جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت

كلية الحقوق

قسم: الحقوق

المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق –تخصص: قانون عام

من إعداد الطالبتين:

- بن عربية وئام
- بن عامر فاطمة الزهراء

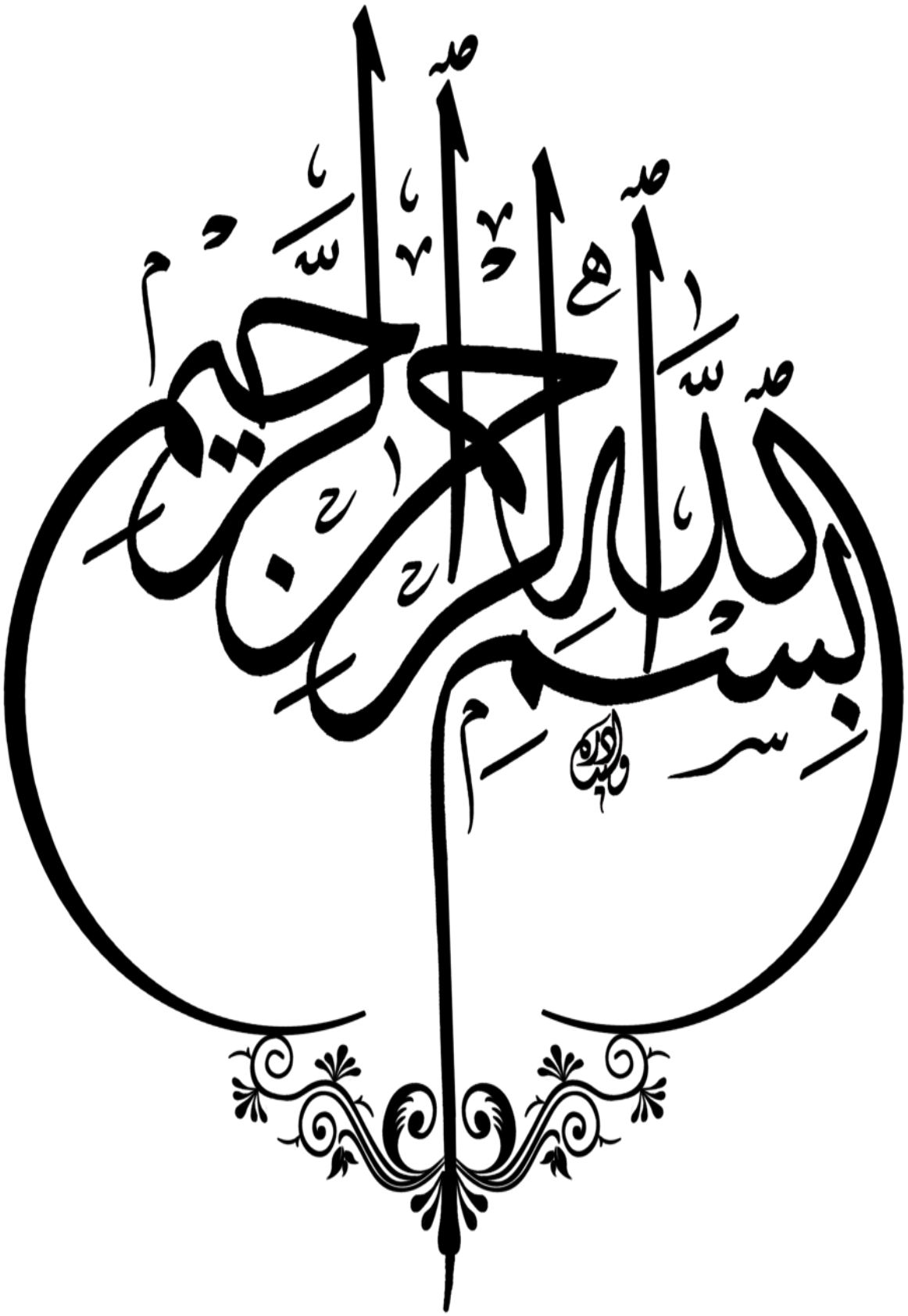
تحت إشراف الدكتورة:

– حبشي ليلى كميلة

لجنة المناقشة:

الرئيس	أ–صديق سهام	أستاذة محاضرة –أ–	جامعة عين تموشنت
المشرف	أ– حبشي ليلى كميلة	أستاذة محاضرة –ب–	جامعة عين تموشنت
الممتحن	أ–مزردي عبد الحق	أستاذ محاضر –أ–	جامعة عين تموشنت

السنة الجامعية: 2022–2023


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا لِهَذَا وَمَا كُنَّا لِنَهْتَدِيَ لَوْلَا أَنْ هَدَانَا اللَّهُ﴾

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك، ولا تطيب الأخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك، بداية نرفع أسمى آيات الشكر لله سبحانه و تعالى معترفتان بجميل نعمه الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا لإتمام هذا العمل.

كما نتوجه بالشكر إلى أستاذتنا المشرفة **" حيشي ليلى كميلة"** على قبولها الإشراف على هذه المذكرة، والتي لم تبخل علينا بتوجيهاتها القيمة لإتمام مذكرتنا.

ونتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء المناقشة الذين تفرغوا لمناقشة وتصفح هذه المذكرة.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام إلى كافة الأساتذة الذين صادفناهم طوال مشوارنا الدراسي وساعدونا على اكتساب العلم والمعرفة.

وئام وفاطمة الزهراء

الاهداء

أهدي ثمرة مساري الدراسي إلى من نزلت في حقهما هذه الآية الكريمة ﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ الآية 24 من سورة الإسراء.

أمي وأبي

إلى ملاكي في الحياة، إلى من ترفرف روحها الطاهرة في السماء، إلى من احتضنتني في صغري و كبري وكانت لي الحضن الدافئ، إلى التي علمتني الطيبة والحنان واحترام الذات، إلى التي لن تغيب صورتها من خيالي، إلى التي جمرة فراقها لن تخمد طول الزمان، إلى التي كانت تحلم بنجاحي وتمنيت أن تشاركني فرحة تخرجي " **أمي الحبيبة الغالية رحمها الله"**.

إلى أبي حبيبي، نور دربي سندي و قدوتي في الحياة، ومصدر ثقتي حفظه الله وأدامه تاجا فوق رأسي.

إلى من جمعني معهم سقفا واحدا و تقاسموا معي حلو الحياة و مرها أخواتي "خيرة و إسمهان" أخي "هشام" وأولادهم .

إلى أصدقائي وصديقاتي جميعا كل باسمه.

إلى كل من ذكرهم قلبي ونسيهم قلمي.

إلى كل من ساعدني ولو بكلمة طيبة.

بن عربية وئام

الاهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا:

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى من أحمل اسمه بكل افتخار، إلى من رحل باكرا تاركا في قلبي غصة لا تزول لآخر العمر "**أبي الغالي رحمه الله**".

إلى من أخص الله الجنة تحت قدميها، وغمرتني بالحب والحنان، إلى من كانت تتمنى رؤيتي وأنا أحقق هذا النجاح، وشاء الله أن يأتي هذا اليوم "**أمي أطال الله في عمرها**".

إلى من أفتقد وجهها في كل يوم، غصة عمر وحرقة فؤاد "**جدتي رحمها الله**".

إلى من بهم أرى نور الحياة إخوتي وأخواتي.

إلى كل من ساعدني وكان عونا لي.

بن عامر فاطمة الزهراء

قائمة أهم المختصرات

باللغة العربية

ج. ر:	الجريدة الرسمية
د ط :	بدون طبعة
ب س ن:	بدون سنة النشر
ص :	صفحة
إلخ :	إلى آخره

باللغة الفرنسية

N° :	Numéro

مقدمة

العالم اليوم يعيش مرحلة مهمة، شهدت تطورات متعاقبة، وبالتالي أظهرت الشركات العملاقة تسابق كبير على ميدان التخصص وإعلاء القدرة التنافسية، وبناءا على ذلك تجلى مصطلح المناولة، وهذا النشاط له الفضل في جميع أنحاء العالم ومختلف الدول التي تمكنت بفضل المناولة من تنمية وتطوير نفسها، إلى جانب أهداف اقتصادية واجتماعية كثيرة تعود بالنفع على الدولة في انجازها للمشاريع الكبرى في مجال الصفقات العمومية، فتختار أحسن المتعاملين الاقتصاديين من حيث توفر المزايا الفنية والموارد المادية والبشرية، غير أن هؤلاء المتعاملين لا يستطيعون تنفيذ موضوع عقد الصفقة لوحدهم وغالبا ما يلجؤون لإبرام عقود مناولة، لتحقيق نجاعة أكبر وتسهيل تنفيذ الصفقة.

إن بلدنا الجزائر كباقي الدول حديثه في مجال المناولة، بحيث موضوع هذه الأخيرة لم يحظى باهتمام السلطات العمومية في الفترة الممتدة من الاستقلال إلى غاية 1988، رغم صدور قوانين متعلقة بالصفقات العمومية لسنوات (1982- 1975-1963)،الأمر الذي لم يسمح ببروز دورها في الاقتصاد الوطني ويرجع ذلك لانتهاج الدولة للنظام الاقتصادي الاشتراكي، لكنها ملزمة بالتطورات الحاصلة في هذا المجال، فالمناولة متعلقة بالجودة في التصنيع عن طريق إسناد الأعمال إلى المقاولات الفرعية وهذا عن طريق منح المشاريع من طرف المؤسسات الآمرة.

حيث تم الانطلاق الرسمي للاهتمام بالمناولة بعد صدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية لسنة 1988[1]، والذي قام بالتركيز على تفعيل دور المؤسسة الصغيرة والمتوسطة بما فيها المقاولات، ومع بداية التسعينات صدر المرسوم التنفيذي رقم 91- 434[2] المتضمن قانون الصفقات العمومية الجزائري، الذي خصص جزءا منه للتعامل الثانوي واعتبره وسيلة من وسائل تنفيذ الصفقات العمومية.

غير أنه في الواقع العلمي لم يوجد أي نص صريح يترجم إرادة الحكومة بالاهتمام بالمناولة، حتى صدور الأمر رقم 01-08[3] المتضمن القانون التوجيهي لترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، واتبعه ذلك بإنشاء المجلس الوطني لترقية وتطوير المناولة بموجب مرسوم رقم 03-188[4]، وتجسدت الانطلاقة الجذرية لدور المناولة في تنظيم الصفقات العمومية رقم 10-236[5]، والذي جاء بصياغة جديدة لأحكام المناولة وتبعه

---

[1] – القانون 01-88 المؤرخ في 12/ 01/ 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية رقم 20، الصادر في 1988/01/13.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 91- 434 المؤرخ في 09/ 11/ 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، رقم 75، الصادر في 1991/11/13.

[3] – أمر 01-18، مؤرخ في 2001/12/12، المتعلق بالقانون التوجيهي الترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية عدد 77، الصادر في 2001/12/15.

[4] – مرسوم تنفيذي 03-188، مؤرخ في 2003/04/22، المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني المكلف بترقية المناولة وتنظيمه وسيره، ج ر، عدد 29، الصادر في 2003/04/23.

[5] – مرسوم رئاسي 10-236 مؤرخ في 2010/10/7، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، الصادر في 2010/10/17.

الأمر رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، والذي كان تجسيد الاهتمام المشرع الجزائري بالمناولة وتفعيل دورها، وصدر المرسوم التنفيذي رقم 21-219 المؤرخ في 20 ماي 2021، الذي يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية المطبقة على صفقات الأشغال، متميزا على سابقه بتخصصه في انجاز الأشغال، لكن جاء باستثناء أنه إذا كانت الصفقة العمومية تشغل أداء وخدمات أو اقتناء اللوازم منصوص عليه وأن هدفها الرئيسي يتعلق بإنجاز الأشغال، فإن هذه الصفقة هي صفقة أشغال، وأنه عندما توكل المصلحة المتعاقدة لمؤسسة واحدة مهمة تتعلق بالدراسات وانجاز أشغال في آن واحد فإن هذه الصفقة هي صفقة أشغال.

❖ أهمية الموضوع:

وتكمن أهمية الموضوع في محاولة تسليط الضوء، والدور الإيجابي لنشاط المناولة على مستوى المؤسسة ومساعدتها على نجاحها والتحقيق الأمثل لأهدافها.

أهمية المناولة في نشاط المؤسسة، حيث تلعب دورا رئيسا وأساسيا في النهوض وتطوير الاقتصاد الوطني، وكعامل ديناميكي في دفع العجلة الاقتصادية.

تكمن أهمية بحثنا هذا في كونه يشخص أحد أهم المواضيع المطروحة اليوم في الساحة الاقتصادية الجزائرية المتداولة بين الباحثين ومقرري السياسية التنموية على حد سواء، كما يعتبر موضوع المناولة من أحد المواضيع التي لقيت اهتماما بالغا في مجال إدارة الأعمال على المستوى العالمي، حيث ظهرت نتائج تطبيقا استراتيجية إخراج الأنشطة نتائج مذهلة على المستوى الإنتاجية، التكلفة، الوقت وجودة المنتج.

وتمتاز بأهمية بالغة يعكسها هذا الاهتمام الكبير من طرف المشرع الجزائري بعقد المناولة في القانون الصفقات العمومية، كون عقد المناولة في تنفيذ الصفقات العمومية يعد الوسيلة الأنسب لسد عجز المتعاملين المتعاقدين، في تنفيذ مشاريع كبيرة وآليات وخبرات وتقنيات لا يمكن أن تجتمع في متعامل اقتصادي واحد، بل يمكن فقط من خلال فتح المجال لتدخل مناولين يساهمون في سد هذا النقص كل حسب تخصصه وقدراته.

❖ طرح الإشكالية:

كيف نظم المشرع الجزائري عملية التعاقد عن طريق المناولة في إطار الصفقات العمومية للأشغال؟

❖ تحديد الموضوع:

يعد نشاط الترقية العقارية والإنتاج المعماري من الأنشطة التي تحتاج إلى قدرات مهنية وتقنية ومالية معينة في المقاول صاحب الصفقة، لكن وبسبب رغبة هذا الأخير في تنفيذ أشغال البناء بسرعة كبيرة، تفاديا للضغوطات التي يتعرض لها من طرف المصلحة المتعاقدة، فقد يلجأ إلى التعامل بصيغة المناولة حيث يوكل تنفيذ جزء من الصفقة العمومية للأشغال إلى متعامل اقتصادي آخر يدعى بالمناول، يستطيع الاستجابة إلى احتياجات عقد المناولة لاسيما فيما يخص الجودة والمعايير، كأن يحتاج إلى مقاولين متخصصين في أعمال الصرف الصحي وفي أعمال كهرباء المباني وغيرها، وهذا ما أدى إلى انتشار المناولات في مجال مقاولات البناء والأشغال العمومية.

❖ الدراسات السابقة:

عولج موضوع المناولة في الصفقات العمومية سابقا في عدة دراسات نذكر منها:

- ✓ مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون للطالبة سرير الحرتسي خديجة بعنوان التعامل الثانوي في صفقات الأشغال العمومية في الجزائر، والتي نوقشت في السنة الجامعية 2009- 2010.
- ✓ مذكرة لنيل اطروحة دكتوراه في العلوم للطالبة مازة حنان بعنوان التعاقد من الباطن في عقد مقاولة البناء، والتي نوقشت سنة 2015-2016.
- ✓ مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام الداخلي للطالبة زغبيب زهية بعنوان عقد المناولة في الصفقات العمومية الجزائري، والتي نوقشت في سنة الجامعة 2018- 2019.

❖ أهداف الدراسة:

تتمحور الأهداف الرئيسية لموضوعنا فيما يلي:

- ✓ إبراز ما جاء به قانون الصفقات العمومية الجديد من أحكام وقوانين في إطار المناولة.
- ✓ تقديم نظرة شاملة عن المناولة في مجال الصفقات العمومية للأشغال في الجزائر.
- ✓ إظهار أهمية المناول في تنفيذ الصفقات العمومية للأشغال وبيان الأحكام القانونية لها.
- ✓ بيان العلاقات التي تربط بين أطراف عقد المناولة.
- ✓ فتح المجال لدراسة هذا الموضوع في جوانبه المتعددة فيما يلي من دراسات لاحقة.

❖ عوائق وصعوبات الدراسة:

- ✓ قلة المراجع والمصادر المتخصصة في موضوع دراستنا.
- ✓ عدم وجود مذكرات إضافية تشرح القوانين في الجزائر في مجال الصفقات العمومية للأشغال.
- ✓ ضبط عدد معين من الصفحات مما اضطرنا إلى ترك عدة نقاط مهمة في موضوع المذكرة.

❖ منهج الدراسة:

وضعية بحثنا هذا حتمت علينا استخدام المنهج الوصفي التحليلي، إذ يسمح لنا هذا المنهج بتقديم مختلف المفاهيم والتعاريف، إضافة إلى مجموعة من الشروحات المتعلقة بالموضوع، وكذلك قمنا بدراسة وتحليل مجموعة من النصوص القانونية المتعلقة بموضوع بحثنا، من أجل الوصول إلى معلومات أكثر.

إضافة إلى أنه قمنا باستخدام المنهج المقارن في بعض الجزئيات من خلال التطرق إلى القوانين الفرنسية.

❖ الإعلان عن الخطة:

انطلاقا من المعلومات المتوفرة لدينا وبناءا على طرح أهداف البحث فقد قسمناه إلى فصلين تناول:

- ✓ **الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.**
- ✓ **الفصل الثاني: الإطار القانوني لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.**

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

إن عقد المناولة يكتسي أهمية بالغة في تنفيذ المشاريع الاقتصادية و التنموية الكبيرة و المعقدة، فذلك مفهوم المناولة في التشريع الجزائري مر بعدة تطورات نتيجة تأثره بالظروف المحيطة به.

فنظرا لمتطلبات التنمية الاقتصادية والتخصص الفني، أصبحت المناولة أفضل طريقة تعاقدية لجميع الدول المتقدمة لتحقيق التنمية الاقتصادية، ونشاطها يتزايد باطراد، خاصة في الصناعات والمشاريع الكبرى، خاصة في المجال الصناعي، وحتى الصغيرة والمشاريع المتخصصة، بحيث أصبح الاعتماد على متعاقد واحد أمرًا صعبًا، لتنفيذ مشروع دون الاستعانة بالآخرين للتعاون معه.

وعليه فعقد المناولة الذي سيكون محل دراستنا هو موضوع متشعب ويقتصر دراستنا له في مجال الصفقات العمومية فقط ومن ثم وجب علينا تحديد مايلي:

المبحث الأول: ماهية نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.

المبحث الثاني: نطاق نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.

المبحث الأول:

ماهية نظام المناولة في إطار الصفقات العمومية للأشغال

تعتبر المناولة في الصفقات العمومية إحدى آليات تنفيذ مشاريع الدولة عن طريق هيئاتها المركزية أو المحلية، وهي أهم استراتيجيات التحالف، حيث يلعب دورًا مهمًا في تحقيق التكامل الصناعي بين المنشآت الكبيرة والصغيرة والمتوسطة، فنقول أن هناك مناولة عندما تكون بصدد الالتزام بأداء عمل، وتنفيذه ماديا و فعليا من طرف الغير ليس عن طريق المتعاقد الأصلي مع الإدارة، لذا كان لزاما علينا قبل الخوض في تفاصيل عقد المناولة، لابد لنا الوقوف على تعريف هذا النظام في المطلب الأول و التطرق إلى تكييفه في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

تعريف نظام المناولة

تعد المناولة شكلا من الأشكال التي يمكن بواسطتها المساعدة في تنفيذ العقد الإداري أو الصفقة العمومية، بالرغم من زيادة الاهتمام بالمناولة كأحد الأساليب ذات الأهمية الكبيرة في تنفيذ عقود الصفقات العمومية واثبات أهميتها كمقوم لعلاقات التعاون والاستخدام الأمثل للطاقات الإنتاجية والرفع من تلك القدرة التنافسية للمنشاة من طرف الاقتصاديين فإنهم لم يتوصلوا إلى إجماع حول تعريف موحد لعبارة المناولة.

فلذلك فسنعالج تعريفها من خلال الجانب القانوني (الفرع الأول)، ومن الجانب الفقهي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

التعريف القانوني لنظام المناولة

بعد صدور المرسوم 15-247 تغير المصطلح والتسمية حيث تم تبنى مصطلح "عقد المناولة" بدل "التعامل الثانوي"، وهو مصطلح نثني عليه لدلالته القانونية، والمتعامل المتعاقد يحيل بطريقة عقدية جزء من المهام المنوط به للغير بقصد القيام بها تحت مسؤوليته القانونية وطبقا للإجراءات والشروط المحددة في المرسوم، والمتعامل صار طرفا معنيا بتنفيذ جزء من الصفقة العمومية وتناول مهمة الأعمال من طرف المتعامل المتعاقد بموافقة الإدارة وعلم الإدارة المعنية[1].

[1]- عمار بوضياف، شرح تنظيم صفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، التنفيذ، الرقابة على الصفقات، المنازعات، جرائم الصفقات العمومية، نهاية الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة السادسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 131.

إن المتتبع للقوانين التي أصدرها المشرع الجزائري بخصوص المناولة نجد أنه لم يذكر تعريف صريح لها واكتفى بالنص على أحكامها[1]، في المرسوم الرئاسي 247/15 فأوردها ضمن القسم السادس من الفصل الرابع منه مخصصا لها خمسة مواد قانونية فقط من المادة 140 إلى 144، على اعتبار انه تعاقد يتم بين المتعامل المتعاقد والمناول، اللذان يعملان معا على تنفيذ صفقة لفائدة المصلحة المتعاقدة.[2]

فقد نصت المادة 1/140 من المرسوم 247/15 على أنه: "يمكن المتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد مناولة، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم"[3].

فيتبين أن عقد المناولة هو رابطة عقدية بموجبها يلزم المناول بتنفيذ جزء من الصفقة العمومية بتكليف من المتعامل المتعاقد وطبقا للشروط وكيفيات المحددة في التنظيم الجاري العمل وتحت مسؤولية المتعامل المتعاقد.

وإذا كان المرسوم قد أجاز اللجوء لعقد المناولة بغرض تنفيذ جزء من الصفقة العمومية بحسب مضمون المادة 140، فإنه بذلك قد راعى أن المتعامل المتعاقد قد لا يستطيع القيام بكل جزئيات المشروع. كأن يتعلق الأمر ببناء مجمع سكني والعمل موضوع المناولة يتمثل في الوسائل المتعلقة بالترصيص، فهنا يفترض أن يلجأ المقاول إلى إبرام عقود ثانوية بغرض التنفيذ الكامل للمشروع، على أن يتم تحديد هذا العمل في الصفقة صراحة، ويظل هو المسؤول عنه تجاه الإدارة المتعاقدة[4].

ثم جاءت الفقرة الثانية من نفس المادة لتحدد مقدار هذا الجزء الذي يمكن أن يعهد به المتعامل المتعاقد للمناول بإنجازه، بحيث لا يتجاوز هذا الجزء أربعين في المائة (40%).

ولا يمكن أن تكون الصفقات العمومية للوازم العادية محل المناولة، ويقصد باللوازم العادية اللوازم الموجودة في السوق والتي هي غير مصنعة استنادا إلى مواصفات تقنية خصوصية أعدتها المصلحة المتعاقدة.

---

[1]– عثماني مرابط حبيب، "المناولة في الصفقات العمومية للأشغال كآلية لتعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني دراسة في ضوء المرسوم التنفيذي 21– 219"، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، العدد 02، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، 2022، ص 538.

[2]– جمال كفالي، "المناولة في مجال الصفقات العمومية كآلية قانونية لدعم وترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السابع، العدد الأول، الطارف، الجزائر، 2023، ص 1748.

[3]– مرسوم رئاسي رقم: 15–247 المؤرخ في16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 50، الصادر في 2015/09/20.

[4]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 132.

كما أخرجت هذه المادة من الفقرة الثالثة اللوازم العادية من الصفقات العمومية التي يمكن أن يتم في تنفيذها اللجوء إلى المناولة، وعرفت ماهية اللوازم العادية بأنها اللوازم الموجودة في السوق والتي هي غير مصنعة استنادا إلى مواصفات تقنية خصوصية أعدتها المصلحة المتعاقدة[1]

ويقصد بالمناولة حسب المادة 41 من المرسوم 21-219 بأنها: "العملية التي يوكل من خلالها المقاول، لوحده أو منظم في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات، بواسطة عقد مناولة وتحت مسؤوليته كاملة، لمتعامل اقتصادي آخر، يدعى "المناول"، تنفيذ جزء من الصفقة العمومية للأشغال المبرمة مع المصلحة المتعاقدة"[2].

ويقصد بالمناول هو متعامل اقتصادي، يخضع للقانون الجزائري أو الأجنبي، يمكن أن يكون شخصا أو عدة أشخاص طبيعيين وأو معنويين عموميين أو خواص.

يكون هذا المتعامل الاقتصادي المؤهل من حيث القدرات أو التقنيات، ملزما بطريقة غير مباشرة بعنوان جزء من الصفقة العمومية للأشغال من خلال علاقة قانونية تتمثل في المناولة، يتم تأطيرها بعقد مناولة مبرم مع المقاول الحاصل على الصفقة العمومية للأشغال وفق الشروط المنصوص عليها في التنظيم المعمول به ودفتر البنود الإدارية العامة هذا[3].

مهما يكن من أمر، يبقى المقاول الملزم بالعلاقة القانونية للمناولة، المسؤول الوحيد إزاء المصلحة المتعاقدة للأشغال المنجزة من طرف المناول[4].

يمكن أن يكون المناول مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري أو مؤسسة أجنبية غير أنه، يجب أن لا تسمح المصلحة المتعاقدة باللجوء إلى المناولين الأجانب إلا عندما تكون المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، بالنسبة للجزء الذي ينبغي مناولته، ليس باستطاعتها الاستجابة لاحتياجاتها لاسيما فيما يخص المعايير والجودة[5].

أما في قانون رقم17-02 المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في المادة 30 اعتبر المناولة الأداة المفضلة لتكثيف نسيج المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وتحظى المناولة بسياسة ترقية وتطوير بهدف تعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني[6] من خلال حث المصالح العمومية المتعاقدة على إدراج بند

---

[1]- النوي خرشي، الصفقات العمومية – دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية-، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 358.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم: 21-219 المؤرخ في 20 مايو 2021، يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ج ر، العدد 50، الصادر في 20 يونيو 2021.

