

الشفعة الإدارية في ظل التشريع الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبة:
داودي سعيدة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. بيشر محمودي	أستاذ م أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيسا
د- بدر شنوف	أستاذ م أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفا ومقررا
د- جمال غريسي	أستاذ م أ	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

﴿وَتَبَارَكَ الَّذِي لَهُ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا﴾

الآية 85 سورة الزخرف

القرآن

تُمامة

الحمد لله والسلام على رسول الله، اللهم اني أسألك خير المسألة وخير الدعاء، و خير النجاح و خير العلم، و خير العمل و خير الثواب، و خير الحياة و خير الممات اللهم ارفع درجتي . يا رب إذا أعطيتني قوة لا تأخذ عقلي، وإذا أعطيتني جناحاً لا تأخذ تواضعي، وإذا أعطيتني تواضعاً لا تأخذ اعتزازي بكرامتي أما بعد:

اهدي هذا العمل إلى كل الأهل والأقارب والأصدقاء والزملاء في الدراسة والعمل وطلاب

العلم في كل المجالات.

شكر و تقدير

الحمد لله الذين هدانا لانجاز هذا العمل، جميل أن يكون الشخص على عتبة التويج و الأجل أن يجد حوله أشخاصا شاركوه بناء معارفه فلا يجد ما يقدمه لهم سوى عبارات شكر، تقدير، واحترام، لذا أتوجه بجزيل الشكر إلى الدكتور الفاضل "شنوف بدر" على قبوله الاشراف على هذا البحث، ورحابة صدره و التي لم يبخل عليا بتوجيهاته و نصائحه القيمة.

ولا يفوتني في هذه الصفحة أن أتقدم أيضا بالشكر الخالص " لأعضاء لجنة المناقشة " المحترمة، التي قبلت تحمّل عبء مراجعة هذا العمل، و تصويب أفكاره و أخطائه، بما تراه مناسب و ملائم، و على قبولهما مناقشة هذا البحث.

مقدمة

الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، وهي تكتسب بأسباب معينة تناولها المشرع الجزائري ضمن الفصل الثاني من الكتاب الثالث من القانون المدني، تحت عنوان "طرق اكتساب الملكية"، من بينها اكتساب الملكية العقارية عن طريق الشفعة.

وبالرغم مما تحققه الشفعة من فوائد، لاسيما تجميع ما تفرق من عناصر الملكية والقضاء على وضع الشيوخ غير المرغوب فيه، إلا أنها تبقى قيدياً على حرية التعاقد والتصرف وحق الملكية على السواء. في مقتضاها يجد المشتري نفسه مجبراً على التخلي عن العقار الذي اشتراه، ويجد البائع نفسه طرفاً في عقد مع شخص آخر غير الذي أراد البيع له، كما يجد الشفيع نفسه طرفاً في عقد لم يناقش شروطه ولم يشترك في انعقاده.

وقد نظم المشرع الجزائري الشفعة التي يُمارسها أشخاص القانون الخاص بموجب المواد من 794 إلى 807 من القانون المدني وهي التي تُعرف بالشفعة المدنية، كما نظم الشفعة التي يُمارسها أشخاص القانون العام بموجب قواعد خاصة تضمنها قانون التوجيه العقاري وهي المعروفة بالشفعة الإدارية موضوع دراستنا.

وتتجلى أهمية دراستنا لموضوع الشفعة الإدارية التي تستعملها الدولة والجماعات المحلية في إعطاء بُعد جديد لهذا الحق كأسلوب استثنائي لاكتساب الملكية العقارية، وهو البُعد الاقتصادي الذي يمنح الدولة أحقية استرجاع العقار وإمكانية التدخل في السوق العقارية والمحافظة على الثروة العقارية، وتلبية حاجاتها من العقار ومكافحة التهرب الضريبي لحماية الاقتصاد الوطني. وبناء عليه فمن الطبيعي أن يكون موضوع حق الدولة في الشفعة مراعاة للمصلحة العامة ضرورة اقتصادية واجتماعية وقانونية وحتى سياسية.

من أبرز الأسباب التي دفعتني إلى اختيار موضوع البحث الأسباب الذاتية المتمثلة في الرغبة في دراسة الموضوع والبحث في مختلف ثناياه.

إلى جانب أسباب أخرى موضوعية تتمثل في الفائدة العلمية والعملية لهذا الموضوع، حيث تُعد الشفعة الإدارية وسيلة قانونية تلجأ إليها الدولة للمحافظة على ثروتها العقارية، الأمر الذي يدفع الباحث للتعرف على الأحكام الخاصة التي نظم بها المشرع الشفعة

الإدارية، للوقوف على ما اعترأها من غموض ونقائص من شأنها إثارة الكثير من الإشكالات العملية.

لذلك يعتبر حق الشفعة من المواضيع العقارية التي أثارَت ولا زالت تثير عدة نقاشات وخلقت مجموعة من الإشكالات على الصعيد العملي، لهذا يمكن أن نتناول هذا الموضوع انطلاقاً من إشكاليه مفادها: كيف نظم المشرع الجزائر يحق الشفعة الإدارية كوسيلة لاكتساب الدولة والجماعات المحلية الأملاك العقارية؟ وما هي طبيعتها وإجراءات ممارستها؟

من خلال عملية البحث في الموضوع وجدنا أنه تم التطرق لهذا الموضوع في دراسات سابقة نذكر منها:

- بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في ظل القانون المتضمن التوجيه العقاري 90-25، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012/2011.

- مريم حسين، حق الدولة في الشفعة وفقاً للتشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017/2016.

وسنعمل من خلال دراستنا هذه إلى تحديد الطبيعة القانونية للشفعة التي تُمارسها الدولة والجماعات المحلية وشروطها وإجراءاتها.

أما أهم الصعوبات التي واجهتني في بحثي ضيق الوقت وقلة الدراسات السابقة، خصوصاً فيما يتعلق بالشفعة الإدارية التي يُمارسها أشخاص القانون العام.

هذا، وقد حتمت علينا طبيعة الدراسة الاعتماد على المنهج التحليلي والوصفي في محاولة لاستقراء النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة للشفعة الإدارية، لاستنباط طبيعتها القانونية والأسس التي تقوم عليها، ومن ثم تقويم مدى فعاليتها في تحقيق الغرض منها.

ولدراسة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا البحث إلى فصلين، تم التطرق في الأول إلى مفهوم الشفعة الإدارية، في حين تناول الفصل الثاني الأحكام الخاصة بالشفعة الإدارية، لينتهي البحث بخاتمة تضمنت النتائج والاقتراحات المتوصل إليها.

الفصل الأول

مفهوم الشفعة الإدارية

حدد المشرع الجزائري الشفعة الإدارية لصالح الدولة والجماعات المحلية، فهي امتياز من امتيازات السلطة العامة، تمارسها الدولة والجماعات المحلية، لكن الشفعة الإدارية لم تنظم بقانون مستقل، وهذا ما جعلنا نتفحص النصوص التشريعية من أجل البحث على مفهوم هذا الإجراء وكيفية تطبيقه وتنظيمه وما يتمخض عن تطبيقه، من خلال بعض النصوص التي ورد فيها النص على الشفعة الإدارية على غرار المادتين 52 و55 من القانون رقم: 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري¹، كما تجد الشفعة عموماً أساسها في القانون المدني من خلال المواد من 794 إلى 807، بالإضافة إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

وسوف نركز في دراسة الموضوع على قيام الدولة والجماعات المحلية بالشفعة، من خلال الهيئات الإدارية المخولة قانوناً، من خلال التطرق بشيء من التفصيل إلى مفهومها وطريقة ممارستها والإجراءات القانونية الواجب إتباعها، وما يتمخض عن تطبيق هذا الإجراء من آثار، من خلال المبحثين التاليين.

¹ القانون رقم: 25/90 المؤرخ في 08/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد رقم 49، المؤرخة في 18/11/1990. المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد رقم 55، المؤرخة في 27/09/1995.

المبحث الأول

تعريف الشفعة الإدارية وخصائصها

سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى مختلف التعاريف الشفعة الإدارية، ثم خصائصها، والتمييز بينها وبين الشفعة المدنية، والتي من خلالها يتضح لنا أن الشفعة طريق استثنائي لكسب الملكية العقارية للدولة والجماعات المحلية من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

تعريف الشفعة الإدارية

وردت عدة تعاريف للشفعة الإدارية، نحاول ذكر بعض منها، ثم نرجع على التعريف القانوني لها، حتى نتمكن من استخلاص خصائصها، ومن ثم التمييز بينها وبين الشفعة المدنية، وهذا في ثلاث فروع كما يلي:

الفرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي للشفعة

نحاول من خلال هذا الفرع إبراز بعض التعاريف التي تناولت الشفعة من الجانب اللغوي (أولاً)، ثم التعاريف الفقهية (ثانياً).

أولاً: التعريف اللغوي للشفعة

للشفعة عدة اشتقاقات ومصادر في اللغة العربية منها: الشفعة مصدر شفع، أي: الشفّع بفتح الشين وسكون الفاء، وهي ضد الوتر¹. ويقال: شفع الشيء شفعاً أي ضم مثله إليه وجعله زوجاً².

وكذلك مأخوذة من الشفّع، بمعنى الضمّ والزيادة بعد الطلب، أي ضمّمته إلى ما عندك، فينتقوى به ويصير زوجاً، والشفع خلاف الوتر، وفي التنزيل: والشفّع ويصير زوجاً، وشفع خلال الوتر، وفي التنزيل: والشفّع والوتر، قال الأسود بن يزيد: الشفع يوم الأضحى، والوتر يوم عرفة، وقال عطاء: الوتر هو الله، والشفع خلقه، وقال ابن عباس: الوتر آدم، شفع بزوجته، والشفعة في الملك معروفة وهي مشتقة من الزيادة، لأن الشفيع يضم المبيع إلى ملكه فيشفعه، كأن واحد وترا فصار زوجاً شفعاً³.

¹ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، ط1، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1993، ص 329.

² فؤاد إفرام البستاني، المنجد، ط45، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2000، ص 375.

³ الإمام العلامة أبي الفضل الدين بن محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج8، دار صادر، بيروت، لبنان، ص 581.

أيضاً لفظ مأخوذ من الشفع أي الضم، لأن صاحب الحق فيها يشفع ماله به فيضم مال غيره، والشفع خلاف الوتر، وهو الزوج، يُقال: كان وتراً فشفعته شفعا وشفع الوتر من العدد شفعا صيره زوجاً¹.

