

L'INNOVATION DANS LA COMMANDE PUBLIQUE



SOMMAIRE

AVANT-PROPOS 06

LA BONNE DÉFINITION DU BESOIN DE L'ACHETEUR, PREMIÈRE ÉTAPE
D'UN MARCHÉ RÉUSSI 07

L'INNOVATION VUE PAR LE DROIT : DE QUOI PARLE-T-ON ? 09

I - LES PROCÉDURES DE PASSATION DE MARCHÉ SPÉCIFIQUES À L'INNOVATION 12

LE PARTENARIAT D'INNOVATION : POUR LE DÉVELOPPEMENT D'UNE SOLUTION
RÉPONDANT SPÉCIFIQUEMENT AUX BESOINS DE L'ACHETEUR 12

FOCUS PROJET
LA PLATEFORME SMART CITY DE LA COMMUNAUTÉ DE COMMUNES
DU PAYS HAUT VAL D'ALZETTE 18

L'EXPÉRIMENTATION DE L'ACHAT PUBLIC INNOVANT : POUR PLUS
DE SOUPLASSE ET D'EFFICACITÉ DANS LA PASSATION DES MARCHÉS 20

FOCUS PROJET
CIM : UN MÉDIA QUI MODÉLISE L'ENVIRONNEMENT DE LA VILLE ET SIMULE LES
EXPÉRIENCES UTILISATEURS POUR TOUTES LES ÉCHELLES DE QUARTIERS. UNE
TECHNOLOGIE DÉVELOPPÉE PAR L'ENTREPRISE TOOLZ 22

II - LES PROCÉDURES DE DROIT COMMUN POUVANT FAVORISER L'INNOVATION 24

LE SOURCING : POUR UNE IDENTIFICATION EN AMONT
DES SOLUTIONS INNOVANTES EXISTANTES 24

LA VARIANTE : POUR UNE LIBERTÉ DE PROPOSITION
DE L'ENTREPRISE 27

LE DIALOGUE COMPÉTITIF : POUR UN ÉCHANGE CONSTRUCTIF
ENTRE LES PARTIES 29

III - ENTREPRISES À L'INITIATIVE DE L'INNOVATION : MODE D'EMPLOI D'OUTILS JURIDIQUES À VALORISER 31

LE RECOURS À UNE ASSISTANCE À MAÎTRISE D'OUVRAGE 31

L'OFFRE SPONTANÉE 31

L'APPEL À PROJETS 32

LA CLAUSE DE RÉEXAMEN 34

L'EXPÉRIMENTATION 35

IV - L'ACHAT PUBLIC INNOVANT À L'INTERNATIONAL : QUELLES PERSPECTIVES ? 37

UN FORT POTENTIEL D'INNOVATION AU SEIN DE L'EUROPE 37

L'EFCA DÉFEND L'OFFRE ÉCONOMIQUEMENT LA PLUS AVANTAGEUSE
COMME MOYEN D'INNOVER 39

INSPIRATIONS DE L'ÉTRANGER EN MATIÈRE
D'ACHAT PUBLIC INNOVANT 41

POUR ALLER PLUS LOIN 49

REMERCIEMENTS 51

ANNEXE 1 : TABLEAU DE L'ENSEMBLE DES DISPOSITIONS DU CODE DE LA COMMANDE PUBLIQUE APPLICABLES AU PARTENARIAT D'INNOVATION 53

Ce guide a été rédigé dans le cadre du stage juridique de Sakina Arfaoui à Syntec-Ingénierie, à l'initiative de la Commission Innovation présidée par Martial Chevreuil, Directeur business innovation d'Egis.



EDITO

L'innovation est une question de tous les instants, devenue une exigence incontournable pour accompagner les politiques publiques et relever de nombreux défis auxquels sont confrontées nos sociétés contemporaines : transition énergétique, transition numérique, accroissement démographique et vieillissement de la population, transformation des territoires, etc. C'est aussi un levier très important d'amélioration de la performance des achats publics, et un moyen pour les collectivités locales d'apporter une qualité de service aux usagers qui soit toujours plus grande.

Les métiers de l'ingénierie apportent des solutions concrètes à ces challenges de taille, en accompagnant les collectivités dans leurs projets du quotidien : infrastructures innovantes, modélisation des données du bâtiment, énergies renouvelables, mobilité intelligente, etc. Grâce à leur savoir-faire et à leur expertise, les acheteurs publics peuvent bénéficier de solutions nouvelles, plus performantes, plus écologiques et plus responsables.

Toutefois, les personnes publiques peuvent se montrer réticentes à innover par manque de moyens budgétaires, par crainte de prendre des risques, ou tout simplement pour continuer à « faire comme avant ». Côté ingénieristes, des hésitations peuvent également se faire sentir, leur responsabilité pouvant être engagée en cas de sinistre.

On constate ainsi que l'une des préoccupations les plus fortes qu'ont les acheteurs publics et les opérateurs économiques est celle de l'encadrement juridique et de la sécurisation de leurs projets innovants, qui nécessitent une parfaite maîtrise de la réglementation pour être menés à bien. À ce titre, Syntec-Ingénierie a jugé utile et important de se pencher sur la question de l'achat public innovant et de son appréhension par le droit positif, afin de dépasser ces difficultés et de mieux connaître les règles applicables en la matière. La Commission Innovation a donc établi ce guide portant sur « l'innovation dans la commande publique », visant à présenter la boîte à outils juridique dont disposent les acheteurs et entreprises pour développer des solutions nouvelles. Totalement opérationnel, le document met également en lumière des retours d'expérience d'application des différents outils juridiques, mais aussi des bonnes pratiques à diffuser et des points de vigilance sur des pièges juridiques à éviter.

Un document pratique, et probablement précieux pour accompagner les cocontractants dans leurs projets du quotidien !

Pierre Verzat,
président de Syntec-Ingénierie.

AVANT-PROPOS



Aujourd'hui, bien que la majorité des acheteurs publics soient conscients du caractère désormais indispensable de l'innovation, ils ont encore tendance à la considérer avant tout comme un risque et un coût, et peuvent donc se montrer réticents à se tourner vers des solutions nouvelles. On constate ainsi que, très souvent, ce sont les opérateurs économiques tels que les entreprises d'ingénierie qui introduisent de l'innovation au moment de candidater, pour répondre à un marché qui ne l'exigeait pas spécifiquement. En parallèle, l'État s'est fixé pour objectif d'atteindre 2% de part d'achats publics innovants dans l'ensemble de ses achats civils d'ici 2020, obligeant ainsi les administrations publiques à intégrer davantage de solutions nouvelles dans leurs contrats du quotidien. Afin de les rassurer sur la formidable opportunité que représente l'innovation pour leurs projets, il est nécessaire de leur exposer des cas concrets d'expériences réussies, de diffuser les bonnes pratiques et de les sécuriser face aux risques qu'ils peuvent craindre et qui les freinent dans cette démarche.

Ce guide se propose donc de leur présenter les différents outils juridiques existants pour favoriser la commande publique innovante, afin de parvenir à concilier innovation, performance des achats et sécurité juridique. Alliant à la fois une présentation théorique des procédures et des illustrations concrètes d'application à travers des exemples de projets innovants, il se veut être un outil pratique et opérationnel permettant aussi bien aux acheteurs qu'aux entreprises d'ingénierie de maîtriser les véhicules juridiques qu'ils ont à leur disposition et, surtout, de choisir le plus adapté aux attentes et besoins de chacun.

Il convient tout d'abord de rappeler le caractère primordial de l'étape de définition du besoin de l'acheteur, pour pouvoir identifier la solution innovante qui saura y répondre (1). De même, la définition juridique de l'innovation doit être maîtrisée par les acheteurs publics, pour qu'ils puissent déterminer si, dans le cadre d'un projet donné, ils peuvent utiliser une procédure qui y est spécifiquement dédiée (2).

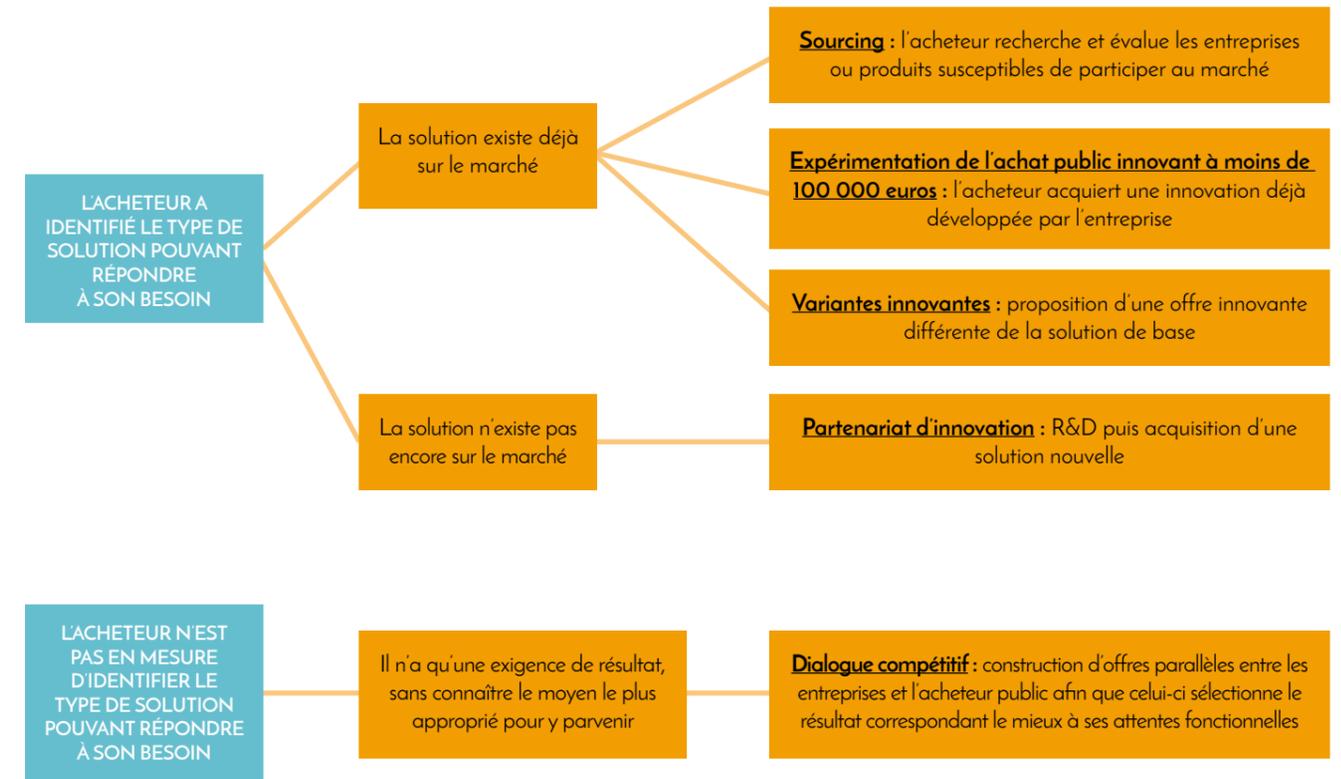
LA BONNE DÉFINITION DU BESOIN DE L'ACHETEUR, PREMIÈRE ÉTAPE D'UN MARCHÉ RÉUSSI

La première question qui se pose est d'abord celle de la bonne définition du besoin de l'acheteur public. Il ne doit pas négliger cette étape, et y consacrer le temps et les ressources qu'il faut pour cerner ses attentes, savoir s'il a identifié avec précision l'objet du marché ou s'il n'a encore que des attentes fonctionnelles. Ces questions, qui interviennent en amont du

lancement du marché, doivent pouvoir aiguiller l'acheteur pour rédiger un cahier des charges précis, clair et efficace.

Voici les principales procédures que peut utiliser l'acheteur en recherche d'innovation :

Cas n°1 : l'acheteur est en recherche d'innovation



En pratique, voici un exemple d'utilisation de ces différentes procédures selon le besoin initial :

Situation initiale : besoin d'un nouveau moyen de transport pour faire le trajet Calais-Douvres et désengorger le tunnel sous la Manche	Procédure la plus adaptée	Exemple
1^{er} cas : L'acheteur sait que la solution qu'il cherche est déjà sur le marché et l'a identifiée	Appel d'offre Procédure avec négociation	Il veut un ferry classique et impose des limitations de consommation énergétique stimulant l'innovation
2^e cas : L'acheteur sait que plusieurs solutions existent sur le marché pour répondre à son besoin	Dialogue compétitif	Il cherche la solution la moins consommatrice d'énergie parmi celles qui lui sont proposées
3^e cas : L'acheteur sait que la solution n'existe pas et doit être développée	Partenariat d'innovation	Il codéveloppe un navire à propulsion hydrogène

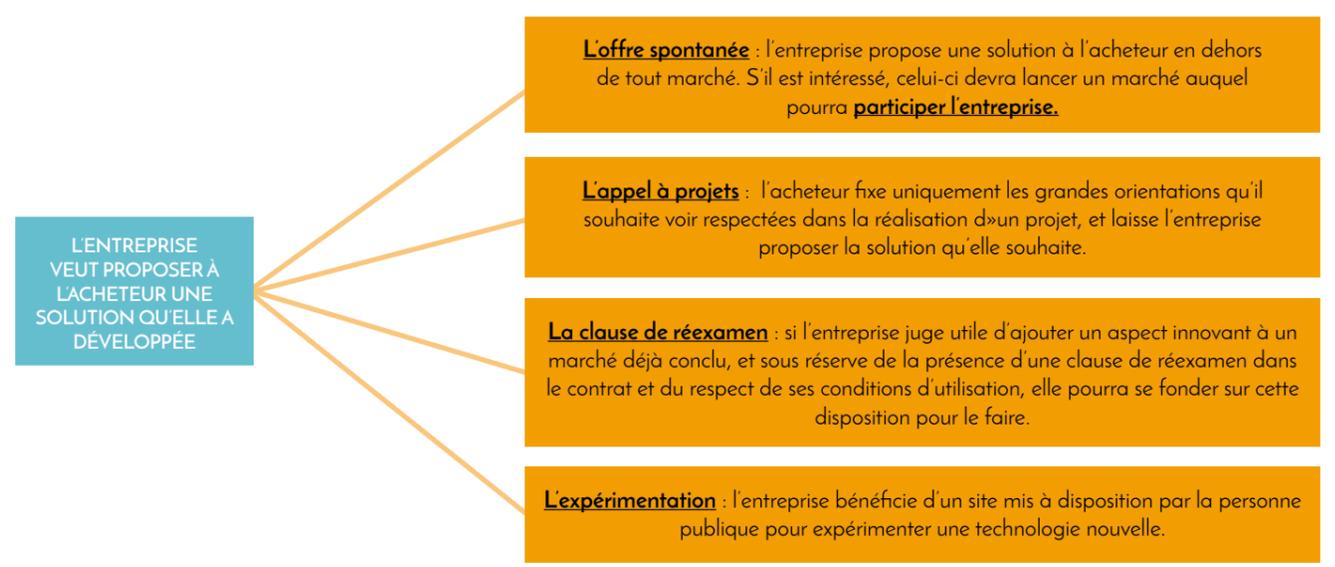
Le choix du bon véhicule juridique est ainsi une condition indispensable au bon déroulement de la procédure de passation du marché et au succès de son exécution. S'il est mal choisi, il pourra être source de :

- ♦ Perte de temps → ex : marché passé avec mise en concurrence alors que les critères nécessaires à la passation d'un marché de gré à gré étaient réunis
- ♦ Perte d'argent → ex : pas d'ouverture aux variantes alors qu'une solution plus économique et écologique aurait pu être proposée

Toutefois, on constate en pratique que les solutions nouvelles ne sont bien souvent pas demandées par le maître d'ouvrage mais plutôt introduites par l'entreprise soumissionnaire, soit lorsqu'elle répond à un marché classique, soit en dehors même de tout marché. Voici donc les outils juridiques que peuvent utiliser les entreprises qui souhaitent proposer une solution innovante à l'acheteur public :



Cas n°2 : l'entreprise est à l'initiative de l'innovation



Ainsi, l'ensemble de ces procédures, qu'elles soient initiées par l'acheteur public ou l'opérateur économique, vont être détaillées dans ce guide.