[3]- المادة 2/4 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[4]- المادة 2/4 من نفس المرسوم.

[5]- المادة 1/41 من نفس المرسوم.

[6]- قانون رقم 17-02 المؤرخ في 10 يناير 2017، المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية العدد 02، الصادر في 11 يناير 2017.

يلزم الشركاء المتعاقدين الأجانب باللجوء إلى المناولة الوطنية ضمن عقود توفير الخدمات والدراسات ومتابعة وإنشاء التجهيزات العمومية، وإدراج بند تفصيلي ضمن دفاتر الشروط المناقصات والاستشارات المتعلقة بالصفقات العمومية الوطنية لفائدة المتعهدين الذين يلجؤون للمناولة المقدمة من طرف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة[1].

ومقارنة بالتشريع الفرنسي فقد أعطى أهمية كبيرة لمثل هذه العقود فتم تعيين قانون منفصل وهو القانون رقم 75-1334 المؤرخ في 31 ديسمبر 1975 المتعلق بالمناولة، ولكن تم تعديل هذا الأخير في سنة 2001 بموجب القانون رقم 1168/2001 المؤرخ في 11 ديسمبر 2001 المسمى،LA LOI MURCEF الأمر الذي حثنا على الاستعانة بهذا القانون من أجل إعطاء تعريف للمناولة مستندين على مادته 06 والتي عرفت هذا الأسلوب على أنه: "المقاولة من الباطن هي العملية التي من خلالها تمنح مؤسسة بموجب عقد مناولة وتحت مسؤوليتها لمؤسسة أخرى تسمى المناول تنفيذ جزء من الصفقة العمومية المبرمة مع صاحب المشروع"[2].

وأيضا عرفها المجلس الاقتصادي والاجتماعي الفرنسي بأنها:" العملية التي تتولى بموجبها مؤسسة ما تكليف مؤسسة أخرى التنفيذ لفائدتها، وحسب دفتر شروط معد مسبقا، جزءا من عملية الإنتاج أو الخدمات، مع تحمل المؤسسة الأولى مسؤوليتها الاقتصادية النهائية[3].

بالإضافة إلى ذلك، وفقا للمرسوم 2016-360 المتعلق بالصفقات العمومية يتم تعريف المناولة بأنها:

« Le titulaire d'un marché public peut, dans les conditions prévues par l'article 62 de l'ordonnance 23 juillet 2015 susvisée, sous-traiter l'exécution de certaines parties de son marché public à condition d'avoir obtenu de l'acheteur l'acceptation de chaque sous-traitant et l'agrément de ses conditions de paiement »[4]

[1]- المادة32 من القانون 17-02، السالف الذكر.

[2]- هجيرة سراط، **التعامل الثانوي في إطار تنظيم الصفقات العمومية**، أطروحة دكتوراه، قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2022، ص 26.

[3]- شريف سامية، عمار معاشو، "النظام القانوني المنازعات الناشئة عن عقد المناولة في الصفقات العمومية"، مجلة صوت القانون، المجلد الثامن، العدد 02، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2022، ص 739.

[4]- L'articlen°133du décret 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, JORF: n° 0047 du 27 mars 2016.

الفرع الثاني:

التعريف الفقهي لنظام المناولة

لقد تعددت تعريف الفقهاء لعقد المناولة، سواء في القانون العام أو الخاص، ونتطرق إلى بعض منها كالتالي:

أولا: في نطاق القانون الخاص:

عرف فقه القانون الخاص المناولة وعلى رأسهم الأستاذ عبد الرزاق السنهوري بأن: «العقد التبعي هو "ما كان تابع لعقد أصلي وجد قبله، وأن العقد الأصلي له وجود مستقل، أما العقد التبعي فيتبع في وجوده وصحته العقد الأصلي الذي يستند إليه فيكون صحيحا أو باطلا، ويبقى أو ينقص تبعا للعقد الأصلي»[1].

ويعرفه أيضا الأستاذ ياسين محمد الجبوري بأنه: "لعقد الذي يقوم بذاته مستقلا دون الاستناد إلى عقد الآخر، أما العقد التبعي فهو العقد الذي لا يقوم إلا بالاستناد إلى عقد آخر أي أنه عقد يفرض وجود عقد آخر يستند إليه ويرتبط به ويستهدف تنفيذه"[2].

ويرى Néret أن: "التعاقد من الباطن هو العملية تتطلب على الأقل وجود ثلاثة أشخاص وعقدين إثنين، عقد أصلي قائم بين المتعاقد الأصلي الأول والمتعاقد الأصلي الثاني، وعقد ثاني تابع له يكون بين المتعاقد الأصلي ومتعاقد آخر يسمى مناول، والذي بموجبه يتم إحلال هذا الأخير إحلالا غير كامل من طرف المشترك في تنفيذ العقد الأصلي"[3].

من خلال كل هذه التعريفات نلاحظ أنها ترتكز وتؤكد على نقطة أساسية وهي علاقة التبعية التي تنشأ بين عقد المناولة والعقد الأصلي[4].

وغالبية الفقه يجمع على أن وصف المناولة لا يتبث إلا ضمن مجموعة عقدية تضم عقدين اثنين وثلاثة إحراق مرتبطين مثنى، العقد الأول بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة، والعقد الثاني بين المتعامل المتعاقد والمناول.

---

[1]– عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ب س ن، ص143.

[2]_ ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الأول: مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول: نظرية العقد، القسم الأول، انعقاد العقد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والطباعة، عمان، 2002، ص162.

[3]_ برجم صليحة، **المقاولة الفرعية**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص14.

[4]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 29.

ثانيا: في نطاق القانون العام:

عرف فقه القانون العام المناولة بأنها تصرف يعهد بموجبه المتعاقد مع الإدارة إلى شخص آخر– المناول– بتنفيذ جزء من محل العقد الأصلي، على أن يبقى المتعاقد الأصلي مسؤولا عن تنفيذ العقد برمته وضمانا –المناول–[1].

وعرفت أيضا المناولة بأنها اتفاق المتعامل المتعاقد مع الغير، بهدف تنفيذ جزء من محل العقد، بحيث تستلزم المناولة أن يكون محل العقد قابل للتجزئة أصلا[2].

ونجد أن كثيرا من العقود الإدارية من الناحية العملية تتطلب مساهمة أكثر من شخص في تنفيذ موضوع العقد، ومن أمثلتها: تعاقد شخص مع الإدارة على بناء مجمع سكني ضخم، ومع شركة متخصصة لأعمال الخرسانات المسلحة، ومع أخرى للبناء، وغيرها...[3].

فالمناولة هو مساهمة الغير في تنفيذ بعض من العقد المبرم بين المصلحة المتعاقد ومن تعاقدت معه، بحيث تنشأ بين الطرفين جديدين – المتعامل المتعاقد والمناول –رابطة عقدية جديدة هي رابطة المناولة، على أن يبقى المتعامل المتعاقد من حيث المبدأ مسؤولا عن تنفيذ العقد بأكمله.

أما جانب آخر عرفها بأنها: "هي تلك الفكرة التي يضطلع بمقتضاها المتعامل المتعاقد الذي اختارته الإدارة، بالدخول في علاقة قانونية مع الطرف الثالث لتنفيذ جزء من محل التعاقد فيظل المتعامل المتعاقد مسؤولا عن تنفيذ العقد برمته وضمانات لهذا الطرف الثالث المسمى المناول"[4].

تعرف المناولة في قاموس المالية وإدارة الأعمال بأنها عملية يتم من خلالها منح أو تفويض العملية أو عمليات أخرى لشركة مؤسسة أجنبية قصد تنفيذ إنجازات محددة وفق مخططات خاصة تحددها المؤسسة الأصلية معطية الأوامر محتفظة بمسؤوليتها الاقتصادية[5].

أما الجانب الاقتصادي عرف المناولة بأنها: "جميع الالتزامات في مجال الإنتاج والخدمات الصناعية من مكونات، منتجات، خدمات، التي تنشأ بين مؤسستين أو أكثر طبقا لعقد متفق عليه وملزم للطرفين، بما يضمن استمرار العلاقة وخدمة المنافع المشتركة"[6].

---

[1]– مقداد زينة، "النظام القانوني للمناولة في الصفقات العمومية طبقا لمرسوم الرئاسي15\"247"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 6، العدد 1، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، الجزائر،2021، ص 364.

[2]– باية سمية، **القواعد القانونية للملحق الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه (ل.م.د)، قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد درايعية، أدرار، 2023، ص 123.

[3]– مقداد زينة، المرجع السابق، ص 364.

[4]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص ص30، 31.

[5]– عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 538.

[6]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 31.

المطلب الثاني:

تكييف نظام المناولة

إذا كانت الطبيعة القانونية للصفقة العمومية المنبثق عنها عقد المناولة ظاهرة وبأنها عقد إداري تخضع في أحكامها إلى الصفقات العمومية، إلا أن الإشكال يطرح حول الطبيعة القانونية لنظام المناولة وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول إضافة لأهميتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

الطبيعة القانونية لنظام المناولة

عقد المناولة في إطار الصفقات العمومية لا يكتسب صفة العقد الإداري، وإنما هو عقد من عقود القانون الخاص، على الرغم من أن عقد المناولة يعد عقدا فرعيا تابعا لعقد أصلي هو الصفقة العمومية إلا أن الصفة الإدارية للعقد الأصلي لم يتم سحبها من العقد الفرعي، بل يبقى عقدا مدنيا أو تجاريا وفق لصفة أطرافه.

بالتالي لا يدخل عقد المناولة في نطاق القانون الإداري، ويبقى عقدا من عقود القانون الخاص مزروعة في العقد الإداري[1].

نظرا لكون أطراف عقد المناولة هم من أشخاص القانون الخاص، فعادة ما يتم وصف كلا الطرفين كمقاولين، وقد أصبغ المشرع الجزائري على المقاول الصفة التجارية، وذلك بإصداره قانون تنظيم نشاط الترقية العقارية، حتى عرفه بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري بعنوان نشاط الأشغال البناء بصفته حرفيا أو مؤسسة تملك مؤهلات مهنية"[2]، وبذلك فكل شخص يمارس أشغال البناء يكتسب صفة التاجر بقوة القانون، ويلتزم بقيد السجل التجاري سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، أو حرفيا أو مؤسسة مهنية"[3].

ومنه إن كان طرفي عقد المناولة يأخذ صفة التاجر كان القانون المطبق هو أحكام القانون التجاري، أما إذا كان المناول حرفيا(شخصا طبيعيا حرفيا أو تعاونية حرفية) ولا يمارس أشغال البناء التي تخرجه من صفة الحرفي إلى صفة التاجر، فيأخذ عقد المناولة طبيعة العقد المختلط، أي أن المقاول الأصلي يكون تاجرا والمناول يكون حرفيا أي تنحصر أعماله الحرفية في الأعمال الفنية من اجل الصيانة والتصليح والترميم

---

[1]– شريف سامية، عمار معاشو، المرجع السابق، ص ص739، 740.

[2]– زغبيب زهية، **عقد المناولة في الصفقات العمومية الجزائري**، مذكرة ماستر، قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى –جيجل–، الجزائر، 2018/ 2019، ص 12.

[3]– مازة حنان، **التعاقد من الباطن في عقد مقاولة البناء**، أطروحة دكتوراه في العلوم، قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، الجزائر، 2016/2015، ص 36.

والتحسين عن طريق الرسم والتزيين أو النحت أو النجارة وغيرها من الأعمال اليدوية التي لا تستدعي الالتزام بالتسجيل في القيد التجاري[1].

الفرع الثاني:
أهمية المناولة

تختلف أهمية عقد المناولة بين المتعامل المتعاقد و المناول، إلا أن الهدف هو نفسه ويتمثل في تنفيذ الصفقة العمومية بشكل جيد، وسيتم التطرق إلى أهمية عقد المناولة بالنسبة للمتعامل المتعاقد (أولا) وأهمية عقد المناولة بالنسبة للمناول (ثانيا).

أولا : أهمية عقد المناولة بالنسبة للمتعامل المتعاقد:

وجود عقد المناولة يسمح للمتعامل المتعاقد بتوجيه إمكانياته إلى الأنشطة التي لها وزن استراتيجي أكثر أهمية، كما يتمتع المتعامل المتعاقد بسلطة التوجيه، مما ينتج عن ذلك ديناميكية وحركية للمشروع، فافتقار المتعامل المتعاقد للإمكانيات التقنية والفنية يستلزم اللجوء إلى مناول تتوفر فيه مؤهلات أكثر تخصص في موضوع العقد[2].

تسمح المناولة للمتعامل المتعاقد بتقسيم المهام بتركيز إمكانياته على الأنشطة التي يجدها أكثر إستراتيجية، كما تتميز المناولة بمرونة عالية فتسمح للمتعامل المتعاقد بتوجيه الأنشطة عموديا[3].

ثانيا: أهمية عقد المناولة بالنسبة للمناول:

ينتج عن عقد المناولة نوع من الشراكة الدائمة والثقة بين المناول والمتعامل المتعاقد كون أن المتعامل المتعاقد يلجأ عادة إلى مناول واحد لإنجاز الصفقة العمومية، يستفيد المناول من المشاريع التي يقدمها المتعامل المتعاقد، فهذه المشاريع تساهم بشكل كبير في التطوير من مكانته وقدراته، إذ يتحصل المناول على خدمات تجارية دون اللجوء إلى الإعلانات والإشهارات للتعريف بخدماته، فكل هذا يتضح من خلال تنفيذ عقد المناولة[4].

---

[1]_ زغيب زهية، المرجع السابق، ص 13.

[2]– حدوش نادية، شيبون يسمينة، **عقد المناولة في المجال الصفقات العمومية**، مذكرة ماستر، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية–، 2019، ص 32.

[3]– جبار بوكثير، سعيدة حركات، "المقاولة من الباطن كخيار إستراتيجي للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر"، مجلة التنمية الاقتصادية، العدد 02، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2016، ص278.

[4]– حدوش نادية، شيبون يسمينة، المرجع السابق، ص33.

تحقق المناولة مستوى تحكم ثابت فهناك تطور واضح في هذا المجال، إذ أن العلاقات بين المناول والمتعامل المتعاقد تتطور نحو اتفاقات الشراكة المبنية على الثقة المتبادلة، إضافة إلى أنها تحقق خدمات تجارية محدودة[1].

المبحث الثاني:

نطاق نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

لقد تزايد الاهتمام بالمناولة كخيار استراتيجي لدعم إنجاز المشاريع في الجزائر، فنجد أن المشرع الجزائري عند قيامه بتعديلات عديدة لتنظيم الصفقات العمومية يغير ويضع أحكاما جديدة تخص المناول، وهذا ما قام به في تنظيم الصفقات العمومية رقم 15 – 247، فشهد هذا الأخير قفزة نوعية وذلك بإقرار أحكام جديدة منها النسبة المسموحة لمشاركة المناولة في تنفيذ الصفقات العمومية.

عندما كان عقد المناولة طريقا استثنائيا يلجأ إليه المتعامل المتعاقد في سبيل التنفيذ الأحسن للعقد الموكل إليه وكونه يشجع دخول المؤسسات المتخصصة المتوسطة والصغيرة ومشاركتها في الصفقات العمومية، فقد كان من الضروري أن يقيد المشرع هذا المتعامل بمجموعة من الشروط التي تشكل عاملا مهما في المناولة.

إضافة إلى أنه قد يتولد من عقد المقاولة عقود أخرى تنشأ عن طريق إنابة متعاملين اقتصاديين لإنجاز جزء من الصفقة العمومية للأشغال المبرمة مع المصلحة المتعاقدة بصيغة المناولة التي تتضمن وجود ثلاثة أطراف وهي: المصلحة المتعاقدة، المتعامل المتعاقد، المناول.

فتنشأ عن عقد المناولة علاقات قانونية مختلفة تربط الأطراف الثلاثة المتدخلة في تنفيذ الصفقة العمومية للأشغال بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

فبالتالي سنوضح ما سبق ذكره في مطلبين أساسيين بحيث سنتطرق في المطلب الأول إلى شروط نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال، وفي المطلب الثاني إلى العلاقات القانونية لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.

المطلب الأول:

شروط نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

بتعدد الشروط التي تحدد المناولة ونظرا لطبيعتها قمنا بتقسيمها إلى شروط شكلية تمس أولا وقبل كل شيء شكل العقد دون المساس بموضوعه، وأخرى موضوعية تمس جوهر عقد المناولة، إذ أن كلاهما تحترم المعايير التي يجب مراعاتها في حالة إبرام عقد ما عن طريق المناولة.

[1]– جبار بوكثير، سعيدة حركات، المرجع السابق، ص278.

وبالتالي قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين بالتطرق إلى الشروط الشكلية في الفرع الأول والشروط الموضوعية في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

الشروط الشكلية لنظام المناولة

إن عقد المناولة يمتاز بمجموعة من الشروط الواجب توافرها لكي يكون العقد صحيحا ونافذا، وقد أقر المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 الذي تضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أنه يمكن اللجوء إلى المناولة ضمن الشروط الشكلية الآتية:

- ✓ اسم ولقب وجنسية الشخص الذي يلزم مؤسسة المناولة؛
- ✓ اسم ومقر مؤسسة المناولة، عند الاقتضاء؛
- ✓ موضوع ومبلغ الخدمات محل المناولة؛
- ✓ الأجل والجدول الزمني لإنجاز الخدمات محل المناولة وكيفيات تطبيق العقوبات المالية، عند الاقتضاء؛
- ✓ طبيعة الأسعار وكيفيات الدفع وتحيين الأسعار ومراجعتها، عند الاقتضاء،
- ✓ كيفية استلام الخدمات؛
- ✓ تقديم الكفالات والمسؤوليات والتأمينات؛
- ✓ تسوية النزاعات[1].

من خلال التطرق إلى نص هذه المادة وتحليلها نلاحظ أن المشرع الجزائري قد ألزم كتابة عقد المناولة وبيان المعلومات السابقة على وجه إلزام وأي إهمال لها يصبح العقد معيبا بعيب يجب تضاربه ولتوضيح وتفصيل أكثر سيتم الاعتماد على نماذج عن عقد المناولة كمايلي:

أولا: هوية الأطراف المتعاقدة: يجب أن يتضمن عقد المناولة هوية أطراف العقد فمن جهة اسم ولقب وجنسية الشخص الذي يلزم مؤسسة المناولة، ومن جهة أخرى اسم ومقر مؤسسة المناولة، أما إذا كان المناول شخص طبيعي فلابد أن يذكر اسم ولقب وجنسية ومقر المناول، ولا شك في أهمية هذه المعلومات عند الاقتضاء[2].

ثانيا: موضوع ومبلغ الخدمات محل المناولة: من الضروري تحديد التزامات المناول بدقة والتزامات المتعامل المتعاقد وذلك بتحديد العمل ومقداره ومكان تنفيذه، وكذا تحديد المبلغ الموافق للخدمات.

---

[1]– المادة 144 من المرسوم 15-247، السالف الذكر.

[2] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 40.

ثالثا: الأجل والجدول الزمني لإنجاز الخدمات محل المناولة وكيفيات تطبيق العقوبات المالية: تمتاز مدة التنفيذ بالصفقة الإلزامية للمناول، الذي يجب أن يتقيد بالمدة المحددة له بشكل دقيق لإنجاز الأعمال الموكل له، وكل تأخر منه على الوفاء بهذا الالتزام يعتبر خطأ جسيم، كما يجب تحديد كيفيات تطبيق العقوبات ونوعها والمخلفات الموافقة لها، المشرع قد أوجب تضمين العقد بجدول زمني لإنجاز الخدمات المحل المناولة.

رابعا: طبيعة الأسعار وكيفيات الدفع وتحيين الأسعار ومراجعتها: بما أنه كانت المصلحة المتعاقدة هي التي تقوم بدفع مستحقات المناول كان لزاما تحديد طبيعة الأسعار، وكيفيات الدفع، وتحيين الأسعار ومراجعتها، وذلك بما يتماشى وشروط السعر المنصوص عليها، في قانون الصفقات العمومية.

خامسا: كيفيات استلام الخدمات: تحدد كيفيات الاستلام بما يتماشى ونوع الخدمة وطبيعتها وتحدد طريقة التسليم ووقت التسليم ومكان التسليم أيضا، وتحديد المنتجات التي يتم تسليمها، مع تعيين الموقع الجغرافي للمؤسسة الآمرة بالمناولة.

سادسا: تقديم الكفالات والمسؤوليات والتأمينات: التأمين المؤقت أو الكفالة مبلغ مالي يخصصه المناول للمصلحة المتعاقدة ضمانا لجدية التقدم المنافسة وتأكيد نية العارض في تنفيذ العقد فيما لو تم اختياره كمناول[1].

سابعا: تسوية النزاعات:

يجب في حالة عدم اتفاق الطرفين أن يتم عرض النزاع على لجنة التسوية الودية المختصة، فتسوى النزاعات التي تطرأ عند تنفيذ الصفقة في إطار الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

يجب على المصلحة المتعاقدة، دون المساس بتطبيق أحكام الفقرة أعلاه، أن تبحث عن حل ودي للنزاعات التي تطرأ عند تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بما يأتي:

- ✓ إيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من الطرفين،
- ✓ التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة،
- ✓ الحصول على تسوية نهائية أسرع وبأقل تكلفة"[2].

يعتبر الحل الودي هو مجهود ذاتي للمصلحة المتعاقدة مع المتعامل المتعاقد دون تدخل أي جهة أخرى حتى ولو كانت لجنة التسوية الودية للنزاعات المختصة التي لا يأتي دورها إلا بعد هذه المرحلة أي مرحلة التسوية الودية والتي يستدعيها عدم اتفاق الطرفين على حل ودي[3].

---

[1]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص ص40، 41.

[2]– المادة 153 من المرسوم 15–247، السالف الذكر.

[3]– النوي خرشي، المرجع السابق، ص 384.

فبالتالي يجب أن يبين العقد ما اتفق عليه الطرفان من الإجراءات القانونية الواجب إتباعها عند ظهور أي خلاف بشأن تنفيذ عقد المناولة، عموما يتفق الطرفان على التسوية الودية(الصلح والتحكيم)، في حالة عدم الوصول إلى حل النزاع يتم تبيان الجهة الثانية لجنة التحكيم وأخيرا الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع[1].

ولقد صدر أيضا قرار عن وزير المالية والذي يحدد نماذج التصريح بالنزاهة والتصريح بالترشح والتصريح بالاكتتاب، ورسالة التعهد والتصريح بالمناول، ونجد أنه بين الإطار الشكلي لنماذج المناولة[2].

قد أوجب المشرع الجزائري أن يتضمن عقد المناولة وجوبا مجموعة من المعلومات الأساسية لإزالة أي غموض عن أطراف العقد، وعن محل المناولة، ولتوضيح شروط وكيفيات تطبيق بنود عقد المناولة، إذا تم تعديل مبلغ الصفقة العمومية للأشغال، فإنه يتغير مبلغ خدمات الأشغال محل المناولة، فيعد عقد جديد تعديلي للمناولة ويسلم للمصلحة المتعاقدة، في إطار الشروط المنصوص عليها قانونيا[3].

الفرع الثاني:

الشروط الموضوعية لنظام المناولة

الأصل في مجال الصفقات العمومية أن يباشر المتعامل المتعاقد جميع الأعمال المتعلقة بالصفقة، فلا تجزئة في هذا المجال، لكن المرسوم الرئاسي 15 – 247 قام باللجوء لعقد المناولة وقيد ذلك بشروط معينة تضمنتها المواد 140 إلى 144 من ذات المرسوم[4].

بالإضافة إلى الشروط الشكلية المقررة طبقا للقواعد العامة وطبقا للقانون والتنظيم، فإن المشرع الجزائري بناءا على تنظيم الصفقات العمومية قد فرض على المتعامل المتعاقد احترام مجموعة من الشروط الأخرى والتي تنصب أساسا على الصفقة أو المشرع عموما والمناول خاصة، وعليه فإن هذه الشروط تتمثل فيما يلي[5]:

[1] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 42.

[2]– قرار وزير المالية المؤرخ في 2015/12/19 الذي يحدد نماذج التصريح بالنزاهة والتصريح بالترشح والتصريح بالاكتتاب، ورسالة التعهد والتصريح بالمناول، ج ر ، العدد 17، الصادر في 2016/03/16.

[3] – عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 541.

[4]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 133.

[5] – هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 38.

أولا: يجب أن يحدد صراحة المجال الرئيسي لتدخل المناولة:

يجب أن ينص دفتر الشروط صراحة على مجال التدخل الأساسي للمناولة، وهذا استنادا لبعض المهام الأساسية التي ينبغي أن يقوم بها المقاول عندما يكون ذلك ممكنا وفي صفقة الأشغال[1].

إن المشرع الجزائري من خلال كل النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية يشترط وجوب توافر هذا الشرط في المناولة في جميع أنواع الصفقات، ومهما كان موضوعها (صفقة الأشغال أو صفقة التوريد...)[2].

والمعنى من تعيين المجال الرئيسي لتدخل المناولة في الصفقة العمومية هو تحديده وتعيينه تعيينا مطلقا نافيا للجهالة مهما كان نوع الصفقة العمومية، وإذا كان ممكنا في دفتر الشروط[3].

وقد نصت المادة 144 من قانون الصفقات العمومية الفرنسي لسنة 2006 المعدل بالمرسوم 2011-1104 المؤرخ في 14/ 09 / 2011 على قبول المناولة واعتماد شروط الدفع يجب أن يكون محددا في الصفقة أو في عقد خاص يوقعه الطرفان[4].

ويجدر الملاحظة أن في المرسوم رقم 10 – 236 الملغى المشرع لم يكتفي بإلزام الأطراف المتعاقدة لتحديد المجال الرئيسي الذي سيتم التعامل فيه ثانويا، ضمن الصفقة ذاتها وإنما تم إضافة شرط آخر ويتعلق الأمر بوجوب تحديد المجال الرئيسي للتعامل الثانوي ضمن دفتر الشروط إذا أمكن ذلك كما تم التعبير عنه في نص المادة 109، بالعبارة المذكورة " إذا أمكن " تفيد بأن الأطراف المتعاقدة غير ملزمة بتحديد هذا المجال في دفتر الشروط الإدارية الخاصة بالصفقة، هذا عكس تحديد المجال في الصفقة الذي يكون إيجابيا باعتبار أنه تم استعمال عبارة " يجب " والسبب يرجع في ذلك إلى منع المتعاقد الأصلي من التلاعب بموضوع الصفقة محل التعاقد من جهة، ومن جهة أخرى تم فرض هذا الإجراء تفاديا لضياع الصفقة وتزويرها[5].