من خلال استعراض الاشتقاقات والمصادر اللغوية لمصطلح الشفعة يتضح لنا بأن أغلب المفردات لها معنى واحد وهو الضم والزيادة. وهو ضم ملكية العقار المشفوع فيه إلى أملاك الشفيع جبراً على مشتريه ومالكة معاً، بمعنى إضافته إليه ليصبح وحدة واحدة وملاكاً واحداً في يد الشفيع².

ثانياً: التعريف الفقهي للشفعة

سنحاول في هذا العنصر استعراض تعريف الشفعة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، ثم لدى فقهاء القانون.

1- الشفعة في الفقه الشرعي: عرفها الحنفية على أنها حق تملك العقار المبيع جبراً عن المشتري، بما قام عليه من ثمن وتكاليف (أي النفقات التي أنفقها)، لدفع ضرر الشريك الدخيل أو الجوار، فالشفعة عند الحنفية تثبت للجار والشريك³. في حين عرفها المالكية بأنها: "استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو بقيمته"⁴. والمقصود بالاستحقاق طلب الشريك أخذ ما باعه شريكه للغير بثمنه الذي باع به أو قيمة العقار الذي عاوض به. أما جمهور الفقهاء غير الحنفية والمالكية، فقد عرفوها على أنها استحقاق الشريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته، وبعبارة أخرى فهي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض⁵. ويرى الجمهور بأن الشفعة حق للشريك فقط دون الجار.

¹ إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد الأول، ط1، بيروت، لبنان، 1974، ص ص 674، 675.

² أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 23.

³ محمد أمين المشهور بابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، جزء 6، كتاب الشفعة - دار الفكر، بيروت، لبنان، 1989، ص 219.

⁴ سيد أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج3، المطبوعات الجميلة، الجزائر، 1992، ص 254.

⁵ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك على مذهب الإمام مالك، جزء 5، دار المعارف، مصر 1986، ص 300.

كما عرف الإمام علي بن أبي طالب كرم الله وجهه الشفعة على أنها: "حق الشريك أو الجار في تملك العقار المبيع بالثمن الذي تم البيع به جبراً عن البائع والمشتري"¹. فكل هذه التعاريف تصب في مفهوم واحد للشفعة، ألا وهو كونها حق تملك الشفيع للعقار جبراً وهو العنصر الجوهرى والمميز للشفعة، ومن ثمة دفع الثمن والمؤن والتكاليف للمشتري وهو مقابل التنازل على العقار².

2- الشفعة في الفقه القانوني: لقد أورد فقهاء القانون عدة تعريفات للشفعة من بينهم الأستاذ مهدي كامل الخطيب الذي عرفها بأنها: "رخصة تجيز بيع العقار بالحلول محل المشتري في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها قانوناً، وهي سبب من أسباب كسب الملكية العقارية". أما علي الخفيف فقد عرفها بأنها: "حق تملك العقار من مشتريه بما قام عليه من الثمن والمؤن رضي أم أبى"³. وقد وضع الأستاذ محمد قدرى تعريف مشابه للتعريف السابق حين قال: "حق تملك العقار المبيع كله أو بعضه ولو جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والمؤن".

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للشفعة

لقد عرف القانون المدني الشفعة، لكن قانون التوجه العقاري لم يتطرق لتعريف الشفعة الإدارية، واكتفى بالنص على مجال تطبيقها وصاحب الحق فيها. أولاً: **الشفعة في القانون المدني**⁴

ورد تنظيم أحكام الشفعة في القانون الجزائري، في الكتاب الثالث المعنون بالحقوق العينية الأصلية، وفي الباب الأول تحت اسم حق الملكية، وفي الفصل الثاني تحت عنوان طرق اكتساب الملكية، وفي القسم الخامس منه الذي اشتمل على أربعة عشرة مادة ابتداء من المادة 794 إلى المادة 807 من القانون المدني الجزائري.

حيث عرفت المادة 794 من القانون المدني بأنها: "الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية".

¹ محمد رواس قلعجي، موسوعة فقه الإمام علي بن أبي طالب، ط1، دار الفكر دمشق-سوريا، 1983، ص143.

² رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 1986، ص 249.

³ علي الخفيف، الملكية في الشريعة الإسلامية، ج1، القاهرة، 1976، ص 173.

⁴ صدر القانون المدني الجزائري بموجب الأمر رقم 75/58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادرة بتاريخ: 1975/09/30، المعدل والمتمم.

ويدخل في مدلول هذه المادة كل حق عيني يقع عليه، نجد أن المشرع الجزائري قد عرفها بأنها رخصة بحيث إذا استعملها صاحبها وهو الشفيع تملك بها عقارا، كله أو بعضه باعه صاحبه لشخص آخر غيره.

وتجيز هذه الرخصة للشفيع أن يحل محل المشتري في هذا البيع، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في القانون¹.

ثانياً: الشفعة الإدارية في قانون التوجيه العقاري 25/90²

لم يعرف قانون التوجيه العقاري حق الشفعة الإدارية، ولكن ورد تعريف الشفعة الإدارية في المادة الثالثة من مشروع المرسوم المتعلق بكيفية ممارسة الدولة لحق الشفعة على المعاملات المنصبة على الأراضي الفلاحية والعمرانية بالشكل التالي: "الشفعة هي رخصة تجيز الحلول محل المشتري المحتمل في عملية البيع"³.

وعليه يمكن تعريف الشفعة الإدارية بأنها: "رخصة تجيز للدولة والجماعات المحلية الحلول محل المشتري المحتمل في عملية البيع المنصبة على العقار فلاحياً كان أو عمرانياً، بواسطة هيئات خاصة حددها القانون، وهي الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، والوكالات الولائية لتنظيم وتسيير العقاريين الحضريين للشفعة المنصبة على الأراضي العمرانية"⁴. وتعتبر الشفعة طريقة استثنائية لاكتساب العقارات والمعبرة عن ممارسة السلطة العامة، ولقد شرع هذا الإجراء بغية توفير الحاجات ذات المصلحة العامة والمنفعة العمومية⁵.

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، 1980، ص 09.

² صدر قانون التوجيه العقاري بموجب القانون رقم: 25/90، المؤرخ في: 18/11/1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ: 18/11/1990.

³ سعيدة هامل ومراد كامل، "الشفعة الإدارية كألية لكسب العقار في القانون المدني والتشريعات الخاصة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، مارس 2020، ص ص 78، 79.

⁴ بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في القانون المتضمن التوجيه العقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 11.

⁵ عبد الحميد جبار، السياسة العقارية في المجال الصناعي، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية الجزائرية، 2003، ص 47.

ثالثاً: الطبيعة القانونية للشفعة الإدارية

لقد اختلف الفقه حول تكييف الشفعة، هل هي حق أم رخصة، أم واقعة مادية، أو مزيج بين الواقعة المادية والرخصة، وجدير بنا أن نفرق بين الحق والرخصة، فالحق، حسب النظرية الحديثة والتي حمل لواءها الفقيه البلجيكي "جان دابان" هو: "استثنائاً بقيمة معينة يمنحه القانون لشخص ويحميه". أما الرخصة فهي: "مكنة واقعية لاستعمال حرية من الحريات العامة، أو هي إياحة يسمح بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة"¹.

وفيما يلي نستعرض تكييف الفقهاء للشفعة.

1- الشفعة الإدارية حق: فالحق هو استثنائاً لشخص معين دون غيره على شيء معين، أما الرخصة فله أن يستعملها أو لا يعمل بها، بخلاف الحق الذي لا يتنازل عليه، بينما تقوم الرخصة فقط عند المطالبة بها.

2- الشفعة الإدارية رخصة: الشفعة حسب هذا الرأي ليست حق عينياً ولا حقاً شخصياً، بل هي رخصة، منحها القانون لأشخاص معينين، وذكر بعض الفقه بأن الشفعة في منزل وسط بين الحق في الملك والرخصة في الملك، باعتبارها سبباً من أسباب كسب الملكية، وكذا لارتكازها على إدارة الشفيع المنفردة في إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة إذا توافرت شروط المطالبة بها قانوناً².

وتكييف الشفعة على أنها رخصة يترتب عليه للشفيع الخيار في استعمال هذا الحق من عدمه ولا تجوز الشفعة إلا في العقار، ومتى ثبت الحق فيها تملك الشفيع العقار المبيع ولو جبراً على المشتري بموجب حكم من القضاء، ويعتبر هذا عقداً حقيقياً حلت فيه سلطة القضاء محل إرادة المتعاقدين³.

3- الشفعة الإدارية واقعة مادية: وهناك من يعتمد في تعريفه لحق الشفعة في كونها مجموعة من الوقائع على غرار عبد الرزاق السنهوري "والشفعة واقعة مركبة (complexe) اقترن فيها الشفيع أو الجوار أو أي ارتباط آخر يقوم بين العقار المشفوع فيه والعقار المشفوع به، وهذه واقعة مادية، ببيع العقار المشفوع فيه وهذه واقعة مادية بالنسبة

¹ بورابة مريم، مرجع سابق، ص 09.

² بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، دار هومة، الجزائر، 2016، ص 327.

³ أنور طلبة، الشفعة والتحليل لإسقاطها، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص 05.

إلى الشفيع، بإعلان الشفيع إرادته في الأخذ بالشفعة وهذا تصرف قانوني، فهذه الوقائع المتسلسلة المركبة الغلبة فيها للواقعة المادية، لا للتصرف القانوني ومن ثم يمكن إدخال الشفعة في نطاق الوقائع المادية¹.

4- الشفعة الإدارية مزيج بين الواقعة المادية والرخصة: وهناك من يجمع بين الواقعة المادية والرخصة، فيرى أن الشفعة هي واقعة مادية مركبة، ورخصة استثنائية، وليست حق أو هي خيار ومشيدة للشفيع له حق استعمالها أو عدم استعمالها. وهي رخصة قانونية، للحلول شخصيا محل المشتري في بيع عقار، إذا توافرت شروطها، وهي واقعة مادية². لكن المشرع الجزائري أخذ بالتكليف القائل بأن الشفعة رخصة والدليل على ذلك المادة 795 التي عرفتها على أنها: "رخصة تجيز الحلول محلا لمشتري في بيع العقار".