L'INNOVATION VUE PAR LE DROIT : DE QUOI PARLE-T-ON ?

Si l'acheteur a identifié une procédure comme étant la plus adaptée à sa recherche de solution innovante, encore doit-il, dans certains cas, prouver qu'on est bien en présence d'une nouveauté au sens juridique du terme. Il faut donc s'arrêter sur les dispositions du Code de la commande publique, entré en vigueur le 1er avril 2019, pour savoir dans quels cas l'innovation peut être reconnue. Ce sont les articles L. 2172-3 sur le partenariat d'innovation et R. 2124-3 sur la procédure avec négociation qui précisent la définition juridique de l'innovation :

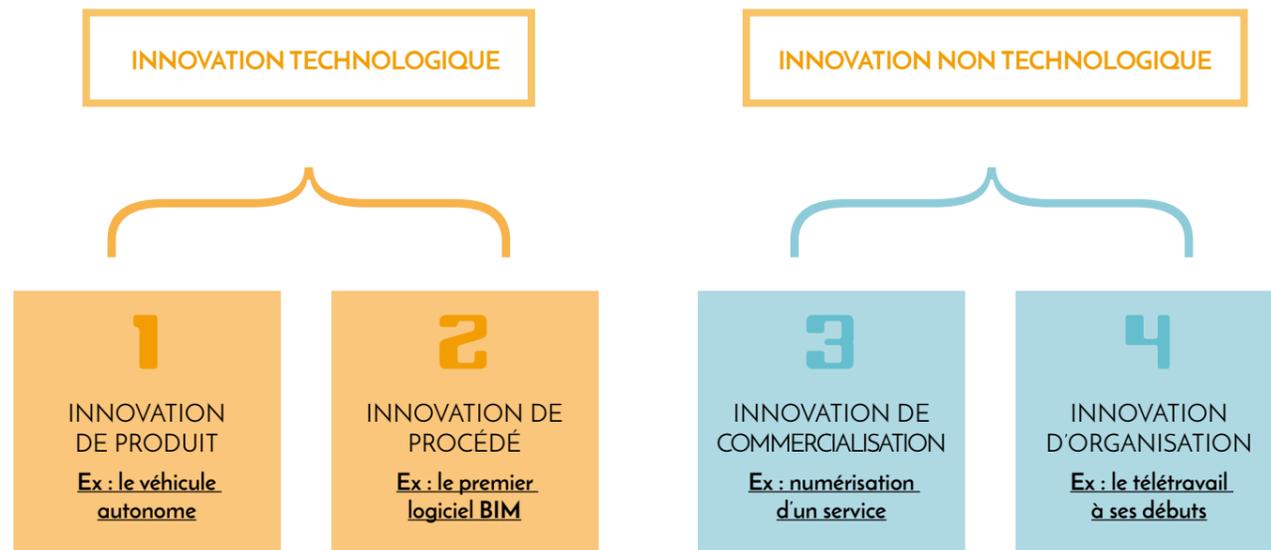
Il s'agit de « travaux, fournitures ou services **nouveaux ou sensiblement améliorés**. Le caractère innovant peut consister dans la mise en œuvre de nouveaux procédés de **production** ou de **construction**, d'une nouvelle méthode de **commercialisation** ou d'une nouvelle méthode **organisationnelle** dans les pratiques, l'organisation du lieu de travail ou les relations extérieures de l'entreprise.¹ »

¹ Article L.2172-3 du Code de la commande publique



Cette définition, largement tirée du Manuel d'Oslo de l'OCDE², est volontairement très vaste pour permettre une grande flexibilité dans l'appréciation du caractère innovant d'un achat. Cela peut toutefois constituer un atout autant

qu'une fragilité, les acheteurs pouvant se montrer réticents à utiliser cette notion au vu de l'incertitude de ses contours. Schématiquement, on peut représenter les différents types d'innovations comme suit :



Ainsi, l'achat d'innovation (cas 1), dont l'objet même est nouveau ou amélioré, n'est pas la seule possibilité qu'ont les acteurs à leur disposition pour favoriser l'innovation. Il existe aussi l'achat innovant (cas 2, 3, 4), qui peut être novateur par la façon dont il est mené tout en portant sur une solution traditionnelle. Les procédures juridiques spécifiques à l'innovation, que nous développerons par la suite, peuvent être utilisées aussi bien dans le cadre d'un achat d'innovation que d'un achat innovant.

Le deuxième point important que met en évidence cette définition est que, contrairement à une idée reçue qu'ont beaucoup de maîtres d'ouvrage ou maîtres d'œuvre, une solution n'est pas innovante uniquement lorsqu'elle est une invention totale, créée ex nihilo. Elle sera également considérée comme innovante si elle comporte une part d'ancien qui a été « sensiblement amélioré », c'est-à-dire utilisé comme base et modifié pour s'adapter aux exigences du nouveau projet.

² OCDE/Eurostat (2018), Oslo Manual 2018 : Guidelines for Collecting, Reporting and Using Data on Innovation, 4th Edition, The Measurement of Scientific, Technological and Innovation Activities, Éditions OCDE, Paris/Eurostat, Luxembourg

Enfin, il est important et utile de rappeler aux personnes publiques que, en cas de litige sur l'appréciation du caractère innovant d'un marché, le juge contrôlera uniquement le raisonnement du maître d'ouvrage qui a qualifié le marché d'innovant et ne se substituera pas à lui. Autrement dit, il faut que cette appréciation soit justifiée par une démarche préalable d'étude du marché l'ayant conduit à conclure que cette solution n'existe pas déjà. Il est donc recommandé aux personnes publiques ayant recours à ce type de procédure de garder une trace des éléments ayant motivé leur décision, pour se prémunir contre le risque de contentieux. Toutefois, cela ne doit pas freiner les personnes publiques pour recourir à ces procédures : le risque du contentieux est en effet faible, et il n'existe pour l'heure pas de cas connus de litige fondé sur une mauvaise appréciation du caractère innovant.

Afin de mieux accompagner les acheteurs dans leur démarche, la Direction des Affaires Juridiques des ministères économique et financier a publié en mai 2019 un guide portant sur l'achat public innovant et comprenant un « faisceau d'indices » pouvant être utilisé pour apprécier le caractère innovant. Il est question notamment pour la personne publique de se demander si elle est à la recherche d'une innovation de rupture ou incrémentale, si elle existe déjà sur le marché, si l'entreprise qui la propose est de création récente ou encore si elle bénéficie de crédits d'impôts liés à son innovation.³

³ Ministère de l'économie et des finances, DAJ/OECP, Guide de l'achat public innovant, mai 2019, p 46

À RETENIR

- ♦ La définition de l'innovation est large et vise à laisser les acheteurs décider du caractère innovant en toute souplesse et au vu de chaque marché.
- ♦ L'innovation peut être technologique ou non technologique, et porter sur le produit, le procédé de construction, les techniques de commercialisation ou le mode d'organisation de l'entreprise.
- ♦ Elle peut être radicale (nouveau) ou progressive (amélioration).
- ♦ Le risque de contentieux quant à l'appréciation du caractère innovant est faible et sécurisable, et ne doit pas empêcher les acheteurs de choisir des solutions innovantes pouvant présenter de nombreux atouts.



I - LES PROCÉDURES DE PASSATION DE MARCHÉ SPÉCIFIQUES À L'INNOVATION

LE PARTENARIAT D'INNOVATION : POUR LE DÉVELOPPEMENT D'UNE SOLUTION RÉPONDANT SPÉCIFIQUEMENT AUX BESOINS DE L'ACHETEUR

Le partenariat d'innovation a été introduit par la réforme de la commande publique initiée au niveau européen en 2014. Aujourd'hui retranscrit dans le Code de la commande publique, il est prévu aux articles L.2172-3 et à R2172-20 et suivants⁴. C'est un marché qui porte à la fois sur la phase de recherche et développement de produits, services ou travaux innovants, puis sur leur acquisition. Il vise en effet à pallier les inconvénients du marché de R&D, avec lequel l'acheteur s'étant impliqué dans la phase de recherche et développement n'est pas tenu d'acquiescer la solution développée par la suite. Les opérateurs économiques pouvaient donc se trouver dans l'hypothèse d'avoir participé au prototypage et au développement d'un produit sans trouver preneur par la suite. Avec le partenariat d'innovation, cet inconvénient n'existe plus, puisque si l'opérateur économique remplit les exigences de performances fixées par la personne publique, celle-ci acquerra la solution à l'issue de sa phase de développement sans avoir à passer un nouveau marché ou à recourir à une nouvelle mise en concurrence.



* Quelles conditions pour y avoir recours ?

La seule condition est que le besoin de la personne publique ne puisse pas être satisfait par l'acquisition de produits, services ou travaux déjà existants.

Pour cela, l'acheteur doit être en mesure de prouver qu'il a effectué une démarche sérieuse d'étude de marché visant à s'assurer que la solution recherchée n'a pas déjà été développée pour un autre projet. À cette fin, il est préconisé de recourir à un assistant à maîtrise d'ouvrage qui se chargera de réaliser cette étude et fournir à l'acheteur des documents écrits fiables, qui pourront le prémunir pour prouver la bonne foi de sa démarche en cas de futur contentieux. Le sourcing (voir p 16) peut également être utile pour approcher les entreprises et constater l'état du marché à un instant donné

avant de conclure à l'inexistence de la solution. Concernant la délimitation géographique de l'étude du marché, il n'y a pour l'heure pas de jurisprudence visant à déterminer s'il faut se placer à l'échelle nationale, européenne ou internationale. Toutefois, on considère que cette appréciation doit se faire in concreto et varie selon l'objet du marché : si la découverte d'une solution similaire en Allemagne ou en Suède ne change rien au marché français car elle n'est pas exportable, le partenariat d'innovation pourra être mené. En revanche, si la solution est par exemple numérique et peut facilement être transposée à d'autres marchés, la notion d'innovation n'aura plus d'intérêt.

⁴ Voir l'ensemble des articles relatifs au partenariat d'innovation en Annexe 1.

* Comment se déroule la procédure ?

Le partenariat d'innovation commence par une publicité et une mise en concurrence entre les différents candidats, visant à évaluer la capacité de chacun d'eux à être efficace pour développer le produit objet du marché. L'acheteur doit préciser dans les documents de la consultation son besoin et les exigences minimales que doivent respecter toutes les offres. La procédure applicable est la procédure avec négociation, ce qui signifie que l'acheteur négocie les conditions du marché avec chaque opérateur économique en vue d'améliorer le contenu des offres. Les exigences minimales et les critères d'attribution ne peuvent en revanche pas faire l'objet de négociations.

Le meilleur soumissionnaire est retenu sur la base du rapport qualité/prix de son offre⁵, qui doit être meilleur que celui de ses concurrents. Il s'agit donc de considérer l'offre dans sa globalité, selon des critères comme sa valeur technique, ses caractéristiques sociales et environnementales ou encore les qualifications et l'expérience du personnel qui aura en charge l'exécution du marché⁶. À noter que le pouvoir

adjudicateur peut passer un unique partenariat avec plusieurs entreprises composant un groupement, comme il peut retenir plusieurs soumissionnaires, avec lesquels il devra passer plusieurs partenariats d'innovation individuels. C'est cette « coopération » qu'a retenue la SNCF dans son partenariat d'innovation Argos visant à développer un nouveau type de postes d'aiguillage. Ce projet met en effet en place à la fois une coopération entre le donneur d'ordre et les différents industriels retenus (Alstom, Ansaldo STS, Siemens et Thalès), et une concurrence entre ces derniers.

À chaque nouvelle phase du partenariat, les entreprises sont tenues de respecter des objectifs intermédiaires fixés par le pouvoir adjudicateur. En cas de non atteinte de ces objectifs, l'acheteur est en droit de résilier le partenariat ou de réduire le nombre d'entreprises participantes dans le cas d'un marché conclu avec plusieurs partenaires, à condition toutefois qu'il ait prévu cette possibilité et les conditions de sa mise en œuvre dans les documents de marché.

⁵ Code de la commande publique, article R2152-8

⁶ Code de la commande publique, article R2152-7



INTÉRÊTS DE LA PROCÉDURE :



- ♦ **Pour l'opérateur économique** : s'il est retenu pour les phases de R&D, il l'est aussi pour la phase d'acquisition sans nouvelle mise en concurrence.
- ♦ **Pour la personne publique** : elle codéveloppe la solution et peut en être l'entière propriétaire à l'issue du partenariat.

POINTS DE VIGILANCE



Cette procédure ne peut convenir à tous les types de projets : elle doit être utilisée pour un objet qui s'y prête (ex : n'est pas adaptée pour répondre à un besoin urgent).

BONNES PRATIQUES :



- ♦ Faire appel à un Assistant à Maîtrise d'Ouvrage pour réaliser une étude de marché préalable afin de confirmer le caractère innovant.
- ♦ Conclure le marché à prix provisoire, pour tenir compte de la difficulté d'anticiper le coût réel du besoin innovant.
- ♦ Définir par un contrat annexe ou des clauses spécifiques suffisamment détaillées le régime de répartition des droits de propriété intellectuelle retenu.
- ♦ Organiser des réunions de suivi régulières pour encadrer l'avancée de la R&D et favoriser un dialogue continu avec l'opérateur économique.

* Comment sécuriser les droits de propriété intellectuelle dans le partenariat d'innovation ?

L'article R.2172-25 du Code de la commande publique dispose que « la répartition des droits de propriété intellectuelle, notamment quant aux résultats des phases de recherche et développement, est prévue dans le partenariat

d'innovation. » Ainsi, cette répartition doit faire l'objet d'une réflexion stratégique en amont de la part de l'acheteur et de dispositions contractuelles précises dans le marché.



Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 13 décembre 1989⁷ : s'il n'y a pas de clause dans le contrat disposant explicitement du régime de propriété intellectuelle applicable, la rémunération versée par le commanditaire au prestataire ne couvre que le support matériel de l'œuvre qui sera livrée et ne prend pas en compte les droits de propriété intellectuelle qui s'y rapportent. La personne publique ne peut donc tirer aucun droit d'utilisation ou d'exploitation des résultats développés.