ثم جاء المرسوم الرئاسي 15 – 247 في مادته 143 ليوضح ويؤكد على نفس الشرط إذ أنه يجب أن يحدد صراحة المجال الرئيسي لتدخل المناولة بالرجوع إلى بعض المهام الأساسية التي يجب أن تنفذ من طرف

---

[1]– المادة 4/41 من المرسوم التنفيذي 21 – 219، السالف الذكر.

[2]– حدادة فيروز، **التعامل الثانوي في صفقات التوريد في الجزائر**، مذكرة ماجستير، فرع قانون أعمال، كلية حقوق، جامعة الجزائر 1 –يوسف بن خدة–، 2010\2011، ص 66.

[3]– صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، **المناولة في مجال الصفقات العمومية في الجزائر**، مذكرة ماستر أكاديمي، القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف – المسيلة–، سنة 2016 2017، ص 20.

[4]– ليازيد مختارية، "التعامل الثانوي في مجال الصفقات العمومية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد الثالث، جامعة سعيدة، الجزائر، 2014، ص 134.

[5]– صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 21.

المتعامل المتعاقد في دفتر الشروط وفي الصفقة إذا أمكن، والحكمة من هذا الشرط تحديد مجال المناولة في مرحلة مبكرة وليس في مرحلة التنفيذ فيصبح كل أطراف الصفقة على علم بمجال المناولة[1].

ولقد بينت الفقرة 2 من المادة 140 أن مجال المناولة لا ينبغي أن يمس ويشمل عقد اقتناء اللوازم العادية، وقدم المشرع تفصيلا بصدد مفهوم اللوازم العادية بأنها اللوازم الموجودة في السوق والتي هي غير مصنعة وفقا لمواصفات تقنية وخصوصية فرضتها المصلحة المتعاقدة[2].

بإمكان المتعامل المتعاقد التصريح بالمناول في العرض أو أثناء تنفيذ الصفقة، ويتم التصريح بالمناولة أثناء تنفيذ الصفقة وقبول شروطه المتعلقة بالدفع طبقا للنموذج الذي يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية[3].

إن تحرير المطة الأولى من المادة 143 فيه شيء من اللبس، فالقول بأنه (يحدد صراحة المجال الرئيسي لتدخل المناولة)، بالرجوع إلى بعض المهام الأساسية التي يجب أن تنفذ من طرف المتعامل المتعاقد، في دفتر الشروط إذا أمكن ذلك وفي الصفقة، كأنه يوحي أن ما يمكن أن تمسه المناولة ينتمي إلى المهام الأساسية، في حين أن المناولة يفترض أن يلجأ إليها فقط في المجالات الثانوية لتنفيذ الصفقة، إذ الأصل أنه إنما تم اختيار المتعامل المتعاقد بالنظر إلى المجال الرئيسي لموضوع الصفقة وأن ما يمكن أن يحتاج أنه لا يكون البتة ضمن هذا وإنما استثناءا ضمن الخدمات الفرعية التابعة للمجال الرئيس الذي يشكل موضوع الصفقة [4].

ثانيا: أن يحظى اختيار المناول بموافقة المصلحة المتعاقدة وجوبا وكتابيا:

التزامات المتعاقد مع الإدارة التزامات شخصية لا يجوز له أن يحل غيره فيها أو أن يتعاقد بشأنها مع الغير من الباطن إلا بموافقة الإدارة فإذا حصل التنازل عن العقد دون موافقة الإدارة فإن ذلك يعتبر باطلا ولا يحتج به مواجهة الإدارة ولا تنشأ بين المتعاقد من الباطن وبين الإدارة أية علاقة.

أما في فرنسا فقد نصت المادة الثانية من الصفقات العمومية 31 / 12 / 1975 بأنه يمكن للمتعامل المتعاقد اللجوء للتعامل الثانوي لجوء من الصفقة بشرط موافقة السلطة المتعاقدة لهذا ولا يحق لأي متعامل متعاقد منح تنفيذ جزء من الصفقة دون الموافقة المسبقة للإدارة، وفي كل الحالات يبقى المسؤول الوحيد أمام الإدارة[5].

---

[1] – مقداد زينة، المرجع السابق، ص 370.

[2]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 134.

[3] – المادة 143 من المرسوم 15 – 247، السالف الذكر.

[4] – النوي خرشي، المرجع السابق، ص 360.

[5]–ليازيد مختارية، المرجع السابق، ص 134.

ثم حدد هذا الشرط أساسه القانوني في المادة 143 مطه 2 على أنه ينبغي أن يحظى اختيار المناول وشروطه المتعلقة بالدفع من طرف المتعامل المتعاقد وجوبا بموافقة المصلحة المتعاقدة مقدما وكتابيا، مع مراعاة أحكام المادة 75، وذلك بعد التأكد من قدراته المهنية والتقنية والمالية[1].

وبالرجوع إلى المادة 75 من تنظيم الصفقات العمومية 15 – 247 والتي نجدها ضمن القسم الرابع المعنون بحالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات، سواء تعلق الأمر بمتعاقدين أصلين أو ثانويين، بحيث لا يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تعطي موافقتها على التعامل الثانوي الذي ينطبق عليه إحدى الحالات الآتية ذكرها ويتعلق الأمر ب:

- ✓ الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ أجال صلاحية العروض، حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71 و74 أعلاه.
- ✓ الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح،
- ✓ الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح،
- ✓ الذين كانوا محل حكم قضائي حاز قوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس نزاهتهم المهنية،
- ✓ الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.
- ✓ الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- ✓ الذين قاموا بتصريح كاذب.
- ✓ المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل مقررات الفسخ تحت مسؤوليتهم، من أصحاب المشاريع.
- ✓ المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية، المنصوص عليها في المادة 89 من هذا المرسوم.
- ✓ المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في المجال الجباية والجمارك والتجارة،
- ✓ الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من هذا المرسوم[2].

[1]– مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ب ط، دار بلقيس للنشر، باب الزوار، الجزائر، 2017 ص 81.

[2]– المادة 75 من المرسوم الرئاسي15 – 247، السلف الذكر.

إن المشرع ذكر في نص هذه المادة " يقصى بشكل مؤقت أو نهائي..."، والمعنى من ذلك هو أنه عدم الموافقة على مشاركة المناول في تنفيذ الصفقة المراد إبرامها قد يكون بشكل نهائي أو مؤقت، يعني مجرد زوال سبب من الأسباب السابقة الذكر يزول هذا المنع[1].

وتوضيحا وتطبيقا لذلك صدر قرار وزير المالية الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 2015 الذي يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية للمناول، المتعامل المتعاقد الأصلي على حد سواء بصفة مؤقتة أو نهائية كما يكون تلقائيا أو بمقرر[2].

انطلاقا من الفقرة الثانية من المادة 143 من تنظيم الصفقات العمومية نجدها ذكرت عبارة: "... ينبغي أن يحظى اختيار المناول ..."، مما توحي بأن المشرع لم يحدد نوع الصفقة المراد إبرامها، سواء صفقة أشغال أو لوازم أو خدمات أو دراسات، غير أن المرسوم 10 – 236 السابق جاء موضحها تلك بالعبارة المذكورة في نص المادة 109 منه في فقرتها الثانية: "... كل متعامل ثانوي ..."، حيث تستكشف أن المشرع لم يستثني أي نوع من الصفقات، وكان واضحا في ذلك، وعليه لابد أن يحصل المناول على موافقة المصلحة المتعاقدة التي لا تمثل أحد أطراف العقد الأصلي من جهة، ومن جهة ثانية فإن التعاقد الثانوي قد يجمع بين أكثر من شخص واحد بمعنى أنه يجوز لأي متعامل متعاقد أن يبرم عقود المناولة مع عدة مناولين، بحيث يسند لكل واحد منهم إنجاز وتنفيذ جزء من الأجزاء التي يتم تحديدها بوضوح في الصفقة، ويجب أن يخص كل مناول منهم بموافقة مسبقة من المصلحة المتعاقدة، أي أنهم لا يجوز لهم الحصول على موافقة مسبقة مشتركة[3].

ولقد استقر القضاء الإداري على ضرورة موافقة الإدارة على المناولة وذلك كأثر للإعمال الشخصي في تنفيذ العقود الإدارية والذي يلقي على المتعاقد مع الإدارة واجب تنفيذ العقد الإداري بنفسه، وإعمالا لقاعدة توازي الأشكال فإن سلطة إبرام العقد هي المكلفة بالموافقة عليه.

ويجب الحصول على الموافقة كتابة وهي تخضع للسلطة التقديرية للإدارة، غير أن هذا التقدير يخضع لمعقولية السبب المانع فيما لو امتنعت عن منح تلك الموافقة، فسبب الرفض يجب أن يكون معقولا متصلا بالصالح العام كضعف الكفاءة المالية أو الفنية للمتعاقد[4].

[1] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 25.

[2] – قرار الوزير المالية المؤرخ في 2015/12/19 يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، ج ر، العدد 17، الصادر في 2016/03/16

[3] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق ص ص21، 22.

[4] – مقداد زينة، المرجع السابق، ص 371.

أضافت المطة 2 من نفس المادة على أنه يقبض المناول المعتمد وفق الشروط المذكورة سابقا مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقدة، بعنوان الخدمات المنصوص عليها في الصفقة التي تكفل بتنفيذها حسب كيفيات تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية[1].

فشرط الموافقة تمحور على قبول فكرة المناولة وعلى الشخص المناول هذا من جهة ومن جهة أخرى على شروط الدفع الخاصة بالمناولة وغاية هذه الموافقة المزدوجة حماية المناول وذلك من خلال تسهيل سير إجراءات المحاسبة المالية له، وحماية الإدارة بمعرفتها لعمل المناول وتمكينها من مراقبة سر العمل والاطلاع على وضعية المناول المهنية والمالية[2].

إن الشرط الأساسي في المناول هو وجوب حصوله على الموافقة المسبقة والكتابية من المصلحة المتعاقدة، فالمتعامل المتعاقد ليس له حرية مطلقة في اختيار المناول، لأن الصفقات العمومية عقود ترتبط بإنجاز مشاريع ذات أولوية لا تتحمل التأخر أو سوء التنفيذ وبالتالي تعد شخصية المناول الذي يتدخل لتنفيذ جزء منها محل اعتبار، فوجود هذا الشرط أمر ضروري لضمان حسن تنفيذ الصفقة فينبغي أن يستحق المناول ثقة المصلحة المتعاقدة التي تتولى التأكد منه[3].

فشرط الموافقة المسبقة هو شرط طبيعي ومعقول يتناسب مع الأحكام السابقة، فالصفقة هي عبارة عن عقد مكتوب وقد حدد من خلالها مجال عقد المناولة والخدمات المشمولة والمعنية به، وجب أيضا وبالتبعية أن تصدر موافقة كتابية من المصلحة المتعاقدة بموجبها تصرح بقبولها لمتعامل مناول بغرض تنفيذ جزء من الصفقة.

وحتى لا تباغت المصلحة المتعاقدة بمتعامل مناول لا تعرفه، ولم ترشحه لتنفيذ جزء من الصفقة، وقد لا تتوافر فيه الشروط اللازمة، وقد يكون في وضعية مخالفة التشريع الجبائي، أو التشريع المحاسبي، أو التشريع الاجتماعي، وقد يكون المتعامل المناول في وضعية إفلاس، أو مسجلا في قائمة الممنوعين من تقديم العروض، أو صدرت ضده حكم قضائي يتعلق بجرم يمس النزاهة المهنية وغير ذلك من الوضعيات المشار إليها في المادة 75 من المرسوم الرئاسي الجديد، فرض المشرع موافقتها المسبقة للتأكد من وضعية المتعامل المناول من الناحية القانونية تجاه تشريعات الدولة ذات العلاقة بمجال الصفقات العمومية[4].

---

[1]– علي معطى الله، تقنين الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ب ط، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص 81.

[2]– مقداد زينة، المرجع السابق، ص 371.

[3]– شريف سامية، معاشو عمار، المرجع السابق، ص 741.

[4] – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص134، 135.

فإذا كان هذا الشرط يتكلم عن وجوب التعبير كتابة عن موافقة المصلحة المتعاقدة على اقتراح المتعلق بالمناولين، فإن النص سكت عن حالة رفض المصلحة المتعاقدة للمناول، مما يوحي أن سكوتها يجب أن يفهم رفضا، ولكن بالنظر إلى أن السكوت لم يحدد له أجلا، فإنه يستحسن أن يتم الرفض بنفس الأشكال، أي كتابة[1].

ثالثا: تسليم وجوبا نسخة من عقد المناولة للمصلحة المتعاقدة من طرف المتعامل المتعاقد:

تسليم المقاول وجوبا للمصلحة المتعاقدة، نسخة موقعة من عقد المناولة الذي يربط هذا الأخير بالمؤسسة المعنية بتنفيذ الجزء الخاص بالمناولة[2].

يشترط ضرورة تسليم نسخة من العقد الرابط بين المتعامل المتعاقد والمناول والمتمثل في عقد المناولة إلى المصلحة المتعاقدة، تظهر أهمية هذا الإجراء في كونه يسمح لهاته الأخيرة بالاطلاع على محتوى العقد والنظر في مدى صحة وشرعية بنوده والتأكد من عدم وجود شروط تعسفية أو بنود إذعان قام المتعامل الأصلي بإدراجها في عقد المناول.

يمكننا القول أن إجراء التسليم يوحي نوعا ما بنية المشرع الجزائري في بسط رقابة المصلحة المتعاقدة على العقود الواردة على صفقاتها، فبالرغم من عدم وجود أية علاقة تعاقدية بينها وبين المناولين واستقلاليتها عنهم إلا أنها تتدخل بصفة محتشمة في عقد المناولة سواء من حيث إبرامه أو نشوءه لتفرض بذلك نوعا من الرقابة بحكم ما تتمتع به من سلطات، وكذا حتى تطمئن للمناولين ولمسار تنفيذ مشاريعها وخدماته[3].

فلقد أكد المشرع على هذا الشرط في المادة 143 المطة 3 التي نصت على مايلي: "تسلم وجوبا نسخة من عقد المناولة للمصلحة المتعاقدة من طرف المتعامل المتعاقد"[4].

من ثم نلاحظ أن هذا الالتزام الملقى على عاتق هذا الأخير أي المتعامل المتعاقد ليس اختياريا يقوم به متى شاء وإنما هو إلزامي من أجل صحة عقد المناولة وصحة الإجراءات المتعلقة به[5].

إن إرسال نسخة من العقد إلى المصلحة المتعاقدة تبرره الرقابة التي تمارسها هذه الأخيرة على بنود عقد المناولة وخاصة المالية منها التي تربط كلا من المناول والمتعامل المتعاقد الأصلي، فتجدر الإشارة إلى

---

[1] – النوي خرشي، المرجع السابق، ص ص360، 361.

[2] – المادة 4/41 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[3] – هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 118.

[4] – المادة 143 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[5] – هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 118.

أن هـذا الإجراء لا علاقة لـه بالثقة التـي يجب أن تضعها المصلحة المتعاقدة في هـذا الأخير، وعليه فإن واجب الإعلام يجب أن يقع على جميـع بنود العقـد وليس فقط الشروط المالية المرتبطة بـه.

إن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا يتم التقيد به من قبل المتعامل المتعاقد للقيام بهذا الإجراء وإنما ترك هذا المجال مفتوحا أمام هذا الأخير، غير أنه وفي حالة اكتشاف المصلحة المتعاقدة أن منطوق ومحتوى عقـد المناولـة لا يتطابـق مـع مـا قـام بـه المتعاقـد من تصريحات مسبقة عنـد تقـديمه للمنـاول، فإن لها الحـق في أن تسعى إلى سحب الاعتماد الممـنوح لهـذا الأخير وتوقيع جـزاءات وعـقوبات على المتعامل المتعاقـد مـن أجـل تصريـحه الكاذب[1].

رابعا: تحديد في عرض المتعهد المعني مبلغ الحصة القابلة للتحويل:

يجدر الإشارة إلى أنه: "يجب أن يحدد في عرض المتعهد المعني مبلغ الحصة القابلة للتحويل الموافق للخدمات التي تقدمها المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري في إطار المناولة"[2].

يتم تحديد المجال الرئيسي للمناولة أي تحديد موضوعها في الجزء من الصفقة ، يجب كذلك على المتعامل المتعاقد أن يحدد ضمن عرضه مبلغ الحصة القابلة للتحويل مقابل الخدمات التي يقوم بها، ويصبح المناول ملزما بتنفيذ الخدمات المتفق عليها في عقد المناولة، كما يمكن لهذا الأخير قبض مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقد بعنوان الخدمات المنصوص عليها والتي تكفل بتنفيذها، وهو ما عبر عنه المشرع: الموافق للخدمات، ويفهم كذلك من هذه الفقرة أن المشرع قد استبعد المؤسسات الغير خاضعة للقانون الجزائري[3].

خامسا: تنفيذ جزء من موضوع الصفقة:

جاء المرسوم الرئاسي 15 – 247 ليوضح ويؤكد على نفس الشرط بأنه يمكن للمتعامل المتعاقد للمصلحة المتعاقدة منح تنفيذ جزء من الصفقة لمناول بواسطة عقد مناولة، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم[4].

إن المشرع الجزائري كان حريص على تحديد الجزء محل المناولة تفاديا من تحول العقد من عقد مناولة إلى عقد التنازل، إذ يؤدي إلى الخروج عن المبادئ التي يتم من خلالها منح الصفقة العمومية[5].

---

[1]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص ص118، 119.

[2] – المادة 143 من المرسوم الرئاسي15 – 247، السالف الذكر.

[3]– صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 21.

[4] – المادة 2/163 من المرسوم الرئاسي 15–247، السالف الذكر.

[5] – حدوش نادية، شيبون يسمينة، المرجع السابق، ص 32.

ولقد استمد المشرع الجزائري هذا الشرط من قانون الصفقات العمومية الفرنسي الذي يمنع التعامل الثانوي الكلي، فبذلك يجب أن تنصب المناولة على جزء فقط من الصفقة العمومية.

ويرجع السبب في وضع المشرع لهذا الشرط ألنه يميز بين عقد المناولة وبين التنازل عن العقد حيث إذا انصب عقد المناولة على كل الصفقة يحول عقد المناولة إلى تنازل عن العقد[1].

وإذا تم تنفيذ الصفقة من قبل المناول فإن المتعامل المتعاقد يصبح دوره كوسيط بين المصلحة المتعاقدة و المناول، كما أنه من الناحية الاقتصادية، لا توجد فائدة من أن توافق المصلحة المتعاقدة على أن تكون الصفقة كلها محل عقد تعامل ثانوي خاصة أن المستفيد من الدفع هو المتعامل المتعاقد، الذي يجب عليه مقابل ذلك أن يشارك في تنفيذ جزء على الأقل من الصفقة[2].

سادسا: عدم تجاوز النسبة المقررة تنظيما:

يحرر هذا الشرط أساسه القانوني على أنه ومهما يكن من أمر لا يمكن أن تتجاوز المناولة أربعين في المائة (40%) من المبلغ الإجمالي للصفقة[3].

وهذا شرط معقول فلا يمكن أن تحجب خدمات المناول وهو الفرع أو المتدخل خدمات الأصيل أو المتعاقد الرئيسي، مع تسجيل ملاحظة أن المرسوم الجديد تفرد بهذا الشرط وتميز عن سابقه الملغى لسنة 2010[4].

وبالتالي فإنه وفيما يتعلق بتحديد الجزء الذي تتم مناولته، فإن المشرع الجزائري وعلى عكس القانون الفرنسي قد قام بحصره ب 40 % من المبلغ الإجمالي للصفقة وذلك في جميع أنواع الصفقات على حد سواء ولم يتم تخصيص صفقة معينة أو تمييزها عن الأخرى، فلم يترك التنظيم المجال واسعا أمام المتعاقد مع الإدارة للتصرف فيه كيفما شاء ولم يتركه له واسعا على إطلاقه[5].

وتحتسب عمليا في الجزائر نسبة 40 % من المبلغ الإجمالي للصفقة، فمن المعروف أنه وفي صفقات الأشغال العمومية مثال يتم تحديد وبدقة كافة الأعمال التي يجب القيام بها بداية بأشغال الحفر والردم وإزالة التربة والصخور والشوائب، إلى القيام بإنشاء البنية التحتية وهو ما يسمىles infrastructures عن طريق القيام بالأساس وإنشاء الأرضية ثم مرحلة البنية أو المنشآت الفوقيةles supra structures التي تشمل الأعمدة

[1]– زغيب زهية، المرجع السابق، ص 35.

[2]– صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 25.

[3]– علي معطى الله، المرجع السابق، ص 80.

[4]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 134.

[5]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 95.

والجدران والسقف وصولا إلى ما يسمى بالمتابعات والملحقاتtravaux d'accessoire التي تتضمن أعمال تلبيس الحائط والطلاء والكهرباء وأنابيب المياه والنجارة الألمنيومية والخشبية من أجل صنع الأبواب والنوافذ عمليا يتم تقدير كل مرحلة من هاته المراحل نقدا عن طريق جدول تقييمي تفصيلي وآخر إجمالي يبين المبلغ الكلي لكل مرحلة[1].

سابعا: أن لا يكون محل المناولة صفقة لوازم عادية:

لا يمكن أن تكون الصفقات اللوازم العادية محل المناولة، ويقصد باللوازم العادية اللوازم الموجودة في السوق والتي هي غير مصنعة استنادا إلى مواصفات تقنية خصوصية أعدتها المصلحة المتعاقدة[2].

أي أنه إذا كانت هذه اللوازم موجودة في السوق ولا تتطلب تقنيات خاصة في جعلها تتطابق وطلبات المصلحة المتعاقدة لا يمكن أن تكون محل للمناولة، ومثال ذلك مواد البناء العادية مثل الإسمنت والحديد....الخ، والتي هي موجودة في السوق وهي لوازم عادية فلا يمكن أن يلجأ المتعامل المتعاقد للمناولة فيه[3].

غير أنه تجدر الإشارة هنا، وبمفهوم هذه الفقرة إلى أنه لا يمنع أن يتم تنفيذ أجزاء من المناولة تمس لوازم عادية مما هو مذكور في الفقرة الثالثة طالما أنها لا تشكل صفقة لوازم عادية في حد ذاتها وإنما تندرج ضمن نسبة 40 من صفقة مشكلة من خدمات من بينها لوازم عادية، إذ الفقرة تمنع أن تكون "صفقات اللوازم العادية محل مناولة" وبهذا يخرج من هذا المنع اللوازم العادية ضمن صفقة لا تخص كلية للوازم العادية، حتى ولو وصل مبلغ هذه اللوازم العادية ضمن الصفقة هذه إلى 40%.[4]

ثامنا: التصريح بالمناول:

ورد ذكر هذا الشرط في المادة 142 من المرسوم الجديد، التي نصت على مايلي: " يجب على المناول الذي يتدخل في تنفيذ صفقة عمومية أن يعلن تواجده للمصلحة المتعاقدة"[5]، على أنه يقع على عاتق المناول أن يصرح للمصلحة المتعاقدة بأنه متواجد في مكان التنفيذ، وهذا يعكس لا شك جديته والتزامه[6].

---

[1] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 96.

[2]– المادة 3/140 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[3]– زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 35.

[4]– النوي خرشي، المرجع السابق، ص359.

[5]– المادة 142 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[6]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 135.

عندما يتم السماح بالمناولة وحسب الشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط أو في ملف الاستشارة الخاصة بالمؤسسات، يمكن التصريح بالمناول في العرض أو خلال تنفيذ الصفقة[1].

وفي حال وجوده في مكان التنفيذ دون علم المصلحة المتعاقدة، فتقوم هذه الأخيرة بتوجيه إعذار للمتعاقد معها لتدارك الأمر في أجل ثمانية أيام، وإلا اتخذت بصدده كل الإجراءات القصرية وهذا شرط تنظيمي يحدد المسؤوليات ويضبط كل تدخل في مرحلة تنفيذ الصفقة[2].

إضافة إلى تحويل تصريح المناولة وطلب اعتماد المناول إلى المصلحة المتعاقدة، مرفق بجميع الوثائق التي من شأنها أن تبرر القدرات المهنية والفنية والمالية للمناول[3].

المطلب الثاني:

العلاقات القانونية لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

بما أن التعامل بالمناولة أحد أنواع الشراكة الإستراتيجية، ويقوم بموجبه صاحب الصفقة العمومية للأشغال بتكليف متعامل اقتصادي آخر أو أكثر، لتنفيذ جزء من الصفقة فلابد لنجاح هذه المناولة أن يكون هناك تواصل دائم ومتبادل بين أطرافها مما يؤدي إلى إنشاء عدة علاقات بينهم، سواء بين المناول والمتعامل المتعاقد **(الفرع الأول)** كذا بين المناول والمصلحة المتعاقدة **(الفرع الثاني)**، إضافة علاقة المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول:

علاقة المناول بالمتعامل المتعاقد

يقصد بالمتعامل المتعاقد، كل متعامل اقتصادي يخضع للقانون الجزائري أو الأجنبي، يمكن أن يكون شخصا أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين، عموميين أو خواص.

يلتزم هذا المتعامل الاقتصادي بعنوان الصفقة العمومية للأشغال، إما بشكل فردي أو مشترك أو متضامن في إطار تجمع مؤقت للمؤسسات أو، عند الاقتضاء، في إطار علاقة قانونية مثبتة قانونا بمفهوم التنظيم المعمول به.

---

[1]– المادة 1/41 من المرسوم التنفيذي 21–219، السالف الذكر.

[2]– مقداد زينة، المرجع السابق، ص ص371، 372.

[3]– المادة 4/41 من المرسوم التنفيذي 21 – 219، السالف الذكر.