المطلب الثاني

خصائص الشفعة الإدارية

سنتطرق في هذا المطلب إلى خصائص الشفعة المدنية في الفرع الأول، وخصائص الشفعة الإدارية في الفرع الثاني، ثم نحدد الفرق بين الشفعة الإدارية والشفعة في القانون المدني في الفرع الثالث.

الفرع الأول: خصائص الشفعة المدنية

إن الشفعة وسيلة لاكتساب حق الملكية بشروط حددها القانون، ونظرا لكونها رخصة تهيئ مركزا قانونيا للشفيع، فإنها تتميز بجملة من الخصائص، ونظرا لكون الشريعة الإسلامية هي مصدر الشفعة، وهي الأساس الذي أخذ منه المشرع النصوص المنظمة لها في القانون المدني، فإنها تشترك وتتماثل في الخصائص والمميزات، وسنحاول في هذا الفرع التطرق إلى أهم خصائص الشفعة في القانون ومطابقتها لما جاء في الشريعة الإسلامية³.

¹ عبد الرزاق أحمد السهوري، مرجع سابق، ص 04.

² السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1993، ص 07.

³ سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري (دراسة وصفية وتحليلية)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2001، ص 208.

أولاً: الشفعة واردة على سبيل الاستثناء

من الأصول الثابتة شرعا وقانونا أن الأصل في العقود هو الرضائية، غير أن الشفعة تعد خروجاً عن القاعدة العامة، وبذلك فهي استثناء لما فيها من تقييد لحرية التعاقد¹، فبسبب الشفعة يجد المشتري نفسه مجبراً على التخلي عن العقار الذي اشتراه، ويحل محله شخص آخر، لم يشأ البائع أن يبيعه العقار².

حيث جاء حق الشفعة استثناء على خلاف الأصل، والهدف منه في القانون المدني هو توحيد عناصر الملكية العقارية، أما في القانون الإداري فقد جاء من أجل الحفاظ على الوجهة المحددة للعقار من حيث السياسة المتبعة لإرادة المشرع، دون الحياد عن المشيئة التي أقرها، من أجل الحفاظ على العقارات والاستغلال الأمثل لما أراده المشرع في منحه للعقارات، وعدم الحفاظ على الوجهة الفلاحية، أقر له المشرع عقوبات في القانون رقم 16/08³.

وقد نجد أن البائع قد عامل المشتري حين أبرم عقد البيع معاملة ممتازة من حيث شروط البيع أو من حيث الثمن، لاعتبارات خاصة موجودة بينهما، فيستفيد الشفيع بذلك من هذه المعاملة حتى وإن كانت لا توجد هذه الاعتبارات بالنسبة إليه، ولهذا لا يجب التوسع في نصوص الشفعة، وهو ما فعله المشرع من خلال النصوص المنظمة للشفعة والمضمنة بالقانون المدني، إذ نجد المادة 798 منه، تنص على أنه: "لا شفعة بين الأصول والفروع أو بين الزوجين أو بين الحواشي إلى غاية الدرجة الرابعة، أو بين الأصهار إلى غاية الدرجة الثانية". كما أن المشرع قلص من مدة المطالبة بالشفعة وإلا سقطت. والملاحظ في هذا المجال، أن الشريعة الإسلامية طابقت القانون في هذه الخاصية⁴.

¹ سماعيل شامة، نفس المرجع، ص 210.

² عيشور علي، "الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري"، مجلس قضاء المدينة، الجزائر، 2004/2001، ص 14.

³ القانون رقم: 16/08 المؤرخ في 03/08/2008، المتضمن قانون التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد رقم 46، المؤرخة في 10/08/2008.

⁴ عيشور علي، "نفس المرجع، ص 14.

يتضح مما سبق أن الشفعة استثناء مقرر لمصلحة الشفيع منع الضرر المحتمل، بسبب الارتباط القائم بين عقار مو العقار المبيع، ويترتب على هذه السمة أنه لا يجوز التوسع في هذا الحق لأنه مقرر على خلاف الأصل¹.

ثانياً: الشفعة مرتبطة بالعقار

لا شفعة إلا في العقار، وذلك بصريح نص المشرع في تعريف الشفعة في نص المادة 794 ق.م وفي مختلف نصوصه الأخرى، بحيث تختلف الشفعة من هذا الوجه عن الاسترداد الذي يكون في المنقول وفي المجموع من المال.

وعليه لا ترد الشفعة على المنقولات، بل تكون في العقار المنتقل من صاحبه بعقد بيع، فهي بهذا ترد على البيوع دون غيرها من التصرفات والعقارات أي لا تطال المنقولات². ويتحدد العقار وفقاً لمعناه في القانون المدني بأنه: "كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف"، وهذا هو العقار بالطبيعة فتجوز الشفعة في بيعه إذا توافر سببها، سواء أكان هذا العقار أرضاً أم أرضاً عليها بناء بيع بمفرده دون الأرض.

ولما كانت المنقولات التي يضعها صاحبها في عقار يملكه رسداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله اعتبرت عقارات بالتخصيص واعتبرت من ملحقات العقار الذي تخدمه، وبالتالي فإن التصرف في هذا العقار يشملها في الأصل، ولذلك إذا بيع عقار وتوافر سبب الأخذ بالشفعة فيه، فتشمل الشفعة هذا العقار والعقارات بالتخصيص المرصودة على خدمته أو استغلاله، ما لم تكن قد استبعدت من البيع، ولكن إذا فصلت عن العقار الذي تخدمه وبيعت على استقلال، فلا تجوز الشفعة فيها، إذ أنها بذلك تكون قد عادت لها صفتها المنقولة ولا شفعة في منقول.

ولا تجوز الشفعة كذلك في بيع المنقولات بالمآل، وهي العقارات بالطبيعة المعدة للفصل عن أصل ثباتها واستقرارها، إذ تعامل لذلك معاملة المنقول، ولا شفعة في منقول، ولذلك لا تجوز الشفعة في بيع بناء معد للهدم، إذ يرد البيع في الحقيقة على أنقاضه المتخلفة عن الهدم وهي منقولات³.

¹ علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2011، ص 139، 140.

² بورابة مريم، مرجع سابق، ص 10.

³ حسن كيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1994، ص 596.

ثالثاً: الشفعة لا تقبل للتجزئة

إن مقتضى هذه الخاصية أنه لا يجوز للشفيع أن يأخذ بالشفعة في صفقة واحدة بعض المبيع دون بعض، وذلك حتى لا تتفرق الصفقة على المشتري فيضار بذلك. وقد كان تأصيل المسألة يقوم على أنه إذا تعددت الصفقة، جاز للشفيع أن يأخذ بالشفعة في بعضها دون البعض، إذا توافرت شروط الأخذ بالشفعة فيها، ولا يكون هذا تجزئة للشفعة¹.

فإذا قام المالك ببيع عقار واحد لعدة مشتريين، وتوافرت شروط الشفعة جاز للشفيع أن يأخذ بالشفعة، إما في جميع العقار أو في جزء أحد المشتريين الذي له فيه شفعة ولا يُعد هذا تجزئة للشفعة، وهذه الحالة لم ينص عليها القانون المدني، غير أن الشريعة نظمتها وأقرتها². أما إذا باع المالك عقارات متعددة لمشتري واحد، في صفقات متفرقة، كان للشفيع، إذا توافرت شروط الشفعة، أن يأخذ بها في بعض الصفقات دون بعض، ولا يُعد هذا تجزئة للشفعة. في حين أنه إذا تم البيع بصفقة واحدة، كان على الشفيع، بتوافر الشروط، أن يأخذ العقارات كلها أو يدعها كلها حتى لا يضر المشتري، وهذه الحالة أقرتها أيضاً الشريعة الإسلامية³.

وقد أقرت الشريعة الإسلامية أيضاً حالة أخرى تتجسد في البيع الذي يتعدد فيه الشفعاء وفي هذه الحالة، وجب على كل واحد منهم أن يطلب أخذ العقار بالشفعة أو يتركه، ويجوز المطالبة بجزء منه دون جزء وليس في ذلك تجزئة للعقار ومن ثمة للشفعة، فيقدم في الأخذ بالشفعة الأخص في الشركة عن غيره وهذا رأي مالك، ونجد أن نص المادة 796 من القانون المدني أقر أنه في حالة تعدد الشفعاء يكون استعمال حق الشفعة حسب الترتيب الآتي:

- أ- إذا كان الشفعاء من طبقة واحدة استحق كل منهم الشفعة بقدر نصيبه.
ب- وإذا كان المشتري قد توفرت فيه الشروط التي تجعله شفيعاً بمقتضى المادة 795، فإنه يفضل على الشفعاء من طبقته أو من طبقة أدنى، ولكن يتقدمه الذين هم من طبقة أعلى.

¹ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 484.

² محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الثاني، دار الشريعة، الجزائر، ص 235.

³ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 485.

والجدير بالملاحظة هو توافق المشرع من خلال نصوص القانون المدني مع ما أقرته الشريعة الإسلامية والتي تُعد مصدر الشفعة في القانون المدني. كذلك يتضح لنا جليا أن سياسة الدولة في التعامل مع العقارات الفلاحية تهدف إلى منع كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تجزئة هذا النوع من الأملاك العقارية، ضماناً لتحقيق الوظيفة الاقتصادية المنوطة بها، وبما يخدم المصلحة العامة للمجتمع¹.

رابعاً: الشفعة متصلة بالشفيع

أقرت الشريعة الإسلامية والقانون المدني بأن الشفعة متصلة بشخص الشفيع، وهي متروكة لتقديره وخياره، إن شاء أخذ بها وإن شاء تركها، ويترتب على هذا الاتصال ما يلي: - لا يجوز لدائني الشفيع أن يستعملوا الشفعة نيابة عنه بالدعوى غير المباشرة، فالشفعة رخصة وليست حقا، كما لا يجوز للدائن أن يستعمل الدعوى غير المباشرة للمطالبة بالحقوق المتصلة بشخص المدين تطبيقاً للقواعد العامة.

- لا يجوز للشفيع، إحالة حقه في الشفعة إلى الغير عن طريق الحوالة، بعد أن يثبت له الحق في الأخذ بالشفعة، كما أن الشفعة تتبع العقار المشفوع فيه فلا تنفصل عنه، فإذا أراد الشفيع النزول عن الشفعة لغيره، وجب عليه أولاً أن ينزل عن العقار المشفوع فيه إلى الغير لتتبع الشفعة هذا العقار، وتنتقل بالتبعية إلى من انتقل إليه العقار متى كان مالكا له وقت بيع العقار المشفوع فيه².