Principaux aspects du partenariat sur lesquels l'acheteur doit s'interroger :

- ♦ Les utilisations envisagées pendant et après le partenariat
- ♦ La possibilité d'utiliser les travaux préparatoires au partenariat pour de futurs marchés
- ♦ La durée pour laquelle il veut utiliser les droits, en fonction de leur potentiel d'exploitation : plus la durée sera importante, plus le prix du partenariat sera élevé
- ♦ La délimitation géographique et temporelle d'utilisation des résultats
- ♦ L'autonomie dont il veut pouvoir bénéficier pour l'exploitation des résultats, notamment en termes de maintenance, de corrections et d'éventuelles évolutions
- ♦ L'éventuelle exclusivité sur les résultats ou certaines de leurs composantes (design, graphisme, logo, nom de domaine, image...)
- ♦ La possibilité de mutualiser les innovations avec d'autres acheteurs publics
- ♦ Le sort des savoir-faire et connaissances antérieures des parties réutilisés au cours du partenariat

⁷ Voir Cour de cassation, 1^{ère} ch. civile, 13/12/1989, pourvoi n°88-16305



À noter par ailleurs que la répartition des droits de propriété intellectuelle peut constituer pour l'acheteur public une contrepartie intéressante à son apport dans le partenariat d'innovation, notamment le financement de la R&D. On peut par exemple concevoir qu'il puisse toucher une redevance sur l'exploitation commerciale des résultats lorsqu'il a considérablement participé à leur développement, comme c'est prévu par l'article A.25.6 des CCAG-PI.

L'article 25 des CCAG-PI pose deux régimes juridiques possibles pour répartir les droits de propriété intellectuelle :

- ♦ **Option A** : la concession
- ♦ **Option B** : la cession à titre exclusif

L'exclusivité de la cession est la norme par défaut, posée par l'article B 25 du CCAG-PI. Pour y déroger, le pouvoir adjudicateur doit préciser explicitement que c'est la non-exclusivité qui s'applique (2^e option B du tableau ci-dessous).

	OPTION A : CONCESSION	1 ^{er} OPTION B : CESSION À TITRE EXCLUSIF	2 ^{ème} OPTION B : CESSION À TITRE NON EXCLUSIF
Qui peut exploiter les résultats ?	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Le PA figurant dans le marché ♦ Le titulaire du marché 	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Le PA figurant dans le marché ♦ Les tiers, uniquement si le PA qui est le cessionnaire exclusif les y autorise 	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Le PA figurant dans le marché ♦ Le titulaire du marché ♦ Les tiers, uniquement s'ils y sont autorisés par le PA ou le titulaire
Quels sont les droits du pouvoir adjudicateur (PA) ?	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Utilisation des résultats ♦ Modification des résultats 	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Utilisation des résultats ♦ Modification des résultats <p>+ Possibilité de rétrocéder les droits à des tiers + Droit d'exploitation commerciale</p>	<ul style="list-style-type: none"> ♦ Utilisation des résultats ♦ Modification des résultats <p>+ Possibilité de rétrocéder les droits à des tiers + Droit d'exploitation commerciale</p>

	OPTION A : CONCESSION	1 ^{er} OPTION B : CESSION À TITRE EXCLUSIF	2 ^{ème} OPTION B : CESSION À TITRE NON EXCLUSIF
Pour quel besoin ?	Uniquement et strictement ceux découlant de l'objet du marché	Pour les modes d'exploitation prévus dans le CCAP	Pour les modes d'exploitation prévus dans le CCAP
Interêts ?	Utile quand l'acheteur ne souhaite pas utiliser les résultats pour un autre champ que celui du partenariat d'innovation	Utile quand l'acheteur souhaite être le seul à pouvoir exploiter les résultats	<p>Utile quand l'acheteur n'a pas d'intérêt à avoir une maîtrise totale sur l'exploitation des résultats</p> <p>Avantages :</p> <ul style="list-style-type: none"> ♦ baisse du prix par rapport à l'option B à titre exclusif ♦ laisser le titulaire exploiter les résultats peut favoriser l'innovation

Ainsi, le régime retenu peut constituer un curseur d'ajustement intéressant pour concilier innovation et prix, lorsque l'acheteur public aimerait développer une solution nouvelle tout en respectant sa contrainte budgétaire.



BONNES PRATIQUES :

Dans le partenariat d'innovation actuellement en cours entre la SNCF et Alstom visant à développer un modèle de TGV nouvelle génération, une clause de réexamen a été prévue afin de donner la possibilité à l'acheteur de réadapter la répartition des droits de propriété intellectuelle selon les résultats et prototypes développés. En effet, la phase de R&D présentant une part d'incertitude, il est pertinent de prévoir un régime de propriété intellectuelle qui soit flexible pour l'adapter à ces aléas.

Cette souplesse se fait en conformité avec les règles posées par le Code de la commande publique. Le point 1^{er} de l'article L. 2194-1 permet en effet de modifier le marché par le biais d'une telle clause, lorsque cela a été prévu dans les documents contractuels initiaux. Toutefois, conformément à l'article L.2194-2, cette modification n'est possible que si elle ne porte pas atteinte à l'équilibre financier du contrat.



FOCUS PROJET



LA PLATEFORME SMART CITY DE LA COMMUNAUTÉ DE COMMUNES DU PAYS HAUT VAL D'ALZETTE

La Communauté de communes du Pays Haut Val d'Alzette a lancé en février 2018 un appel d'offres pour réaliser un partenariat d'innovation visant à développer et acquérir une plateforme Smart City. Le choix de cette procédure a été le résultat de l'analyse faite par la communauté de commune de son besoin : elle ne souhaitait pas une solution acquise sur étagère, mais plutôt une plateforme conçue spécifiquement pour son territoire et adaptée à ses caractéristiques, dotée de technologies open source et permettant une gouvernance de données.

Le but recherché dans ce projet est d'abord l'amélioration de la gestion du service public de la communauté de communes, en permettant de croiser des données diverses (algorithmes météorologiques, compteurs de trafic, traitement des ordures ménagères, mobilité intelligente...) afin d'en obtenir de nouvelles informations directement exploitables. Ensuite, ces données pourront être accessibles et utilisées par les entreprises et les usagers, en permettant leur mise en open data afin de générer des externalités positives. À terme, l'objectif est également de faire profiter d'autres collectivités de cette architecture numérique.

* Sur quels critères s'est basé l'acheteur pour caractériser l'innovation ?

Plusieurs éléments ont permis de justifier le caractère innovant du projet :

- ♦ Plateforme souhaitée sur mesure pour répondre aux spécificités du territoire
- ♦ Territoire transfrontalier impliquant de prendre en compte la différence des données entre la France et le Luxembourg

- ♦ Exigence de technologies open source
- ♦ L'acheteur cherchait des industriels et non des prestataires

* Comment s'est déroulée la procédure de partenariat ?

Pour mener à bien le projet, la communauté de commune est conseillée et assistée durant toute la durée par un cabinet d'avocats. Dans la première analyse des offres, l'acheteur a éliminé trois candidats et en a retenu trois autres, présentés en groupement : Suez, Bouygues Énergies & Services et Capgemini. Outre ce que ces entreprises pouvaient proposer sur le plan technologique, il était important pour l'acheteur de voir comment elles allaient l'accompagner progressivement dans le développement de la solution.

Le projet est prévu sur 28 mois : 9 mois de recherche, 15 mois de développement et 4 mois pour finaliser l'acquisition, avec un contrôle du respect des critères de performance à l'issue de chaque phase. Actuellement, les partenaires viennent de clore la phase de recherche et entrent en phase de développement. Le groupement a remis une série de livrables montrant le respect de ses engagements initiaux en phase 1, et la communauté de commune a validé le passage en phase 2, qui visera à développer des démonstrateurs.

* Quel régime de propriété intellectuelle a été prévu ?

Il faut distinguer le régime de propriété des données de celui de propriété de la plateforme Smart City. Au vu de l'objet du marché, l'acheteur avait besoin de disposer de l'entière propriété des données qui seront exploitables grâce à la nouvelle plateforme : il a donc été précisé dans le contrat qu'il pourrait en disposer dans un format librement exploitable et réutilisable. Il a également pris la responsabilité du traitement

de l'ensemble des données. Concernant la propriété de la plateforme, elle a été coconstruite par les deux parties et fait donc l'objet d'une cession de droit à titre non exclusif au profit de la communauté de commune. Autrement dit, l'acheteur pourra en disposer pleinement, et autorise le groupement à recommercialiser la solution développée avec d'autres clients publics.

* Comment le prix a-t-il été fixé au vu des possibles aléas de la R&D ?

Pour prendre en compte l'éventualité d'une future adaptation du prix aux résultats développés en R&D, l'acheteur demande dès le départ un chiffrage par phase aux entreprises et

plafonne les montants pour amoindrir le risque de fluctuation. À l'issue de chaque phase, une modification peut avoir lieu si nécessaire, dans la limite du plafonnement fixé.

* Quel bilan de la procédure à ce stade ?

Contrairement aux idées véhiculées sur le partenariat d'innovation, la procédure n'est pas tellement différente de ce que les opérateurs économiques et pouvoirs adjudicateurs connaissent déjà. Les candidats ont en effet eu à répondre à un appel d'offres classique et ont été évalués selon des critères d'attribution préalablement définis donnant lieu à une hiérarchisation des offres. Ils entament ensuite la

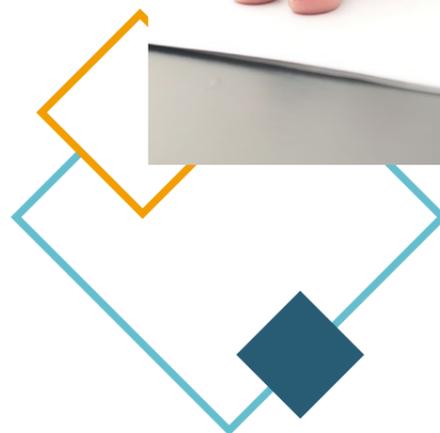
phase de R&D dans un dialogue continu avec le pouvoir adjudicateur, qui en suit l'avancée de manière régulière. Comme pour les marchés de R&D, l'acheteur a la possibilité de stopper le partenariat en cas de non-respect des critères de performance qu'il a fixés. À l'issue des trois phases, il dispose d'une solution directement utilisable, adaptée à son besoin d'origine et conçue spécifiquement pour lui.

L'EXPÉRIMENTATION DE L'ACHAT PUBLIC INNOVANT : POUR PLUS DE SOUPLESSE ET D'EFFICACITÉ DANS LA PASSATION DES MARCHÉS

Cette expérimentation a été introduite par le Chapitre 1^{er} du décret n°2018-1225 du 24 décembre 2018 portant diverses mesures relatives aux contrats de la commande publique. Elle prévoit la possibilité durant trois ans de passer un marché public négocié sans publicité ni mise en concurrence lorsqu'il porte sur des travaux, fournitures ou services innovants dont le montant est estimé à moins de 100 000 euros HT. Les conditions d'utilisation de cet outil juridique sont plus souples que celle du partenariat d'innovation, puisqu'il n'est pas exigé que le besoin ne puisse pas être satisfait par une solution déjà présente sur le marché.

Ainsi, l'acheteur peut conclure un marché de gré à gré avec un opérateur économique sur la base de ce décret même si :

- ♦ Des solutions traditionnelles permettraient de répondre au besoin
- ♦ D'autres solutions innovantes pourraient y répondre également



* Quelles sont les obligations de l'acheteur ?

1. UN ACHAT « EN BON GESTIONNAIRE », C'EST-À-DIRE QU'IL DOIT VEILLER À :

- ♦ Choisir une offre pertinente
- ♦ Faire une bonne utilisation des deniers publics
- ♦ Ne pas contracter systématiquement avec un même opérateur économique lorsqu'il existe une pluralité d'offres susceptibles de répondre au besoin

2. UNE DÉCLARATION AUPRÈS DE L'OBSERVATOIRE ÉCONOMIQUE DE LA COMMANDE PUBLIQUE

* Comment s'assurer qu'on est bien en présence d'une innovation ?

La difficulté qui peut apparaître avant d'utiliser ce dispositif réside dans l'appréciation in concreto de ce qui relève ou non d'une innovation. Sur ce point, nous rappelons que la définition de cette notion est volontairement large pour laisser les acteurs définir avec souplesse les éléments du projet qui leur semblent innovants. Par exemple, la Métropole de Bordeaux a eu recours à ce décret pour un marché de revégétalisation du centre-ville, qui a été considéré comme

innovant car il vise à introduire des espèces naturelles qui ne sont pas répandues dans d'autres espaces verts.

Pour aider l'acheteur public à consolider son appréciation, le sourcing peut s'avérer être une aide utile : il pourra en effet approcher diverses entreprises et prendre connaissance de l'état du marché, afin de distinguer les solutions traditionnelles et répandues des solutions plus innovantes.



- ♦ Le sourcing ne doit pas se transformer en étude de marché trop longue et détaillée, car cela priverait le dispositif de son intérêt premier qui est d'améliorer les délais et l'efficacité de la passation de marché.
- ♦ Même si le marché est conclu de gré à gré, il doit se conformer aux grands principes de la commande publique : égalité de traitement des candidats, transparence des procédures et liberté d'accès au marché.
- ♦ Pour les marchés de plus de 25 000 euros HT, l'acheteur devra publier les données essentielles du marché.

Ce type d'expérimentation est l'occasion pour les opérateurs économiques de proposer les solutions nouvelles développées par leurs ingénieurs et leur service de R&D aux collectivités locales, dans des domaines divers. À Nantes par exemple, un marché de gré à gré portant sur une solution de signalisation dynamique a été conclu avec l'entreprise Colas, accompagnée dans sa démarche par le groupe Transdev. Cette solution consiste à placer des dalles contenant des LEDs sur la chaussée afin de les utiliser comme marquage

lumineux temporaire. L'objectif est de mettre en évidence les usagers ayant la priorité et de permettre une gestion intelligente du partage des voies publiques. Par exemple, ce système facilite la visibilité des arrêts de bus aux heures de passage grâce à l'allumage des diodes, celle des piétons lorsqu'ils traversent, et permettra également à terme de changer une ligne continue en ligne discontinue pour alléger le trafic routier.

CONSEIL AUX ACHETEURS PUBLICS :

Pour que cette expérimentation puisse être utile, il faut qu'un maximum d'acteurs s'en emparent, afin d'en faire un bilan qui soit juste et pertinent à l'issue du délai de trois ans.



NB : poursuivant le même objectif de souplesse et d'efficacité, la procédure de passation de marchés sans publicité ni mise en concurrence préalable peut également être très favorable pour les entreprises d'ingénierie, notamment lorsqu'elles sont sollicitées par les maîtres d'ouvrage pour fournir une

expertise, des conseils ou réaliser des études en amont ou au cours d'un projet. L'utilisation de cette procédure est toutefois soumise à certaines conditions ([voir en ce sens la fiche de la DAJ en la matière](#)).