في إطار دفتر البنود الإدارية العامة هذا المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، يدعى المتعامل المتعاقد أدناه المقاول[1].

المتعامل المتعاقد هو كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري بعنوان أشغال البناء بصفته حرفيا أو مؤسسة تملك مؤهلات مهنية[2]، ولأن عقد المناولة مستقل بذاته عن عقد المتعامل المتعاقد عند التنفيذ، فهو يجمع بين المتعامل المتعاقد والمناول في علاقة تعاقدية تعد فيها المصلحة المتعاقدة طرف أجنبي عنها، فيكون المتعامل المتعاقد بمثابة رب العمل تترتب عليه جميع التزاماته[3].

يرتبط المتعامل المتعاقد مع المناول بموجب عقد مناولة وهذا ما يترتب عليه حقوق والتزامات في ذمة كل طرف، فالمناول يكون ملزما في مواجهة المتعامل المتعاقد بالالتزام بتسليم العمل المنجز والمتمثل في محل عقد المناولة في الميعاد المتفق عليه.

ويعتبر التزام المناول هنا التزاما بتحقيق النتيجة وفي حالة إخلاله بهذه الالتزامات تقوم مسؤوليته العقدية، وهنا لا يمكن للمناول أن يتبرأ من مسؤوليته إلا إذا أثبت أن ذلك كان نتيجة لسبب أجنبي أو قوة قاهرة وفي مقابل ذلك يقع على المتعامل المتعاقد عدة التزامات في مواجهة المناول كالتزام بدفع الأجر المتفق عليه وبالكيفية المتفق عليه.[4]

الفرع الثاني:

علاقة المناول بالمصلحة المتعاقدة

المصلحة المتعاقدة هي شخص معنوي يخضع للقانون العام أو الخاص يتمتع بالقدرة القانونية في عقد الصفقات العمومية لاسيما الأشغال، وفق الشروط المحددة في تنظيم الصفقات العمومية[5].

هناك عدة أمثلة عن المصلحة المتعاقدة منصوص عليها قانونا ب:"لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات:

- ✓ الدولة،
- ✓ الجماعات الإقليمية،
- ✓ المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،

---

[1]– المادة 3/ 4 من المرسوم التنفيذي 219/21، السالف الذكر.

[2] – المادة 3 من القانون رقم 11/ 04 المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج ر، العدد 14، الصادر في 6 مارس 2011.

[3] – عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 544.

[4] –زايدي حبيب، بليمان يمينة، "العلاقة بين المناولة والمسؤولية الاجتماعية للمؤسسات الاقتصادية"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 52، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2019، ص 485.

[5]– المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي 21–219، السالف الذكر.

- ✓ المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كليا أو جزئيا، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو من الجماعات الإقليمية.

وتدعى في صلب النص 'المصلحة المتعاقدة"[1].

فالمصلحة المتعاقدة أو رب العمل بالمفهوم الحقوقي هو كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملا أو أكثر ليعمل لحسابه وتحت رقابته وإشرافه بمقابل أجر.

وبالمفهوم الاقتصادي، رب العمل هو صاحب المشروع الذي يستعمل على مساهمة الآخرين في مشروعه بأداء عمل تحت رقابته[2].

الأصل أنه لا توجد علاقة مباشرة بين المصلحة المتعاقدة والمناول، إذ لا يربطهما أي عقد وبالتالي يعتبر كلا منهما غير ملزما لمواجهة الآخر، فالقاعدة تقتضي بأن أثر التصرف القانوني لا ينصرف إلا إلى المتعاقدين، هذه هي القاعدة في تحديد آثار العقد فتكون العلاقة بينهما غير مباشرة، لا يطلبان بتنفيذ بالتزاماتها مباشرة، بل يتوسطهما المقاول الأصلي صاحب الصفقة العمومية للأشغال المبرمة مع المصلحة المتعاقدة، فعقد المناولة لا يكسب المصلحة المتعاقدة حقا ولا يرتب في ذمتها التزاما لأنها تعتبر بالنسبة إليه من الغير[3].

لكن ألزم قانون الصفقات العمومية المناول الذي يتدخل في تنفيذ الصفقة أن يعلن تواجده للمصلحة المتعاقدة، كما ألزمت المصلحة المتعاقدة التي يصل إلى عملها بتواجد مناول غير مصرح به في مكان تنفيذ الصفقة بإعذار المتعامل المتعاقد بتدارك هذا الوضع في اجل 8 أيام وإلا اتخذت ضده تدابير قصرية[4].

إضافة إلا أنه يحظى اختيار المناول وشروطه المتعلقة بالدفع من طرف المتعامل المتعاقد وجوبا، بموافقة المصلحة المتعاقدة كتابيا[5].

وبالرغم من عدم وجود علاقة مباشرة بينهما إلا أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة علم وقبول المصلحة المتعاقدة المناول والموافقة على شروط الدفع، مما يجعلها طرفا غير مباشر في التعاقد ومؤثر في إتمام إبرام عقد المناولة وإلا ما فائدة تأكيده على ذلك، وفي حالة علم المصلحة المتعاقدة بوجود مناول غير مصرح به في مكان تنفيذ الصفقة يتعين عليها إعذار المقاول الأصلي المتسبب في ذلك لتدارك الوضع في ظرف ثمانية أيام، وفي حالة عدم الامتثال يتم اتخاذ تدابير ردعية وفاسخة لعقد المناولة، كما أجاز المشرع الجزائري الدفع المباشر للمناول عندما يكون هذا النوع من التسوية معتمدا من قبل المصلحة المتعاقدة، قصد ضمان فعالية الطلب العمومي وكذا ضمان حماية حق المناول في الدفع[6].

---

[1] – المادة 6 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[2]–رب العمل، تم الاطلاع عليه يوم 2023/04/29، على الساعة 16:00، https://m.marefa.org.com

[3]– عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 545.

[4]– المادة 142 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[5]– المادة 143 من المرسوم 15–247، السالف الذكر.

[6]– عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 545.

ومن خلال نظام الدفع المباشر للمناول الذي اعتمده المشرع الجزائري، نجده أنه حول التزام المقاول الأصلي بالدفع للمناول إلى المصلحة المتعاقد، وفي هذه الحالة لم يبين لمن يلتزم المناول بتسليم الأشغال العمومية المنجزة، للمتعامل المتعاقد أو للمصلحة المتعاقدة التي قامت بالدفع المباشر للمناول[1].

الفرع الثالث:

علاقة المتعامل المتعاقد بالمصلحة المتعاقدة:

إن موافقة الإدارة على المناولة ليس لها أثر على العلاقة العقدية بين الإدارة والمتعامل المتعاقد، فهذه العلاقة تبقى قائمة ويبقى المتعامل المتعاقد مسؤولا شخصيا عن تنفيذ كامل الالتزامات التي ينص عليها العقد الأصلي، وهذا يعد تأكيدا لمبدأ استمرارية المسؤولية الشخصية للمتعاقد عن العقد بأكمله، وعليه يظل المتعامل المتعاقد مسؤولا عن تنفيذ كامل العقد حتى بالنسبة للجزء الذي كلف المناول بتنفيذه، وهذا قد يؤدي إلى فرض جزاءات عليه إذا أخل المناول بالتزاماته، ولا يحق لهذا الأخير الاعتراض على هذا الجزاء[2].

إن المتعامل المتعاقد يكون مسؤولا عن أعمال وأخطاء المناول الناتجة عن تنفيذ عقد المناولة في مواجهة المصلحة المتعاقدة كما لو أنها أعماله الخاصة، أي أن مسؤولية المتعامل المتعاقد عن أعمال المناول تكون بنفس مسؤوليته عن أعماله الخاصة في مواجهة المصلحة المتعاقدة[3].

كل شخص طبيعي أو معنوي (مصلحة متعاقدة) يبادر بمشروع عقاري ملزم بالاستعانة بخدمات مقاول مؤهل قانونا حسب أهمية المشروع العقاري، وتؤسس العلاقة بين الطرفين بعقد مقاولة يبرم بعد الحصول على عقود التعمير المطلوبة[4].

ويحكم هذه العلاقة مبدآن، أولهما أنه لا يجوز إعفاء المتعامل المتعاقد صاحب الصفقة العمومية للأشغال من التزاماته تجاه المصلحة المتعاقدة إذا ما لجأ إلى التعامل بصيغة المناولة في تنفيذ جزء من أشغال الصفقة، وثانيهما عدم جواز تعديل أو تغيير التزامات المصلحة المتعاقدة تجاه المقاول الأصلي فلا يتنازل في إطار عقد أصلي بلجوئه للمناولة عن مركزه التعاقدي، ولا عن الحقوق التي تنشأ له بمقتضى العقد الأصلي ومن ثم فله أن يلجأ إلى المصلحة المتعاقدة طالبا منها تنفيذ الالتزامات الملقاة عن عاتقها بمقتضى العقد المبرم بينهم[5].

---

[1]– عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص ص545، 546.

[2]– مقداد زينة، المرجع السابق، ص 373.

[3]– زايدي حبيب، بليمان يمينة، المرجع السابق، ص 485.

[4]– المادة 16 من القانون 11– 04، السالف الذكر.

[5]– عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 546.

وكخلاصة لهذا الفصل نستخلص مما سبق أن عقد المناولة هي ركيزة أساسية لتنفيذ الصفقة العمومية ومشاريع الدولة، ولها دور بارز في تنفيذ المشاريع الكبرى للدولة.

وتميزت بمجموعة من الشروط الواجب توافرها والتي أقرها المشرع الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 والمرسوم التنفيذي 21-219 من طبيعة إدارية ومالية.

ولنجاح هذه المناولة لابد أن يكون هناك تواصل دائم ومتبادل بين أطرافها، مما يؤدي إلى إنشاء علاقات بينها

الفصل الثاني :

الإطار القانوني لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

يعد من أهم الالتزامات المالية التي تقع على المصلحة المتعاقدة تسديد ودفع الثمن أو المقابل المالي المتفق عليه في عقد المناولة.

كما تتم التسوية المالية للصفقة وفق إجراءات إدارية تفرض على المصلحة المتعاقدة الخروج عن قاعدة الدفع بعد تأدية الخدمة، وتبني قاعدة الأعمال المنجزة والتي يتم من خلالها تسديد مبلغ الصفقة عن طريق تسبيقات ودفعات على الحساب أثناء مرحلة التنفيذ دون حاجة إلى انتظار التسوية النهائية للصفقة، التي تتم بعد الانتهاء الكلي من تنفيذ موضوع الصفقة.

ومع ذلك فإن العلاقات التي تربط بين الأطراف الثلاثة، جعلت المشرع بموجب تنظيم الصفقات العمومية والقواعد العامة يتدخل ليقر حقوقا للمناول يمارسها اتجاه المصلحة المتعاقدة والمتعامل متعاقد الأصلي معا، وفي المقابل فرض عليه التزامات يتعين على تأديتها تنفيذا لالتزاماته التعاقدية.

وهذا ما سنتطرق إليه بإيضاح من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: التسوية المالية للمناول في الصفقات العمومية للأشغال.

المبحث الثاني: آثار عقد المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.

المبحث الأول:

التسوية المالية للمناول في الصفقات العمومية للأشغال

تتضمن التسوية المالية للمناول دفع مستحقاتهم مقابل للتنفيذ الجزئي في موضوع الصفقة مباشرة من طرف المصلحة المتعاقدة، وتتم هذه التسوية بموجب شروط و إجراءات تضمنها المرسوم الرئاسي 15-247، والمرسوم التنفيذي 21-219، وأخرى تم تحديدها بموجب قرار الوزاري المتعلق بكيفيات الدفع للمناول.

وعليه سيتم التطرق في هذا المبحث إلى الدفع المباشر المطلب الأول، والإطار الإجرائي للدفع المباشر في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

الدفع المباشر

رغم أن المصلحة المتعاقدة لا تعد طرفا في عقد المناولة إلا أنها تلتزم بدفع أجر المناول مباشرة، وهذا يعد استثناءا عن القواعد العامة الواردة في جميع العقود حيث يلتزم المتعامل المتعاقد بدفع أجر المناول كونه المتعاقد مع المناول.

سيتم تناول في هذا المطلب إلى شروط الدفع المباشر في الفرع الأول، وكيفيات الدفع للمناول في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

شروط الدفع المباشر

يجب أن يتم الدفع المالي للمناول بمراعاة الأحكام القانونية التي جاءت بها المادة 78 من المرسوم التنفيذي 21 – 219 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال السابق الذكر[1].

بالرجوع إلى القرار الصادر عن وزير المالية المتعلق بكيفيات الدفع المباشر حيث جاء في المادة 2 منه[2]، يتبين بجلاء أنه عندما تكون الخدمات الواجب أن ينفذها المناول ومبالغها القصوى منصوص عليها في الصفقة[3]، فإنه يمكن هذا الأخير قبض مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقدة[4]، وعلق القرار الوزاري دفع المستحقات من جانب المصلحة المتعاقدة على توافر الشروط التالية:

---

[1]- المادة 78 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[2]- القرار المؤرخ في 28 مارس 2011 المتعلق بكيفيات الدفع المباشر للمتعامل الثانوي، ج ر، العدد 24، الصادر في 2011/04/20.

[3]- جمال كفالي، المرجع السابق، ص 1756.

[4]- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 136.

أولا: أن تكون الخدمات المنفذة في إطار المناولة ومبالغها القصوى محددة في الصفقة، ويتعلق الأمر بضرورة تحديد الخدمات المنفذة في إطار المناولة عند التصريح بالمناول، وكذا تحديد المبالغ المخصصة للدفع المباشر فإذا تجاوزت نسبة الخدمات المنفذة في إطار المناولة 40% يسقط حق المناول في الدفع المباشر.

يتم تحديد الخدمات بموجب عقد الصفقة أو الملحق حسب المرحلة من الصفقة التي يتم فيها التصريح بالمناول، وفي حالة عدم تحديدها فإن تقدير مبلغ الدفع المباشر يعود للسلطة التقديرية للمصلحة المتعاقدة وتقديرات توقعية تتم على أساس نسبة خدمات افترض تنفيذها أيضا[1].

ثانيا: يجب أن ينص على دفتر شروط لطلب العروض المعني على الدفع المباشر للمتعامل بطريق المناولة[2]، وهو ما أشار إليه المشرع بموجب المادة 95 من المرسوم 15-247 بخصوص البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها الصفقة، حيث تعتبر شروط عمل المناولين واعتمادهم من البيانات الإلزامية التي يجب أن يتضمنها طلب العروض[3].

كما نعلم جميعا في المجال الصفقات العمومية، يعتبر دفتر الشروط القالب الذي من خلاله يتم تحديد خصائص المواد الأولية للأشغال أو الخدمات المراد أداؤها، كما أنه من ناحية أخرى يتولى تحديد طرق وأساليب الإنجاز والأهداف المراد التوصل إليها، وعليه يمكن لدفتر الشروط أن ينص على المناولة بين بنوده، إلا أنه وبناءا على طبيعة ومحتوى عقد المناولة فإنه يجب تكريس مبدأ التبعية التقنية وذلك بإخضاع المناولين الدفتر الشروط مع احترام ما جاء فيه، من ناحية أخرى إخضاع الرابطة المالية التي قد تنعقد مع المصلحة المتعاقدة صاحبة الصفقة إلى إجازة بنود الدفتر الشروط[4].

من غير المعقول أن يقدم المناول على مطالبة المصلحة المتعاقدة بأن تدفع له مقابل الأشغال والخدمات التي قام بها أو عن الجزء الذي نفذه في حين أنها لم تنص على هاته الإمكانية في الدفتر الشروط المعد من قبلها في المرحلة التحضيرية للصفقة أو المشروع، فإذا خلا دفتر الشروط من الإشارة لذلك لا يمكن أن يستفيد المناول من هذا الإجراء.

وفي الأخير نستنتج من هذا الشرط أن القانون نوّه بطريقة ما إلى ضرورة موافقة المصلحة المتعاقدة المسبقة والصريحة على إنشاء رابط مالي وعلاقة تعاقدية مالية مع المناول دون أن نغفل أن هاته العلاقة هي مجرد ضمان لحقوق المناول المالية وليست دعوة منها إلى تغيير المناصب أو تعديل في المراكز القانونية وحتى العلاقات بينها وبين المتعامل المتعاقد الأصلي أو الرئيسي[5].

---

[1]- حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر-دراسة التحليلية في التشريع الجزائري-"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد الرابع، العدد 02، جوان 2018، ص 382.

[2]-عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 136.

[3]-حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر-دراسة التحليلية في التشريع الجزائري-"، المرجع السابق، ص383.

[4]- هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 149.

[5]- هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 149.

ثالثا: يجب أن يكون التعامل بطريقة المناولة محل عقد بين المناول وصاحب الصفقة[1].

تظهر لنا الغاية من وراء هذا الشرط في نية المشرع في السعي لحماية المناول بشتى الطرق أين كفل حقوقه وحصرها في الطابع الكتابي للعقد[2]، ويتم تحديث بعض المعلومات التي يجب أن يتضمنها عقد المناولة وجوبا، وتتمثل في المعلومات المتعلقة بالمناول، وموضوع ومبلغ الخدمات، وآجال تنفيذها، وطبيعة الأسعار وكيفيات دفعها وتحيينها ومراجعتها، وكيفية استلام الخدمات، وتقديم الكفالات، والمسؤوليات، والتأمينات، التسوية النزاعات[3].

يحقق اشتراط إبرام عقد المناولة للاستفادة من الدفع المباشر تحديد مسؤوليات الأطراف، وتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم في حالة نشوب النزاعات المتعلقة بالدفع المباشر، كما يمكن من تحديد قيمة المبلغ الدفع المباشر، وتمكين المصلحة المتعاقدة من معرفة وضعية المناول، ما إذا كان قد تم التصريح بوجوده وقبوله واعتماده[4].

رابعا: ألا يكون المبلغ المخصص للدفع المباشر مشمولا برهن الحيازي للصفقة[5].

إن موضوع الرهن الحيازي في الصفقات العمومية، يستمد أهميته من المكانة التي تحتلها المشاريع العمومية باعتبارها أداة للإقلاع الاقتصادي في المجتمع وذلك بالنظر إلى ما تطلبه من نفقات يتم صرفها من ميزانية الدولة من أجل تجسيد هذه المشاريع على أرض الواقع، هذه النفقات تمثل في مجملها المستحقات التي تلتزم المصلحة المتعاقدة يدفعها لصالح المتعامل المتعاقد بعد التنفيذ الكلي للموضوع الصفقة[6].

أعطى المشرع للمتعامل المتعاقد حق رهن الصفقة العمومية حيازيا أمام المؤسسات المصرفية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية، من أجل تمويل الصفقة والحصول على قروض تمكنه من تنفيذ موضوع الصفقة ضمن الآجال التعاقدية المتفق عليها[7]، وتسلم المصلحة المتعاقدة للمتعامل المتعاقد نسخة من الصفقة تتضمن بيانا خاصا يشير إلى أن هذه الوثيقة تمثل سندا في حالة الرهن الحيازي[8].

---

[1]– المادة 2 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[2]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 150.

[3]– المادة 144 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[4]–حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر– دراسة التحليلية في التشريع الجزائري–"،المرجع السابق، ص383.

[5]– المادة 2 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[6]– هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 150.

[7]–حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر–دراسة التحليلية في التشريع الجزائري–"، المرجع السابق، ص383.

[8]– المادة 2/145 من المرسوم 15–247، السالف الذكر.

قد يقوم المتعامل المتعاقد برهن الصفقة كاملة بما فيها الجزء المخصص للمناولة وكان للمناول حق الدفع المباشر أي أنه تم اعتماده من طرف المصلحة المتعاقدة، ففي هذه الحالة فإن حقه في الدفع المباشر محمي بموجب نص قانون حيث يعتبر المناول المعتمد من أصحاب الامتيازات المنصوص عليها في المادة 10/145 من المرسوم الرئاسي 15-247 مادام أن اعتماد المناول كان سابقا عن الرهن الحيازي للصفقة، ومن ناحية أخرى قد يقوم المتعامل المتعاقد برهن الصفقة حيازيا ثم بعدها يلجأ إلى المناول، فإن المتعامل المتعاقد يلتزم بخصم القيمة مبلغ الدفع المباشر من قيمة الدين المرهون، وإلا فإنه لا يمكن اعتماد المناول، وبالتالي سقوط حقه من الدفع المباشر[1].

يتم خصم المبلغ المخصص للدفع المباشر من مبلغ الدين المرهون بموجب شهادة صادرة عن الجهة المستفيدة من الرهن الحيازي[2]، هذا الشرط من شأنه حماية حقوق المناول في الدفع المباشر، وكذا حقه في رهن الجزء المنفذ في إطار المناولة[3].

خامسا: أن يخصم مبلغ التسبيق المخصص لصاحب الصفقة من المبلغ الخدمات الواجب تنفيذها من قبل المناول والمعني بالدفع المباشر[4].

اشترط هذا الخصم فيه اعتراف ضمني لحق المناول في الاستفادة من التسبيقات، وذلك حسب الشروط المحدد تتمثل في التصريح بوجود المناول من قبل المتعامل المتعاقد وتحديد الخدمات الواجب تنفيذها[5]، ومبالغ القصوى منصوص عليها في الصفقة وأن تقبض مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقدة دون وساطة المتعامل المتعاقد وهذا ما يسمى بالدفع المباشر[6]، بعد موافقة المصلحة المتعاقدة على اختيار المتعامل المتعاقد له[7].

وعلية في الحالة التي يستفيد منها المتعامل المتعاقد من التسبيق دون الخصم مبلغ الدفع المباشر يلتزم برد التسبيق المقابل لقيمة الخدمات المخصص للتنفيذ عن طريق المناولة وحتى ولو كان المناول غير راغب في الاستفادة من حقه في التسبيق[8].

---

[1]-حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر-دراسة التحليلية في التشريع الجزائري-"، المرجع السابق، ص383.

[2]- المرجع نفسه، ص 384.

[3]- المادة 12/145 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[4]-المادة 2 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[5]- المادة 2/143 من المرسوم الرئاسي15-247، السالف الذكر.

[6]- المادة 2 من القرار المؤرخ في28 مارس 2011، السالف الذكر.

[7]- المادة 2/143 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[8]- حبشي ليلى كميلة، **النظام المالي للصفقات العمومية -دراسة مقارنة-**، أطروحة الدكتوراه في العلوم، العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019/2018، ص 203.

أما في التشريع الفرنسي نص المشرع بموجب المادة 87 من القانون الصفقات العمومية الفرنسي على أن قيمة التسبيقات التي يستفيد منها المتعامل المتعاقد يجب أن يحظى بالخصم المسبق بقيمة الخدمات التي يقوم بتنفيذها المناول المستفيد من الدفع المباشر، والتي يتم دفعها مباشرة من طرف المصلحة المتعاقدة.

إذن، فإن قيمة التسبيقات التي يستفيد منها المتعامل المتعاقد يجب أن تكون بقيمة الخدمات التي يقوم بتنفيذها شخصيا مع الخصم قيمة الخدمات التي يقوم بها المناول المستفيد من حق الدفع المباشر صراحة دون المناول الغير الموافق أو مصرح به من طرف المصلحة المتعاقدة[1].

سادسا: خصم قيمة الدفع المباشر من قيمة الحصة قابلة للتحويل، وذلك في حالة التي يتم فيها اللجوء إلى المناولة المحلية من قبل المتعامل المتعاقد الأجنبي، حيث يحق لهذا الأخير التحويل إلى الخارج المبالغ الناتجة عن تنفيذ الصفقة في حدود الجزء الذي قام بتنفيذه شخصيا، على أن يتم تحديد هذه القيمة عند إيداع العروض من قبل المتعهد.

ومن ناحية أخرى، سكت المشرع عن كيفية الخصم إذا ما تم اللجوء إلى المناولة أثناء تنفيذ الصفقة، والراجح أنه يتم هذا الخصم عن طريق الملحق الذي يتضمن اعتماد وقبول المناول[2].

الفرع الثاني:
كيفيات الدفع للمناول

يقبض المناول مستحقاته مباشرة من المصلحة المتعاقدة رغم أن هذه الأخيرة ليست طرفا في العقد المبرم بين المتعامل المتعاقد والمناول، فيعد دفع الأجر من طرف المصلحة المتعاقدة للمناول استثنائيا.[3]

تجدر الإشارة أن كيفيات الدفع للمناول تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية وتتمثل كيفيات الدفع في التسبيق**(أولا)** الدفع على الحساب **(ثانيا)** التسوية على الرصيد الحساب **(ثالثا)**.

أولا: التسبيق:

أ/ التعريف: جاء تعريفه في النص المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأنه: "هو كل مبلغ يدفع قبل تنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل للتنفيذ المادي للخدمة"[4]، بما يعني أن المتعامل المتعاقد لم يباشر بعد الخدمة موضوع الصفقة ورغم ذلك تبادر الإدارة المعنية بالتعاقد بدفع تسبيق في رقم الحساب

---

[1]- حبشي ليلى كميلة، **النظام المالي للصفقات العمومية -دراسة مقارنة-**، المرجع السابق، ص 203.

[2]-حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر-دراسة التحليلية في التشريع الجزائري-"، المرجع السابق، ص384.

[3]- حدوش نادية، شيبون يسمينة، المرجع السابق، ص 51.

[4]- المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15 - 247، السالف الذكر.

الجاري للمتعامل المتعاقد وهذا بهدف مساعدته على مباشرة الأعمال والوفاء بالأعباء المالية ويمكنه هذا التسبيق من توفير المواد التي يتطلبها تنفيذ الصفقة[1].

وجاء أيضا نفس التعريف في المرسوم الرئاسي10 – 236 الملغى في المادة 74 منه: "كل مبلغ يدفع قبل التنفيذ الخدمات موضوع العقد، وبدون مقابل لتنفيذ المادي للخدمة"، وما يلاحظ من خلال هذا التعريف أن المشرع قد خالف قاعدة الدفع بعد تأدية الخدمة بصريح النص المذكور أعلاه "بدفع قبل التنفيذ الخدمات"[2].

يقدم المتعاقد في سبيل الحصول على التسبيق كفالة يصدرها بنك خاضع للقانون الجزائري أو الصندوق ضمان الصفقات العمومية، أما المتعهد الأجنبي، فيجب أن تصدر الكفالة من البنك الخاضع للقانون الجزائري يشملها ضمان مقابل صادر من بنك أجنبي من الدرجة الأولى، وتحرر كفالة إرجاع التسبيقات وفقا نموذج محدد بموجب القرار من الوزير المكلف بالمالية[3].