وقد ثار خلاف في الفقه حول انقضاء الشفعة بوفاة الشفيع وعدم انتقالها للورثة، وقد سكت القانون المدني عن هذه الحالة، غير أننا نلاحظ أن هناك إجماعاً في الفقه القانوني على أن الشفعة تنتقل إلى الورثة بعد إعلان الشفيع لرغبته في الأخذ بالشفعة، لأنه في هاته الحالة تكون عناصر سبب كسب ملكية العقار المشفوع فيه قد تكاملت، وللورثة الاستمرار في إجراءات الشفعة أياً كان الوقت الذي يثبت فيع للشفيع الحق في الحل محل المشتري، سواء كان وقت إعلان الرغبة أو وقت صدور الحكم، وفي هذه الحالة فالورثة لا يأخذون الشفعة أصالة عن أنفسهم ولكن نتيجة حلولهم محل مورثهم³.

¹ أحمد دغيش، مرجع سابق، ص 86.

² عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 466، 467.

³ زوينة عبد الرزاق، حق الشفعة في قانون التوجيه العقاري، محاضرة أقيمت في اليوم الدراسي حول العقار الفلاحي لولاية تيبازة، 04 أبريل 1997، جريدة الخبر، يوم: 08 أبريل 1997، الصفحة 24.

وجدير بالملاحظة أن جمهور الفقهاء وكذا فقهاء القانون قد أجمعوا على عدم جواز انتقال الشفعة إلى الورثة قبل إعلان الرغبة في الأخذ بها، لعدم تكامل أسباب كسب الملكية ولاعتبار هذا الحق مجرد حق خيار واعتبار الشفعة في هذه المرحلة مجرد رخصة أو منزلة وسطى بين الرخصة والحق، وبذلك لا تنتقل إلى الورثة، لأن ما ينتقل إليهم هي الحقوق الكاملة التي تثبت للمورث¹، وهذا ما يتفق مع المبادئ العامة للقانون والواجب تطبيقه في النزاعات المثارة أمام القضاء في هذا الشأن.

الفرع الثاني: خصائص الشفعة الإدارية

من خلال التمييز بين كل من الشفعة المقررة في القانون المدني والشفعة الإدارية المقررة في قانون التوجيه العقاري ومجموعة من النصوص الخاصة، نستنتج أن خصائص الشفعة في القانون المدني تنطبق على الشفعة الإدارية، لكن هناك بعض الخصائص الإضافية في الشفعة الإدارية نذكرها في النقاط التالية:

أولاً: من حيث المستفيد

حيث تقرر الشفعة الإدارية لفائدة الأشخاص المعنوية العمومية كالدولة والجماعات المحلية في حين أن المستفيدين من الشفعة المدنية أشخاص القانون الخاص²، والذين جاء ذكرهم على سبيل الحصر في المادة 795 من القانون المدني، وهم كل من مالك الرقبة، الشريك في الشيوخ، صاحب حق الانتفاع.

ويمتد حق الشفعة كما نصت عليه المادة المذكورة أعلاه إلى المجاورين وفقاً للمادة 57 من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 بالنسبة للأراضي الفلاحية.

وقد أكدت المحكمة العليا في قرار لها على احترام ترتيب الشفعة المذكور في المادة المشار إليها أعلاه، لما قضت بأنه من المقرر قانوناً، أن حق الشفعة يكون لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفته الإجراءات والخطأ في تطبيق القانون يعد غير وجيه.

ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس لما رأوا أن المستأجر لا يدخل ضمن الحالات الثلاث المنصوص عليها في المادة 795 من القانون المدني الجزائري،

¹ مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 88.

² سماعيل شامة، مرجع سابق، ص 242.

باعتبار أن حق الإيجار هو حق شخصي في حين أن حق الانتفاع هو حق عيني، ومن ثم فإنهم بقضائهم كما فعلوا طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً¹.

ثانياً: من حيث التسبب

المستفيد من الشفعة المدنية لا يحتاج لتسبب رغبته في الحلول محلاً لمشتري الأصلي، على عكس الإدارة المستفيدة من الشفعة والتي أوجب عليها القانون تسبب قرارها المصرح برغبتها في استعمال حق الشفعة، حتى يتمكن القاضي إذا اقتضت الضرورة لذلك مراقبة ما مدى مشروعية قرارها مع المنفعة العامة².

ثالثاً: من حيث الهدف

الهدف من الشفعة المدنية هو تحقيق المصلحة الخاصة للمستفيد (الشفيع)، وهي بالدرجة الأولى دفع الضرر الذي يلحق الشريك أو الجار بمناسبة دخول أجنبي، وكذا بقاء الملكية داخل العائلة الواحدة، وكذلك القضاء على حالة الشيوخ، في حين تهدف الشفعة الإدارية إلى التدخل في السوق العقارية لتفادي المضاربة أو لحماية الأراضي الفلاحية أو المناطق الخاصة³.

رابعاً: من حيث الثمن

حيث يمكن للهيئة المعنية في الشفعة الإدارية أن تغير من الثمن المتفق عليه بين البائع والمشتري، وهذا خلافاً لقواعد العامة للشفعة المدنية، وفي حالة تقديم الهيئة لثمن أقل من المصرح به نتصور فرضيتين:
الأولى: إما أن يقبل البائع بذلك فينقذ العقد.

الثانية: وإما أن يرفض البائع العرض ويبقى على الهيئة العمومية أن تلجأ إلى القضاء لتحديد ثمن العقار المعروض للبيع⁴.

مما سبق يتضح أن خصائص الشفعة في القواعد العامة (الشفعة المدنية) تنطبق أيضاً على الشفعة الإدارية، غير أن هذه الأخيرة تمتاز بخصائص إضافية كانت متناغمة مع

¹ حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مطبعة الشهاب، باتنة، الجزائر، 2000، ص 110.

² مريم حسن، حق الدولة في الشفعة وفقاً للتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوزيان عاشور الحلفة، 2016/2017، ص 12.

³ مريم حسن، مرجع سابق، ص 12.

⁴ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 119.

الهدف منها والطبيعة الخاصة لصاحب الحق فيها، وهو ما يدعونا لتسليط الضوء على أهم الفروق بين الشفعتين.

الفرع الثالث: الفرق بين الشفعة الإدارية والشفعة المدنية

من خلال ما تم تناوله من خصائص للشفعة المدنية والشفعة الإدارية، يُمكن أن تميز بينهما من عدة جوانب كما يلي:

أولاً: من حيث المستفيد من الشفعة

يبرز اختلاف المصطلحين من حيث المستفيد من الشفعة، لأن المستفيد في الشفعة الإدارية هم أشخاص القانون العام، كالدولة والجماعات المحلية، في حين أن الشفعة المدنية، إن صح هذا التعبير، فهي مقررة لحماية مصالح أشخاص القانون الخاص، الوارد ذكرهم في المادة 795 من القانون المدني الجزائري¹.

كما أن المستفيد في الشفعة المدنية، لا يحتاج إلى تعليل رغبته في الحلول محل المشتري، بينما المستفيد في الشفعة الإدارية، وهي الإدارة، عندما تقرر استعمال حق الأخذ بالشفعة، فإنها تكون ملزمة بتعليل قرارها بما فيه الكفاية، حتى يتمكن القاضي الإداري إن اقتضت الضرورة ذلك، من مراقبة مدى شرعية قرارها مع المنفعة العامة².

ثانياً: من حيث الإجراءات المتبعة

الإجراءات المتبعة في الشفعة الإدارية إجراءات معقدة وتتم بمراحل طويلة، ولا بد من التسبب للأخذ بها، بخلاف الشفعة المدنية التي لا يحتاج فيها المستفيد إلى تسبب رغبته في الحلول محل المشتري الأصلي³، كما أن الشفعة المدنية تكون بمباشرة الدعوى، أما الشفعة الإدارية فتكون بتكوين ملف ودراسة يتمخض عنها قرار إداري يتمتع بكل شروط القرار الإداري، فهو يحمل الصيغة التنفيذية في ذاته ولا يحتاج إلى وسيلة لتنفيذه.

ثالثاً: من حيث الهدف

¹الأشخاص المذكورين ضمن المادة 795 من القانون المدني وهم: مالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة، للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي، لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها.

²أحمد خالدي، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 172.

³بورابة مريم، مرجع سابق، ص 13.

الهدف من الشفعة المدنية، هو المصلحة الخاصة للشفيع، التي من الصعب إدراكها، وقد قررها المشرع من أجل القضاء على حالة الشيوخ، أو بقاء الملكية داخل الأسرة وإبعاد ضرر الدخيل على أفرادها، والهدف هنا هو هدف محدود، وهو الحفاظ على الملكية العقارية. في حين أن هدف الشفعة الإدارية متعدد، وهو التأثير المسبق على المعاملات العقارية، من أجل تفادي أي ارتفاع غير طبيعي في الأسعار، مهما كان نوع العقار الذي استعمل المشرع فيه الشفعة سواء كان عقاراً فلاحياً أو حضرياً، وأن اللجوء إليها يكون ضئيلاً، ولكنها تلعب دوراً كبيراً في تفادي حدة المضاربة¹.

المبحث الثاني

مجالات ممارسة الشفعة الإدارية

يتحدد مجال ممارسة الدولة لحق الشفعة الإدارية بالأراضي الفلاحية المملوكة ملكية خاصة، وكذا الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية، كما أعطى المشرع الجزائري أهمية بالغة للعقار السياحي والأماكن السياحية، وأنشأ حق الشفعة عليها بموجب نصوص قانونية وتنظيمية، وهذا في إطار سعي الدولة لتحقيق الاستثمار الناجع للعقار خدمة للاقتصاد الوطني وتشجيع الاستثمار².

المطلب الأول

الشفعة الإدارية في ظل قانون التوجيه العقاري 25/90

تنص المادة 71 من قانون التوجيه العقاري 25/90 على أنه ينشأ حق الدولة والجماعات المحلية في الشفعة بغية توفير الحاجات ذات المصلحة العامة والمنفعة العمومية بصرف النظر عن اللجوء المحتمل إلى إجراء نزع الملكية. وينحصر مجال ممارسة الحق في الشفعة حسب قانون التوجيه العقاري في الأراضي الفلاحية سواء كانت مملوكة للخوادم أو تابعة لأموالك الدولة الخاصة، وكذلك الأراضي العمرانية سواء كانت عامرة أو قابلة للتعمير، وهو ما سنوضحه في الفرعين المواليين.