FOCUS PROJET



CIM : UN MÉDIA QUI MODÉLISE L'ENVIRONNEMENT DE LA VILLE ET SIMULE LES EXPÉRIENCES UTILISATEURS POUR TOUTES LES ÉCHELLES DE QUARTIERS. UNE TECHNOLOGIE DÉVELOPPÉE PAR L'ENTREPRISE TOOLZ

L'entreprise Toolz utilise la technologie du jeu vidéo pour proposer à des clients publics et privés des services de 3D interactive, de réalité virtuelle ou encore le développement d'applications adaptées à un besoin spécifique. Elle permet ainsi d'intégrer des données de tous formats (2D, SIG, 3D...) et de tout niveau de détail pour des données liées à un territoire ou à un projet en matière de mobilité, d'énergie, d'eau ou encore de traitement des déchets, accessibles sur

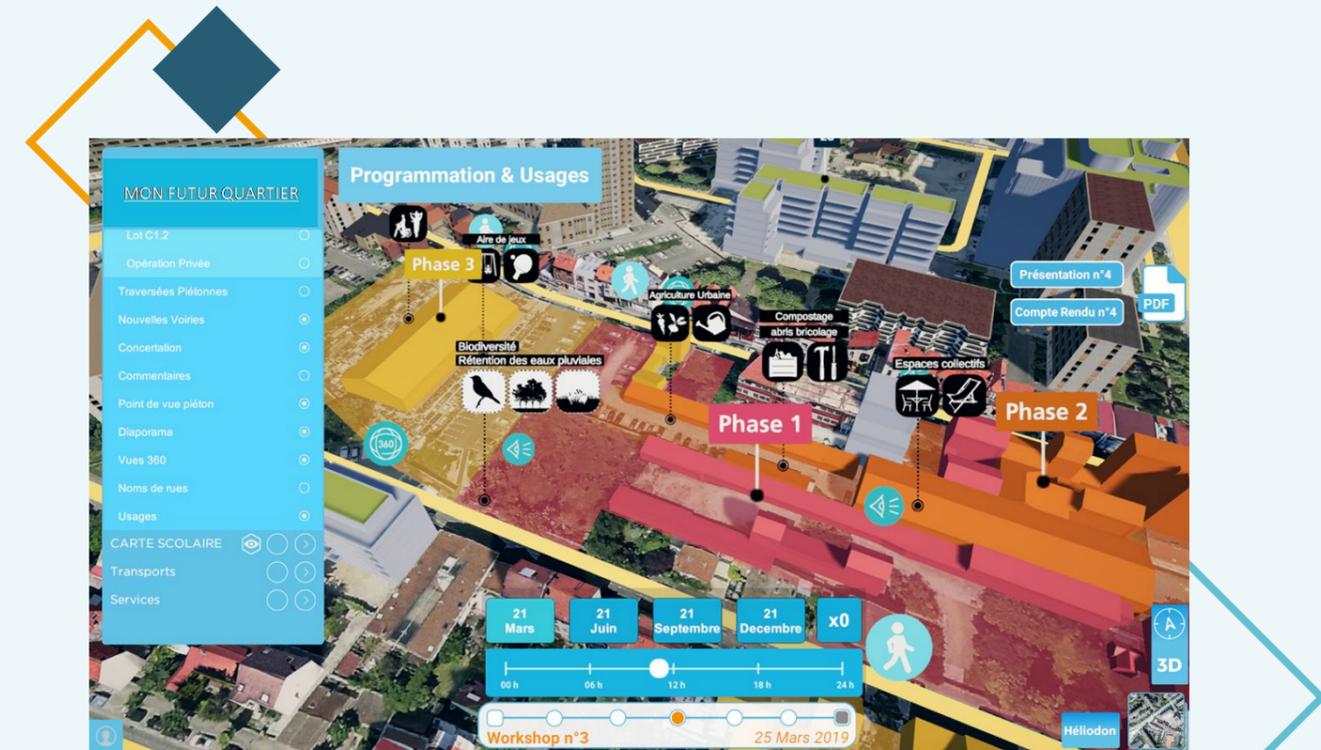
des supports virtuels interactifs et pédagogiques dans le cadre du CIM (City Information Modeling).

L'entreprise a récemment été retenue par une commune francilienne qui a eu recours au décret du 24 décembre 2018. Celle-ci a pris connaissance des offres proposées par Toolz lors d'un salon, et a été intéressée par ses solutions. L'occasion d'étudier l'application de ce décret en pratique.

* Quel était le besoin initial de l'acheteur ?

Dans une démarche de démocratie collaborative citoyenne, la commune a lancé un programme de budget participatif visant à financer des projets proposés directement par ses habitants, dans ce cadre, il fallait mettre en place un jumeau numérique complet des quartiers concernés permettant

de visualiser la ville, l'emplacement des projets prévus et de présenter en vidéo et en 3D interactive leurs principales caractéristiques. La solution proposée par Toolz a été identifiée comme répondant à ce besoin.



QUARTIER DE LA COMMUNE MODÉLISÉ PAR LE JUMENTO NUMÉRIQUE

© Toolz

* Comment le caractère innovant a-t-il été apprécié ?

La proposition d'un outil permettant à la fois de visualiser des projets urbains avec tout types de formats de données en 2D et 3D (en réutilisant les productions des ingénieurs, urbanistes et architectes), de voter pour ceux que l'on souhaite retenir et d'animer des réunions de concertation entre architectes et citoyens est une innovation. Il existe certes des outils permettant de modéliser les territoires, mais

Toolz a ajouté à cela des fonctionnalités originales : une dimension interactive et une diffusion Cloud pour un accès aisé des citoyens. Les utilisateurs font ainsi partie intégrante du processus d'évolution de leur ville. C'est ce nouvel aspect de la réalité virtuelle qu'a pris en compte la commune pour caractériser l'innovation en l'espèce.

* Quel bilan fait l'entreprise de cette procédure ?

Selon Cyrille Brichtant, ex-Président d'Arcadis en France et actuel Directeur associé de Toolz, la principale force de cet outil juridique est d'instaurer un dialogue constructif, itératif et transparent entre l'entreprise et son client public, ce qui est moins possible lorsque plusieurs opérateurs économiques

sont mis en concurrence. Cela est également très favorable à l'acheteur public car ce n'est pas lui qui s'adapte à l'offre qui lui est proposée, mais réellement l'entreprise qui entre dans son environnement et ajuste avec lui la solution selon son besoin opérationnel.

► Pour aller plus loin

II - LES PROCÉDURES DE DROIT COMMUN POUVANT FAVORISER L'INNOVATION

LE SOURCING : POUR UNE IDENTIFICATION EN AMONT DES SOLUTIONS INNOVANTES EXISTANTES

Le sourcing, dont la pratique existait depuis plusieurs années, a été consolidé par les articles R.2111-1 et R.2111-2 du Code de la commande publique. C'est le fait pour un acheteur public de rechercher, d'identifier et d'évaluer les opérateurs économiques ainsi que les biens présents sur le marché et capables de répondre à ses besoins en matière d'innovation, de délais, de coûts ou encore de qualité environnementale et sociale pour un futur projet. Cela permet au pouvoir adjudicateur d'être tenu informé des avancées technologiques et de l'état du marché à un instant précis.

Dans ce cadre, l'acheteur public peut :

- ◆ Effectuer des consultations
- ◆ Réaliser des études de marché
- ◆ Solliciter des avis
- ◆ Informer les opérateurs économiques du futur projet et des exigences qui y sont liées



AVANTAGES



- ◆ Permettre aux collectivités locales de préciser la rédaction de leur cahier des charges en vue de bien préparer le futur projet
- ◆ Donner de la visibilité aux entreprises de petite ou moyenne taille
- ◆ Valoriser le savoir-faire des opérateurs économiques auprès de leurs clients publics
- ◆ Accroître la concurrence entre les opérateurs économiques
- ◆ Instaurer un dialogue constructif entre les prestataires et les acheteurs

POINTS DE VIGILANCE



Le principal risque du sourcing est de fausser la concurrence en donnant plus d'informations à certains opérateurs économiques qu'à d'autres qui seront candidats au marché. La question qui se pose est donc de savoir jusqu'où peut aller l'acheteur public dans l'échange avec les entreprises.

À noter qu'il existe une plateforme de sourcing pour les achats publics, Silex, qui permet d'identifier les fournisseurs les plus à même de répondre au besoin du client.

* Les étapes à suivre pour un sourcing réussi

L'enjeu en matière de sourcing repose surtout sur l'acheteur : il doit trouver la juste mesure dans la diffusion des informations relatives au marché qui se prépare, et toujours agir en conformité avec les principes de transparence et d'égalité de traitement des candidats. Être suffisamment précautionneux lui permet ainsi d'éviter, par la suite, de se voir accusé d'avoir octroyé un avantage injustifié. Voici donc la procédure à suivre pour réaliser un sourcing efficace et conforme aux règles de la commande publique.

Les maîtres d'ouvrage peuvent rencontrer les opérateurs économiques à l'occasion de forums, de salons, de conférences, etc. Une fois les entreprises intéressantes identifiées, l'acheteur organise avec eux des entretiens physiques, téléphoniques ou par mail. Tous les échanges qui ont lieu à cette occasion doivent faire l'objet d'une traçabilité rigoureuse, afin de sécuriser les parties et de pouvoir prouver leur bonne foi. À noter que cette traçabilité doit avoir lieu dès la première prise de contact invitant les fournisseurs identifiés à participer aux échanges. Idéalement, un mail indiquant la date, l'heure et le sujet de l'entretien doit être conservé. L'acheteur peut également rédiger un questionnaire unique à envoyer aux différentes entreprises afin de recueillir les informations propres à chacune et mieux cerner l'état du marché, les technologies existantes, leur politique en matière environnementale, sociale, de facturation, d'innovation, etc.

Durant les échanges, seules les informations qui permettront de mieux cerner le besoin de l'acheteur peuvent être diffusées.

Cela peut concerner l'estimation du budget de l'acheteur pour le projet, le calendrier prévisionnel, la durée du marché ou encore son périmètre géographique. Plus largement, peut être transmis tout élément qui ne donne pas un avantage aux opérateurs économiques présent au sourcing par rapport à ceux qui n'y participent pas et souhaiteraient répondre à l'appel d'offres par la suite. Les détails qui feront le futur cahier des charges ne doivent pas être abordés, car cela reviendrait à discriminer les entreprises non participantes. Par ailleurs, l'égalité entre les entreprises doit être effective sur tous les plans : l'acheteur doit veiller à la fois à leur donner les mêmes informations mais aussi à leur consacrer le même temps.

Une fois la phase de sourcing clôturée, l'acheteur doit laisser un temps raisonnable avant le lancement des consultations, afin d'exploiter pleinement les informations recueillies et être en mesure de les traduire dans le cahier des charges. Si ces différentes étapes ont été suivies et que l'égalité et la transparence ont été correctement respectées, les entreprises approchées lors de la phase de préparation pourront se porter candidates au marché.



Cour de Justice de l'UE, arrêt Fabricom 3 mars 2005 : la Cour a estimé qu'on ne peut exclure un opérateur économique d'une procédure de passation de marché sans que ne lui soit laissée « la possibilité de faire la preuve que l'expérience acquise n'a pu fausser la concurrence.⁸ »

Autrement dit, il est possible pour le pouvoir adjudicateur et l'opérateur économique d'effectuer une prise de contact et de faire ensuite participer ce dernier à la procédure de passation de marché tant que cela n'affecte pas la concurrence, c'est-à-dire qu'il n'y a aucune répercussion sur les prix et le contenu de l'offre.

⁸ Cour de Justice de l'UE, Fabricom 3 mars 2005

*** Exemples d'application**

1. MÉTROPOLE DE BORDEAUX

La Métropole de Bordeaux a récemment eu à rechercher un moyen de nettoyage pour un monument construit avec de la pierre friable, nécessitant une technologie adaptée à cette spécificité. Elle souhaitait une solution écologiquement responsable et n'utilisant pas beaucoup d'eau. À l'occasion d'un évènement de rencontre entre les différents acteurs du marché organisé par la CCI Bordeaux Gironde, la Métropole a pris connaissance d'une technologie proposée par une entreprise qui est venue à sa rencontre. Cette solution se

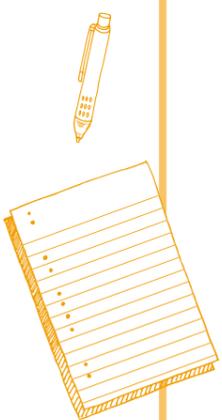
basait sur la cryogénie et utilisait de la glace carbonique qui, au contact de la surface à nettoyer, provoque un choc thermique qui efface la pollution de la pierre. La Métropole étant intéressée par ce procédé, un proof of concept (POC) a été effectué et a confirmé l'efficacité de la solution. La collectivité s'est ainsi fondée sur cette découverte pour préciser son cahier des charges, l'adapter aux technologies existantes et ouvrir le marché aux variantes afin de permettre à d'autres solutions d'être également étudiées.

À RETENIR : L'INTÉRÊT DU PROOF OF CONCEPT DANS LE CADRE DU SOURCING

Le proof of concept est une réalisation expérimentale d'une solution qui permet d'en démontrer la faisabilité technique. Ce procédé est particulièrement intéressant pour les acheteurs publics qui souhaiteraient tester des innovations susceptibles de répondre à leur besoin avant de lancer un marché. Cela permet ainsi de les rassurer sur deux points :

- ♦ La capacité de l'entreprise à réaliser la solution
- ♦ L'adéquation entre la solution et le besoin de l'acheteur

Il faut toutefois faire attention à ne pas réduire les spécifications techniques et les critères d'attribution à la solution qui a été identifiée en amont, afin de ne pas entraver la concurrence entre les entreprises.



2. COMMUNAUTÉ DE COMMUNES DU PAYS DE CHÂTEAUGIRON

À défaut de porter sur le futur objet du contrat, le sourcing peut être utile pour s'assurer de la pertinence du choix d'une procédure de passation de marché. C'est l'expérience qu'a fait la communauté de communes du Pays de Châteaugiron, qui souhaitait lancer un marché global de performance portant sur la réhabilitation et l'entretien de la voirie et des espaces

verts en zone d'activités. N'ayant encore jamais utilisé cette procédure, elle a eu recours au sourcing pour consulter les organisations professionnelles, les entreprises d'ingénierie et de construction. Grâce à cette étape, elle a pu leur expliquer comment se déroulerait ce type de marché, jauger l'intérêt des entreprises pour ce montage contractuel et ainsi s'assurer que sa demande rencontrerait bien une offre.



LA VARIANTE : POUR UNE LIBERTÉ DE PROPOSITION DE L'ENTREPRISE

La variante est prévue aux articles R2151-8 et suivants du Code de la commande publique, sans toutefois qu'ils n'en définissent la notion.

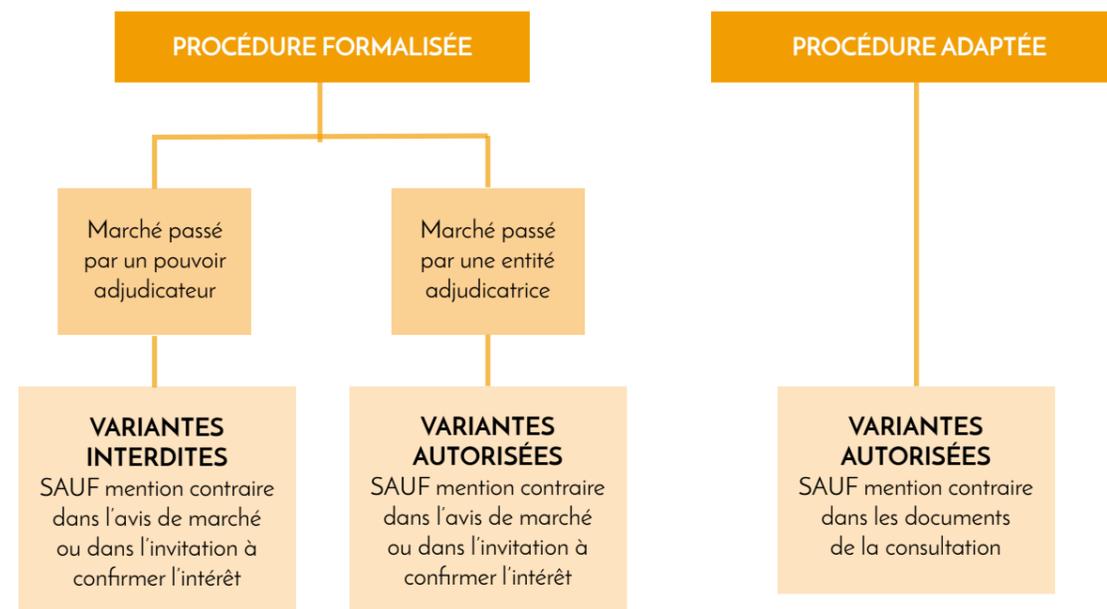


Conseil d'État, « Société Technologie Alpine Sécurité et Commune de Bonneval-sur-Arc 5 janvier 2011 : les variantes sont des « modifications, à l'initiative des candidats, de spécifications prévues dans la solution de base décrite dans les documents de la consultation⁹ » .
Toutefois, depuis la dernière réforme des marchés publics, elles peuvent aussi être autorisées ou exigées par l'acheteur.