أعطى المشرع عند تعريف التسبيق جملة من المعايير تتمثل في:

1/المعيار المالي: ويقصد به المبلغ المالي الذي يدفع إلى المتعامل المتعاقد، وإن هذا المبلغ المالي عادة يعبر عن أجر مسبق ولا يمكن تصور أن يكون غير ذلك كأن يكون مثلا فواتير أو ضمانات أو شيك، فيدفع هذا المبلغ للهدف الذي أقر لأجله التسبيقات والذي تهدف الإدارة من خلاله إلى ضمان عمليات التحضيرية من أجل تنفيذ الموضوع الصفقة تنفيذا كاملاً[4].

2/ المعيار الزمني: لقد حدد تنظيم الصفقات العمومية الوقت الذي يستطيع فيه المتعامل المتعاقد طلب الحصول على التسبيق في من المصلحة المتعاقدة، والذي يكون بعد التوقيع على العقد وإتمام كل الإجراءات المتعلقة به، إذ جاء في المرسوم الرئاسي 15 – 247 بأنه: "قبل تنفيذ الخدمات" فجاز للمتعاقد قبل البدء في تنفيذ وإنجاز الأشغال المتفق عليها أن يحصل على هذا التسبيق[5].

---

[1]– سعد لقليب، بن الشيخ النوي، "حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد الصفقات العمومية رقم 15– 247"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السادس، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص 56.

[2]– عباد صوفية، **المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في التنظيم الصفقات العمومية الجزائري**، مذكرة ماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، القانون الإداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011، ص 33.

[3]– عتيق حبيبة، "تسديد المقابل المالي للصفقة العمومية في صور أقساط على ضوء المرسوم الرئاسي 15– 247"، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، جامعة تلمسان، الجزائر، 2020، ص 237.

[4]– عباد صوفية، المرجع السابق، ص 34.

[5]– المادة 109 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

3/ المعيار المادي: جاءت على قاعدة الدفع بعد أداء الخدمة، حيث تضمنت في فحوى المادة "وبدون مقابل لتنفيذ المادة للخدمة"[1]، ومن ثم لا مجال للحديث عن التسبيق بعد انجاز الأشغال المتفق عليها، وهذا ما يفيد تبني نظرية "الدفع قبل أداء الخدمة"، أي عبارة عن دفع مقابل خدمة ستنجز مستقبلا.

ب- أنواع التسبيق:

تطبيق لنص المادة 111 من القانون صفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتخذ تسبيقات إحدى صورتين حسب الحالة جزافية أو على التموين ندرسها في الجزئيين المواليين:

1/التسبيق الجزافي: يقصد بالتسبيق الجزافي ذلك المبلغ الذي تدفعه المصلحة المتعاقدة قبل الشروع في أداء الخدمة موضوع الصفقة وبنسبة محددة في الصفقة العمومية، والتي يجب أن لا تتجاوز العتبة المحددة والمقدرة بنسبة أقصاه 15% من السعر الأولي للصفقة[2]، فأجازت للمصلحة المتعاقدة أن تدفع تسبيقا جزافيا أكبر من النسبة المقررة في هذا المرسوم شروط متوفرة في مايلي:

- ✓ إذا رأت المصلحة المتعاقدة أثناء مرحلة التفاوض أن رفضها لقواعد الدفع أو التمويل المقرر على الصعيد الدولي سينجم عنه تحقيق ضرر الأكيد، وهو يعني أن ضرر ثابت ومؤكد وليس احتماليا، فهنا يجوز الخروج عن القاعدة ومنح تسبيق أكثر من النسبة المذكورة، علما أن نص المادة لم يضع سقفا محددا بل أجاز مخالفة الحد في بصورة مطلقة.
- ✓ ضرورة استشارة اللجنة صفقات العمومية المختصة[3].

ويتمثل التسبيق الجزافي في الدفع دون مقابل للتنفيذ المادي لخدمات الأشغال، موضوع صفقة عمومية، وكاستثناء للقاعدة العامة، للخدمة المنفذة[4].

ضرورة الحصول على الموافقة الصريحة من الوزير الوصي أو المسؤول الهيئة العمومية أو الوالي حسب الحالة.

2/ التسبيق على التموين: هو عبارة عن مبلغ من المال يوضع تحت تصرف المتعامل المتعاقد قبل التنفيذ إذ أثبت لجهة الإدارة بموجب وثائق وعقود تؤكد ارتباطه القانوني مع الغير بهدف توفير المادة أو المواد الموضوع الصفقة[5].

---

[1]- المادة 109 من المرسوم 15-247، السالف الذكر.

[2]- عتيق حبيبة، المرجع السابق، ص ص237، 238.

[3]- المادة 111 من المرسوم الرئاسي 15 - 247، السالف الذكر.

[4]- المادة 2/67 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[5]- سعد لقليب، بن الشيخ النوي، المرجع السابق، ص 56.

ويمكن لأصحاب الصفقات العمومية للأشغال أن يحصلوا، بالإضافة إلى التسبيق الجزافي المنصوص عليه أعلاه على تسبيق على التموين في حالة ما إذا أثبتوا حيازتهم عقودا أو طلبات مؤكدة لمواد أو منتجات ضرورية لتنفيذ خدمات الأشغال، موضوع الصفقة[1]، بما يعني أن المسألة جوازية وليست إجبارية بالنسبة للمتعامل المتعاقد، وأنها تتعلق بنوعين من الصفقات ثم تحديدها حصرا، وهما صفقة الأشغال وصفقة اللوازم، فلا يمتد الأمر للصفقة الخدمات والدراسات، وهذا تمييز معقول لاختلاف العتبة المالية لكل نوع من الصفقة.

وفي حالة منح الإدارة التسبيق على التموين فلها حق اشتراط تعهد أو التزام صريح من الجانب المتعامل المتعاقد بإيداع المواد أو المنتجات في الورشة أو في مكان التسليم تحت طائلة إرجاع التسبيق، وهذا شرط معقول إذ لولاه لأصبح بإمكان المتعامل المتعاقد الاستفادة من تسبيق على التموين ثم التحويل هذه المواد لخدمة مشروع آخر للجهة الإدارية الثانية[2].

وفي حالة جمع بين تسبيق الجزافي والتسويق على التموين، وهذا ما جاءت به المادة 115 من المرسوم 15 247 بأنه: "لا يمكن أن يتجاوز المبلغ الجامع بين التسبيق الجزافي والتسبيقات على التموين بأي حال من الأحوال نسبة 50% من المبلغ الإجمالي للصفقة"[3] يبدو هذا الشرط في غاية من الموضوعية فلا يمكن وقبل البدء في التنفيذ أن يحصل المتعامل التعاقد على أكثر من 50% من قيمة المالية للصفقة، ومن الطبيعي القول أن المبالغ المدفوعة بعنوان التسبيقات يتم اقتطاعها بمبلغ الإجمالي الصفقة[4].

ثانيا: دفع على الحساب:

أ/التعريف: يعد الدفع على الحساب تسوية جزئية لثمن الصفقة تتم قبل التنفيذ الكامل لها، وهذا مقابل تنفيذ الجزئي للخدمة محل الاتفاق في الصفقة العمومية[5]، إذا يتلقى المتعاقد مبلغا ماليا متناسبا وحجم العمل منجز فعلا، أي أنه ذلك المبلغ المالي الذي تدفعه المصلحة المتعاقدة نظير تنفيذ جزئي لمحل صفقة[6].

نصت المادة 109 فقرة 02 على أن: "الدفع على الحساب هو كل دفع تقوم به المصلحة المتعاقدة مقابل تنفيذ جزئي لموضوع الصفقة"[7].

---

[1]–المادة 3/67 من المرسوم التنفيذي 21–219، السالف الذكر.

[2]– سعد لقليب، وبن الشيخ النوي، المرجع السابق، ص56، 57.

[3]– المادة 115 من المرسوم الرئاسي 15 – 247، السالف الذكر.

[4]– سعد لقليب، بن الشيخ النوي، المرجع السابق، ص 57.

[5]– بحري إسماعيل، **الضمانات في المجال الصفقات العمومية في الجزائر**، مذكرة ماجستير، قانون الدولة والمؤسسة العمومية، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر، 2008–2009، ص 68.

[6]– عتيق حبيبة، المرجع السابق، ص 239.

[7]– المادة 02/109 من المرسوم الرئاسي 15–247، السالف الذكر.

فيقصد بالدفع على الحساب أن يقوم المناول بطلب الثمن بنفسه لكل جزء نفذه، إذ يجب أن يكون الدفع على الحساب بشكل دوري، أي خلال كل شهر مع إمكانية الاتفاق على غير ذلك دون أن يتجاوز الاتفاق شهرين[1].

الدفع على الحساب نوعان: دفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات و دفع على الحساب الشهري، فيما يخص الدفع على الحساب عند التموين بالمنتوجات، فيجوز لحائزي صفقة الأشغال أن يستفيدوا من دفعات على الحساب عند التموين بالمنتوجات المسلمة في الورشة التي لم تكن محل عن طريق التسبيقات على التموين، أما الدفع على الحساب الشهري فيتم شهريا ما لم ينص أحد بنود الصفقة على مدة أطول حسب طبيعة الخدمات و نظرا لتعلق الدفع على الحساب بنسبة تقدم الأشغال أو الخدمة فقد علق المشرع منحه على تقديم الوثائق المنصوص عليها في دفتر الشروط[2].

ثالثا: التسوية على الرصيد الحساب:

وبالرجوع إلى نص المادتين 119،120 من المرسوم الرئاسي 15-247 نجد أن المشرع الجزائري قد حدد وبالنص الصريح على نوعين من التسوية على الحساب هما:

- ✓ التسوية على رصيد الحساب المؤقت.
- ✓ التسوية على رصيد الحساب النهائي.

أ/التسوية على رصيد الحساب المؤقت:

تهدف التسوية على رصيد الحساب المؤقت، إذا نصت عليها الصفقة، إلى دفع المبالغ المستحقة للمتعامل المتعاقد بعنوان المتعاقد بعنوان التنفيذ للخدمات التعاقدية، مع خصم ما يأتي:

- ✓ اقتطاع الضمان المحتمل.
- ✓ الغرامات المالية التي تبقى على عاتق المتعامل عند الاقتضاء.

الدفعات بعنوان التسبيقات والدفع على الحساب، على اختلاف أنواعها، التي لم تسترجعها المصلحة المتعاقدة بعد[3].

---

[1]- حدوش نادية، شيبون يسمينة، المرجع السابق، ص 52

[2]- عتيق حبيبة، المرجع السابق، ص 241.

[3]- المادة 1/69 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

حيث يعتبر قيام الإدارة بالاحتفاظ بمبلغ الضمان، دلالة أكيدة على حرصها الشديد في الحفاظ على المصلحة العامة و المال العام، وذلك من خلال تأكدها من حسن تنفيذ الصفقة طبقا لما تم الاتفاق عليه في عقد الصفقة[1].

ثانيا/ التسوية على رصيد الحساب النهائي

فإنه يترتب على تسوية حساب الرصيد النهائي، استرجاع اقتطاعات الضمان، وعند الاقتضاء ورفع اليد عن الكفالات التي كوّنها المتعامل المتعاقد[2].

إن التسوية النهائية لرصيد حساب المتعامل المتعاقد، تكون برد الاقتطاعات بعنوان الضمان للمتعامل المتعاقد، وشطب الكفالات التي قدمها، ولا يتم ذلك إلا بعد التأكد من حسن تنفيذ المشروع وبعد تقديم الوثائق القانونية المثبتة لذلك[3].

المطلب الثاني:

الإطار الإجرائي للدفع المباشر

حتى يتم كفل وتعزيز الحماية المالية للمناولة لضمان حقوقه فإن التنظيم والمشرع الجزائري قد فرض ولمنح الإجراء المباشر الدفع نوعا ما من الفعالية في التطبيق على الأطراف هرم الثلاثي إتباع مجموعة من الإجراءات وقواعد المنصوصة عليها في تنظيم الصفقات العمومية وتولي أيضا مسألة تحديد آجال معينة يجب على المصلحة المتعاقدة عدم تجاوزها.

سيتم تناول في هذا المطلب إلى إجراءات الدفع المباشر في الفرع الأول، وآجال الدفع في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

إجراءات الدفع المباشر

لقد سبق الإشارة إلى أن الدفع المباشر يكون من طرف المصلحة المتعاقدة وذلك لحماية المناولين من أي انحراف، في هذه المسالة مما يؤدي إلى إهدار بحقوقهم المالية[4]، لهذا نظم القرار الوزاري الصادر في 28

---

[1]– سعد لقليب، بن الشيخ النوي، المرجع السابق، ص58.

[2]– المادة 2/69 من المرسوم التنفيذي 21–219، السالف الذكر.

[3]– مقراني سهام، **حقوق والالتزامات المتعامل المتعاقد وفقا لقانون الصفقات العمومية**، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012، ص27.

[4]– هاشمي فوزية، **النظام القانوني للدفع في إطار الصفقات العمومية –دراسة مقارنة–**، مذكرة ماجستير في القانون، مدرسة الدكتوراه تخصص التجريم في صفقات العمومية، كلية الحقوق وعلوم سياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2013–2014، ص 108.

مارس 2011، وما أتى به المرسوم التنفيذي 21-219 عن الإجراءات التي يتم بها الدفع المباشر للمناول، وتتمثل في:

في إطار الدفع المباشر للمناول من قبل المصلحة المتعاقدة يجب على المناول المعني بهذا الإجراء، أن يقوم بتقديم:

طلب الموافقة على الدفع المباشر صاحب الصفقة، مقابل إشعار بالاستلام[1]، ومن ناحية أخرى يوجه المناول للمصلحة المتعاقدة طلب الدفع المباشر[2]، مصحوبا بطلب الدفع على الحساب أو التسوية على الرصيد الحساب، مع ضرورة تقديم إشعار بالاستلام المذكور أعلاه[3].

يحظى صاحب الصفقة، أجل عشرون(20) يوما ابتداء من تاريخ وصل بالاستلام، لإعطاء موافقته الكلية أو الجزئية، أو الرد برفض الدفع المباشر للمناول، وعليه الإبلاغ المصلحة المتعاقدة بذلك[4].

تقوم المصلحة المتعاقدة بإرسال نسخ من الفواتير أو الوضعيات إلى صاحب الصفقة في أقرب الآجال[5]، ثم تقوم المصلحة المتعاقدة بصرف الدفعات المتعلقة بالفواتير أو الوضعيات، في ظل احترام آجال التسوية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به، ويبدأ سريان هذا الأجل، ابتداء من تاريخ استلام موافقة أو رفض صاحب الصفقة أو من تاريخ انقضاء هذا الأجل، إذا لم يعطي صاحب الصفقة أي رد[6].

يجب أن تعلم المصلحة المتعاقدة المتعامل المتعاقد بكل الدفع لصالح المناولة[7].

وفي حالة إذا رفض صاحب الصفقة الدفع المباشر الكلي أو الجزئي للمناول، يجب أن يعلل بشكل صريح أسباب رفضه، ولا تدفع المصلحة المتعاقدة إلا الجزء غير المعترض عليه[8].

ويجب على صاحب الصفقة أن تظهر في فواتيره أو كشوفه مبلغ الأداءات التي كانت محل الدفع المباشر للمناول.

أما عن المشرع الفرنسي فقد نظم كيفيات الدفع المباشر للمناول بموجب المادة 115 من قانون صفقات العمومية المعدلة بالمادة 29 من المرسوم رقم 2011-1000 المؤرخ في 2011/08/25 وكذا المادة 116.

إذ تنص المادة 115 على أن الأحكام المواد 86 إلى 100 تنطبق على المناول المذكور في المادة 114 مع مراعاة الأحكام المحددة التالية:

---

[1]- المادة 5/78 من المرسوم التنفيذي 219/21، السالف الذكر.

[2]- المادة 3 من قرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[3]- المادة5/78 من المرسوم التنفيذي 219/21، السالف الذكر.

[4]- المادة 3 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[5]- المادة 7/78 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[6]- المادة 8/78 من نفس المرسوم.

[7]- المادة 3 من قرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[8]- المادة 10/78 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

- ✓ يتم الدفع المبلغ عقد المناولة عندما يكون مبلغ يساوي أو أكثر 600 اورو في حالة موافقة السلطة المتعاقدة على المناولة وعلى الشروط الدفع المباشر في جزء من الصفقة الذي يتم تنفيذه.
- ✓ ومع ذلك وفيما يتعلق بوزارة الدفاع بما في ذلك النماذج صفقات التصنيع التجميع والاختيار وإصلاح وخدمات الفكرية هنا يدفع المباشر للمتعاقد إذا كان مبلغ العقد من الباطن يساوي أو يتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي.
- ✓ الاستعانة بمصادر خارجية في جزء من الصفقة يتم الحساب التسبيق على أساس عقد أقل أي مبلغ الفوائد مخصصة للمناول والتي أدت إلى دفع المباشر.
- ✓ يدفع تسبيق بناءا على طلب المستفيدين من المناول المدفوعات المباشرة.
- ✓ يجب أن يقيم لحساب مبلغ التسبيق الحدود منصوص عليها في المادة 87 بالرجوع إلى مبلغ الخدمات التي عهد بها المتعامل المتعاقد على نحو الوارد في العقد أو القانون الخاص المشار في المادة 2/114.
- ✓ حق المناول هو الإخطار مسبق من قبل السلطة المتعاقدة[1].
- ✓ تقسيم وسداد التسبيق من المبالغ المستحقة للمناول بموجب نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 88.
- ✓ إذا كان المتعامل المتعاقد قد تلقى مسبقا للمناول حصة الصفقة بعد إخطارها مسبقا سداد مبلغ الخدمات الاستعانة بمصادر خارجية والتي أدت إلى الدفع المباشر حتى في حالة التي يكون فيها المناول لا يريد المضي قدما يخصم السداد من قبل صاحب المبلغ المستحق من قبل السلطة المتعاقدة بناء على الإخطار.
- ✓ وحددت المادة 116 على أن المناول يوجه طلب المتعلق بالدفع إلى المصلحة المتعاقدة أو إلى صاحب الصفقة برسالة موصى عليها مع وصل الاستلام أو أن يطرح الطلب إلى صاحب الصفقة مع وصل استلام.
- ✓ ولصاحب الصفقة مدة 15 يوما ابتداء من وصل الاستلام أو تسلم لإعطاء موافقته أو رفضه إلى المناولة.
- ✓ أن يطرح الطلب الدفع إلى الجهة المتعاقدة أو الشخص الذي تحدده الجهة المتعاقدة مرفقة بالفواتير ووصل استلام أو شهادة استلام الطلب من طرف صاحب الصفقة أو بتأشيرة البريد على أن الرسالة تم رفضها.

[1]– جيلالي نوال، **اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقات العمومية دراسة مقارنة**، مذكرة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، تخصص التجريم الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2013–2014، ص 49.

- ✓ السلطة المتعاقدة أو الشخص الذي تحدده يسلمون لصاحب الصفقة نسخة من الفواتير المقدمة من المناولة.
- ✓ يجب على السلطة المتعاقدة دفع ضمن الوقت المحدد بالمادة 98 ويبدأ الأجل من تاريخ الاستلام السلطة المتعاقدة من قبول كليا أو جزئيا لصاحب الصفقة على دفع المطلوب.
- ✓ وفي هذا الأجل إذا لم يبدي صاحب الصفقة أي قبول ولا رفض، يجب على السلطة المتعاقدة إبلاغ صاحب الصفقة بالدفاعات للمناول[1].

الفرع الثاني:

آجال الدفع المباشر

بعد قبول المناول وموافقة المصلحة المتعاقدة على إجراء الدفع المباشر، حتى يتم ضمان حق المناول في اقتضاء المقابل المالي جراء الخدمات والأشغال الجزئية التي قام بتنفيذها وعدم إهدارها فإن المرسوم الرئاسي تولى مسألة تحديد أجال معينة يجب على المصلحة المتعاقدة عدم تجاوزها حتى لا تفقد حقوق المناول المالية[2].

منح المشرع الجزائري من خلال تنظيم الصفقات العمومية المصلحة المتعاقدة أجل 30 يوما من أجل تسوية المناول أو المتعامل متعاقد على حد سواء وذلك من خلال المادة 122 من المرسوم الرئاسي 15-247 التي أحالتها إليها المادة الثالثة من القرار الوزاري المتعلق بكيفيات الدفع للمناول على أنه: "يتعين على المصلحة المتعاقدة أن تقوم بصرف الدفعات على الحساب أو تسوية النهائية في أجل يمكن أن تتجاوز 30 يوم ابتداء من استلام الكشف أو الفاتورة، غير أنه يمكن تحديد أجل أطول لتسوية بعض الأنواع صفقات بقرار من الوزير المكلف بالمالية ولا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل شهرين...."[3].

وفي حالة عدم الالتزام المصلحة المتعاقدة بتسديد المبالغ المستحقة للمناول في إطار الدفع المباشر خلال أجل 30 يوما ابتداءا من تاريخ الرد بالموافقة، يستفيد المناول من فوائد التأخير المنصوص عليها في المضمون المادة 122 من المرسوم الرئاسي محسوبة على أساس نسبة الفائدة التوجيهية لبنك الجزائر زائد نقطة واحدة ابتداءا من اليوم الذي يلي تاريخ نهاية هذا الأجل الذي يلي نهاية الأجل 30 يوما السالف الذكر[4].

والملاحظ أن المشرع الجزائري تعمد إلى تحديد أجل الدفع للمناول حفاظا على حقوقه المالية وعدم فقدانها، فحتى يتم الحماية حق المناول في تقاضي مقابله المالي وحتى لا يتم تضييع حقه، أكد المرسوم على ضرورة عدم تجاوز أجل الدفع والتسوية شهرين، كما يجب على المصلحة المتعاقدة أن يقوم بإعلام المناول كتابيا بتاريخ الدفع.

---

[1]- جيلالي نوال، المرجع السابق، ص 50.

[2]- هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 163.

[3]- المادة 3 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[4]-حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في القبض المباشر-دراسة تحليلية في التشريع الجزائري-"، المرجع السابق، ص386.

غير أننا من خلال الواقع العملي أو تطبيقي نلاحظ الامتناع الواضح أو بالأحرى عدم جرأة المناولين والمتعاملين المتعاقدين على حد سواء من اللجوء إلى هذه الوسيلة خوفا منهم من المصالح المتعاقدة التي قد تتخذ موقفا عدائيا اتجاههم مما قد يحرمهم من مشاركة أو الفوز بصفقات المستقبلية وبهذا يفضلون تحمل التأخر الواضح والسكوت عنه وتحمل الأضرار التي قد تمسهم في هذا الصدد على الاحتجاج واللجوء إلى القضاء من أجل الحصول على المقابل المالي المتفق عليه مع فوائد تأخيرية إلا قلة قليلة من المناولين والمتعاملين المتعاقدين.[1]

[1]– هجيرة سراط ، المرجع السابق ، ص ص197،164.

المبحث الثاني:

آثار عقد المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

يستند عقد المناولة في وجوده على عقد مقاولة أصلي سابق لوجود أحد الأطراف هذا العقد الأخير المتعامل المتعاقد من جهة، والمصلحة المتعاقدة صاحبة المشروع من جهة أخرى، فنقول عن عقد مناولة من استفى شروطه وأركانه، فأجد أطرافه المتعامل المتعاقد أو كما يسميه بعض الفقهاء " المتعامل المشترك" والمناول.

فلابد من وجود علاقات قانونية تنشأ ضمنيا ويترتب عنها حقوقا والتزامات متبادلة في إطار عقد المناولة، وهدفها الأساسي تنفيذ العقد الأصلي، فتطرقنا إلى المركز القانوني للمناول **(المطلب الأول)** والتزامات المتعامل المتعاقد اتجاه المناول **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول:

المركز القانوني للمناول

لقد أقر المشرع الجزائري مجموعة من الحقوق تترتب لصالح المناول بموجب العقد الذي يبرمه مع المتعامل المتعاقد في إطار عقد المناولة، ومن بين هذه الحقوق ما جاء ذكره في قانون الصفقات العمومية، وفي نفس الوقت وقع على عاتقه التزامات أثناء تنفيذه لهذا العقد، وهذا ما نوضحه من خلال هذين الفرعين.

الفرع الأول:

حقوق المناول

يتمتع المناول بمجموعة من الحقوق التي تتمثل في الرهن الحيازي، الحق في الامتياز والحق في إقامة دعوى مباشرة، فسنوضح كل حق بمعلومات أكثر تباعا.

أولا: الحق في توقيع الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

يجوز للمناولين والموصيين الثانويين أن يرهنوا رهنا حيازيا جميع ديونهم أو جزءا منها في حدود قيمة الخدمات التي ينفذونها وذلك ضمن الشروط المبنية في هذه المادة، ولهذا الغرض يجب أن تسلم لكل موصى ثانوي أو مناول النسخة المصدقة والمطابقة لأصل الصفقة، وعند الاقتضاء، الملحق.[1]

فنجد أن المشرع وحسب ما جاء في هذه المادة قد وضع المناولين موضع المتعاملين المتعاقدين وأجاز لهم اللجوء إلى الرهن الحيازي مهما كانت طبيعة موضوع الصفقة (أشغال، توريد، خدمات، دراسات)[2].

[1]– المادة 12/145 من المرسوم الرئاسي 15– 247، السالف الذكر.

[2]– صابر الحاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 41.

أ – تعريف الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

يعرف الرهن الحيازي حسب التعريف الفقهي على أنه: الرهن حق عيني اتفاقي يترتب بموجب عقد على منقول أو عقار يضعه الراهن في يد الدائن المرتهن أو في يد شخص آخر يتفق عليه المتعاقدان ضمانا لدين على الراهن أو على غيره ويحق للدائن بمقتضاه أن يحبس المرهون لحين استفاء الدين، وأن يقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين في اقتضاء حقه من ثمنه في أية يد يكون[1].

عند الرجوع إلى تنظيم الصفقات العمومية نجد أن المشرع لم يتطرق إلى تعريف الرهن الحيازي لا في المرسوم 15 –247 ولا في المراسيم السابقة له، فاكتفى المشرع بنص المادة 145 من المرسوم 15– 247 بقوله: " الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة قابلة للرهن".