الفرع الأول: الشفعة الإدارية على الأراضي الفلاحية

¹ أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 172.

² سعيدة هامل ومراد كاملي، مرجع سابق، ص 80.

الأراضي الفلاحية كما عرفت المادة 04 من قانون التوجيه العقاري تتمثل في: "الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية في مفهوم هذا القانون هي كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنوياً أو خلال عدة سنوات إنتاجاً يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلكه في الصناعة استهلاكاً مباشراً أو بعد تحويله".

والأصل في الأراضي الفلاحية أنها تكون غير مبنية، وهي تشمل جميع الأراضي العارية المخصصة للنشاط الفلاحي مهما كان صنفها أو طبيعتها، ويستثنى من ذلك كل أرض تم تغيير طابعها الفلاحي قبل التصرف فيها حتى وإن استمر استغلالها في الفلاحة، وعادة ما تكون تلك الأراضي متواجدة على ضفاف المناطق الحضرية، ويتم اعتمادها في أدوات التهيئة والتعمير، كونها قابلة للتعمير على الأمد المتوسط أو الطويل، وكل أرض ملحقة مباشرة بعقار غير فلاحي كالحوائق والبساتين العائلية، وكل أرض مستعملة كمساحة غابية أو مخصصة لأجل استغلال المناجم والمقالع¹.

إلا أنه مع ذلك يُمكن أن تضم الأراضي الفلاحية عقارات مبنية، وهي كل أرض أقيم فوقها مبنى أو منشأة بقصد السكن أو ملحقاته كالمستودعات والمخازن وكل منشأة رصدت لخدمة عقار المستثمرة الفلاحية الجماعية، تلك التي لها أهمية بالغة في عملية استغلال الأرض، وأنه في حالة ما إذا وقع عرض المستثمرة الفلاحية للبيع فإن ذلك يشمل الأرض والمباني المتواجدة فوقها، فلا ضرورة للتمييز بين ما هو مبني وما هو غير مبني، إذا أن حق الشفعة يمارس على كامل المستثمرة ككتلة واحدة دون تمييز بين ما هو مبني أو غير مبني، كون المشرع يمنع تغيير أوصاف العقارات الفلاحية. أما إذا تم عرض المباني منفصلة عن الأرض، ففي هذه الحالة يُمكن ممارسة حق الشفعة على كل التجهيزات والمباني المعروضة للبيع، فيما عدا المباني المخصصة للسكن، والتي يكون التصرف فيها حراً، ولا يجوز ممارسة حق الأخذ بالشفعة بشأنه، إلا إذا تم عرضها للبيع بمفردها².

¹ أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 175.

² المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

والحق في الشفعة حسب قانون التوجيه العقاري يشمل كل الأراضي الفلاحية سواء كانت تابعة للخوادم أو الدولة، والهيئة العمومية المنفذة لحق الدولة في الشفعة هنا هو الديوان الوطني للأراضي الفلاحية المنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 187/96.¹ وعليه فإن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يتدخل لممارسة الشفعة الإدارية على نوعين من الأراضي الفلاحية، ألا وهما:

أولاً: ممارسة الشفعة الإدارية على أراضي فلاحية مملوكة ملكية خاصة

بالرجوع إلى نص المادة 49 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، وكذلك المادة 50 من ذات القانون، يُفهم بأنه كل أرض فلاحية مملوكة ملكية خاصة لم يتم استغلالها لمدة موسمين فلاحيين تعد أرض غير مستثمرة، وهذا بعد تحقيق ميداني تقوم به لجنة إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، والتي تعتبر هيئة معتمدة خاصة تم استحداثها بموجب المرسوم التنفيذي 484/97²، الذي يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، وبعد قيام اللجنة بمهامها تقوم بإبلاغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ولكون هذا الأخير هو المخول بتطبيق التنظيم العقاري وتنفيذ السياسة العقارية الفلاحية، وهو بدوره الذي يقرر الجزاءات المترتبة عن عدم الاستغلال الفعلي للأرض الفلاحية، وذلك عملاً بنص المادة 51 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري³.

انطلاقاً من نص المادة 3/52 من قانون رقم 25/90، يخول للدولة أن تتقدم في حالة بيع الأرض الفلاحية الخصبة أو الخصبة جداً وذلك بممارسة حقها في الشفعة الإدارية تبعاً للترتبة المحددة بنص المادة 795 من القانون المدني، وذلك عم طريق الهيئة المخول لها قانوناً، ألا وهو الديوان الوطني للأراضي الفلاحية⁴.

ثانياً: ممارسة الشفعة الإدارية على المستثمرات الفلاحية

¹ المرسوم التنفيذي رقم 87/96 المؤرخ في: 1996/02/24 والمتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية المعدل والمتمم، ج ر عدد 15، الصادرة في: 1996/02/28.

² مرسوم تنفيذي رقم 484/97 مؤرخ في 15 ديسمبر 1997، يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، ج ر، عدد 83، صادر في 17 ديسمبر 1997.

³ أوكيد نبيل، الشفعة الإدارية كآلية لاكتساب الأملاك الوطنية الخاصة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، جوان 2021، ص 55.

⁴ أوكيد نبيل، مرجع سابق، ص 55.

منح القانون رقم 03/10¹ الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة لأشخاص طبيعية في شكل مستثمر صاحب امتياز، وهذا بعدما كان سابقاً صاحب حق الانتفاع الدائم بموجب القانون رقم 19/87² المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، إذ أن الدولة في ظل هذا القانون تحتفظ بالملكية، وتتنازل عن حق الانتفاع لصالح المستثمرين، ولعل تملكها للرقبة يسمح لها عن طريق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بممارسة حق الشفعة الإدارية عند التنازل عن حصص المستثمرين أو عند إسقاط حق الامتياز، وذلك حسب نص المادة 2/24 من القانون رقم 19/87، والمادة 15 من القانون رقم 03/10، وهذا في حالتين هما:

الحالة الأولى: وفاة المستفيد وعدم توافر الشروط اللازمة في الورثة، يكون تدخل الدولة في هذه الحالة عند تنازل الورثة عن حصصهم في المستثمرة الفلاحية، فيحق بذلك للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أن يتدخل لممارسة حقه في الشفعة الإدارية³.

الحالة الثانية: في حالة إخلال المستثمر بالتزاماته التي أقرها له القانون، يترتب بذلك عليه عقوبات تصل إلى حد فسخ عقد الامتياز، وبذلك يحل محله الديوان الوطني للأراضي الفلاحية عن طريق الشفعة الإدارية⁴.

والهدف من تقرير الشفعة بالنسبة للأراضي الفلاحية التابعة للدولة ولصالحها حسب وجهة نظرنا يكمن في النقاط الآتية⁵:

أ- من أجل مكافحة التجزئة المفرطة للمستثمرات الفلاحية، وبذلك تصبح ملكية الرقبة مع حق الانتفاع في يد شخص واحد هو الدولة المالكة للعقار هنا، بالإضافة إلى المحافظة على الطابع الفلاحي لها وعدم تغيير وجهتها الفلاحية طبقاً لما قرره المادة 55 من قانون التوجيه العقاري.

¹ قانون رقم 03/10 مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة، ج ر، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

² قانون رقم 19/87 مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر، عدد 50 صادر في 09 ديسمبر 1987.

³ أوكيد نبيل، مرجع سابق، ص 56.

⁴ أوكيد نبيل، مرجع سابق، ص 55، 56.

⁵ أحمد دغيش، مرجع سابق، ص 192.

ب- حماية الأراضي الفلاحية من كل المعاملات العقارية التي قد تلحق بها أضراراً تؤثر على قابليتها للاستثمار، ومنعاً من المضاربات العقارية في مجال الأراضي الفلاحية، وكل ما من شأنه أن يتسبب في تكوين أرض قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه، وهو ما يتماشى مع تنفيذ السياسة العقارية الفلاحية التي انتهجتها الدولة مؤخراً.

ج- كما يهدف الأخذ بالشفعة في هذه الحالة أيضاً إلى السعي من أجل الحصول على أراضي فلاحية، تساهم في إنشاء مستثمرات فلاحية جديدة وتوزيعها على مستفيدين جدد لهم الخبرة والكفاءة المهنية اللازمة في مجال الفلاحة.

الفرع الثاني: الشفعة الإدارية على الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير

قسم قانون التوجيه العقاري الأراضي الواقعة في المناطق الحضرية والعمرانية إلى أراضي عامرة وأراضي قابلة للتعمير، وكلاهما يكون محلاً لممارسة الشفعة الإدارية من قبل هيئة مخولة بذلك نصت عليها المادة 73 من قانون التوجيه العقاري، وهي الوكالات المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين، المنشأة بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 1405/90. وفيما يلي نحدد المقصود بالأراضي العامرة والقابلة للتعمير (أولاً)، ثم ممارسة حق الشفعة على الأراضي العامرة والقابلة للتعمير (ثانياً).

أولاً: مفهوم الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير

عرفت المادة 20 من قانون التوجيه العقاري الأراضي العامرة بأنها: "كل قطعة أرض يشغلها تجمع بنايات في مجالاتها الفضائية ومشماتل تجهيزاتها وأنشطتها ولو كانت هذه القطعة الأرضية غير مزودة بكل المرافق أ غير مبنية أو مساحات خضراء أو حدائق أو تجمع بنايات"

بمعنى أنها تشمل كل الأراضي حتى وإن كانت غير مجهزة بجميع التهيئات التي تشغلها بنايات مجتمعة ومساحات فاصلة وما بينها ومستحوزات التجهيزات والنشاطات ولو غير مبنية كالمساحات الخضراء، الحدائق، الفسحات الحرة والغابات الحضرية الموجهة إلى خدمة البنايات المجتمعة، كما تشمل أيضاً الأجزاء الواجب تجديدها، إصلاحها وحمايتها².

¹ المرسوم التنفيذي رقم: 405/90، المؤرخ في: 1990/12/22، يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم

العقاريين الحضريين وتنظيم ذلك، ج ر عدد 56، صادر بتاريخ: 1990/12/26.

² بورابة مريم، مرجع سابق، ص 73.

أما الأراضي القابلة للتعمير فعرفت المادة 21 من ذات القانون بأنها: "الأرض القابلة للتعمير في مفهوم هذا القانون هي كل القطع الأرضية المخصصة للتعمير في آجال معينة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير".