Ainsi, la variante donne une certaine liberté à l'entreprise pour s'écarter des spécifications techniques de la solution de base et, de ce fait, permet d'introduire de l'innovation.

*** Dans quels cas la variante peut-elle être autorisée ?**

Le Code de la commande publique distingue plusieurs cas :



⁹ Voir Conseil d'Etat, Société Technologie Alpine Sécurité et Commune de Bonneval-sur-Arc, 05/01/2011, N° 343206

La variante est analysée parmi les autres offres et fait l'objet du même classement. Les modifications qu'elle apporte peuvent aussi bien porter sur l'ensemble de la solution que sur quelques aspects uniquement. D'une certaine façon, cette flexibilité joue le même rôle que le sourcing puisqu'elle permet aux opérateurs économiques de faire connaître leurs innovations, ce qui est particulièrement opportun lorsqu'ils n'ont pas été consultés avant le lancement du marché.

À noter par ailleurs que, sauf exigence contraire et explicite, les entreprises peuvent déposer une variante seule, sans nécessairement soumettre une offre conforme à la solution de base. C'est par exemple ce qui a été fait par le lauréat d'un marché lancé par la Métropole de Bordeaux portant sur l'acquisition d'une solution logicielle. L'offre de base n'étant pas imposée, il a répondu en proposant une variante offrant de meilleures conditions financières et a été retenu. Dans un

autre projet, la Métropole a ouvert la possibilité d'introduire deux variantes facultatives pour un marché portant sur des travaux de confortement d'ouvrages de protection contre les inondations fluvio-maritimes. Le lauréat a été retenu sur la base de ses variantes, qui offraient une meilleure sécurité, permettaient de diminuer les risques à la pose et d'utiliser moins d'acier que ce que prévoyait l'offre de base.

L'intérêt pour une entreprise de proposer une variante réside ainsi dans le fait de pouvoir se démarquer de ses concurrents grâce à une solution différente et peut-être plus ambitieuse que les attentes initiales du maître d'ouvrage. L'enjeu est cependant de rester conforme au résultat recherché par celui-ci et de garder une bonne maîtrise des coûts malgré l'innovation, afin de conserver toute l'attractivité de l'offre.

CONSEILS AUX ACHETEURS PUBLICS :

Les variantes sont bénéfiques aussi bien pour les entreprises que pour les acheteurs, puisqu'elles permettent aux premiers de faire valoir leur savoir-faire, et aux seconds de découvrir des solutions qu'ils n'avaient pas envisagées et qui, peut-être, sont plus adaptées que la solution de base pour répondre à leur besoin.

Pour tirer profit de cette opportunité, il faut :

- ◆ Autoriser la variante explicitement dans les documents de la consultation.
- ◆ Préciser a minima les contraintes auxquelles ces offres seront soumises et les éléments du cahier des charges qu'elles devront tout de même respecter.
- ◆ Prévoir des critères d'attribution permettant d'évaluer à la fois les variantes et les autres offres, puisque conformément à l'article R. 2152-7 du Code de la commande publique, elles doivent être soumises aux mêmes critères.
- ◆ Faire preuve de confidentialité pour permettre aux soumissionnaires de proposer leurs innovations en confiance lors de la phase de mise en concurrence.

Attention toutefois à :

- ◆ Prévoir en amont le budget nécessaire à l'examen des différentes offres.
- ◆ Utiliser les variantes pour des marchés dont l'objet s'y prête, car les offres étant soumises aux mêmes critères, elles doivent pouvoir rester comparables en pratique.

Pour aller plus loin : voir le [guide de l'IDRRIM sur les variantes d'entreprise](#)

LE DIALOGUE COMPÉTITIF : POUR UN ÉCHANGE CONSTRUCTIF ENTRE LES PARTIES

Le dialogue compétitif est prévu aux articles L.2124-4 et R2161-24 et suivants du Code de la commande publique. Il est défini comme étant une procédure « par laquelle l'acheteur dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou développer les solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base desquelles ces candidats sont invités à remettre une offre. » Il s'agit donc pour la personne publique de coconstruire progressivement avec les opérateurs économiques plusieurs offres parallèles, afin de retenir la plus adaptée pour répondre au besoin à l'issue de la phase de dialogue. Ce procédé permet ainsi aux entreprises d'être à l'écoute des attentes de leurs clients publics et de leur proposer des solutions qui soient innovantes et au plus près de leurs exigences.

Le point de départ de cette procédure est la définition par l'acheteur de ses besoins et exigences dans l'avis de marché et dans un programme fonctionnel. Malgré le fait qu'il n'ait pas encore identifié la solution qu'il souhaite acquérir, il ne peut se prévaloir de cette incertitude pour laisser imprécis son besoin et les objectifs de performance qu'il vise : il doit être en mesure de les détailler suffisamment pour permettre aux candidats de formuler des offres adéquates. Le dialogue peut ensuite se dérouler en phases successives, afin d'affiner progressivement les offres et d'éliminer celles qui ne sont pas adaptées. Dans la phase finale de dialogue, le nombre de solutions restantes doit cependant être suffisant pour assurer une réelle concurrence entre les candidats. Lorsque l'acheteur estime que les offres sont suffisamment précises, il met un terme au dialogue et invite les concurrents à présenter leur offre finale.

LIMITE : selon les retours d'expérience des opérateurs économiques et donneurs d'ordre, cette procédure nécessite



tout de même un temps suffisant pour être mise en œuvre, ce qui explique en partie qu'elle soit relativement peu utilisée. On considère en effet aujourd'hui que seuls 1 à 2% des marchés sont passés selon une procédure de dialogue compétitif. De ce fait, il serait préférable de réserver ce véhicule juridique à des projets complexes, qui nécessitent de leur accorder du temps et de mobiliser plusieurs équipes dédiées.

BONNES PRATIQUES :

Au vu de ces difficultés, il serait préférable pour l'acheteur de :

- ◆ Réserver le dialogue compétitif à des projets complexes, qui nécessitent de leur accorder du temps et de mobiliser plusieurs équipes dédiées.
- ◆ Limiter le nombre de candidats.

Le dialogue compétitif a été utilisé pour construire la ligne de tram-train à la Réunion, ou plus récemment, pour un marché portant sur la conception d'un complexe de salle de spectacles et de centre de congrès sur l'île de Tahiti. Selon le TNAD (Tahiti Nui Aménagement et Développement), société de travaux publics en Polynésie française, cet outil juridique a été parfaitement adapté car, l'ouvrage nécessitant des compétences très spécifiques, le donneur d'ordre souhaitait affiner le programme technique de l'opération au travers des échanges avec les candidats sélectionnés.

De même, cette procédure a été retenue par la ville d'Orléans pour lancer un marché public global de performance ayant pour objet la conception-réalisation-exploitation-maintenance du complexe nautique de La Source. Ce choix s'est justifié par l'envergure du projet, qui nécessitait de prendre le temps de construire l'offre qui allait être sélectionnée. À l'issue de la phase de dialogue, un groupement constitué d'architectes et de plusieurs entreprises d'ingénierie a été retenu.

CONSEILS AUX ENTREPRISES CANDIDATES : L'IMPORTANCE DU SECRET DES AFFAIRES AVANT LA SIGNATURE DU CONTRAT

Dans le cadre du dialogue compétitif, les opérateurs économiques sont amenés à être en contact avec les acheteurs avant la rédaction du cahier des charges détaillé et la remise des offres définitives. Elles doivent donc veiller à préserver le secret de leurs affaires, et à ne pas dévoiler plus que les informations visant à donner à l'acheteur la garantie d'une solution viable. Si une entreprise n'est pas assez regardante, sa solution ingénieuse pourrait être utilisée comme base pour rédiger le cahier des charges et, suite à une mise en concurrence, une autre entreprise pourrait être retenue pour la déployer.

Ce risque n'est pas propre au dialogue compétitif et peut se retrouver dans plusieurs types de montages contractuels, à l'occasion desquels les acheteurs et entreprises échangent avant tout engagement juridique. C'est notamment l'expérience qu'a récemment connue un grand groupe d'ingénierie, qui a développé une solution en groupement pour laquelle il était démonstrateur labellisé de l'État. Croyant que ce titre était une garantie suffisante pour détenir le monopole de son idée, le groupement l'a soumis à une collectivité qui, étant intéressée par le projet, a lancé un partenariat d'innovation sur cette base, procédant ainsi à une mise en concurrence entre le groupement et six autres candidats qui se sont donc emparés de l'idée. mêmes critères, elles doivent pouvoir rester comparables en pratique.



III - ENTREPRISES À L'INITIATIVE DE L'INNOVATION : MODE D'EMPLOI D'OUTILS JURIDIQUES À VALORISER



En choisissant une entreprise d'ingénierie comme AMO, l'acheteur se garantit une meilleure identification des caractéristiques techniques que doit porter la solution, ce qui lui permet de préciser la rédaction de son cahier des charges. Par ailleurs, l'entreprise peut conseiller la personne publique sur la meilleure procédure de passation de marché à suivre au vu de son besoin initial et des spécificités du marché, ce qui peut permettre d'en améliorer les délais de passation, d'exécution, les conditions financières et de choisir le véhicule juridique le plus approprié au projet. À noter que le contrat d'assistance à maîtrise d'ouvrage est un marché public, qui doit donc se plier aux règles de la commande publique.

2. L'OFFRE SPONTANÉE

L'offre spontanée est un très bon moyen de favoriser l'innovation. En effet, proposer une innovation à l'initiative de l'opérateur économique avant même le lancement d'un marché peut être particulièrement bienvenu pour permettre à une personne publique d'identifier un besoin qu'elle souhaite satisfaire avec cette solution.

Toutefois, l'offre spontanée n'exonère pas l'acheteur public, s'il est intéressé par le projet, de procéder à une publicité et une mise en concurrence de tous les opérateurs économiques souhaitant potentiellement candidater. En effet, dès lors qu'il décide de donner suite à la proposition de l'entreprise, la mise en œuvre du projet suppose une contrepartie de sa part et, de ce fait, entre dans le champ d'un marché public classique conclu à titre onéreux.

Ainsi, pour respecter pleinement les règles de la commande publique et éviter d'utiliser l'offre spontanée comme base directe à la rédaction du cahier des charges, le pouvoir adjudicateur doit veiller à :

- ♦ Élargir les spécifications techniques à des exigences plus larges que celles couvrant strictement l'offre spontanée, tout en restant précis sur l'expression du besoin.
- ♦ Protéger les informations commerciales ou techniques confidentielles concernant l'offre spontanée.

Les conseils précédemment formulés visant à avertir les entreprises de ne pas divulguer trop d'informations sur leur solution sont également à suivre.

Il existe encore bien d'autres possibilités pour stimuler la recherche d'innovation, qu'elle soit exigée par l'acheteur public ou introduite par l'opérateur économique.

Voici plusieurs véhicules juridiques pouvant être utilisés à cette fin :

1. LE RECOURS À UNE ASSISTANCE À MAÎTRISE D'OUVRAGE

Le rôle de l'AMO en matière d'innovation est primordial. En effet, il peut se révéler très utile pour un acheteur qui n'a pas forcément identifié la solution la plus à même à répondre à son besoin d'être aiguillé par un tiers sur les aspects financiers, techniques ou juridiques du futur marché. Comme en matière de sourcing, un AMO peut soumissionner au marché qu'il a contribué à préparer, à condition que cela ne fausse pas la concurrence entre les candidats et qu'il n'ait pas eu accès à des informations de nature à l'avantager (exemple : s'il n'a réalisé que des études de faisabilité, il pourra soumissionner).

3. L'APPEL À PROJETS

L'appel à projets est une procédure de consultation librement définie par son initiateur et sortant du champ de la commande publique. Toutefois, il apparaît important de le mentionner comme outil de valorisation de l'innovation, puisqu'il permet à une personne publique ou privée de sélectionner le candidat et le projet qui correspondent le mieux à ses attentes et orientations. Il est ainsi souvent l'occasion pour les opérateurs du marché de bénéficier d'un terrain ou d'un bâtiment sur lesquels ils peuvent développer un projet innovant de façon plus libre que dans le cadre d'une commande publique.

En effet, la caractéristique principale distinguant les marchés publics de l'appel à projets est que ce dernier encourage davantage l'initiative privée et libère les acteurs des procédures très normées habituelles. Pour l'un, on parle donc de réelle commande, tandis que pour l'autre il s'agit uniquement d'une formulation de souhaits. Pour cela, la personne publique doit permettre l'expression de la singularité des projets soumis, en veillant à ne pas être trop intrusive lors de la définition des grandes orientations à respecter. Elle doit plutôt fixer dans un programme fonctionnel des objectifs auxquels tous les projets doivent se soumettre, et laisser ensuite l'opérateur privé décider des aspects plus détaillés de leur mise en œuvre.

Pour ne pas risquer de voir l'appel à projets requalifié en contrat de la commande publique, son initiateur ne doit pas :

- ◆ Exiger des critères techniques trop précis lors de la consultation, auquel cas cela pourrait être considéré comme s'apparentant à un cahier des charges et donner l'impression que l'organisateur achète l'ouvrage pour son propre besoin.
- ◆ Représenter une participation financière trop importante dans le projet à déployer, auquel cas il existe un réel risque de requalification en contrat de commande publique.



Bien que l'appel à projets soit considéré comme un « objet juridique non identifié » du fait du manque de réglementation en la matière, il rencontre un vrai succès et est aujourd'hui très utilisé par les collectivités locales. La Région Ile-de-France y a notamment eu recours plusieurs fois, de même que la Ville de Paris ou l'ADEME afin de développer des projets de stockage ou de conversion d'énergie, qui mobilisent plusieurs entreprises d'ingénierie. Également, l'Agence a retenu un projet de route 100% recyclée dans le cadre de son appel à projets « Route du futur ». La technologie développée par le porteur de cette initiative permet de recycler l'ensemble des produits de raboutage des enrobés, grâce à une usine d'enrobés mobile. Le résultat de ce procédé est un succès, puisque les consommations énergétiques ont été réduites de 20% et les émissions de gaz à effet de serre de 50%.