فمحل الرهن الحيازي من خلال المادة 145 السابقة الذكر هو الحق الثابت للمناول اتجاه المتعامل المتعاقد، أو اتجاه المصلحة المتعاقدة إذا كانت هي الملزمة بالدفع وذلك بمناسبة تنفيذه للعمل المتفق عليه في الصفقة العمومية[2].

تعد الصفقات العمومية للأشغال وملاحقها قابلة للرهن الحيازي حسب الشروط المنصوص عليها في تنظيم الصفقات العمومية.

يقصد بالرهن الحيازي العقد المتضمن الرهن الحيازي للدين الذي يجيز للمقاول صاحب الصفقة، سواء لوحده أو في إطار تجمع مؤقت، وعند الاقتضاء، للمناول المستفيد من الدفع المباشر، أن يرهنوا ديونهم المتبادلة، ثمار تنفيذ الصفقة العمومية للأشغال، لدى مؤسسة بنكية أو تجمع مؤسسات بنكية أو مؤسسة مالية[3]

تصلح صفقات المتعامل العمومي لأن تكون محلا لرهن الحيازي، ولنفاذ الرهن في حق الغير، يجب أن يكون الشيء المرهون في يد الدائن أو الأجنبي الذي ارتضاه المتعاقدان، ومن ذلك فعملية الرهن الحيازي تتمثل في لجوء المتعاقدان إلى أشخاص أجنبية عن العقد لحبس الصفقة لديهم بصفتها الشيء المرهون[4].

ت – عناصر الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

يتكون الرهن الحيازي من أربعة العناصر، سيتم يتم تفصيلها كمايلي:

1/ المرهون أو الرهن: وهو محل الرهن، ومن شروطه أن يكون محل الرهن من الأشياء الداخلة في التعامل، والتي يجوز بيعها وهبتها لأن الرهن قد يفضي إلى بيع المرهون إذا امتنع الراهن عن تسديد دينه، ويجب أن

---

[1]– القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة التحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 63.

[2]– صابر الحاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 42.

[3]– المادة 1/80 من المرسوم التنفيذي 219/21، السالف الكر.

[4]– خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص329.

يكون المرهون قابلا للتسليم كما يجب أن يكون ملكا للراهن فلا يقبل من المدين أن يرهن مال غيره، ويتمثل محل الرهن الحيازي الذي ينشأ عن عقد المناولة في الصفقات العمومية في الصفقة محل التنفيذ وكذلك ملاحقها[1]، وهذا حسب ما تبينه الفقرة الأولى من المادة 145 وذلك بنصها: "الصفقات العمومية وملاحقها قابلة للرهن الحيازي[2].

لا يمكن اعتبار الصفقة العمومية بوصفها اتفاقا بين المتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة محلا للرهن الحيازي، فموضوع الرهن الحيازي هو الدين المتولد أو الذي سينشأ مستقبلا عن تنفيذ الصفقة، وعليه يمكن للمناولين أن يرهنوا رهنا حيازيا جميع ديونهم أو جزءا منها في حدود الخدمات التي ينفذونها، والتي تحوزها المصلحة المتعاقدة، ومنه يمكن القول بأن محل الرهن هو ذلك الحق الثابت للمناول تجاه المصلحة المتعاقدة بمناسبة تنفيذه لالتزاماته.

2/ الراهن: وهو المدين أو الكفيل الذي أعطى الرهن، وفي مجال المناولة في الصفقات العمومية تعتبر المصلحة المتعاقدة أو المتعامل المتعاقد، الطرف الراهن للصفقة العمومية وملحقاتها إن اقتضى الأمر ذلك.

3/ المرتهن: وهو الدائن الذي أخذ الرهن، وهو المناول في الصفقة العمومية.

4/ العدل: وهو الشخص الثالث الذي ائتمنه الراهن والمرتهن وأودعاه لرد الرهن، وإن ترك المشرع المدني لأطراف عقد الرهن الحيازي حرية اختيار العدل[3]،إلا أن مشرع الصفقات العمومية الجزائري قد أوجب في نص المادة 145 السالف الذكر في فقرتها الثانية، بأن يكون الرهن الحيازي لدى مؤسسة أو مجموعة مؤسسات مصرفية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية[4]، وحسب نص المادة لا يمكن لأطراف الرهن الحيازي في المجال اعقد الصفقات العمومية سواء بعقد مناولة أو العقد الأصلي أي عقد الصفقة العمومية، إيداع الرهن لدى أشخاص خارجين عن الأشخاص المحددين بنص المادة وإلا أعتبر ذلك باطلا وهذا من أجل حماية المال العام من التلاعب والفساد[5].

ث – الشروط الخاصة للرهن الحيازي في الصفقة العمومية:

ينطوي الرهن الحيازي على شروط لكي تكون ممارسة هذا الحق شرعية، ونستكشف ذلك من النص المادة 12/145 ".... وذلك نفس الشروط المبينة في هذه المادة"، ويتعلق الأمر ب:

[1] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 71.

[2] – المادة 01/145 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[3] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص ص71-72.

[4] – المادة 02/145 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[5] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 72.

1/ تسليم المصلحة المتعاقدة النسخة المصادقة والمطابقة للصفقة لأجل الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

ذلك من أجل ضمان عدم التلاعب من قبل المتعامل المتعاقد أو المناول، إذ قد يقوم أحدهما باستخراج عدة نسخ من هذه الصفقة يقوم بإجراء رهنها لدى عدة مؤسسات ممولة للصفقات العمومية هذا من جهة، ومن جهة الثانية تعد كوسيلة حماية فعالة للمؤسسات التي هي بصدد تمويل الصفقات العمومية وتدعيم مبدأ الثقة والائتمان في عالم الأعمال[1].

2/ تحرير وتسجيل الرهن الحيازي للصفقة العمومية: يتوجب في حالة رهن لمجموعة الديون أو لجزء منها، على كل متعامل متعاقد تحرير عقد الرهن[2].

لكن بالرجوع إلى تنظيم الصفقات العمومية 15-247 لم يحدد الشكل الذي يتم فيه وإنما يجب أن تخضع عملية تحرير عقد الرهن للإجراءات تسجيل هذا التحرير، المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وبهذا تكون وفقا للقواعد العامة[3].

3\ تبليغ الرهن الحيازي للصفقة العمومية: يجب على المتنازل له أن يبلغ المحاسب المعين في الصفقة بالرهون الحيازية[4].

يلاحظ أنه يجب على المتنازل له أن يبلغ المحاسب المعين في الصفقة بالرهون الحيازية المستأجرة على عاتق المدين[5].

في حالة الرهن الحيازي تقدم أيضا المصلحة المتعاقدة للمقاول، مجانا نسخة من الصفقة العمومية للأشغال تحمل عبارة خاصة تشير إلى أن هذه الوثيقة تشكل ضمانة لدى مؤسسة مصرفية، تجمع مؤسسات مصرفية أو صندوق ضمان الصفقات العمومية[6].

4/ إنشاء الرهن الحيازي لعدة مستفيدين في الصفقة العمومية: جاء في الفقرة الثامنة من المادة 145 أنه: "إذا أنشئ الرهن الحيازي لصالح عدة مستفيدين فإنه يجب على هؤلاء أن يكونوا فيما بينهم تجمعا عين له رئيس".[7]

---

[1]- بلحيمر أحمد، **المناولة في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018، ص 37.

[2]- صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 43.

[3]- بلحيمر أحمد، المرجع السابق، ص 37.

[4]- المادة 4/145 من المرسوم الرئاسي15-247، السالف الذكر.

[5]- صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 43.

[6]- المادة 2/13 من المرسوم التنفيذي 21-219، السالف الذكر.

[7]- المادة 08/145 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

يتبين أن هؤلاء يجب أن يكونوا في ما بينهم تجمعا يعني له رئيس ولم يحدد المشرع هنا دور هذا الرئيس ولا الإجراءات الواجب القيام بها بعد تعيينه وهذا لاستيفاء حقوق المستفيدين.

5/ يجب تعيين موظف يكلف بتقديم معلومات لصاحب الرهن والمستفيدين: وهذا ما جاء في الفقرة التاسعة من المادة 145، ويكون تقديمها بناءا على طلب منهم وذلك بخصوص (كشف موجز للخدمات المنجزة أو بيانا تفصيليا للحقوق المثبتة لصالح المتعامل المتعاقد أو أن يطلبوا كشفا الدفعات على الحساب قدمت للدفع)[1].

6/ضمان حق المناول في الرهن الحيازي للصفقة العمومية: ولضمان حق المناول في الرهن الحيازي للصفقة، ألزم المشرع المتعامل المتعاقد بالتحديد المسبق لمجال المناولة في عقد الصفقة و في دفتر الشروط، وذلك سواء عند العرض أي عند التصريح بالترشح أو أثناء تنفيذ الصفقة مع ضرورة الموافقة المسبقة للمصلحة المتعاقدة على الشروط المتعلقة بالدفع المباشر.

وبالتالي فإذا تضمنت الصفقة طبيعة و مبلغ الخدمات التي ينوي المتعامل المتعاقد التنازل عنها في إطار المناولة يجب أن يتم خصم هذا المبلغ من مبلغ الصفقة حتى يمكن تحديد المبلغ الأقصى للدين الذي يحق لصاحب الصفقة رهنه حيازيا[2]، و هذا ما تم النص عليه من طرف المادة 6/2 من القرار الوزاري المتعلق بكيفيات الدفع المباشر للمناول و التي جاء فيها:" يجب ألا يكون المبلغ المخصص للدفع المباشر للمناول مشمولا برهن حيازي للصفقة".[3]

على المتعامل المتعاقد أن يبين لمصلحة المتعاقدة طبيعة و مبلغ الخدمة التي ينوي تنفيذها للمناول، ولكن هذا يعتبر إعلان عن نية المتعامل المتعاقد فقط حيث أنه يمكن أن تحدث تغيرات أثناء تنفيذ الصفقة تدفع المتعامل المتعاقد إلى الزيادة أو الإنقاص في الخدمات التي كان ينوي تنفيذها في إطار المناولة مما يتطلب إحداث تعديل في الرهن الحيازي للصفقة.[4]

ج –استفاء حقوق المستفيدين:

إن المشرع يعطي الحق للمستفيد من الرهن أن يقبض وحده مبلغا لدين المخصص لضمان حقوقه، ما لم يتفق في نص العقد على خلاف ذلك وهذا هو الأصل واستثناءا في حالة وجود وكالة يجب اطلاع منشئ المرهون وفقا لقواعد الوكالة[5].

---

[1] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 43.

[2]– حبشي ليلى كميلة، **النظام المالي للصفقات العمومية**، المرجع السابق، ص 104.

[3] – المادة 6/2 من القرار المؤرخ في 28 مارس 2011، السالف الذكر.

[4] – حبشي ليلى كميلة، **النظام المالي للصفقات العمومية**، المرجع السابق، ص 114.

[5]– المادة 7/145 من المرسوم الرئاسي 15–247، السالف الذكر.

ح – انقضاء الرهن الحيازي للصفقة العمومية:

تنقضي آثار الرهن الحيازي لديون المناول في مجملها أو في جزء منها في إطار الصفقة المبرمة عندما يقبض الدائن المرتهن مبلغ الدين المضمون بواسطة هذا الرهن، ومن خلال الدفعات التي يتم تسويتها من طرف المصلحة المتعاقدة[1].

وفقا لنص المادة 04/145:"...يتم زوال حيازة الرهن بتسلم النسخة المذكورة في الفقرة الثانية أعلاه إلى المحاسب المكلف بالوفاء و الذي يعتبر الحائز للرهن إزاء المستفيدين منه".[2]

ثانيا : حق الامتياز في الصفقة العمومية:

أ/ مفهومه:

لم يورد المرسوم الرئاسي 15–247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية عنوانا لهذا الحق إلا انه و كما سبقت الإشارة إليه في الفقرة الحادية عشر من المادة 145 منه، قد حدد حصرا مجموعة من الحقوق –التي لها أولوية الامتياز قبل الحقوق الأخرى، حيث جعلت المناول في مطتها الثالثة من بين الأشخاص الذين يتمتعون بحق الامتياز في استيفاء حقوقهم.

فلقد جاء في الفقرة 11 مايلي:

لا تقدم على حقوق المستفيدين من الرهن الحيازي إلا الامتيازات الآتية :

- امتياز المصاريف القضائية؛
- امتياز متعلق بأداء الأجور و تعويض العطل المدفوعة الأجر، في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية كما ينص عليه القانون المتعلق بعلاقات العمل؛
- امتياز أجور المقاولين القائمين بالأشغال أو المناولين أو الموصين الثانويين المعتمدين من المصلحة المتعاقدة؛
- امتياز الخزينة؛
- امتياز ملاك الأراضي التي تم شغلها بسبب المنفعة العمومية.[3]

فبما أن مشرع الصفقات العمومية لم يتطرق إلى تعريف لحق الامتياز، فيمكننا الرجوع إلى الفقه لتعريفه ، فعرفه بعض الفقهاء على أنه: "الامتياز حق عيني يقرره القانون لضمان الوفاء بدين معين مراعاة منه لصفته، وهذا الحق يخول للدائن استيفاء حقه من الأموال المثقلة بالأفضلية على غيره من الدائنين حتى على أصحاب التأمينات، ويتبعها في أية يد تكون".[4]

---

[1] – بلحيمر أحمد، المرجع السابق، ص 38 .

[2] – المادة 4/145 من المرسوم الرئاسي 15–247، السالف الذكر.

[3]– المادة 11/145 من نفس المرسوم.

[4]– القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 504 .

فطبقا للقواعد العامة يجوز للمناول باعتباره دائنا للمقاول الأصلي أن يسلك طريق حجز ما للمدين لدى الغير، فيحجز على أموال المقاول الأصلي بين يدي المصلحة المتعاقدة حتى يتحصل على حقوقه.[1]

يعتبر حق الامتياز بمثابة ضمان ثاني للمناول حتى يستوفي حقه، إلا أن هذا الحق مقترن بالحجز، مما يجعله أقل فاعلية من إجراء الدعوى المباشرة، لأن هذه الأخيرة تمنع اللجوء إلى الحجز.

فموضوع المطالبة في حق الامتياز هو ما للمتعامل المتعاقد في ذمة المصلحة المتعاقدة وقت إجراء الحجز، وعليه لا يجوز مجاوزة القدر الذي تكون المصلحة المتعاقدة مدينة به للمتعامل المتعاقد وقت تنفيذ الحجز.[2]

لهذا اتجه المشرع للنص على اقتران هذا الحجز بخاصيتين أساسيتين :

- منح حق الامتياز للمناول في حالة حجز ما للمتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة .
- يمكن للمصلحة المتعاقدة أن توفي مباشرة لأصحاب الامتياز وبالتالي تتجنب مباشرة الإجراءات القضائية في الحجز .[3]

أما فيما يخص أطراف المطالبة بهذا الحق، فهم الأطراف المقرر لهم حق الدعوى المباشرة من متعامل ثانوي و عماله و عمال المتعامل المتعاقد.[4]

فيستخلص انه يجوز أن يوقع الحجز من أحد دائني المقاول الأصلي كالمناول أو عماله أو عمال المقاول الأصلي أو حتى من دائن آخر ثم ينضم إليه باقي الدائنين ، أو يقع منهم جميعا ، لأن تقرير الامتياز يقتضي أن نكون أمام حالة تزاحم بين الدائنين ووجود النزاع القائم بينهم، و محله يستوجب تقدم كل من المناول وعماله وعمال المقاول الأصلي على باقي الدائنين المشاركين في الحجز على أساس حق الامتياز الممنوح لهم.[5]

ب / آثار حق الامتياز :

1- إن أحد النتائج المهمة الناجمة حول هذا الحق أن تلتزم المصلحة المتعاقدة بعد توقيع الحجز، الوفاء للمناول وغيرهم من لهم حق الامتياز، وذلك بالأفضلية على غيره من دائني المتعامل المتعاقد، وفي حالة عدم وجود أفضلية بين الأطراف المقرر لصالحها هذا الحق، بحيث يدخلون في قسمة الغرماء كل واحد بحسب نصيبه.[6]

2- إن لصاحب حق الامتياز أن يتبع هذا الشيء الوارد عليه حق الامتياز، غير أن هذا الحق يرد عليه استثناءين، أولهما يتصل بالامتيازات العامة المعفية من التسجيل في السجل العقاري، و ثانيهما يتصل

---

[1] – برجم صليحة، المرجع السابق، ص 135 .

[2] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص ص103-104 .

[3] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 48 .

[4]– سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص 104 .

[5]– برجم صليحة، المرجع السابق، ص 137 .

[6]– بلحيمر أحمد، المرجع السابق، ص 45 .

بالامتياز الخاص الذي يرد على منقول فإن كان يمنح حق التتبع لصاحبه من الوجهة القانونية إلا أنه قد يصطدم بقاعدة عدم الاحتجاج بالامتياز بوجه من يحوز المنقول بحسن نية.[1]

3- إن المتعامل الثانوي يمتاز على غيره من الدائنين الذين تنازل لهم المتعامل المتعاقد عن حقه لدى المصلحة المتعاقدة، حتى ولو كان هذا التنازل قبل مباشرة الدعوى المباشرة أو توجيه الإنذار بالدفع أو توقيع الحجز[2].

ثالثا : الحق في إقامة الدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

انطلاقا من الفقرة الثالثة من المادة 143من تنظيم الصفقات العمومية، يتبين أنه قد منح المشرع للمناول حق في رفع الدعوى المباشرة قبل المصلحة المتعاقدة بمطالبتها بمستحقاته[3].

أ/ التعريف بالدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

تعرف الدعوى المباشرة بأنها هي حق الدائن في استيفاء حقه مباشرة من مدين مدينه الأصلي دون مزاحمة من باقي الدائنين يقيمها باسمه ولحسابه الخاص[4].

و جاء تنظيم الصفقات العمومية 15-247 معززا لهذا الحق، في مطالبة الإدارة المعنية بالمستحقات المالية بطريقة مباشرة، وذلك من خلال نص المادة 03/143 بإمكانية حصول أي مناول على مستحقاته المالية، ومما يفهم من هذه المادة أيضا أنه في حالة عدم تسديد المستحقات، يمكن للمناول اللجوء إلى الدعوى المباشرة رغم عدم وجود رابطة تعاقدية مباشرة مع المصلحة المتعاقدة .

وبذلك تعتبر الدعوى المباشرة حسب المشرع الجزائري حماية قانونية خاصة، ويعد المناول المنفذ الحقيقي لعقد الصفقة، وهو يمثل الطرف الضعيف في عقد المناولة فكان إقرار المشرع لهده الدعوى صائبا.[5]

ب / خصائص الدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

1- توصف الدعوى المباشرة بأنها أصلية اختيارية، فهي لا تنطوي على تجديد لشخص المدين، و إنما تمنح للمناول مدينا إضافيا.

2- كما توصف هذه الدعوى بأنها مباشرة غير تامة، بمعنى أنها دعوى لا تجمد دين المتعامل المتعاقد بين يدي المصلحة المتعاقدة لفائدة المناول إلا من وقت رفعها.[6]

3- إن الدعوى المباشرة من النظام العام لا يجوز التنازل عنها مسبقا في عقد المناولة، كما لا يجوز للمصلحة المتعاقدة في العقد الأصلي، اشتراط عدم رجوع المناول و عماله عليها باستعمال الدعوى المباشرة، و يبطل كل اتفاق يقضي بذلك.

---

[1]- زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 81 .

[2]- سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص 104 .

[3] - المادة 03/143 من المرسوم الرئاسي 15-247، السالف الذكر.

[4]- شريف سمية، معاشو عمار، المرجع السابق، ص743.

[5] - صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، ص ص44-45 .

[6] - بلحيمر أحمد، المرجع السابق، ص 41.

4- لا تمكن الدعوى المباشرة للمناول من الرجوع على المتعامل المتعاقد لحقه في استيفاء أجره بحيث لا ينقضي إلا إذا تحصل هذا الأخير على مستحقاته من المصلحة المتعاقدة ، أما إذا كان هذا الوفاء أخل بما هو مقرر للمناول في ذمة المتعامل المتعاقد كان للمناول الحق في الرجوع فيما تبقى من أجره .[1]

5- إن الدعاوى المباشرة المقررة للمناول تجاه صاحب المشروع هي دعوى غير كاملة و خاصة ، لأنها تتعلق بأموال محددة في ذمة صاحب المشروع و لا تتعلق بكل أمواله، فهي تقتصر على ما يكون مستحقا للمقاول تجاه المصلحة المتعاقدة، فلا يمكن للمناول أن يطالب رب العمل بأكثر مما هو مستحق له تجاه المقاول.[2]

ت / أطراف الدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

1- الطرف الأول: إن الأطراف المعنيين بهذه الدعوى هم المناول وعمال المناول وعمال المتعامل المتعاقد.

- **المناول** : يكون المناول طرفا في عقد المناولة، يطالب في حدود الأجر المستحق له في ذمة المتعامل المتعاقد، و ما يتبع الأجر من نفقات و الطرف الآخر في هذه المطالبة هو المصلحة المتعاقدة، هذا و لا يطالبها المناول إلا بالقدر الذي تكون المصلحة المتعاقدة مدينة به للمتعامل المتعاقد بموجب العقد الأصلي وقت رفع الدعوى .

- **العامل الذي يعمل لدى المناول** : يكون هذا العامل مرتبط بعقد عمل ، و عليه يكون كطرف في المطالبة و يرجع في حدود ما هو مستحق له في ذمة المناول على المتعامل المتعاقد باعتباره رب عمل بالنسبة المناول، فهو مدين مدينه و على رب العمل باعتباره رب عمل المتعامل المتعاقد.

- **العامل الذي يعمل لدى المتعامل المتعاقد:** يكون هذا الطرف مرتبطا بعقد عمل يخوله المطالبة بحقه مباشرة من المصلحة المتعاقدة، بموجب العقد الأصلي، فيرجع بما هو مستحق للمتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة.[3]

2- الطرف الثاني : والمتمثل في المصلحة المتعاقدة باعتبارها مدينة المدين الذي يلتزم بدفع الدين ما لم يقم المتعامل المتعاقد بدفعها، ففي حالة قيام المناول في الجزء من العمل المكلف بتنفيذه إلى مناول، فنجد أن المشرع الجزائري لم يتناول هذه الحالة، وبالتالي رأى الفقه قياسا على ما ورد في بعض النصوص، أنه يجوز

[1] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص 45.

[2] – مازة حنان، المرجع السابق، ص ص137-138.

[3] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص 98.

للمناول الثاني الرجوع بالدعوى المباشرة على المتعامل المتعاقد فقط دون إقراره الحق في الرجوع على المصلحة المتعاقدة.[1]

ث / شروط ممارسة الدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

1. **وجود أطراف الدعوى:** يعني وجود الدائن(المناول، عمال المناول إن وجدوا، عمال المتعامل المتعاقد) والمدين (المصلحة المتعاقدة).
2. **انعدام الشرط المانع:** يشترط من جانب المناول حتى يتمكن من رفع دعواه أن لا يوجد في العقد الأصلي أي شرط مانع، يقصد به الشرط الذي من شانه يمنع المتعامل المتعاقد من إبرام عقد المناولة مهما كانت طبيعته.[2]

3 –أن يقدر الأجر بحسب ما هو متفق عليه في عقد المناول، بحيث يكون متناسب مع قدر الأعمال المتفق على انجازها، إضافة إلى النفقات التي يتطلبها انجاز العمل مع الإشارة إلى عدم جدوى هذه الدعوى في حالة بطلان عقد التعامل الثانوي .

4 –يجب أن يكون الأجر الذي يطالب به المناول المصلحة المتعاقدة كمقابل عن الأعمال التي استفادت منها المصلحة المتعاقدة بصفة فعلية، وعليه يخرج من نطاق المطالبة تلك الأعمال التي أنجزها المتعامل الثانوي دون أن تستفيد منها المصلحة المتعاقدة فعليا.

5 –أن يكون الأجر المطالب به مازال في ذمة المصلحة المتعاقدة لصالح المتعامل المتعاقد وعليه يجوز للمناول المطالبة بما للمتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة إذ كان المبلغ يجاوز اجر المناول كما ليس له أن يطالب بكل أجره إذا كان المبلغ الذي في ذمة المصلحة المتعاقدة لصالح المتعامل المتعاقد اقل من قيمة هذا الأجر المستحق للمناول.

وبالرجوع للمشرع الجزائري فقد وفق بهذا التحديد عندما جعل رجوع للمناول على المصلحة المتعاقدة يقتصر على ما للمتعامل المتعاقد لدى المصلحة المتعاقدة لما في ذلك من مراعاة لمصالح الأطراف في هذا العقد، بحيث لا يلزم المصلحة المتعاقدة بدفع أكثر مما تم الاتفاق عليه.[3]

6 –أن يثبت المناول تخلف المقاول الأصلي عن دفع أجره و يتم ذلك عن طريق توجيه إنذار له وإرسال نسخة منه إلى المصلحة المتعاقدة و إعطائه مهلة شهر كما نص المشرع الفرنسي.[4]

---

[1] – الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، **الآليات القانونية لعقود المناولة في ظل قانون الصفقات العمومية**، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي، 2021/2020، ص 45.

[2] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، المرجع السابق، ص ص45 –46.

[3] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص ص100–101 .

[4] – هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 178 .

ج / نتائج الدعوى المباشرة في الصفقة العمومية:

بعد رفع الدعوى المباشرة أو توجيه الإنذار للمصلحة المتعاقدة بضرورة الوفاء من قبل المناول أو عماله أو عمال المتعامل المتعاقد، يمنع على المصلحة المتعاقدة الوفاء للمتعامل المتعاقد، وفي حالة قيام المصلحة المتعاقدة بالوفاء للمتعامل المتعاقد فلا يكون هذا الوفاء ساريا في حق المناول، إذ تلتزم المصلحة المتعاقدة بالوفاء للمناول في حدود ما للمتعامل المتعاقد في ذمتها .