وعلى هذا الأساس نميز بين نوعين من الأراضي القابلة للتعمير، هما:

1- القطاعات المبرمجة للتعمير: تشمل كل الأراضي المخصصة للتعمير على الأمدين القصير والمتوسط والذان لا يتعديا آفاق عشر سنوات¹.

2- قطاعات التعمير المستقبلية: هي كل الأراضي المخصصة للتعمير على الأمد البعيد (الطويل) أي في آفاق عشرين سنة، وتكون هذه الأراضي خاضعة مؤقتاً لارتفاق بعدم البناء عليها ولا يرفع هذا الخطر إلا بموجب المصادقة على مخطط شغل الأراضي في نهاية الآجال المحددة أعلاه. هذا ونشير إلى أن الارتفاق المؤقت بعدم البناء والمتضمن أيضاً منع إجراء التعديلات والإصلاحات الكبرى على الأراضي القابلة للتعمير في المستقبل (الأمد الطويل) لا يمس²:

- تجديد وتعويض وتوسيع المباني المتعلقة بالنشاط الفلاحي.

- البناءات والمنشآت اللازمة للتجهيزات الجماعية وكذا إنجاز العمليات ذات المصلحة الوطنية.

- البناءات التي تبررها مصلحة البلدية والمرخص بها قانوناً من قبل الوالي، وهذا بعد طلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي، والذي يكون قد أخذ مسبقاً برأي المجلس في هذا الشأن.

3- القطاعات غير القابلة للتعمير³: وهي تشمل كل الأراضي التي تكون فوقها حقوق البناء محددة (مقيدة) بدقة وتنقسم إلى:

أ- المناطق العمرانية: Urbaines-Zones وهي المناطق التي تكون بها التجهيزات العمومية كافية لانطلاق البناء عليها مباشرة، ولو يتم استلامها، إذ أن الشروع في تزويد منطقة ما بالتجهيزات العمومية يكفي لإطفاء صفة العمرانية عليها، ويرمز لمنطقة العمرانية بالحرف اللاتيني (U) على أن يتم تقسيمها إلى مناطق فرعية، وهذا حسب خصوصية نشاط

¹المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

²المرجع نفسه، ص 74.

³ بوراية مريم، مرجع سابق، ص ص 74، 75.

كل واحد منها مثل المراكز التاريخية، المنطقة المعدة للبناء الذاتي، أو تلك المعدة للنشاطات الحرفية أو الصناعية إلى غيرها من النشاطات، وحتى تلك المناطق الفرعية فيجوز تقسيمها إلى أقسام أصغر حسب اختصاص كل نشاط وتفرعات ميادينه

ب- المناطق الطبيعية: وهي الأراضي التي قد تكون فيها التجهيزات العمومية وقد تكون منعدمة أصلاً ومهما يكن فإن مخطط شغل الأراضي يحد بصفة صارمة البناء حق استعمال الشفعة يمارس على كل الأراضي العمرانية بدون استثناء وفي المرتبة التي تسبق أصحاب الشفعة المذكورين في نص المادة 795 من القانون المدني الجزائري.

ثانياً: ممارسة الشفعة الإدارية على الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير

في إطار تنفيذ أدوات التعمير، تلبية للحاجات ذات المنفعة العمومية يتقرر للدولة والجماعات المحلية، دون سواهما، حق استعمال الشفعة لسد هذه الحاجيات إذا ما وقع التعامل بالبيع على العقار المقصود، وهذا تطبيقاً للمادة 71 من قانون التوجيه العقاري¹.

والحق في الشفعة المنصوص عليه في هذه المادة مرهون بتوفير الحاجات ذات المصلحة العامة والمنفعة العمومية تيسيراً على الدولة والمواطنين وتوفيراً للجهد واقتصاداً في الأموال والنفقات التي يستدعيها اللجوء لإجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية المنصوص عليها في القانون 11/91 المتضمن قانون نزع الملكية للمنفعة العمومية². وعليه إذا ما لجأت الدولة لممارسة الشفعة في العقار الحضري لغير هذه الغاية جاز للمشتري أن يطلب من القضاء إبطال هذه الشفعة إذا كانت لغير المصلحة العامة³.

إن ما يميز هذا النوع من الشفعة المقررة على الأراضي الحضرية هو الأخذ بها في مرتبة تسبق ما هو محدد في الأحكام العامة للشفعة من خلال المراتب التي أوردتها المادة 795 من القانون المدني⁴، وهذا في إطار تنفيذ أدوات التعمير بغية توفير الحاجات ذات المنفعة العامة كما أوضحنا منذ قليل.

¹ المرجع نفسه، ص 75.

² بوراية مريم، مرجع سابق، ص 75.

³ أحمد دغيش، مرجع سابق، ص 183.

⁴ المرجع نفسه، ص 182.

وطبقاً لنص المادة 71 من القانون 90/25 المعدل والمتمم فإنه أُعطيت للدولة وباسمها حق ممارسة الشفعة وذلك بغية تحقيق الأهداف التالية¹:

- ترقية وتشجيع السياسة العمرانية المحلية، حيث بموجب الشفعة يتم تمكين الجماعات المحلية من اقتناء أراضي قابلة للبناء وتخصيصها من أجل إقامة مساكن جماعية توضع خصيصاً للعائلات المحتاجة، والأشخاص ذوي الدخل الضعيف.

- تطوير وترقية محلات الترفيه والأماكن السياحية، وكذا المساهمة في الحفاظ على النسيج العمراني والمناطق الطبيعية، والخلابة وحمايتها من التدهور.

- إقامة المشاريع العمومية الكبرى المختلفة كالجسور وشق الطرقات وبناء المطارات والمدارس والجامعات وغيرها من التجهيزات العمومية ذات المنفعة العامة.

مما سبق نستنتج أن ممارسة الشفعة الإدارية على العقار الحضري هو تدعى للسياسة المحلية للسكن وتتويجه، بحيث يُمكن الجماعات المحلية من اقتناء الأراضي، وتخصيصها لبناء مساكن اجتماعية، أو إنشاء احتياطي عقاري من أجل تحقيق أهداف اجتماعية واقتصادية.

كما تمكن هذه الشفعة الجماعات المحلية من اقتناء الأراضي في أرقى الأحياء وتخصيصها لبناء مساكن اجتماعية تخصص للعائلات، كما تساهم في المحافظة على التوسيع والاستقبال للبرامج والنشاطات الاقتصادية، تطوير أماكن للترفيه والسياحة، وتطوير الخدمات السياسية والترفيهية، إنجاز التجهيزات الجماعية باختلاف أنواعها، ومحاربة التدهور في النسيج العمراني، إنشاء احتياطي عقاري من أجل تحقيق أعلاه، تدعيم السياسة المحلية للسكن، وتأسيس احتياطي عقاري من أجل تحقيق إنجازات عقارية كبرى، إنشاء التجهيزات الجماعية باختلاف أنواعها، والمحافظة على البرامج والأنشطة الاقتصادية².

¹ سماعين شامة، مرجع سابق، ص 243.

² أو كيد نبيل، مرجع سابق، ص 54.

المطلب الثاني

الشفعة الإدارية في ظل قانون مناطق التوسع والمواقع السياحية 03/03¹

لتطبيق الشفعة الإدارية في المواقع السياحية لابد من توفر عنصرين أساسيين هما وجود عقار ذو طابع سياحي تابع لأحد الخواص، ووقوع العقار داخل منطقة التوسع السياحي، وسنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم العقار السياحي ثم مكونات العقار السياحي.

الفرع الأول: مفهوم العقار السياحي

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف العقار السياحي، ومكوناته كما يلي:

أولاً: تعريف العقار السياحي

لم يضع المشرع تعريف دقيق للعقار السياحي، لذلك ظهرت بعض التعريفات الفقهية له على أساس استقراء ما ورد في النصوص القانونية، فمنهم من عرفه بأنه: "مجموع الأراضي القابلة للبناء الموجودة داخل التوسع السياحي والمواقع المحمية المحددة في مخططات التهيئة السياحية والتي تمنح صاحبها حق الاستغلال السياحي في حدود القوانين المنظمة لقطاع السياحة"².

ومنهم من عرفه على أنه: "كل ما هو ثابت في مجال السياحة كالفنادق والمركبات السياحية والخدمات الإستشفائية والقرى السياحية المنجزة في إطار الاستثمار"³. وهناك من عرفه كذلك على أنه: "مجموع الأراضي والمباني المخصصة للأنشطة السياحية التي تشكل جزءاً من مناطق التوسع السياحي، ويضاف إليها المدن الأثرية المعترف بأهميتها الثقافية"⁴.

¹ القانون رقم 03/03 المؤرخ في 17/02/2003، المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج ر عدد 11، المؤرخة في 19/02/2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11/17، المؤرخ في 21/12/2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج ر عدد 76، المؤرخ في: 28/12/2017.

² بن موسى صفاء، الشفعة الإدارية كقيد للمنفعة العامة في سبيل تكوين حافظة عقارية سياحية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، المجلد 3، العدد 1، 2021، ص 242.

³ حنيش منى، "النظام القانوني والمؤسساتي للعقار السياحي في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان 2016، ص 130.

⁴ سعيداني رابح، مسائي خالد، النظام القانوني والمؤسساتي للعقار الموجه للاستثمار في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، يحي فارس، المدية، الجزائر، 2013/2012، ص 21.

من خلال التعريفات السابقة يمكن أن نعرف العقار السياحي بأنه وعاء عقاري وفضاء جغرافي محدد عن طرق التنظيم، ومخصص لاستقبال المشاريع الاستثمارية السياحية¹.

ثانياً: مكونات العقار السياحي

تتمثل مكونات العقار السياحي حسب القانون 03/03 المشار إليه أعلاه في مناطق التوسع السياحي، وكذلك المواقع السياحية والمناطق المحمية.

1- مناطق التوسع السياحي: عرفت المادة 1/02 من القانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية المعدل والمتمم بأنها: "مناطق التوسع السياحية يكل منطقة أو امتداد من الإقليم يتميز بصفات أو خصوصيات طبيعية وثقافية وبشرية وإبداعية مناسبة للسياحة، مؤهلة لإقامة أو تنمية منشأة سياحية ويمكن استغلالها في تنمية نمط أو أكثر من السياحة ذات المردودية".

وعليه يُمكن أن نعرف مناطق التوسع السياحي بأنها وعاء عقاري وفضاء جغرافي يتمتع بخصائص طبيعية وثقافية وبشرية، مخصصة لاستقبال مشاريع استثمارية ذات طابع سياحي².