Les personnes publiques y voient ainsi une manière efficace de déléguer la gestion d'un projet en conciliant liberté de l'opérateur privé et encadrement de l'organisateur. En effet, en cas de non-respect des engagements pris par le soumissionnaire lors de la phase de consultation, la personne publique peut annuler le projet et revenir à un mode de

gestion public, en application d'une clause contractuelle le prévoyant.

C'est notamment ce qui a été fait dans le cadre de l'appel à projets « Imagine Angers » lancé par la ville en 2017 et portant sur le réaménagement de plusieurs terrains publics. Angers a décidé de procéder en deux phases, la première visant à communiquer sur l'appel à projets et organiser des événements de rencontre afin de susciter l'intérêt d'opérateurs économiques de tous les secteurs, et la seconde visant à sélectionner les projets les plus intéressants pour la ville et à inviter leurs porteurs à produire les programmes qu'ils ont proposés (esquisses, études...). Si ces programmes ne sont pas respectés par le lauréat, l'exécution du projet peut être annulée par la ville d'Angers, en vertu d'une violation des engagements contractuels.



Avis du Conseil d'État, 22 janvier 2019¹⁰: le Conseil d'État a considéré que le projet de conception et de réalisation de passerelles innovantes sur la Seine lancé par la Ville de Paris dans le cadre de l'appel à projets « Reinventing Clites » encourait un risque important de requalification en contrat de commande publique car :

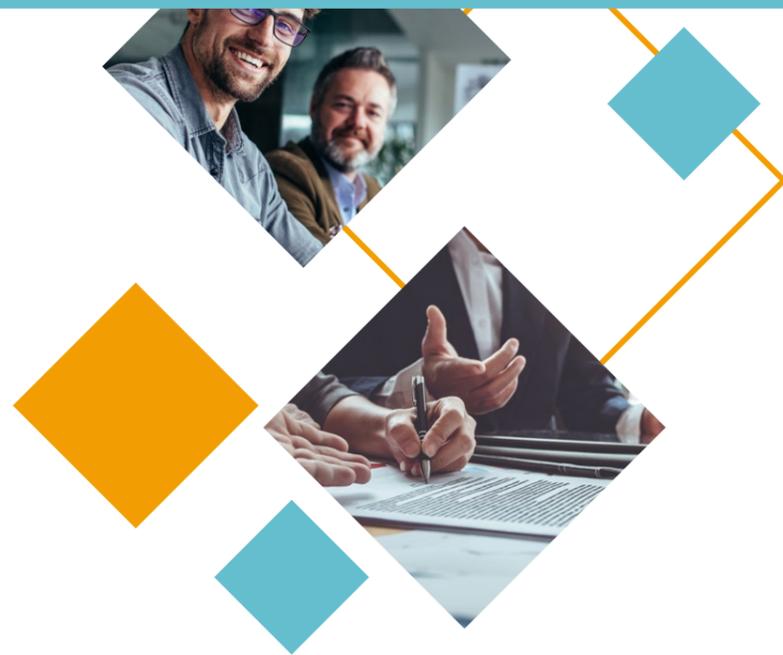
- ◆ L'objet du contrat participe à la satisfaction d'un besoin public.
- ◆ Le contrat est conclu à titre onéreux, dès lors que les candidats doivent présenter un modèle économique et un montage financier à l'appui de l'offre, en contrepartie d'une subvention ou d'un droit d'exploiter l'ouvrage.

On peut dès lors considérer que l'objet du contrat et la présence ou non d'une contrepartie sont les critères à prendre en compte pour distinguer l'appel à projets du contrat de commande publique.

NB : l'appel à projets se distingue de la procédure du concours, qui elle fait partie intégrante des techniques d'achats des contrats de commande publique listées à l'article L2125-1 du Code de la commande publique. En effet, le concours est une procédure de sélection du titulaire d'un marché, par laquelle l'acheteur publie un avis de concours définissant les critères d'évaluation des projets, puis le jury formule un avis motivé sur les candidatures anonymes et les classe. L'acheteur choisit ensuite le ou les lauréats du concours et attribue le marché, au vu des procès-verbaux et de l'avis du jury.

À noter que le concours est obligatoire pour certains marchés de maîtrise d'œuvre (voir l'article R.2172-2 du Code de la commande publique). C'est une procédure intéressante pour les ingénieurs, qui se présentent souvent en groupement avec les architectes. Elle est ainsi souvent suivie pour des projets d'aménagement du territoire ou d'urbanisme, et est l'occasion pour les opérateurs économiques de proposer une œuvre innovante et audacieuse afin de se démarquer des autres candidats.

¹⁰ Avis du Conseil d'État, 22 janvier 2019



4. LA CLAUSE DE RÉEXAMEN

Au cours de l'exécution d'un marché liant un donneur d'ordre et un opérateur économique, il peut arriver que ce dernier souhaite introduire une innovation à l'objet du contrat, sans que cela n'ait été prévu par le marché. En effet, l'opportunité d'une innovation peut apparaître à mesure que le projet prend forme, et est de ce fait difficilement prévisible. C'est notamment la configuration qu'a récemment rencontrée un grand groupe d'ingénierie, qui avait été sélectionné pour un projet de rénovation de traitement des fumées d'un centre de valorisation énergétique. Alors que le marché était en cours d'exécution, le donneur d'ordre s'est montré intéressé par une solution innovante de l'entreprise. Cet ajout nécessitait de mettre en place un programme de R&D, or cela n'était pas prévu par le contrat initial. Alors que dans le cadre d'une relation privée les parties auraient simplement annexé un nouveau contrat au premier, la commande publique exigerait une nouvelle mise en concurrence avant de conclure un second marché. C'est pourquoi l'une des premières questions qui se pose est de savoir si l'innovation qui doit être introduite s'inscrit dans la stricte continuité du marché initial, ou si elle s'en distingue et pourrait faire l'objet d'un marché distinct.

Comment faire dans ce cas ?

Afin d'anticiper et d'éviter les problèmes que peut engendrer ce type de situation, il peut être utile d'insérer dans le marché une clause de réexamen. Celle-ci est prévue par le 1° de l'article L.2194-1 du Code de la commande publique, qui dispose

qu'« un marché peut être modifié sans nouvelle procédure de mise en concurrence dans les conditions prévues par voie réglementaire, lorsque les modifications ont été prévues dans les documents contractuels initiaux. » L'article R.2194-1 précise par ailleurs que la clause doit mentionner plusieurs éléments pour être valable :

- ♦ le champ d'application des modifications ou options envisageables
- ♦ leur nature
- ♦ les conditions dans lesquelles il peut en être fait usage

De même, dans un souci de sécurité juridique, l'autorité concédante doit préciser dès les documents contractuels initiaux les aspects du marché qui pourraient faire l'objet de modification. À noter également qu'il faut être particulièrement vigilant sur le fait que l'ajout de l'innovation ne doit pas constituer une modification substantielle du marché, mais simplement une extension des tâches du titulaire. Pour accompagner le maître d'ouvrage dans l'application de cette opération, il doit faire appel à un AMO afin de vérifier la faisabilité de la modification.

Dans ces conditions, il peut être réellement utile pour les deux parties de recourir à ce type de clause lors de la phase de rédaction du marché, afin de se prémunir contre le risque d'évolutions futures. Cette prémunition peut également être améliorée si les personnes publiques étudient la possibilité d'introduire une innovation en amont de la passation de marché, plutôt que de n'en mesurer l'intérêt qu'en phase d'exécution.

5. L'EXPÉRIMENTATION

Un bon moyen de rassurer l'acheteur public sur la faisabilité et la viabilité d'une innovation est de recourir à l'expérimentation. En effet, avant de déployer une solution à grande échelle, il peut être très utile de la tester d'abord à titre expérimental sur un périmètre déterminé, afin d'en faire le bilan et d'envisager d'éventuelles améliorations.

Les fondements juridiques de l'expérimentation sont les articles R.2172-33 et R.2172-34 du Code de la commande publique, qui disposent que pour réaliser les programmes expérimentaux issus de projets retenus par l'État, les acheteurs publics peuvent recourir à des marchés publics de maîtrise d'œuvre ou de travaux. Voici les différentes étapes de la procédure :

1. L'acheteur publie un avis de marché.

2. Le jury du programme public national se réunit pour sélectionner une liste limitative de projets à étudier.

3. L'acheteur lance une mise en concurrence de droit commun limitée aux seuls lauréats du programme.

4. Un protocole d'expérimentation est passé entre l'acheteur et l'organisme public responsable du programme national.

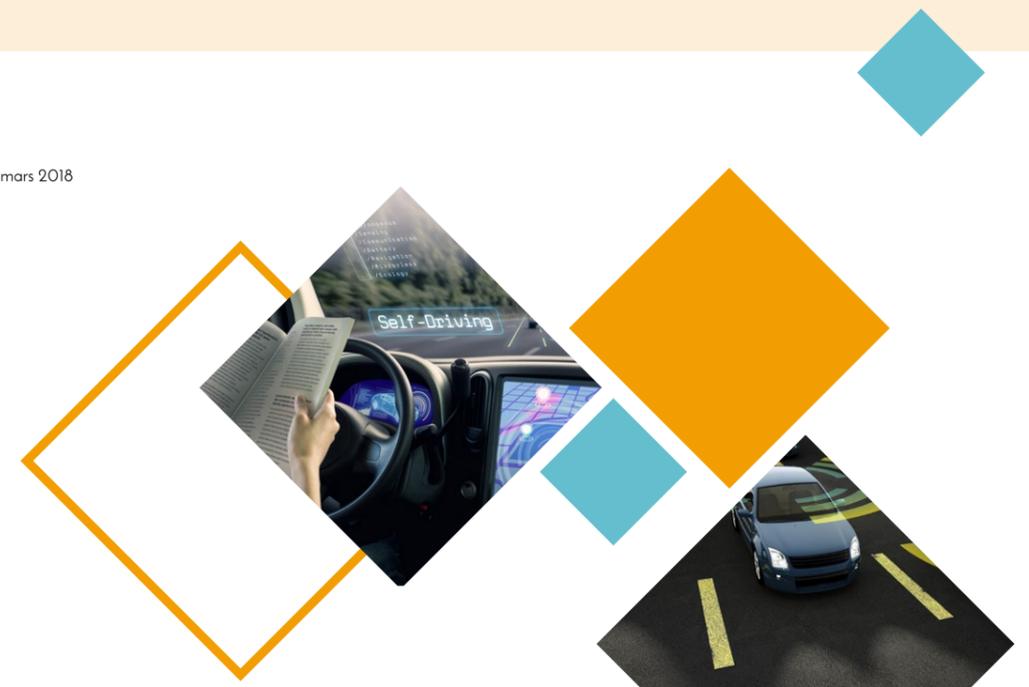
Ce type d'expérimentation est régulièrement utilisé, notamment dans le secteur de la route et des infrastructures. Par exemple, le Conseil départemental de l'Hérault et le Cerema y ont récemment eu recours pour expérimenter une solution de régénération de routes endommagées, permettant le recyclage intégral du bitume dégradé puis son remplacement par une solution plus écologique.

L'EXPÉRIMENTATION DES VÉHICULES AUTONOMES

L'expérimentation des véhicules autonomes, navettes ou voitures pour particuliers, a connu un essor important ces dernières années. Les acteurs de l'ingénierie, de la route comme les constructeurs se sont massivement emparés de ce nouveau challenge, symbole de la mobilité du futur. Cela a notamment été permis par l'adoption du décret n°2018-211 du 28 mars 2018¹¹, qui en définit le cadre juridique. Plusieurs points sont ainsi à retenir :

- ♦ L'expérimentation est soumise à la délivrance d'une autorisation accordée par le Ministre chargé des transports.
- ♦ L'autorisation précise les sections de voirie concernées et la durée de l'expérimentation (deux ans au maximum, renouvelable une fois).
- ♦ Elle peut être réalisée à plusieurs fins : essais techniques et mises au point, évaluation des performances en situation, démonstration publique.
- ♦ Le véhicule peut être affecté à l'exécution d'un service de transport de personnes ou de marchandises.

¹¹ Décret n°2018-211 du 28 mars 2018



- ♦ Dans le cas d'un véhicule destiné au transport public de personnes, une période d'essai sans voyageurs doit avoir lieu au préalable.
- ♦ Un conducteur doit toujours être présent à l'intérieur ou à l'extérieur du véhicule, et doit pouvoir prendre le contrôle de ce dernier à tout instant en cas d'urgence.
- ♦ Les personnes transportées doivent être majeures (ou mineurs accompagnés), avoir donné leur accord et figurer nominativement sur un registre. Les véhicules affectés exclusivement au transport de personnes peuvent transporter du public non inscrit, à condition qu'il ait été préalablement informé de sa participation à une expérimentation.
- ♦ Les manquements constatés aux conditions d'expérimentation ou aux exigences de sécurité peuvent donner lieu à des sanctions (conditions supplémentaires, suspension ou retrait de l'autorisation).

L'expérimentation est prise en charge par l'entreprise qui la porte, et qui n'est donc pas rémunérée. La collectivité autorisant l'opération sur son territoire, comme l'ont déjà fait Massy, le plateau de Saclay ou Rouen, devient ainsi un « laboratoire à ciel ouvert ». L'intérêt est de pouvoir observer le bon fonctionnement du service et de s'assurer de son respect de la réglementation, afin de pouvoir le proposer aux usagers à l'avenir.

À noter que la future loi d'orientation des mobilités (loi LOM), qui viendra réglementer plusieurs grands défis auxquels fait face le secteur des transports, devrait affiner davantage le cadre juridique de l'expérimentation des véhicules autonomes. Des dispositions sont notamment prévues sur la possibilité d'expérimenter sans accompagnateur, ainsi que sur le régime de responsabilité applicable.

CONCEPTION 3D ORIGINALE DE NAVETTE AUTONOME URBAINE



Pour aller plus loin : voir le [vadémécum de l'IDRRIM sur la gestion des chantiers innovants](#)

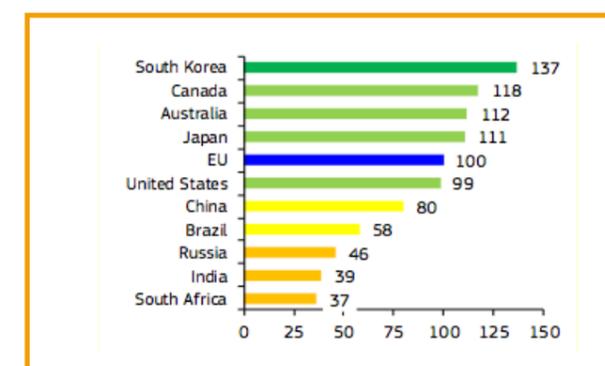


IV - L'ACHAT PUBLIC INNOVANT À L'INTERNATIONAL : QUELLES PERSPECTIVES ?

UN FORT POTENTIEL D'INNOVATION AU SEIN DE L'EUROPE

Depuis plusieurs années, l'Union européenne se place en pointe de l'innovation dans les marchés publics et privés, et rattrape progressivement ses principaux concurrents que sont le Japon, la Corée du Sud, le Canada ou encore l'Australie. À noter également que, d'après la Commission européenne, l'UE a dépassé cette année les États-Unis en termes de performance de l'innovation à l'échelle mondiale (voir graphique ci-contre). Ce classement repose sur l'étude de plusieurs variables telles que les possibilités de financement et de soutien publics à l'innovation, les dépenses de R&D des entreprises, le nombre de demandes de brevets ou encore le taux d'emploi dans des activités à forte intensité de connaissances. Toutefois, l'UE doit intensifier ses efforts et renforcer son potentiel innovant pour maintenir son avance sur la Chine, qui se réduit fortement d'année en année.