أما إذا وجد المناول في حالة تزاحم مع دائني هذه المصلحة المتعاقدة، فلم ينص القانون صراحة على تفضيل هذا المناول، وبالتالي يدخل مع غيره من الدائنين في قسمة الغرماء، وعليه لا يحتج في مواجهة دائني المصلحة المتعاقدة بالدعوى المباشرة، إذا ما قامت المصلحة المتعاقدة بالوفاء للمناول وحده و تفضيله عن غيره من الدائنين.[1]

يستطيع المناول استيفاء حقه كله أو بعضه من رب العمل، و يكون هذا الوفاء الساري في حق المناول أو العامل ولو كانت المخالصة غير ثابتة التاريخ، و ترفع المقاصة بين المتعامل المتعاقد في ذمة رب العمل وما عليه هو للمناول أو العامل إذا كان سابق لتاريخ الإنذار والوفاء، و كما لا يستطيع المتعامل المتعاقد أن يتنازل عن حقه الذي هو في ذمة رب العمل عن طريق حوالة الحق، و كانت قواعد القانون العام تقتضي بأن هذه الحوالة تسري في حق المناول أو العامل، إذا صارت نافذة في حق الغير، قبل إنذار المصلحة المتعاقدة للوفاء في حالة استعمال الدعوى المباشرة، و قبل توقيع الجزاء في حالة استعمال حق الامتياز .[2]

الفرع الثاني:

التزامات المناول

إن أهم التزام يقع على عاتق المناول بموجب العقد المبرم في إطار عقد المناولة في الصفقات العمومية هو تنفيذ موضوع العقد، وإتمام ما أوكل إليه، ففي هذا الفرع سنحاول شرح أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المناول، و سنتطرق لها في النقاط التالية[3]:

أولا : الالتزام بإنجاز العمل المتفق عليه :

رغم أن المشرع الجزائري لم يخصص نصا صريحا لالتزام المناول بإنجاز العمل المتفق عليه ،خلافا لكثير من التشريعات العربية، إلا انه يبقى أهم التزام يرتبه عقد المناولة.[4]

إن المناول يلتزم بإنجاز العمل المعهود إليه من طرف المتعامل المتعاقد في جزء من موضوع الصفقة و الذي لا يتجاوز حدود 40% من قيمتها، ولا بد من أن ينجز العمل بالطريقة التي تم الاتفاق عليها في عقد

---

[1] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص 103 .

[2] – صابر حاجي، عبد الباسط قرنازي، ص ص47–48 .

[3]– الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، المرجع السابق، ص 48.

[4]– بلحيمر أحمد، المرجع السابق، ص46.

المناولة وبالشروط الواردة فيه فإذا لم تكن هناك شروط متفق عليها وجب إتباع العرف، وخاصة أصول الصناعة تبعا لمعمل الذي يقوم به المناول، وعندما يحتاج المناول في انجازه لمعمل إلى أدوات ومهمات لم يتعهد المتعامل المتعاقد بتقديمها له فلا بد عليه أن يأتي بها على نفقته، سواء كان العمل مادة تستخدم فيه أو لم يكن، و سواء كان من ورد المادة المناول أو المتعامل المتعاقد أو رب العمل[1].

إن المناول قد يحتاج إلى أيدي عاملة و مساعدة ليساعدوه على انجاز العمل، وأجورهم تكون على عاتق المناول ما لم يقضي الاتفاق أو عرف الحرفة على غير ذلك، وإذا كان المناول من التزم بتقديم المادة التي يستخدمها(أخشاب ، أنابيب، ...و غيرها)، كان مسؤولا عن جودتها و عليه فإنها للمتعامل المتعاقد.

كما أنه لابد أن يلتزم المناول بإنجاز العمل في المدة المتفق عليها، فإذا لم يتم الاتفاق على مدة معينة فيكون في مدة معقولة و التي تسمح بإنجاز العمل ويكون ذلك بالنظر إلى طبيعة ومقدار ما يقتضيه العمل من دقة، والمناول يلتزم أيضا ببذل العناية أو تحقيق الغاية وذلك بحسب محل الالتزام المفروض على المناول[2].

إضافة إلى أنه إذا تأخر المناول في انجاز عمله معناه من الضروري أن يكون مسؤولا عن هذا التأخير ولو سوى إثبات هذا التأخير، أو بسبب تأخره في بدأ التنفيذ، أو بسبب تأخره أثناء مرحلة التنفيذ، وبذلك يعتبر مخل بالتزاماته، وما على المتعامل المتعاقد سوى اتخاذ الإجراءات اللازمة وجزاء لهذا الإخلال من طرف المناول، وإعمالا للقواعد العامة يكون جزاءه إما بطلب التنفيذ العيني، إما بطلب فسخ العقد مع مطالبته بالتعويض في كلا الحالتين، شرط أن يقوم المتعامل المتعاقد بإعذار المناول.[3]

ثانيا: الالتزام بتسليم العمل بعد انجازه :

بعد تنفيذ جزء الصفقة المتعامل فيه بالمناولة، يجب على المناول تسليم الأشغال التي أنجزها إلى المتعامل المتعاقد الذي يسلمها بدوره إلى المصلحة المتعاقدة. [4]

ومن الأحسن تضمين عقد المناولة لشروط التسليم و التي لا بد أن تتطابق مع الشروط التي تضمنها عقد الصفقة العمومية باعتباره العقد الأصلي لعقد المناولة، و من الضروري تحديد طريقة التسليم و نفقاته إضافة إلى زمانه و مكانه.[5]

ا/ طريقة التسليم ونفقاته: لم ينص المشرع الجزائري على كيفية تسليم المناول للعمل المنجز فجعل التسليم في عقد المناولة يخضع لنفس أحكام التسليم في عقد البيع، فعلى المناول إن يضع العمل تحت تصرف المتعامل المتعاقد، بحيث يتمكن هذا الأخير من الانتفاع به دون عائق أو مانع، و لا يشترط في التسليم أن يؤدي إلى وضع صاحب العمل يده فعلا على الشيء، فقد يكون تسليما حكميا إذا وجه المناول إنذارا إلى

---

[1] – الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، المرجع السابق، ص 48.

[2] – صابر حاجي، عبد الباسط القرنازي، المرجع السابق، ص49.

[3] – الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، المرجع السابق، ص 49.

[4] – شريف سمية، معاشو عمار، المرجع السابق، ص 744.

[5] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص 50 .

المتعامل المتعاقد بوجوب تسلم العمل خلال مدة زمنية معينة، وإلا اعتبر متسلما له عند انقضاء هذه المدة، و تختلف طريقة التسليم باختلاف طبيعة العمل.[1]

وتكون طريقة التسليم تبعا لطبيعة العمل فإن انصبت على عقار، كان تسليمه بوضعه في متناول المتعامل المتعاقد صالحا لما أعد له كتسليمه المفاتيح، و يقتضي التسليم أن يتحمل المدين نفقاته و على ذلك فان المناول يتحمل نفقات التسليم إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك، كان يتفق الطرفان على تحمل المتعامل المتعاقد هذه النفقات أو أن يتقاسمها معا.[2]

ب/ زمان و مكان التنفيذ: إن المشرع الجزائري لم يبين زمان و مكان تسليم العمل و ترك ذلك للقواعد العامة، و بالرجوع إلى القواعد المتعلقة بتنفيذ الالتزام نجد أن الغالب هو اتفاق المتعاقدان على وقت معين لإنهاء العمل، و يفترض أنه بحلوله يكون المناول قد انتهى من انجاز العمل، ففي هذه اللحظة يترتب عليه الالتزام بالتسليم و عليه أن يقوم بتنفيذه إلا إذا اتفق على تحديد وقت آخر للتسليم يلي تاريخ انجاز العمل.

أما إذا سكت المتعاقدان عن تحديد مدة الانجاز فيجب على المناول أن ينجزه في مدة معقولة طبقا لما يمليه عرف الصنعة التي يقوم بها المناول، و عند انتهاء هذه المدة المعقولة يقع على المناول تنفيذ التزامه بالتسليم فورا.[3]

أما بالنسبة لمكان التسليم فلم يتم الإشارة إليه من قبل تنظيم الصفقات العمومية، غير أنه و رجوعا إلى الأحكام العامة فإن مكان تسليم عقود الأشغال العامة يكون في مكان وجود العقار بموجب محاضر استلام.[4]

ثالثا: الالتزام بالضمان:

يلتزم المناول بضمان العمل الذي يقوم به، إذ يضمن المناول للمتعامل المتعاقد أن تخلو المواد المستخدمة في انجاز العمل من عيب يؤثر بشكل سلبي على العمل أو يعيقه.

إن تقديم المناول للمواد يعطي له صفة بائع للمواد، فيجب عليه أن يضمن صلاحيتها للغرض الذي وجدت من لأجله، وفي حالة ما إذا ثبت أن المواد المستخدمة فيها عيوب تسببت في تضرر العمل يتحمل المناول مسؤولية ذلك الضرر.

بذل عناية الرجل العادي في انجاز جزء الصفقة محل المناولة من طرف المناول لا تنفي المسؤولية القائمة، فالمناول يجب عليه إثبات أن العيوب الموجودة في انجاز العمل ناجمة عن سبب أجنبي، و في حالة سماح المتعامل المتعاقد في استخدام المواد المعيبة رغم علمه بها، كان خطأ المتعامل المتعاقد أكثر جسامة من المناول. إضافة إلى أنه يجب على المناول الذي تحصل على المواد من طرف المصلحة المتعاقدة أن يعلم

[1] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص ص106-107.

[2] – زغبيب زهية، المرجع السابق، ص ص51-51.

[3] – سرير الحرتسي خديجة، المرجع السابق، ص 107.

[4] – هجيرة سراط، المرجع السابق، ص 50.

المتعامل المتعاقد بوجود عيب في المواد، فلا يكون المناول ضامنا لها، إذ يمكن للمناول أن يرفض استخدام المواد المعيبة في انجاز الصفقة، لأنه ملزم بتنفيذ العقد بحسن نية، فإن كان المتعامل المتعاقد مصرا على استخدام هذه المواد، فهذا الأخير هو الذي يتحمل المسؤولية كذلك إن تقديم المواد من طرف المتعامل المتعاقد يعفي المناول من الضمان، فيتحمل المسؤولية صاحب المواد المقدمة للاستعمال.

بمجرد تسلم المتعامل المتعاقد العمل وتفحصه، فإن المناول لا يعتبر مسؤول بالقدر والمدة الذي يقضي بع عرف ذلك العمل.[1]

المطلب الثاني:

التزامات المتعامل المتعاقد اتجاه المناول

تعتبر المناولة بمثابة عقد مقاولة على اعتبار أن العلاقة القائمة بين المتعامل المتعاقد و المناول هي كعلاقة رب العمل بالمقاول، فيلتزم المتعامل المتعاقد بمجموعة من الالتزامات نحو المناول كتمكينه من انجاز العمل ثم تسلمه منه بعد الانجاز.

الفرع الأول :

الالتزام بتمكين المناول من انجاز العمل

يأخذ المتعامل المتعاقد في علاقته مع المناول مركز المصلحة المتعاقدة في عقد الصفقة العمومة، فيكون الشخص الوحيد المطلع على متطلبات و شروط التنفيذ المتفق عليها في عقد الصفقة الأصلي، لهذا يلتزم بتمكين المناول من انجاز الأعمال المتفق عليها، و يتم ذلك من خلال مده بالتوجيهات و المعلومات الضرورية للتنفيذ على الوجه الصحيح و الأكمل، و إن كان المتعامل المتعاقد غير ملزم مبدئيا بتسليم نسخة من عقد الصفقة الأصلي للمناول، إلا انه مجبر على إعطاءه كل ما هو ضروري لتنفيذ العمل المتفق، خاصة و إن المشرع ألزم المتعامل المتعاقد بتسليم نسخة من عقد المناولة للمصلحة المتعاقدة، و التي يفترض فيها أن طرفا عقد المناولة قد وضعا شروط التنفيذ وفقا لما هو موجود في دفتر الشروط و الصفقة الأصلية محل التعاقد، و بالنتيجة فإن المناول يفترض أنه على دراية بشروط التنفيذ.[2]

يلتزم المتعامل المتعاقد بأن يبذل كل ما بوسعه لتمكين المناول من البدء في تنفيذ العمل المتفق عليه، وعملا بمبدأ حسن النية و الابتعاد عن الغش و الاحتيال يلتزم المتعامل المتعاقد قبل كل شيء بأن يضع وسائل العمل تحت تصرف المناول، كما يلتزم بإعلام و نصح المناول باعتباره رجل مهني، و مراقبة الأعمال المنجزة.[3]

---

[1] – حدوش نادية، شيبون يسمينة، المرجع السابق، ص ص45-46.

[2] – جمال كفالي، المرجع السابق، ص 1754.

[3] – مازة حنان، المرجع السابق، ص ص167-168.

الفرع الثاني :

الالتزام بتسلم العمل بعد انجازه

يقع الالتزام بتسلم العمل في عقد المناولة على عاتق المتعامل المتعاقد، باعتباره في مركز صاحب المشروع في العلاقة العقدية الفرعية التي تربطه بالمناول.[1]

يجب على المناول بعد إتمام جميع ترتيباته أن يضع الأعمال تحت تصرف المتعامل المتعاقد، ووجب على هذا الأخير أيضا المعاينة فورا، و إذا لم يتمكن من ذلك وقتها فإنه لابد أن تكون هذه المعاينة في اقرب وقت ممكن، فيه من جهة يعني الاستيلاء على العمل بعد أن يضعه المناول تحت تصرفه بحيث لا يوجد عائق يحول دون الاستيلاء عليه، من جهة أخرى هو تقبل العمل والموافقة عليه، أي أنه بعد انجاز الأعمال، يقوم المتعامل بالتأكد من أن الأعمال موافقة للشروط المواصفات المتفق عليها أو أصول الصنعة أو الحرفة.[2] و الملاحظ أن التسلم في حالة المناولة لا يتصور إلا حقيقيا دون التسلم الحكمي، كون المتعامل المتعاقد ملزم هو الآخر بتسليم العمل إلى المصلحة المتعاقدة بعدما يتسلمه من المناول.

و التسلم يكون في مكان الذي يتم فيه التسليم، فإن تراخى المتعامل المتعاقد عمدا أو بالإهمال في الاستلام، اثبت المناول ذلك عن طريق توجيه له إنذارا رسميا يدعوه فيه للاستلام، وإن كان للمتعامل المتعاقد أسباب مشروعة دفعته للامتناع عن الاستلام كأن يكون العمل غير تام أو قبل الميعاد أو به عيب، وجب عليه تبيانها و شرحها في ورقة رسمية ردا على الإنذار الرسمي الموجه له، أما إذا لم تكن للمتعامل المتعاقد أسباب مشروعة اعتبر العمل قد سلم له.[3]

[1] – مازة حنان، المرجع السابق، ص 183.

[2] – الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، المرجع السابق، ص ص53–54.

[3] – برجم صليحة، المرجع السابق، ص ص89–90.

وكخلاصة: نستخلص في هذا الفصل أن التسوية المالية للمناول تميزت بمجموعة من الشروط والكيفيات بالإضافة إلى التعديلات التي طرأت على شروط الإبرام، حيث انتقل المشرع من طريقة المناقصة المنصوص عليها في القوانين المنظمة للصفقات العمومية السابقة إلى طريقة طلب العروض، واعتباره أيضا كأصل في إبرام الصفقات العمومية.

ولتعزيز وكفل الحماية المالية للمناول فرض مجموعة من الإجراءات لضمان حقوقه، وتولى أيضا مسالة تحديد آجال الدفع الواجب على المصلحة المتعاقدة عدم تجاوزها حتى لا تفقد المناول حقوقه المالية.

كما سلطنا الضوء على الآثار القانونية لتنفيذ الصفقات العمومية ودخولها حيز التنفيذ عند إبرام الصفقة "حقوق والتزامات".

الخاتمة

حاولنا في دراستنا موضوع المناولة التعرض للجوانب القانونية التي يثيرها، وركزنا بالخصوص على المرسوم الرئاسي الجديد 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمرسوم التنفيذي 21-219 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، ومن خلال قرارات أخرى تضمنتها المنظومة القانونية الجزائرية، بينت القواعد القانونية للمناولة في الصفقات العمومية في القانون الجزائري بشقيها الموضوعي والإجرائي، ومن ذلك تم التوصل إلى مجموعة من النتائج و الاقتراحات:

❖ النـــتـــائـــج:

- ✓ إن النظام القانوني لعقد المناولة في صفقات الأشغال العمومية يجمع بين عدة قواعد وأحكام خاصة منصوص عليها في قانون الصفقات العمومية الجزائري.
- ✓ تطرق المنظم الجزائري إلى عقد المناولة في المواد 140 إلى 144 من المرسوم الرئاسي 15-247، فأجاز للمتعامل المتعاقد اللجوء إلى مناول، وذلك لتنفيذ جزء من الصفقة العمومية، إضافة إلى أنه لم يقم بإعطاء تعريف صريح عن المناولة وترك استنتاجه من المواد السابقة الذكر.
- ✓ يتبين لنا من خلال دراستنا أن المناولة في مجال الصفقات العمومية، هي أسلوب قانوني يتدخل عن طريقه الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين في عملية تنفيذ العقود المبرمة من أجل تنفيذ جزء من الصفقة.
- ✓ يتبين أن الدولة قامت بتشجيع المتعاملين المتعاقدين على الاشتراك مع المؤسسات، الشركات والأشخاص الطبيعية بهدف تنفيذ المشاريع و استغلال قدراتها و إمكانياتها و تجسيدها على ارض الواقع، من أجل الوصول إلى تحقيق جميع أهدافها ورفع كافة الصعوبات والتحديات في تنفيذ الصفقات العمومية.
- ✓ يتم اللجوء إلى المناول في حالة إنجاز صفقة عمومية للأشغال باعتباره حلا استراتيجيا، بحيث يستفيد المتعامل المتعاقد من إمكانياته.
- ✓ توصلنا إلى أن المناولة عملية مهمة تساعد في الإنقاص من تكاليف تنفيذ الصفقة، وتقوم بالتشجيع على التعاون بين الشركات الكبرى والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتطوير العلاقة بينهما.
- ✓ لقد تعددت المصطلحات التي تطلق على المناولة كالتعامل الثانوي، المقاولة الفرعية والمقاولة من الباطن وكلها لها مدلول واحد.
- ✓ تتدخل عدة أشخاص قانونية في عملية المناولة لتنفيذ العقود المبرمة أساسا، بهدف القيام بأعمال معينة بناءا على شروط معينة، تترتب عنها التزامات قانونية تقع على عاتق أطرافها.
- ✓ لكي تكون المناولة صحيحة لابد من توافر مجموعة من الشروط الخاصة الموضوعية المحددة قانونا منها تحديد المجال الرئيسي، موافقة المصلحة المتعاقدة والتصريح بالمناول.

- ✓ إتيان المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 بشرط النسبة المسموحة بتدخل المناول المحددة ب40%، ويستثنى من ذلك استبعاد صفقات اللوازم العادية التي تكون موجودة في السوق.
- ✓ يستخلص أن المشرع لم يوضح الحكم من سكوت الإدارة في حالة عدم الرد على طلب الموافقة للمتعاقد على إبرام عقد المناولة.
- ✓ خص المشرع الجزائري المناول بضمانات بموجب نصوص قانونية، التي تعني بحماية حقه في القبض المباشر لمستحقاته المالية الناشئة عن تنفيذ عقد المناولة، بتوسط المتعامل المتعاقد في علاقته مع المصلحة المتعاقدة.
- ✓ إن القاعدة العامة في المناولة أنه العلاقة فيها تكون بين طرفين وهما المناول والمتعامل المتعاقد، لكن كاستثناء عن هذه القاعدة هناك طرف ثالث يمكنه دفع المستحقات المالية للمناول مباشرة ألا وهو المصلحة المتعاقدة.
- ✓ يقصد بالتسوية المالية في هذه الدراسة العمليات التي تقوم بها المصلحة المتعاقدة، للتسيير المسبق للصفقة تطبيقا لقاعدة " الأعمال المنجزة". يعد المقابل المالي في صورة أقساط سواء تعلق الأمر بالتسبيق أو الدفع على الحساب، دون انتظار الدفع الكلي والتسوية النهائية للصفقة، الذي تبنى عليه القاعدة الأساسية و الأصل في تنفيذ الالتزامات المالية في العقود الإدارية، من الطرق الناجحة لسير الصفقة العمومية وزرع الثقة بين أطراف الصفقة.
- ✓ عند استقرائنا لقانون الصفقات العمومية الجزائري 15-247 نجد أن المشرع لم يعطي نص صريح عن الرهن الحيازي في الصفقة العمومية، فإنه اكتفى بذكره في نص المادة 145 على أن الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة قابلة للرهن الحيازي.
- ✓ إن حق المناول في الرهن الحيازي للصفقة العمومية هو حقه في التدخل في تنفيذ الصفقة في حدود الجزء الذي يقوم بتنفيذه شخصيا.
- ✓ يعتبر عقد الرهن الحيازي للصفقة العمومية من بين العقود العينية التي لا تقوم إلا بتسليم السند محل الرهن.
- ✓ لم يقم المشرع بإعطاء تفصيل عن الآثار المترتبة عن العلاقات التي تنجز عن عقد المناولة، فقام بترك الفصل فيها للقواعد العامة.
- ✓ تنشأ عن عقد المناولة علاقة قانونية تترتب عنها حقوق والتزامات لكلا طرفيه، فتنتهي حقوق المتعامل المتعاقد عند بداية حقوق المناول.
- ✓ يعتبر المتعامل المتعاقد في مركز قوة مقارنة بالمناول، لكن هذا لا يسمح له بالتعسف وتجاوز حدوده في العلاقة التي تربطه به، ومن أجل ذلك أعطى المشرع حماية لحقوق المناول وفرض التزامات على المتعامل المتعاقد كتمكين المناول من إنجاز عمله وتسلم العمل بعد إنجازه.

❖ الاقتـــراحـــات:

إن البحث في موضوع القواعد القانونية للمناولة في الصفقات العمومية للأشغال في القانون الجزائري، قد أسفر عن وجود العديد من النقائص في هذا المجال، والتي يقترح بشأنها مايلي:

- ✓ إنشاء هيئات وساطة بين المناولين والمؤسسات الضخمة والصناعية، وتفعيل المجلس الوطني المكلف بترقية المناولة.
- ✓ تعديل أحكام قرار وزير المالية المتعلق بكيفيات الدفع المباشر الصادر في 2011، مع ما يتماشى مع مرسوم الصفقات الجديد رقم 15-247 لأنه صدر في ظل المرسوم الملغى الذي كان يعبر عن المناولة بالتعامل الثانوي.
- ✓ وضع قانون خاص بالمناولة في الصفقات العمومية للأشغال و بيان شروطها و إجراءاتها و آثارها، و التدقيق في بنوده بما لا يدع غموضا أو إشكالا يستدعي العودة إلى الأحكام العامة.
- ✓ ضرورة وضع نماذج خاصة بالموافقة المسبقة للمصلحة المتعاقدة على المناولة، وتحديد الآجال اللازمة لصدور هذه الموافقة وإدراج مختلف البيانات اللازمة.
- ✓ يجب على المنظم الجزائري التعرض إلى الجوانب القانونية التي يثيرها عقد المناولة، وذلك بإصدار نصوص تنظيمية تبين كيفية تطبيق أحكام عقد المناولة في مجال الصفقات العمومية بشكل دقيق.
- ✓ نقترح أيضا تحديد الطبيعة القانونية لعقد المناولة في تنظيم الصفقات العمومية صراحة بدقة ووضوح.
- ✓ يجب أن يوضح المشرع التدابير القسرية في حالة عدم إعلام المتعامل المتعاقد بوجود عقد مناولة يربطه بالمناول.

وفي الأخير نشير إلى أن هذه الدراسة لا تدعي لنفسها الكمال أو الشمولية و هي نسبية في نتائجها تبقى خاضعة للنقد والإثراء، ونأمل أن تكون لبنة من لبنات البحث العلمي في مجال الصفقات العمومية، ويغني من الناحية الأكاديمية بتنوير أصحاب الدراسات المتخصصة.

قائمة الملاحق

الملحق الأول:

نموذج عن عقد المناولة

وزارة المالية

1/ تحديد المصلحة المتعاقدة:

تعيين المصلحة المتعاقدة :.....

.....

اسم ولقب وصفة الممضي على الصفقة العمومية :.....

.....

2/ موضوع الصفقة العمومية:

.....

.....

3 تقديم المتعهد :(في حالة تجمع مؤقت لمؤسسات توضح المعلومات المتعلقة بوكيل التجمع):

تسمية الشركة:.....

عنوان الشركة :.....

الشكل القانوني للشركة :.....

مبلغ رأسمال الشركة :.....

رقم وتاريخ التسجيل في السجل التجاري أو سجل الحرفي والمهني أو غير ذلك(يوضح) (أشطب العبارات غير المفيدة):.....

لقب واسم وجنسية وتاريخ ومكان ميلاد الممضي الذي له الصفة للالتزام باسم الشركة عند إبرام الصفقة:

.....

4/ تقديم المناولين :(يجب على كل مناول أن يملئ هذه الفقرة، يجب على الأعضاء الآخرين أن يملأو هذه الفقرة في ورقة ترفق بالملحق مع إعطاء رقم تسلسلي لكل عضو)

تسمية الشركة:.....

عنوان الشركة : .....

الشكل القانوني للشركة : .....

مبلغ رأسمال الشركة : .....

رقم وتاريخ التسجيل في السجل التجاري أو سجل الحرفي والمهني أو غير ذلك(يوضح) (أشطب العبارات غير المفيدة).....

5 /طبيعة الخدمات موضوع المناولة:.....

.....

6 /مجموع المبالغ التي تصرف بالدفع المباشر للمناول:

أ/ المبلغ الأقصى خارج الرسوم (بالحروف وبالأرقام) :.....

.....

ب/ المبلغ الأقصى (بالرسوم بالحروف وبالأرقام):.....

.....

7 /كيفيات تحيين ومراجعة أسعار الخدمات التي تكون موضوع مناولة :.....

.....

8 /رقم الحساب الذي يدفع له:

اسم المؤسسة البنكية:.....

رقم الحساب : .....

9 /شروط الدفع المنصوص عليها في عقد المناولة: .....