2- المواقع السياحية والمناطق المحمية: تُعد المواقع السياحية والمناطق المحمية جزء لا يتجزأ من مكونات العقار السياحي ولا تقل أهمية عن مناطق التوسع السياحي، حيث أحاطها المشرع بجملة من النصوص القانونية والتنظيمية، وهذا ما سنتعرض له فيما يلي:

أ- المواقع السياحية: بالرجوع إلى المادة 02 من القانون 03/03 المعدل والمتمم نجدها عرفت المواقع السياحية في الفقرة الثانية منها على أنها: "كل منظر أو موقع يتميز بجاذبية سياحية بسبب مظهره الخلاب، أو بما يحتوي عليه من عجائب وخصوصيات طبيعية أو بناءات مشيدة عليه، يعترف له بأهمية تاريخية أو فنية أو أسطورية أو ثقافية، والذي يجب تضمين أصالته والمحافظة عليه من التلف والاندثار بفعل الطبيعة أو الإنسان³.

¹ بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 242.

² بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 243.

³ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

والمواقع السياحية طبقاً لما هو وارد في القانون 104/98¹ المتعلق بحماية التراث الثقافي، تتمثل في الأماكن والآثار التاريخية العقارية، والتي يقصد بها جميع الممتلكات الثقافية والعقارات بالتخصيص والمنقولات الموجودة على العقارات التابعة للأماكن الوطنية الخاصة، وكذا التابعة للأشخاص الطبيعية والمعنوية، بالإضافة إلى الممتلكات الثقافية غير المادية الناتجة عن تفاعلات اجتماعية وإبداعات الأفراد والجماعات عبر العصور.

نظم مما سبق أن المواقع السياحية هي المادة الأولية لمناطق التوسع السياحي على اعتبار أن المواقع السياحية تحتوي مواقع طبيعية وتاريخية وثقافية وعلى هذا الأساس تعتبر موقع سياحي ثم بعد ذلك يتم تصنيفها إلى منطقة توسع سياحي بموجب مرسوم تنفيذي².

ب- المناطق المحمية: هي التي عرفها المشرع في المادة 3/02 من القانون 03/03 المعدل والمتمم بالقول: "جزء من منطقة التوسع السياحي أو المواقع السياحية وهي غير قابلة للبناء تستدعي حماية خاصة قصد المحافظة على مؤهلاتها الطبيعية والأثرية أو الثقافية".

يتضح من النص السابق أن المنطقة المحمية هي منطقة جغرافية محددة المساحة تخصص للمحافظة على الموارد البيئية المتجددة وتطبيق النظم الجيدة لاستغلالها، ويشرف عليها من قبل هيئة معينة، تتميز هذه المناطق بأنها قد تحتوي على نباتات أو حيوانات مهددة بالانقراض مما يستلزم حمايتها من التعديلات الإنسانية والتلوث بشتى الصور³.

الفرع الثاني: شروط ثبوت الشفعة الإدارية في العقار السياحي

يحق للدولة ممارسة الشفعة الإدارية في العقار السياحي بواسطة الوكالة الوطنية لتنمية السياحة المنصوص عليها في المادة 21 من القانون 03/03، وذلك بتوافر شرطين أساسيين هما:

أولاً: تواجد العقار السياحي ضمن مخطط التهيئة السياحية

وهنا قد يكون العقار إما بطبيعته أو العقار بالتخصيص كما قد تكون هذه العقارات بناءات منجزة في إطار القانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية. كما

¹ القانون رقم 04/98 المؤرخ في 15/06/1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج ر، عدد 44، المؤرخة في 17/06/1998.

² بن موسى صفاء، "مرجع سابق، ص ص 243، 244.

³ بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 244.

يمكن أن يكون فضاءات غير مبنية، وهذا ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم 385/06 المؤرخ في 28 أكتوبر 2006 المحدد لكيفيات ممارسته الوكالة الوطنية لتنمية السياحة حق الشفعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية¹.

كما يجب أن تقع هذه العقارات في الجزء القابل للبناء والتعمير داخل منطقة التوسع والمحدد في إطار مخطط التهيئة السياحية، لأن الأجزاء غير القابلة للبناء تشكل مناطق محمية يحضر البناء فوقها. ويجب أن يكون العقار مملوكاً ملكية خاصة، سواء كان المالك شخص طبيعي أو معنوي خاص..

وقد ألزمت المادة 03 من ذات المرسوم مالك العقار أو البناء المنجز في إطار مخطط التهيئة السياحية، عندما يقرر بيع أملاكه، تقديم تصريح مسبق إلى الوزير المكلف بالسياحة بعد إخطاره بالتصريح بالبيع بإشعار الوكالة في أجل خمسة عشر يوماً، قصد السماح لها بممارسة حقها في الشفعة، باعتبار أن مخطط التهيئة السياحي هو الإطار المرجعي الذي تعتمد عليه الوكالة في اقتناء وتهيئة وترقية ومنح امتيازات على الأراضي الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية سياحية فهو يعادل رخصة تجزئة للأجزاء القابلة للبناء².

وهذا ما أكدته التنظيم من خلال المرسوم التنفيذي رقم 385/06 في مادته الأولى: "تطبيقاً لأحكام المادة 21 من القانون رقم 03/03 الذي يكون موضوع تنازل بمقابل أو بدون مقابل"³.

غير أن هذا المرسوم ينص من جهة أخرى على ما يلي: "طبقاً لأحكام المادة 28 من القانون 03/03 يتعين على مالك العقار أو المنجز في إطار مخطط التهيئة السياحية، عندما يقرر بيع أملاكه تقديم تصريح مسبق...".

وبالتالي هناك تناقض واضح بين المادة 03 من المرسوم 03/03 والمادة 21 من القانون 03/03، كون أن الأولى قررت حق الشفعة للدولة في حالة البيع فقط بينما الثانية في حالة البيع والهبة، وعليه فإن التناقض واقع في ذات المرسوم نفسه¹.

¹ شايب باشا كريمة، "الشفعة في العقار السياحي بين الحماية ومحدودية التطبيق"، مجلة القانون العقاري، مخبر القانون والعقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البلديّة 2، البلديّة، الجزائر، المجلد 01، العدد 01، ديسمبر 2014، ص 275.

² شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص 276.

³ المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

ومن أهم النقاط التي يركز عليها المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية في مجال حماية العقار السياحي م ايلي:

- تحديد المناطق التابعة للعقار السياحي الواجب حمايتها.
- حماية الجمال الطبيعي والمعالم الثقافية التي يشكل الحفاظ عليها عاملا أساسيا للجذب السياحي.

الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات العقار السياحي.

- تحديد الالتزامات الخاصة بالاستغلال العقلاني والمنسجم للمناطق والفضاءات السياحية².
ثانياً: القيام بتصرف قانوني على العقار السياحي

تنص المادة 21 من القانون رقم 03/03 على أن: "يحق للدولة ممارسة حق الشفعة داخل مناطق التوسع والمواقع السياحية، تمارس الوكالة الوطنية لتنمية السياحة هذا الحق على كل العقارات أو البناءات المنجزة في إطار هذا القانون والمتواجدة داخل منطقة التوسع السياحي، وتكون موضوع نقل ملكية إرادياً بعوض أو بدون عوض".

وما يلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري قد خرج عن القواعد العامة في الشفعة، التي تقضي بأن هذا الحق يقتصر فقط على التصرفات بعوض دون التصرفات الأخرى، وهو ما ينطبق أيضاً على الشفعة التي تمارسها الدولة على الأصناف الأخرى من العقارات الفلاحية والحضرية. لكن الشفعة على العقار السياحي قد تشمل حتى التصرفات الناقلة للملكية بدون عوض، والمشرع الجزائري بهذا المبدأ كان يهدف لغلق باب التحايلات التي قد يقوم بها مالك العقار لستر البيع تحت صورة الهبة قصد حرمان الدولة من ممارسة حقها في الشفعة³.

¹المرجع نفسه، ص 277.

² بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 248.

³ شايب باشا كريمة، مرجع سابق، ص 277.

خلاصة الفصل الأول

مما سبق يتضح لنا أن الشفعة تمثل طريقة استثنائية لاكتساب الدولة والجماعات المحلية للأموال العقارية رغم أنها ترد على خلاف الأصل في التصرف في الأملاك، بأن المشرع الجزائري ذهب إلى أبعد من ذلك حيث نظمها في العديد من القوانين الخاصة في مجالات متنوعة منها القانون 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية والقانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري والقانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية.

إلا أن هي عمل السلطة العمومية على إثراء الوعاء العقاري للدولة والجماعات المحلية، وفي سبيل ذلك تستعمل الشفعة الإدارية من أجل اقتناء العقارات، وذلك بتوفر مجموعة من الخصائص والشروط لصحة هذه الطريقة القانونية المعترف بها للدولة والجماعات المحلية.

الفصل الثاني

تفعيل الشفعة الإدارية

من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالشفعة الإدارية نجد أن المشرع الجزائري أوكل حق ممارستها لهيئات عمومية نيابة عن الدولة تارة وعن الجماعات المحلية تارة أخرى (المبحث الأول)، كما نظم الإجراءات الخاصة بممارستها في المجالات المحددة (المبحث الثاني)، والآثار الناجمة عنها والجزاء المترتبة عن مخالفتها (المبحث الثالث).

المبحث الأول

صاحب الحق في الشفعة الإدارية

استحدث المشرع هيئات عمومية و أو كلها مهمة ممارسة الشفعة الإدارية نيابة عن الدولة والجماعات المحلية، حيث نص قانون التوجيه العقاري 25/90 على إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لممارسة الشفعة نيابة عن الدولة في الأراضي الفلاحية، كما نص على إنشاء وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين لممارسة الشفعة نيابة عن الجماعات المحلية في المناطق الحضرية. أما القانون 03/03 المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية فنص على إنشاء الوكالة الوطنية للتنمية السياحية لممارسة الشفعة في المناطق السياحية، وفيما يلي نتعرف على هذه الهيئات بشيء من التفصيل في المطالب الثلاث الآتية:

المطلب الأول

الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

تطبيقاً وعملاً بأحكام المادة 62 من القانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، تم إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، والذي جاء تنظيمه بموجب المرسوم التنفيذي 87/96 المؤرخ في 24 فيفري 1996، وفيما يلي نتعرف على طبيعته القانونية وتشكيلته ومهامه.