Selon la Commission européenne, l'UE a tous les atouts nécessaires pour devenir le leader mondial de l'innovation ; elle représente en effet 20% des investissements mondiaux de R&D et produit un tiers de l'ensemble des publications scientifiques mondiales de haut niveau, tandis qu'elle ne compte que 7% de la population mondiale. De même, elle se place en tête sur la scène internationale dans les secteurs de l'industrie pharmaceutique, chimique ou encore de l'ingénierie mécanique, mais aussi dans l'utilisation de moyen de technologies génériques tels que la photonique et la biotechnologie. Enfin, plusieurs États membres impulsent des politiques publiques pro-innovation et, à l'image de la France ou du Danemark, incitent leurs administrations publiques à miser sur l'achat public innovant pour améliorer leur performance et la qualité de leurs services.



PERFORMANCE GLOBALE DE L'INNOVATION PAR PAYS PAR RAPPORT À L'UNION EUROPÉENNE EN 2019

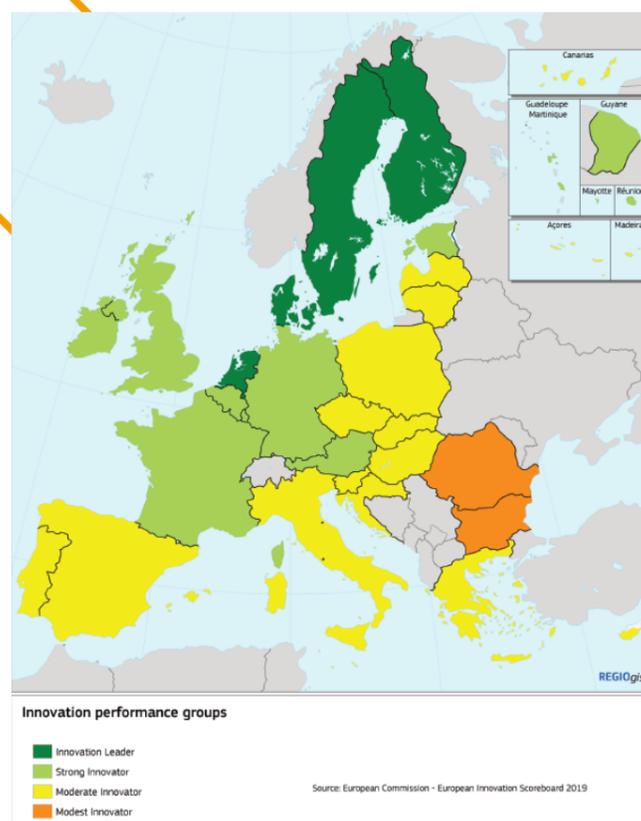
Source : Commission européenne



Dans une logique de compétition stimulante, la Commission européenne publie chaque année un tableau de bord pour faire état des avancées en la matière dans chacun des États membres, afin de comparer les données de chacun et les inciter à approfondir leurs efforts. Ses études révèlent une tendance positive dans la majorité des pays, notamment à Malte, aux Pays-Bas ou en Lituanie.

Tendance confirmée depuis plusieurs années, les leaders européens en la matière sont les pays nordiques, au premier rang desquels la Suède qui s'inscrit dans une volonté active de rendre l'innovation incontournable, aussi bien pour ses projets publics que privés. On constate par ailleurs que les domaines de performance des États sont différents : le Danemark est ainsi le plus performant en matière d'environnement « innovation-friendly », l'Allemagne dans le domaine des investissements d'entreprises, ou le Portugal dans les PME innovantes.

La France, pays attractif pour les ingénieurs, se classe aussi parmi les bons élèves européens, notamment en matière de soutiens financiers apportés par les entités publiques, de qualification de ses travailleurs ou encore de dépenses en capital-risque. Par ailleurs, on observe que c'est l'un des seuls pays à avoir mis en place une stratégie publique spécifique visant à utiliser la commande publique comme un stimulant de l'innovation (l'Espagne l'a aussi fait, fixant un objectif de 3% d'achats publics innovants à horizon 2020). C'est ce qui justifie notamment l'utilisation plus importante en France du partenariat d'innovation - bien qu'encore peu répandu - par rapport à de nombreux autres pays européens. Enfin, comme dans plusieurs autres États membres selon une étude comparative menée par la Direction générale du Trésor en octobre 2017, les administrations publiques les plus avancées en matière d'achat innovant sont celles de la Défense nationale. Viennent ensuite, selon les pays, les secteurs de l'environnement, des transports ou de la santé.



L'EFCA DÉFEND L'OFFRE ÉCONOMIQUEMENT LA PLUS AVANTAGEUSE COMME MOYEN D'INNOVER



La réforme des marchés publics initiée à l'échelle européenne en 2014 a permis de définir de nouveaux critères d'attribution, incitant les clients publics à se détourner du choix automatique de l'offre la moins-disante (la moins chère) au profit de l'offre économiquement la plus avantageuse (most economically advantaged tender). C'est l'article 67 de la directive européenne 2014/24 qui le prévoit : il précise que les acheteurs doivent se fonder sur une approche coût/efficacité ou qualité/prix pour évaluer les offres et attribuer le marché. Cela suppose d'intégrer plusieurs critères autres que le prix, tels que les aspects qualitatifs, sociaux ou environnementaux de la solution, sa valeur technique, son design, ses caractéristiques fonctionnelles ou encore ses délais d'exécution et de livraison. Le prix pourra continuer à être utilisé comme critère unique en cas d'achat de services ou fournitures standardisés.

Par ailleurs, il est utile de rappeler qu'une solution innovante peut certes être plus chère lors de son acquisition à un instant T, mais elle peut faire réaliser à l'acheteur des économies considérables sur l'ensemble du cycle de vie du projet, le rendant ainsi gagnant sur le long terme. L'article 68 de la directive européenne cite plusieurs types de coûts que le pouvoir adjudicateur peut prendre en compte lors de l'attribution du marché : consommation d'énergie, frais de maintenance, coûts de collecte et de recyclage, externalités environnementales, etc.

Selon l'EFCA (Fédération Européenne de l'Ingénierie), le développement de la commande publique innovante passe nécessairement par une plus grande utilisation des critères de qualité lors de l'attribution des marchés. En effet, la seule prise en compte du prix pour attribuer le marché aura bien souvent pour conséquence directe d'éliminer les solutions innovantes, dont l'acquisition peut être plus coûteuse qu'une solution sur étagère. Il convient donc d'adopter une vision plus large, permettant de mettre en concurrence les candidats sur des critères pondérés par l'acheteur et indiquant l'ordre d'importance de chacun. Il est alors important de ne pas donner une pondération excessive au critère du prix, afin de permettre aux solutions innovantes d'être proposées et retenues.



BONNES PRATIQUES :



Pour une utilisation efficace des critères d'attribution, l'EFCA préconise de suivre plusieurs conseils :

1. Ne pas en retenir plus de quatre (hors celui du prix). En effet, plus il y a de critères, plus les soumissionnaires s'attacheront à les respecter, ce qui leur prendra du temps et augmentera les coûts de transaction.
2. Choisir les critères selon les objectifs du projet : si ces objectifs peuvent être classés, il est préférable d'utiliser le même ordre pour les critères.
3. Pour diversifier au mieux les critères, il convient de ne pas en choisir deux dans le même domaine, sauf si l'acheteur souhaite réellement mettre l'accent sur cet aspect.
4. Une fois les quatre critères choisis, il faut attribuer à chacun une pondération relative. La question du rapport qualité/prix est alors déterminante, car pour favoriser l'introduction de solutions innovantes, la pondération du prix ne doit pas dépasser de plus de 20 ou 30% celle de la qualité.



INSPIRATIONS DE L'ÉTRANGER EN MATIÈRE D'ACHAT PUBLIC INNOVANT

* Le Programme d'innovation « Construire au Canada »

Ce programme, lancé en 2010, a permis de mettre en place un système d'achat dédié au gouvernement fédéral canadien et ciblant spécifiquement les solutions innovantes. Il consiste pour les administrations du gouvernement à acheter des biens et services innovants qui ne sont pas encore commercialisés, afin de les mettre à l'essai dans ses ministères et auprès de ses partenaires publics. Ce système est gagnant-gagnant, puisqu'il permet au partenaire de mise à l'essai d'identifier les prochaines innovations qu'il pourra acquérir, et aux entreprises soumissionnaires de bénéficier d'un contexte opérationnel grâce auquel elles peuvent corriger au besoin leur solution innovante avant de l'introduire sur le marché.

Comment ça marche ?

Le programme est basé sur un processus de demandes de participation continu, par le biais duquel les entreprises peuvent soumettre une proposition innovante à tout moment.

Pour être admissibles, les innovations doivent remplir plusieurs conditions :

1. Faire partie du secteur de l'environnement, de la santé, des technologies ou de la sécurité.

OU

Pour les projets militaires, faire partie du secteur de la cybersécurité, du commandement, du soutien en service, de la protection des soldats, de la sécurité maritime ou des systèmes d'entraînement.

2. Avoir une valeur d'au maximum 500 000 dollars pour le secteur civil

OU

Une valeur d'au maximum 1 000 000 dollars pour le secteur militaire

3. Être présentée par des soumissionnaires canadiens et comprendre 80% de contenu canadien

4. Présenter des droits de propriété intellectuelle

5. Être arrivées à un niveau de maturité technologique suffisant (niveau 7 minimum sur l'échelle TRL, c'est-à-dire en être au moins au stage du prototype prêt à être testé)

À noter que, comme en droit français et européen, l'innovation peut dans ce programme être une invention nouvelle ou une amélioration d'une technologie déjà existante.





Sur quels critères se fonde le partenaire de mise à l'essai pour sélectionner un candidat ?

Si les conditions d'admissibilité sont respectées, le partenaire de mise à l'essai évalue chaque technologie au regard de trois critères :

- ♦ Le caractère innovant l'innovation doit constituer une avancée technologique
- ♦ Le plan de mise à l'essai l'entreprise doit proposer des objectifs clairs que l'expérimentation lui permettra d'atteindre, ainsi qu'une stratégie d'atténuation des risques liés à l'essai
- ♦ La commercialisation l'innovation doit avoir un potentiel de déploiement sur le marché de façon durable et rentable

Quelques chiffres entre 2010 et 2017 :

- ♦ 224 contrats ont été conclus dans le cadre du programme d'innovation, estimés à plus de 82 millions de dollars.
- ♦ 96% de ces contrats ont été attribués à des PME et 4% à des grands groupes.
- ♦ 30 organisations fédérales ont eu recours aux essais d'innovations : Ministère des transports, Ministère de la Défense nationale, Agence spatiale canadienne, Agence de la santé publique, etc.
- ♦ Pour l'année 2016-2017, le financement alloué au programme était de 30 millions de dollars.

Ce programme a permis de financer plusieurs essais, tels qu'un scanner laser 3D sous-marin, une solution d'équipements d'optique captant et distribuant la lumière solaire, ou encore une solution de technologie propre permettant de fournir de l'hydroélectricité.

BILAN : QUELLES BONNES PRATIQUES RETENIR DE CE PROGRAMME ?

- ✓ Contrairement à la procédure classique de passation des marchés publics que nous connaissons en France, ce programme ne se base pas sur un besoin initial de l'acheteur nécessitant une procédure délimitée dans le temps et une élimination des offres qui ne satisfont pas le besoin. Il se fonde sur un procédé continu de candidature, auquel peut prendre part toute entreprise répondant aux conditions de participation.
- ✓ Au lieu de faire de l'innovation un élément ponctuel mis en place pour certains projets, ce programme en fait une exigence continue, qui de ce fait devient familière aux acheteurs publics.
- ✓ Cela permet par ailleurs aux entreprises soumissionnaires d'identifier de potentiels futurs clients et d'apprendre à contracter avec le gouvernement fédéral canadien.

* Refonder l'organisation interne et la stratégie achats des acteurs publics autour de l'innovation : l'exemple de Barcelone

Pour que les acheteurs publics puissent profiter pleinement des solutions nouvelles, ils doivent arriver à un niveau de sécurisation des risques suffisant et à une réelle familiarisation avec les différents aspects des marchés innovants qu'ils sont amenés à devoir maîtriser. Il est donc nécessaire de revoir leur politique interne en matière d'innovation, d'impulser une réelle volonté de recherche d'innovation dans leurs projets et de former leurs équipes à cette ambition. Attention toutefois à ne pas considérer l'innovation comme une fin en soi ; ce n'est en réalité qu'un moyen permettant d'améliorer la performance des achats publics, la qualité de service offerte aux usagers et la satisfaction de ces derniers. Il ne s'agit donc pas de « faire de l'innovation pour faire de l'innovation », mais plutôt de la rechercher là où elle semble opportune et ajoute une réelle plus-value par rapport à une solution acquise sur étagère.

Pour initier les acheteurs à ce type de démarche pro-innovation, l'exemple de Barcelone semble particulièrement pertinent à mettre en avant. La capitale catalane est en effet reconnue comme étant la première smart city d'Espagne, et a été classée treizième ville la plus innovatrice au monde par le classement de référence de l'agence australienne 2thinknow. En matière d'achats publics, la ville est également à l'initiative de plusieurs actions favorisant l'innovation :

CRÉATION D'UNE COMMISSION POUR L'INNOVATION :

Créée par la mairie de Barcelone, cette commission a pour principal objet d'identifier et d'évaluer des projets d'expérimentation urbaine proposés par les citoyens. Inscrite

dans une démarche de co-innovation souhaitée par la ville afin de développer des projets innovants en impliquant les Barcelonais, elle permet de faire le lien entre les idées nouvelles et leur concrétisation via le lancement d'un marché. Une fois les propositions ayant recueilli le plus d'intérêt identifiées, la commission se charge d'étudier leur viabilité et leur faisabilité avant d'initier leur mise en œuvre.

MISE EN PLACE D'UNE STRATÉGIE D'INNOVATION TRANSVERSALE :

À l'image des objectifs liés au développement durable, ceux liés à l'innovation se doivent d'être transversaux afin d'être efficacement appliqués à toutes les politiques de la ville : bâtiment, transports urbains, énergies, TIC... Dans ce cadre, il est important de mettre en place à l'échelle des administrations locales des stratégies ou plans d'action dédiés à l'innovation, que chaque département se devra de respecter et de favoriser. À Barcelone, les stratégies se succèdent afin de maintenir les politiques sectorielles à jour et de les adapter aux nouveaux objectifs d'innovation. C'est ainsi qu'ont été adoptées les stratégies Barcelone Smart City en 2011, puis Barcelone i-Capital en 2014 et 2015, et Barcelone Digital City en 2016. Pour être pleinement mises en œuvre, ces feuilles de routes sont accompagnées d'une organisation pratique et structurée au sein des équipes internes de la ville. Par exemple, la stratégie liée à la smart city a donné lieu à la mise en place d'un comité consultatif composé de plusieurs parties prenantes (entreprises, citoyens, experts...) se réunissant trois par an afin d'échanger sur les orientations à prendre en matière de ville intelligente.