المناول طلب الاستفادة من تقديم:

نعم أولا

10 /تصريح المناول:

يصرح المناول أنه يمتلك القدرات الضرورية لتنفيذ الصفقة العمومية ويقدم من أجل ذلك الوثائق المطلوبة من طرف المصلحة المتعاقدة في دفتر الشروط (أذكر فيما يأتي الوثائق المرفقة):

- ..... ،
- ..... ،
- ..... ،
- ..... ،

يصرح المناول أنه غير ممنوع أو مقصى من المشاركة في الصفقات العمومية:

نعم أو لا

في حالة النفي (وضح ذلك).....

.....

يصرح المناول أنه:

– ليس في حالة تسوية قضائية وأن صحيفته للسوابق القضائية الصادرة منذ أقل من ثلاثة أشهر، تحتوي على الإشارة " لا شيء"، في خلاف ذلك يرفق العرض بنسخة من الحكم القضائي وصحيفة السوابق القضائية، في حالة كانت المؤسسة محل تسوية قضائية أو صلح يصرح المرشح أو المتعهد أنه مسموح له بمواصلة نشاطه.

– مسجل في السجل التجاري أو سجل الصناعة التقليدية والحرف فيما يخص الحرفيين الفنيين أو له البطاقة

المهنية للحرفي، ويخص موضوع الصفقة العمومية، تحت رقم: .....بتاريخ : .....
أصدره .....
أصل على رقم التعريف الجبائي لآتي :..... الصادر عن :.....
تاريخ..... بالنسبة للمؤسسات الجزائرية والمؤسسات الأجنبية التي سبق لها العمل بالجزائر.
يصرح المناول أنه لا توجد امتيازات و / أو رهون حيازية و /أو رهون و / أو رهون عقارية مسجلة ضد الشركة
نعم أو لا
في حالة الإيجاب (أذكر طبيعة هذه الامتيازات و / أو الرهون الحيازية و/أو الرهون و/أو الرهون العقارية وأرفق هذا التصريح بقائمتها، الصادرة عن سلطة مختصة):.....
.....
يصرح المناول أنه لم يحكم على الشركة لارتكابها مخالفة الأحكام الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 والمتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم أو مخالفة الإجراء مماثل.
نعم أو لا
في حالة الإيجاب (وضح سبب الإدانة والعقوبة وتاريخ الحكم وأرفق هذا التصريح بنسخة من الحكم): .....
.....
يصرح المناول أن:
الشركة مؤهلة و/أو معتمدة من إدارة عمومية أو هيئة متخصصة لهذا الغرض، إذا كان ذلك منصوصا عليه بموجب نص تنظيمي:
نعم أولا
في حالة الإيجاب (اذكر الإدارة العمومية أو الهيئة المتخصصة التي أصدرت الوثيقة ورقمها وتاريخ إصدارها وتاريخ انتهاء صلاحيتها):.....
.....
الشركة حققت خلال(اذكر الفترة المعتبرة متوسط رقم أعمال سنوي): يذكر رقم أعمال بالحروف بالأرقام وخارج الرسوم).....
.....
والذي نسبته..... % لهم علاقة بموضوع الصفقة العمومية أو الحصة (أشطب العبارات غير المفيدة).

11 قبول المناول والموافقة على شروطه للدفع :

أؤكد، تحت طائلة فسخ الصفقة العمومية بقوة القانون أو وضعها تحت التسيير المباشر للإدارة على حساب الشركة، أن المؤسسة المذكورة لا تنطبق عليها الممنوعات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

أشهد بأن المعلومات المذكورة أعلاه صحيحة تحت طائلة التعرض لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 216 من الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.

حرر ب:..... في ..... حرر ب ..... في .....

إمضاء المناول إمضاء المتعهد

ممثل المصلحة المتعاقدة، مختص الإمضاء الصفقة العمومية، يقبل المناول ويوافق على شروطه للدفع ويشهد أنه ليس هناك رهن حيازي لأي مستحقات تمنع الدفع المباشر للمناول، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 143 من المرسوم الرئاسي رقم 247-15 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 المذكور أعلاه.

حرر ..... في .....

إمضاء ممثل المصلحة المتعاقدة.

ملاحظات هامة:

- كل الخانات المناسبة يجب أن تملئ.
- ضع العلامة (x) في الخانة المناسبة.
- عندما يكون المرشح أو المتعهد شخص طبيعي، يجب عليه تكييف الفقرات المتعلقة بالشركات، مع المؤسسات الفردية.

الملحق الثاني:

تصريح شرفي خاص بالمناول

ATTESTATION SUR L'HONNEUR DU SOUS-TRAITANT

(à remplir impérativement par une personne habilitée à engager le sous-traitant)

Je soussigné, M. ..... habilité à engager la personnalité morale de la société ....., atteste sur l'honneur que

- la société n'est pas en état de liquidation judiciaire ou que je ne suis pas en état de faillite ,

- je ne tombe pas sous le coup de l'interdiction visée à l'article 50 de la loi n° 52-401 du 14 avril 1952 modifiée par l'article 56 de la loi n°7 8-753 du 17 juillet 1978,

- que le travail sera réalisé avec des salariés employés régulièrement au regard des articles L. 1221-10, L. 1221-13, L. 1221-15, L. 3243-1, L. 3243-2 et L. 3243-4 du Code du travail, et que l'entreprise que je représente, ou toute personne ayant agi sous son couvert, présente dans l'entreprise, n'a pas fait l'objet, au cours des cinq dernières années, d'une condamnation inscrite au bulletin n2 du casier judiciaire pour les infractions visées aux articles L. 5221-8, L. 5221-11, L. 8221-1 à L. 8221-3, L. 8221-5, L. 8231-1, L. 8241-1, L. 8241-2 et L. 8251-1 du Code du travail,

s'il fait appel, pour l'exécution du marché, à des salariés de nationalité étrangère, ces salariés sont ou seront autorisés à exercer une activité professionnelle en France,

- les renseignements figurant au chapitre 3 de la présente demande d'acceptation sont exacts.

Fait à :

Le :

LE SOUS-TRAITANT

Nom et qualité du signataire

Signature

الملحق الثالث:
تعليمة بخصوص المناولة في إطار تنفيذ الصفقات العمومية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الوزير الأول

2 أوت 2017

إلـــى
السيدات والسادة أعضاء الحكومة
وللتبليغ إلى السيدات والسادة الولاة.

الموضوع: بخصوص المناولة في إطار تنفيذ الصفقات العمومية.

تشير المعلومات الواردة إلى أن بعض الصفقات العمومية المخصصة لمتعاملين عموميين أو خواص، قد كانت محل مناولة جزئية وحتى تامة، الأمر الذي يتجاوز بشكل كبير نسبة 40% المرخص بها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

زيادة على ذلك، فإن الصفقات حتى التي كانت موضوع مناولة أدنى من الحد المقبول لم تكن في أغلب الحالات، محل موافقة مسبقة من قبل أصحاب المشاريع أو المشرفين على المشاريع المنتدبين، ودون تقيد صريح بالشروط التي تفرضها المواد من 140 إلى 144 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 سالف الذكر، ولاسيما التحقق من القدرات المهنية والتقنية والمالية للمستفيد من المناولة.

ومن هذا المنطلق، فإن هذه الوضعية الخالفة للأحكام القانونية والتنظيمية في هذا المجال والتي تشبه عقود الوساطة، لا يمكن التسامح معها مهما كان المبرر.

ولهذا الغرض، فإنكم مكلفون بالقيام، كل فيما يخصه، بإحصاء مفصل لهذه الحالات ودعوة المصالح المتعاقدة إلى اتخاذ تدابير التقويم الضرورية ضد المؤسسات المخالفة، على أن يتم مسبقا إعلام هيئات المراقبة الخارجية التي منحت التأشيرات لهذه الصفقات، من أجل أخذ هذه القرارات في الحسبان.

وفي الأخير، يتعين السهر مستقبلا على الإحترام الصارم للنظام الذي يحكم المناولة كما هي محددة في قانون الصفقات العمومية.

وإنني أولي أهمية كبيرة لتطبيق هذه التعليمة تطبيقا صارما ومسؤولا.

الوزير الأول

عبد المجيد تبون

الملحق الرابع:

نموذج عن عقد المناولة

CONTRAT DE SOUS-TRAITANCE

ENTRE

La société ……. (indiquer le nom et la désignation commerciale) ……. ayant pour siège social ……. (ou pour adresse principale…préciser l'adresse rue / ville / CP) ….. immatriculée RCS …… (préciser le RCS, SIRET ou autre numéro d'immatriculation disponible), ici représentée par M/Mme. …… (indiquer M./Mme, le nom et prénom du représentant autorisé pour ce contrat),

Ci-après dénommée « le Sous-traitant »,

ET

La société / l'association / l'établissement ..... (*indiquer l'organisme, son numéro d'immatriculation, et son adresse*), ci-après dénommée le « Donneur d'ordre », ici représentée par M/Mme …….. *(indiquer M./Mme, le nom et prénom du représentant autorisé pour ce contrat*)

Ci-après dénommées conjointement « les Parties »

ETANT PREALABLEMENT EXPOSE QUE :

Le Donneur d'ordre souhaite faire exécuter des tâches par le Sous-traitant. Le présent contrat a pour objet de définir le cadre juridique dans lequel le Sous-traitant devra exécuter les tâches qui lui sont confiées ainsi que les obligations respectives des parties au contrat.

IL EST CONVENU CE QUI SUITE

Article 1 – Objet des tâches à réaliser par le Sous-traitant

Les tâches confiées au Sous-traitant sont les suivantes :

1.1. (*décrire la tâche ou la mission confiée*)

1.2. (*décrire la tâche ou la mission confiée*)

Article 2 – Durée - Délai d'exécution – Rapports

2.1. Le contrat est conclu pour une durée de .....*(préciser la durée)*..... à compter de ……. *(préciser une autre disposition que la date de signature, le cas échéant)* et prendra fin le .....

2.2. Les tâches à réaliser doivent intervenir suivant le calendrier suivant :

..... *(préciser un éventuel calendrier ou l'indiquer en annexe)* .....

2.3. Des rapports portant sur .....*(préciser la nature des rapports, relevés ou comptes-rendus à fournir selon votre situation)*..... devront être adressés au Donneur d'ordre aux dates suivantes :

..... *(indiquer un calendrier)*.....

Article 3 – Prix

Pour la réalisation des tâches prévues au contrat, le Sous-traitant recevra les paiements ci- après :

(indiquer le budget global, la grille des prix, etc.

Article 4 – Exécution de la prestation

Le Sous-traitant s'engage à mener à bien la tâche précisée à l'article 1, conformément aux règles de l'art et de la meilleure manière.

Le Donneur d'ordre s'engage à mettre tout en œuvre pour aider le Sous-traitant à respecter ses engagements contractuels.

Article 5 – Obligation de confidentialité

Les parties considèrent comme strictement confidentiel et s'interdisent de divulguer toute information, document, donnée ou concept dont elles pourraient avoir connaissance à l'occasion du présent contrat. Pour l'application de la présente clause, les parties répondent de leurs salariés comme d'elles-mêmes. Toutefois, les parties ne sauraient être tenues pour responsables d'aucune divulgation si les éléments divulgués étaient dans le domaine public à la date de la divulgation, ou si elles en avaient connaissance ou les obtenaient de tiers par des moyens légitimes.

Article 6 – Propriété des résultats

Les résultats de la prestation seront la propriété commune des parties. Les parties s'interdisent de faire état desdits résultats et de les utiliser de quelque manière que ce soit, sauf à obtenir préalablement l'autorisation écrite de l'autre partie. Leur protection éventuelle et leur valorisation feront l'objet d'une nouvelle convention.

Article 7 – Responsabilité

Le sous-traitant est responsable des dommages causés à autrui à l'occasion de l'exécution des obligations résultant du présent contrat et garantit le Donneur d'ordre contre tous recours et actions exercés contre ce dernier de ce chef, et ce aussi longtemps que la responsabilité du Donneur d'ordre peut être recherchée.

Article 7 – Fin anticipée du contrat□

Les parties pourront mettre fin au contrat de manière anticipée en cas de manquements graves ou répétés de l'une ou de l'autre à ses obligations.

Article 8 – Litiges

Afin de trouver ensemble une solution à tout litige qui surviendrait dans l'exécution du présent contrat, les Parties conviennent de se réunir physiquement ou par conférence téléphonique dans les sept jours à compter de la réception d'une lettre recommandée avec accusé réception, notifiée par l'une des deux parties. Si au terme d'un délai de quinze jours, les parties n'arrivaient pas à se mettre d'accord sur un compromis ou une solution, le litige serait alors soumis à la compétence

juridictionnelle du Tribunal de Commerce de …….. (préciser la ville du tribunal de commerce proche de votre siège) exclusivement compétent.

Article 9 - Invalidité d'une clause

Si une ou plusieurs conditions du présent contrat étaient tenues pour non valides ou déclarées telles en application d'un traité, d'une loi ou d'un règlement, ou encore à la suite d'une décision définitive d'une juridiction compétente, les autres stipulations garderaient toute leur force et leur portée. Les Parties procéderont alors sans délai aux modifications nécessaires en respectant, dans toute la mesure du possible, l'accord de volonté existant au moment de la signature du présent contrat.

Fait à …….., le .....

en autant d'originaux que de parties, chacune reconnaissant avoir reçu le sien.

Pour le Donneur d'ordre Pour le Sous-traitant

(Signer et appliquer le cachet de l'entreprise, avec la mention " lu et approuvé ")

قائمة المراجع والمصادر

أولا: المراجع:

أ/ الكتب:

1/الكتب العامة:

- عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة التحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
- ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الأول: مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول: نظرية العقد، القسم الأول، انعقاد العقد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والطباعة، عمان، 2002.

2/ الكتب الخاصة:

- خرشي النوي، تسيير المشاريع في إطار تنظيم الصفقات العمومية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- علي معطى الله، تقنين الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بدون طبعة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.
- عمار بوضياف، شرح تنظيم صفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، التنفيذ، الرقابة على الصفقات، المنازعات، جرائم الصفقات العمومية، نهاية الصفقات العمومية، القسم الثاني، الطبعة السادسة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
- مونية جليل، التدابير الجديدة لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بدون طبعة، دار بلقيس للنشر، باب الزوار، الجزائر، 2017.
- النوي خرشي، الصفقات العمومية – دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية-، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.

ب/ الأطروحات والمذكرات العلمية:

1/ أطروحات الدكتوراه:

- باية سمية، القواعد القانونية للملحق الصفقات العمومية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه (ل.م.د)، قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد درايعية، أدرار،2023.

- حبشي ليلى كميلة، النظام المالي للصفقات العمومية –دراسة مقارنة–، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2019/2018.

- مازة حنان، التعاقد من الباطن في عقد مقاولة البناء، أطروحة دكتوراه في العلوم، قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، الجزائر، 2016/2015.
- هجيرة سراط، التعامل الثانوي في إطار تنظيم الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2022.

2/ مذكرات الماجستير:

- بحري إسماعيل، الضمانات في المجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة ماجستير، قانون الدولة والمؤسسة العمومية، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر، 2008–2009.
- برجم صليحة، المقاولة الفرعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.
- جيلالي نوال، اختيار المتعامل المتعاقد في الصفقات العمومية دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، تخصص التجريم الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2014–2013.
- حدادة فيروز، التعامل الثانوي في صفقات التوريد في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون أعمال، كلية حقوق، جامعة الجزائر 1 –يوسف بن خدة–، 2011\2010.
- عباد صوفية، المركز القانوني للمتعامل المتعاقد في التنظيم الصفقات العمومية الجزائري، مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، القانون الإداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011.
- هاشمي فوزية، النظام القانوني للدفع في إطار الصفقات العمومية –دراسة مقارنة–، مذكرة ماجستير في القانون، مدرسة الدكتوراه تخصص التجريم في صفقات العمومية، كلية الحقوق وعلوم سياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2013– 2014.

3/ مذكرات الماستر:

- بلحيمر أحمد، المناولة في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر في قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018.
- حدوش نادية، شيبون يسمينة، عقد المناولة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –، 2019.

- زغبيب زهية، عقد المناولة في الصفقات العمومية الجزائري، مذكرة ماستر، قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى –جيجل–، الجزائر، 2018/ 2019.
- صابر حاجي ،عبد الباسط قرنازي، المناولة في مجال الصفقات العمومية في الجزائر، مذكرة مقدمة ماستر أكاديمي، القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف – المسيلة–، سنة 2016– 2017.
- الصايم محمد جهاد، دباخ يوسف، خالدي مرزوق، الآليات القانونية لعقود المناولة في ظل قانون الصفقات العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي، 2021/2020.
- مقراني سهام، حقوق والالتزامات المتعامل المتعاقد وفقا لقانون الصفقات العمومية، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012.

ت/ المقالات العلمية:

- جبار بوكثير، سعيدة حركات، المقاولة من الباطن كخيار إستراتيجي للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، مجلة التنمية الاقتصادية، العدد 02، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي،2016.
- جمال كفالي، المناولة في مجال الصفقات العمومية كآلية قانونية لدعم وترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السابع، العدد الأول، الطارف، الجزائر، 2023.
- حبشي ليلى كميلة، "ضمانات المناول في قبض المباشر–دراسة التحليلية في التشريع الجزائري–"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد الربع، العدد 02، جوان 2018.
- زايدي حبيب، بليمان يمينة، العلاقة بين المناولة والمسؤولية الاجتماعية للمؤسسات الاقتصادية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 52، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2019.
- سعد لقليب، بن الشيخ النوي، حقوق والتزامات الطرف المتعاقد في الصفقة العمومية وفقا للقانون الجديد الصفقات العمومية رقم 15 – 247، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السادس، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص 56.
- شريف سامية، عمار معاشو، النظام القانوني المنازعات الناشئة عن عقد المناولة في الصفقات العمومية، مجلة صوت القانون، المجلد الثامن، العدد 02، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2022.
- عتيق حبيبة، تسديد المقابل المالي للصفقة العمومية في صور أقساط على ضوء المرسوم الرئاسي 15–247، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، جامعة تلمسان، الجزائر، 2020.

- عثماني مرابط حبيب، المناولة في الصفقات العمومية للأشغال كآلية لتعزيز تنافسية الاقتصاد الوطني دراسة في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 21- 219، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، العدد 02، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، 2021.
- ليازيد مختارية، التعامل الثانوي في مجال الصفقات العمومية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد الثالث، جامعة سعيدة، الجزائر، 2014
- مقداد زينة، النظام القانوني للمناولة في الصفقات العمومية طبقا لمرسوم الرئاسي15\247، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 6، العدد 1، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، الجزائر،2021.

ج/ مواقع الانترنيت:

- رب العمل، https://m.marefa.org.com

ثانيا: المصادر:

أ/ النصوص القانونية:

1-باللغة العربية:

1. أمر 01-18، مؤرخ في 2001/12/12، المتعلق بالقانون التوجيهي الترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية عدد 77، الصادر في 2001/12/15
2. القانون 01-88 المؤرخ في 12/ 1988/01، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية رقم 20، الصادر في 1988/01/13.
3. القانون رقم 11/ 04 المؤرخ في 17 فبراير 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادر في 6 مارس 2011.
4. قانون رقم 17-02 المؤرخ في 10 يناير 2017، المتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجريدة الرسمية العدد 02، الصادر في 11 يناير 2017.

2- باللغة الفرنسية:

1. Décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, JORF: n° 0047 du 27 mars 2016.

ب/ النصوص التنظيمية:

1 – المراسيم الرئاسية:

- المرسوم الرئاسي رقم: 15-247 المؤرخ في16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادر في2015/09/20.

3. المراسيم التنفيذية:

- مرسوم تنفيذي رقم 91- 434 المؤرخ في 09/ 11/ 1991، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر، رقم 75، الصادر في 1991/11/13.
- مرسوم تنفيذي 03-188، مؤرخ في 2003/04/22، المتعلق بتشكيلة المجلس الوطني المكلف بترقية المناولة وتنظيمه وسيره، ج ر، عدد 29، الصادر في 2003/04/23.
- مرسوم رئاسي 10-236 مؤرخ في 2010/10/7، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ج ر، عدد 58، الصادر في 2010/10/17.
- مرسوم التنفيذي رقم: 21-219 المؤرخ في 20 مايو 2021، يتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية العامة المطبقة على الصفقات العمومية للأشغال، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادر في 20 يونيو 2021.

3- القرارات:

- القرار المؤرخ في 28 مارس 2011 المتعلق بكيفيات الدفع المباشر للمتعامل الثانوي، الجريدة الرسمية، العدد 24، الصادر في 20، الصادر في 2011/04/20.
- قرار الوزير المالية المؤرخ في 2015/12/19 يحدد كيفيات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادر في 2016/03/16.
- قرار وزير المالية المؤرخ في 2015/12/19 الذي يحدد نماذج التصريح بالنزاهة والتصريح بالترشح والتصريح بالاكتتاب، ورسالة التعهد والتصريح بالمناول، الجريدة الرسمية، العدد 17، الصادر في 2016/03/16.

الفهرس

فهرس المحتويات

بسملة .....أ

شكر .....ب

اهداء.....ج

قائمة المختصرات .....ه

مقدمة..... 1

الفصل الأول : الاطار المفاهيمي لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

المبحث الأول: ماهية نظام المناولة في إطار الصفقات العمومية للأشغال 7

المطلب الأول: تعريف نظام المناولة 7

الفرع الأول: التعريف القانوني لنظام المناولة.....**Erreur ! Signet non défini.**

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لنظام المناولة.....11

المطلب الثاني: تكييف نظام المناولة: 13

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لنظام المناولة: 13

الفرع الثاني: أهمية المناولة: 14

المبحث الثاني: نطاق نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.....15

المطلب الأول: شروط نظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال 15

الفرع الأول: الشروط الشكلية لنظام المناولة.....16

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لنظام المناولة 18

المطلب الثاني: العلاقات القانونية لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال.....28

الفرع الأول: علاقة المناول بالمتعامل المتعاقد 28

الفرع الثاني: علاقة المناول بالمصلحة المتعاقدة 29

الفرع الثالث: علاقة المتعامل المتعاقد بالمصلحة المتعاقدة:.....31

الفصل الثاني : الاطار القانوني لنظام المناولة في الصفقات العمومية للأشغال

المبحث الأول: التسوية المالية للمناول في الصفقات العمومية للأشغال 35

المطلب الأول: الدفع المباشر 35

الفرع الأول: شروط الدفع المباشر 35

الفرع الثاني: كيفيات الدفع للمناول 39

المطلب الثاني: الإطار الإجرائي للدفع المباشر 44

الفرع الأول: إجراءات الدفع المباشر 44

الفرع الثاني: آجال الدفع المباشر 47

المبحث الثاني: آثار عقد المناولة في الصفقات العمومية للأشغال 49

المطلب الأول: المركز القانوني للمناول 49

الفرع الأول: حقوق المناول 49

الفرع الثاني: التزامات المناول 59

المطلب الثاني: التزامات المتعامل المتعاقد اتجاه المناول 62

الفرع الأول : الالتزام بتمكين المناول من انجاز العمل.....62

الفرع الثاني : الالتزام بتسلم العمل بعد انجازه 63

خاتمة.....67

قائمة الملاحق.....71

قائمة المراجع والمصادر: 85

الفهرس :.....91

الملخص

الملخص:

نظرا لطبيعة بعض الصفقات وتعقيدها أصبح اللجوء إلى تنفيذ الصفقات العمومية عبر أشخاص آخرين في الآونة الأخيرة بهدف المساعدة والسرعة في الإنجاز، ضرورة عملية نتج من خلالها ما يسمى ب"المناولة"، بحيث تم معالجتها ضمن المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمرسوم التنفيذي رقم 21 /219 المتضمن الموافقة على دفتر البنود الإدارية المطبقة على صفقات الأشغال.

فيعد عقد المناولة ركيزة أساسية لتنفيذ الصفقة العمومية و مشاريع الدولة، و أحد الأساليب المهمة في تنفيذ عقود مقاولات البناء والأشغال العمومية، ومحرك قوي لعلاقات التعاون والشراكة بين المتعاملين الاقتصاديين، وزيادة النجاعة الاقتصادية في الدولة من خلال دورها الفعال في التنفيذ السريع للصفقة القائم على اعتبارات التخصص وتقسيم العمل، بإتباع مجموعة من الشروط والإجراءات المحددة مسبقا في تنظيم الصفقات العمومية وكذا دفتر الشروط، ومن أهم هذه الإجراءات التعامل في جزء من الأشغال والتصريح بالمناول لدى الإدارة المعنية، للحصول على موافقة صريحة واعتماد شروط الدفع المباشر.

ومن آثار هذا العقد أنه يرتب التزامات متبادلة بين أطراف علاقته الثلاثية، المتمثلة في المناول والمتعامل المتعاقد والمصلحة المتعاقدة، ولأن المناول الطرف الضعيف في هذه العلاقة فقد حصنه المشرع بمجموعة من الضمانات (الحقوق).

Résumé

En raison de la nature et de la complexité de certains opération, le recours à la mise en œuvre de marches publics par le biais d'autres personnes ces derniers temps dans le but d'aider et d'accélérer la réalisation devient une nécessité pratique qui a conduit à ce que l'on appelle « la sous-traitance »,de sort qu'il a été traité par le décret présidentiel n°15/247 portant réglementation des marchés publique et des délégations de service publique, et le décret exécutif n° 21/219 portant approbation du cahier des clauses administratives générales applicables aux marchés publics de travaux.

Le contrat de sous-traitance est important dans les marchés publics de travaux, il s'agit d'un des moyens importants dans la mise en œuvre de marchés de construction et de travaux publics, et un moteur d'amélioration pour la coopération et le partenariat entre acteurs économies, et l'efficacité économique de l'état augmente grâce à son rôle effectif dans la mise en œuvre rapide de l'accord basé sur des considérations de spécialisation et de division du travail, selon un ensemble de conditions et procédures prédéfinies dans la réglementation des marches publics ainsi que le cahier des charges . L'une des plus importantes de ces procédures consiste à sous-traiter une partie spécifique des travaux et de déclarer ce sous-traitant auprès l'administration concernée pour obtenir une application explicite et l'agrément des conditions de paiement direct.

Les effets relatifs au contrat de la sous-traitance à l'égard des parties et leur relation tripartite, sont des obligations du service contractant et le contractant ainsi que le sous-traitance dont il dispose d'un ensemble des garanties reconnues et protégées par la loi .