RÉUNION DES PARTENAIRES PUBLICS ET PRIVÉS AUTOUR DE LA RECHERCHE :

L'innovation urbaine et technologique dans les services publics profitant à l'ensemble des acteurs socio-économiques, il est important de faire collaborer ces derniers autour d'un même projet de recherche visant à faire émerger des solutions nouvelles. C'est notamment l'objectif du Barcelona

Institute Technologies for the Habitat (BIT), organisation à but non lucratif réunissant entreprises, acteurs académiques et incubateurs afin de s'associer sur des travaux communs dans plusieurs domaines : TIC, énergies, mobilités, capteurs intelligents... Plus largement, la structure a pour objectif l'échange de connaissances entre villes au niveau national et international, dans le but de partager les connaissances et bonnes pratiques développées.



* Appels à projets lancés à l'étranger : l'ADEME et l'AFD mobilisées pour déployer des solutions d'accès aux énergies renouvelables en Afrique

À la suite de la COP21 ayant eu lieu du 30 novembre au 12 décembre 2015 à Paris, la « Mission Innovation » a été lancée pour permettre aux États de renforcer les financements publics en faveur de la recherche et des innovations technologiques s'inscrivant dans une démarche bas-carbone. Pour cela, plusieurs d'entre eux ont reçu le leadership pour appliquer cet objectif à des domaines ciblés, dont la France et l'Inde qui sont co-leaders de la thématique « accès à l'électricité pour les populations hors réseaux ». Près d'un milliard de personnes n'a en effet aujourd'hui toujours pas accès à l'électricité dans le monde, dont plusieurs centaines de millions sur le continent africain.

Dans ce cadre, la France a organisé un atelier international de travail, qui a conclu à la nécessité d'utiliser l'innovation comme moyen d'amélioration des technologies de production d'électricité et de diffusion plus large des énergies propres. Pour atteindre cet objectif et tenter d'accélérer le rythme d'électrification, l'ADEME a lancé en 2017, à la demande du ministère de la Transition écologique et solidaire, un appel à projets visant à sélectionner des solutions innovantes pour l'accès à l'énergie hors réseaux. Cette opération a rencontré un large succès, près d'une centaine de projets ayant été déposés.



UN EXEMPLE D'APPRÉCIATION LARGE DE LA DÉFINITION DE L'INNOVATION

Dans cet appel à projets, l'appréciation de l'innovation était conçue de façon large, comme c'est le cas en droit interne et à l'échelle européenne. Elle pouvait ainsi porter aussi bien sur une nouvelle technologie que sur les modes d'intervention, le plan d'affaire, la tarification, le financement, la maintenance des installations ou encore l'aspect pédagogique ou social du projet.

Parmi toutes les candidatures, le jury en a retenu neuf, marquant la diversité des innovations qui peuvent être développées en matière d'électricité verte. Certains proposaient en effet des innovations technologiques telles que des systèmes hybrides de production d'électricité par énergie solaire et hydraulique, tandis que d'autres ont ciblé le caractère innovant sur l'usage qui est fait de l'électricité produite : services énergétiques de transformation agroalimentaire au Bénin, usine de dessalement solaire d'eau de mer au Cap Vert, taxis motos électriques en Ouganda, etc.

Également, certains porteurs de projets ont exploré de nouveaux moyens de facturation de l'énergie (microfinance au Bénin), des montages contractuels nouveaux (PPP innovants à Madagascar), ou de nouveaux modes de gouvernance dans la mise en œuvre du projet impliquant davantage les populations concernées (application réalisant des études prédictives sur les besoins des villageois au Togo). L'ensemble de ces solutions ont ainsi été considérées comme innovantes et ont pu bénéficier d'un soutien public de l'ADEME de 1,8 million d'euros.

RENOUVELLEMENT DE L'OPÉRATION EN 2019

Face au succès de ce premier appel à projets, l'ADEME et l'AFD ont décidé d'en lancer un nouveau en 2019, l'occasion pour les entreprises d'ingénierie locales et étrangères de tenter à nouveau de se démarquer en proposant des innovations attractives portant sur l'électrification et les formes durables de production de chaleur ou de froid. À l'image du premier appel à projets, l'innovation sera entendue de façon large et pourra porter sur tous les aspects de la solution proposée. La condition indispensable d'éligibilité de chaque projet sera cependant la réduction de l'empreinte environnementale sur l'ensemble du cycle de vie de celui-ci. L'ADEME et l'AFD prévoient de retenir une dizaine de projets et d'y allouer une enveloppe de 1 600 000 euros. Les entreprises souhaitant soumettre leur candidature ont jusqu'au 16 décembre 2019 pour faire connaître leur solution innovante.



* Le pont maritime Jaber au Koweït : illustration d'une ingénierie innovante mobilisée pour la réalisation d'un projet ambitieux

Le 1er mai 2019 a été inauguré le Pont Sheikh Jaber Al-Ahmad Al-Sabah (Pont Jaber), deuxième plus long pont du monde après celui reliant Hong-Kong à la Chine. Celui-ci mesure en effet 48,5 km pour la traversée maritime, dont 36,1 km pour la liaison principale, et relie la capitale koweïtienne à la ville de Subiyah. Cette dernière, située au nord du pays non loin de la frontière irakienne, ambitionne de devenir une zone de libre-échange incontournable entre l'Asie centrale et l'Europe d'ici 2030.

RAYONNEMENT DE L'INGÉNIERIE FRANÇAISE À L'INTERNATIONAL

Le maître d'ouvrage de ce projet, l'Autorité Publique pour les Routes et le Transport, a confié le projet au consortium formé par le sud-coréen Hyundai E&C, le koweïtien CGCC et l'ingénieur français Systra pour la conception de l'ouvrage. D'une très grande complexité, ce projet inclut aux dizaines de kilomètres de route les rampes, deux îles artificielles de 30 hectares chacune, 30 bâtiments et deux polders de 30 et 60 hectares, pour un montant total estimé à 3,6 milliards d'euros. Il a par ailleurs été l'occasion de montrer tout le savoir-faire de l'ingénierie française et sa capacité à prendre en charge la conception de projets ambitieux et techniquement complexes à réaliser. Au total, la réalisation du pont a nécessité cinq années d'études et de construction et a mobilisé 250 personnes des équipes de Systra. Durant la phase de conception, l'entreprise a eu à réaliser plus de 15 000 plans de l'ouvrage et 620 rapports. Ce travail lui a d'ailleurs valu de recevoir le Prix Spécial pour le Projet d'Infrastructure 2017 de l'antenne koweïtienne de l'ACI (American Concrete Institute).

DES INNOVATIONS TECHNIQUES UNIQUES POUR CONCEVOIR ET RÉALISER UN PROJET SINGULIER

Au cœur des enjeux de ce projet se trouvait plusieurs défis, notamment la maîtrise des coûts et délais de construction et la réduction de l'impact des travaux en mer. Pour cela, l'ingénieur français a conçu et mis en œuvre plusieurs innovations, qui ont constitué un réel défi technique et ont été l'occasion de tester des solutions qui ne l'ont jamais été à cette échelle. Notamment, il a fallu s'adapter au contexte géologique défavorable des eaux du Golfe persique pour assurer malgré tout la stabilité du pont. Pour cela, une optimisation très poussée des viaducs a été proposée, par le biais d'un système de 1500 monopieux dont le comportement a été modélisé par des analyses de calcul non linéaire poussées. Une première mondiale a également pu être tentée à cette occasion, avec la préfabrication sur terre, dans une usine spécialement construite, de travées entières longues de 60 et 40 mètres. Enfin, un système innovant de surveillance de l'état des structures pour assurer la sécurité de l'ouvrage - prévu pour durer au moins 120 ans - et optimiser les coûts de maintenance, a également été déployé.





POUR ALLER PLUS LOIN

BIBLIOGRAPHIE

DÉFINITION DE L'INNOVATION :

- ♦ Manuel d'Oslo: Principes directeurs pour le recueil et l'interprétation des données sur l'innovation
- ♦ Guide de la DAJ sur l'achat public innovant

FICHES DE LA DAJ :

- ♦ Les marchés sans publicité ni mise en concurrence préalables
- ♦ Les modalités de modification des contrats en cours d'exécution

TRAVAUX DE L'IDRRIM :

- ♦ Guide sur les variantes d'entreprises
- ♦ Vademecum sur la gestion des chantiers innovants

COMMISSION EUROPÉENNE :

- ♦ Tableau de bord de l'innovation 2019

INNOVATION EN EUROPE :

- ♦ Innovation procurement platform

APPELS À PROJETS EN AFRIQUE LANCÉS PAR L'ADEME ET L'AFD :

- ♦ Rapport de l'ADEME

REMERCIEMENTS

Syntec-Ingénierie remercie l'ensemble des entités qui ont été consultées lors de la préparation de ce document, et qui ont partagé leurs avis et retours d'expérience sur l'achat public innovant :





ANNEXE 1

TABLEAU DE L'ENSEMBLE DES DISPOSITIONS DU CODE DE LA COMMANDE PUBLIQUE APPLICABLES AU PARTENARIAT D'INNOVATION

<p>L2172-3</p>	<p>« Le partenariat d'innovation est un marché qui a pour objet la recherche et le développement de produits, services ou travaux innovants ainsi que l'acquisition ultérieure des produits, services ou travaux en résultant et qui répondent à un besoin ne pouvant être satisfait par l'acquisition de produits, services ou travaux déjà disponibles sur le marché.</p> <p>Sont considérés comme innovants les travaux, fournitures ou services nouveaux ou sensiblement améliorés. Le caractère innovant peut consister dans la mise en œuvre de nouveaux 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. »</p>
<p>R2112-17</p>	<p>« L'État, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements, ne peuvent conclure un marché à prix provisoires que dans les cas suivants :</p> <p>(...)</p> <p>Lorsque les prestations font l'objet d'un partenariat d'innovation ou font appel principalement à des technologies innovantes ou évolutives ne permettant pas de conclure le marché à prix définitif. »</p>
<p>R2121-9</p>	<p>Pour un partenariat d'innovation, la valeur estimée du besoin est déterminée en prenant en compte la valeur totale estimée des activités de R&D ainsi que la valeur totale estimée des travaux, fournitures ou services innovants dont l'acquisition est envisagée.</p>
<p>R2152-8</p>	<p>« En cas de dialogue compétitif et pour les partenariats d'innovation, l'offre économiquement la plus avantageuse est identifiée sur la base d'une pluralité de critères conformément aux dispositions du 2° de l'article R. 2152-7. »</p>
<p>R2172-20</p>	<p>« L'acheteur peut décider de mettre en place un partenariat d'innovation avec un ou plusieurs opérateurs économiques qui exécutent les prestations de manière séparée dans le cadre de contrats individuels. »</p>

<p>R2172-21 à R2172-25</p>	<p>Contenu du partenariat d'innovation :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Un des documents de la consultation doit mentionner la décision de l'acheteur de mettre en place un partenariat d'innovation avec un ou plusieurs opérateurs économiques ; - L'acheteur définit son besoin et les exigences minimales que doivent respecter toutes les offres dans les documents de la consultation ; - Le partenariat d'innovation se déroule en une ou plusieurs phases successives de R&D et une ou plusieurs phases d'acquisition ; - La structure, la durée et la valeur des différentes phases du partenariat d'innovation tiennent compte du degré d'innovation de la solution proposée ; - La valeur estimée des produits, services ou travaux dont l'acquisition est envisagée n'est pas disproportionnée par rapport à l'investissement requis pour leur développement ; - Le partenariat d'innovation définit les objectifs de chaque phase que le partenaire doit atteindre ainsi que la rémunération associée à chaque phase ; - La répartition des droits de propriété intellectuelle, notamment quant aux résultats des phases de recherche et développement, est prévue dans le partenariat d'innovation.
<p>R2172-26 à R2172-30</p>	<p>Passation du partenariat d'innovation :</p> <p>Les partenariats d'innovation d'un montant égal ou supérieur aux seuils de procédure formalisée sont passés selon la procédure avec négociation sous réserve des dispositions de ces articles :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Le délai minimum de réception des candidatures ne peut être réduit ; - La sélection des candidats tient compte notamment de leur capacité de R&D et d'élaboration de solution innovante ; - Les négociations sont obligatoires pour améliorer l'offre ou les offres successives à l'exception de l'offre finale ; - Les critères d'attribution et les exigences minimales ne peuvent pas faire l'objet de négociation ; - Si les négociations se font en phases successives l'acheteur peut éliminer des candidats à l'issue de chaque phase sur la base des critères d'attribution s'il l'a indiqué dans les documents de la consultation ; - L'acheteur informe, à l'issue de chaque phase, tous les soumissionnaires dont l'offre n'a pas été éliminée des changements apportés aux documents de la consultation et leur accorde un délai suffisant pour leur permettre de modifier leur offre.
<p>R2172-31 et R2172-32</p>	<p>Déroulement du partenariat d'innovation</p> <p>R2172-31 :</p> <p>« A l'issue de chaque phase, sur la base des résultats obtenus, l'acheteur décide :</p> <p>1° Soit de poursuivre l'exécution du partenariat d'innovation, éventuellement après avoir précisé ou modifié, avec l'accord du partenaire, les objectifs de la phase suivante et les moyens à mettre en œuvre pour les atteindre. Les conditions initiales du partenariat d'innovation ne peuvent être substantiellement modifiées à cette occasion ;</p> <p>2° Soit de mettre un terme au partenariat d'innovation ou, lorsqu'il existe plusieurs partenaires, de réduire leur nombre en mettant un terme à leurs contrats.</p> <p>Le partenariat d'innovation mentionne cette prérogative de l'acheteur et définit les conditions de sa mise en œuvre, notamment ses conséquences financières et les modalités de sélection des partenaires avec lesquels il est décidé de poursuivre l'exécution du partenariat.</p> <p>L'exécution de chaque phase est subordonnée à une décision de l'acheteur notifiée au partenaire dans les conditions fixées dans le partenariat d'innovation.</p> <p>R2172-32 :</p> <p>« L'acheteur ne peut acquérir les produits, les services ou les travaux résultant des phases de recherche et de développement que s'ils correspondent aux niveaux de performance et n'excèdent pas les coûts maximum prévus par le partenariat d'innovation. »</p>

<p>R2312-13</p>	<p>Marchés de défense ou de sécurité :</p> <p>« Les acheteurs ne peuvent conclure un marché de défense ou de sécurité à prix provisoires que dans les cas suivants :</p> <p>(...)</p> <p>5° Lorsque les prestations font l'objet d'un partenariat d'innovation ou font appel principalement à des technologies innovantes ou évolutives ne permettant pas de conclure le marché à prix définitif ; »</p>
<p>R2352-6</p>	<p>Marchés de défense ou de sécurité :</p> <p>« En cas de dialogue compétitif et pour les partenariats d'innovation, l'offre économiquement la plus avantageuse est identifiée sur la base d'une pluralité de critères conformément aux dispositions du 1° de l'article R. 2352-5. »</p>
<p>R2372-18</p>	<p>Marchés de défense ou de sécurité :</p> <p>« Les partenariats d'innovation qui répondent à un besoin dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils de procédure formalisée sont passés selon une procédure avec négociation.</p> <p>Toutefois, les réductions de délais du fait de l'urgence ne sont pas applicables. »</p>



Photographies du guide © Shutterstock



148 boulevard Haussmann
75008 Paris
01 44 30 49 00
www.syntec-ingenierie.fr