الفرع الأول: تعريف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وطبيعته القانونية

نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية (أولاً)، والطبيعة القانونية له (ثانياً).

أولاً: تعريف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

طبقاً للمواد 52، 56، 61، و62 من قانون التوجيه العقاري فإن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية هو هيئة عمومية مكلفة بالتنظيم العقاري، وهو الهيئة المخولة قانوناً بممارسة حق الشفعة باسم الدولة ولحسابها في إكساب الأراضي الفلاحية¹.

وهو أداة تابعة للدولة ويتصرف باسمها في تنفيذ السياسة العقارية والفلاحية، ومنه فإن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية الحق في ممارسة حق الشفعة باسم الدولة، وعلى

¹حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2000، ص 58.

كل المعاملات العقارية الواقعة على الأراضي الفلاحية وفقاً لنص المادة 52 من القانون المتضمن التوجيه العقاري¹.

ثانياً: الطبيعة القانونية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية

إن تحديد النظام القانوني للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ذو أهمية بالغة، إذ أن معرفة الطبيعة القانونية للديوان على ضوء النصوص التنظيمية المنظمة له يمكننا من التكيف القانون لهذه الهيئة بمعرفة القانون الذي ينظمها والجهة القضائية المختصة بالفصل في نزاعاتها ومعرفة العلاقة التي تربط الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالجماعات المحلية حتى ننفاد تضارب المصالح بين هاتين الهيئتين في المجال العقاري. وطبقاً للمادة الأولى من المرسوم التنفيذي 96-87 يعد الديوان الوطني للأراضي الفلاحية مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ويخضع الديوان للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقاته مع الدولة في حين يُعد تاجراً في علاقاته مع الغير².

الفرع الثاني: تشكيلة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ومهامه

يضم هذا الفرع تشكيلة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية (أولاً)، ثم مهام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية (ثانياً).

أولاً: تشكيلة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

يوضع الديوان تحت تصرف وصاية وزارة الفلاحة والتنمية الريفية والصيد البحري (الوزير المكلف بالفلاحة) يسيره مجلس إدارة ويديره المدير العام³.

ثانياً: مهام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

يتولى الديوان مهام الخدمة العمومية طبقاً لدفتر الشروط، الملحق بالمرسوم التنفيذي 96-87 وباعتباره أداة تابعة للدولة ويتصرف لحسابها، تنفيذ السياسة العقارية الفلاحية، وبهذه الصفة ليكلف بجميع المهام التي لها علاقة بهدفه كما هي محدد في أحكام القانون 25/90 المؤرخ في: 18 نوفمبر 1990 وطبقاً للمادة 51 منه "يمارس حق الشفعة

¹ بورابة مريم، مرجع سابق، ص 85.

² مريم حسين، مرجع سابق، ص 34.

³ أنظر: المواد 10-11-12-13 من المرسوم التنفيذي 87/96، مرجع سابق.

لحساب الدولة لامتلاك الأراضي الموضوعة للبيع بموجب المادة 52 " من قانون التوجيه العقاري¹.

ومنه يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة، كجزء لعدم استثمار الأرض الفلاحية، أو تغيير وجهتها الفلاحية، أو تكون هناك معاملات عقارية غير مشروعة تلحق الضرر بالأرض الفلاحية فتستغل لغير ما خصصت له، وباعتبار أن الدولة مالكة الرقبة، طبقاً لأحكام المادة 795 من القانون المدني، وفق الشروط والأحوال المحددة قانوناً، وحسب الكيفيات والإجراءات المقررة بموجب الأحكام والنصوص المتخذة لتطبيقها. ولا يدخل حائز الأرض بموجب أحكام قضائية، سابقة ضمن الأشخاص المحددين على سبيل الحصر، فلا يجوز له المطالبة القضائية بحق الشفعة وفقاً لمقتضيات المادة 795 من القانون المدني²، ولقد جاء النص على هذه الشفعة المخولة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، من خلال قانون التوجيه العقاري، حيث نجد أن المشرع أشار إلى هيئة عمومية يحق لها ممارسة حق الشفعة في الأراضي الفلاحية ومراقبة مدى وضعها قيد الاستغلال الفلاحي من عدمه ومدى المحافظة على طابعها نظراً لأهميتها الاقتصادية والوظيفية الاجتماعية المنوطة بها، ولم يستحدث المشرع الجزائري أي هيئة أخرى عدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، كما جعل استغلال النشاط الفلاحي أمراً وجوبياً على كل مالك عقار ذي طابع فلاحي وعلى كل مالك لحق عيني عقاري يرد على عقار فلاحي، وينطبق نفس الأمر على حائز العقار الفلاحي الذي يقع عليه العمل على وضعه قيد الاستغلال والاستثمار، ويعد كل تقاعس عن أداء أشغال العمل الفلاحي تعسفاً في استعمال الحق في مواجهة صاحبه كما نصت عليه المادة 48 من القانون رقم: 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، زيادة على ذلك منع كل معاملة لا تتماشى مع مقاييس التوجيه العقاري الفلاحي من حيث المساحة المرجعية، مع مراعاة كل تصرف عقاري يرد عليه تحت طائلة البطلان طبقاً للمادة 55 من القانون رقم: 25/90 المذكور أعلاه³.

¹ حمدي باشا، مرجع سابق، ص 59.

² بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 335.

³ مجيد خلفوني، مرجع سابق، ص 392.

خول قانون الامتياز الفلاحي للدولة حق ممارسة الشفعة عن طريق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لحق الامتياز وفقا لأحكام القانون رقم: 103/10¹، وذلك في حالة التنازل عن حق الامتياز².

المطلب الثاني

الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضريين

نصت المادة 71 من قانون 25-90 على إنشاء حق الشفعة لكل من الدولة والجماعات المحلية، غير أن النص التنظيمي وهو المرسوم التنفيذي رقم 03-408³ الذي يحدد قواعد إحداث وكالات محلية لتسيير وتنظيم العقاريين الحضريين.

الفرع الأول: ماهية الوكالة للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين والطبيعة القانونية

نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الوكالة للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين، والطبيعة القانونية له، مع ذكر تشكيلته ومهامه.

أولاً: ماهية الوكالة للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين

نصت المادة 71 من قانون التوجيه العقاري 25-90 على إنشاء حق الشفعة لكل من الدولة والجماعات المحلية وأعطت مهمة تطبيق حق الشفعة إلى مصالح وهيئات عمومية معينة التي تحدد عن طريق التنظيم.

قد خص المرسوم التنفيذي رقم 405/90 للجماعات المحلية بإنشاء الوكالات المكلفة بتنظيم العقار الحضري بموجب المادة 2 من هذا المرسوم التي جاء فيها: "يتعين على المجالس الشعبية البلدية والمجالس الشعبية الولائية وحدها أو بالتعاون فيما بينها، إنشاء مؤسسات تكلف بتسيير سندات العقارية الحضرية وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 73 من القانون 25-90 المؤرخ في: 18-11-1990.

¹ ليلي زروقي وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2014، مرجع سابق، ص 137.

² أنظر المادة 15 القانون رقم: 03/10 المؤرخ في 15/08/2010، المحدد لشروط وكيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأحكام الخاصة للدولة، ج 46، الصادرة بتاريخ 16/08/2010.

³ المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 10 رمضان عام 1424 الموافق لـ 05 نوفمبر سنة 2003، الذي يعدل ويتم أحكام المرسوم التنفيذي رقم 90-405 المؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1411 الموافق لـ 22 ديسمبر سنة 1990.

وقد أعطت المادة 73 من القانون 25/90 الوكالات المحلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين مهمة تسيير المحافظة العقارية التابعة للجماعات المحلية في إطار ممارسة حق الشفعة، في حين الدولة تبقى صاحبة حق الأخذ بالشفعة وتمارسه مباشرة عن طريق المديرية العامة للأموال بوزارة المالية والمحافظة العقارية لعدم وجود نص يبين الجهة المختصة¹.

ثانياً: الطبيعة القانونية لوكالة التسيير والتنظيم العقاريين الحضريين

لم يحدد المرسوم التنفيذي 405/90² المعدل والمتمم للطبيعة القانونية للوكالة العقارية إلا أن المادة 24 من المرسوم التنفيذي 90-405 تؤكد على أن مسك الحسابات يكون على الشكل التجاري طبقاً لمخطط المحاسبة الوطنية كما أن الجماعات المحلية هي المكلفة بإنشاء هذه الوكالات مما يعني منحها شكل "مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري" وهو ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 30-04-1995 تحت رقم 130998³ من المقرر قانوناً بالمادة 24 من المرسوم التنفيذي الخاص بتنظيم وتسيير الوكالات العقارية المحلية أن هذه الأخيرة هي: مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري إذ تمسك حساباتها على الشكل التجاري طبقاً للأمر 35/75⁴.

كما أن المادة 04 فقرة 03 من المرسوم 90 - 405 تجيز للوكالة العقارية حيابة عقارات أو حقوق عقارية لحسابها الخاص والتنازل عنها وهذا في حد ذاته يعتبر نشاطات تجارية ومنه فإن الوكالة العقارية تعد مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وبالتالي لها دور مزدوج في علاقتها مع الدولة ومع الأفراد كما تم توضيحه سابقاً⁵.

¹ مريم حسين، مرجع سابق، ص 35.

² المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في: 1990/12/22، ج ر عدد 56 مؤرخة في: 1990/12/26، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 408/03، المؤرخ في: 2003/11/05.

³ قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 1995/04/30، ملف رقم 130998، مجلة قضائية عدد 01، 1995.

⁴ الأمر رقم 35/75، المؤرخ في: 1975/04/29، المتضمن المخطط الوطني للمحاسبة، ج ر عدد 37، المؤرخة في: 1975/05/09.

⁵ مريم حسين، مرجع سابق، ص 35.

الفرع الثاني: التنظيم الداخلي للوكالة الولائية للتنظيم والتسيير العقاريين الحضاريين يتضمن التنظيم الداخلي لوكالة التسيير والتنظيم العقاري طبقاً لنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي 405/90 المتضمن قواعد إحداث الوكالات المحلية لتسيير والتنظيم العقاريين الحضري المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 03-408 المؤرخ في 10 رمضان عام 1424 الموافق لـ 05 نوفمبر 2003 من مجلس الإدارة والمديرية:
أولاً: مجلس الإدارة

يدير الوكالة مجلس إدارة يشمل أعضاء من مختلف المصالح وهم كالتالي:

- رئيس المجلس الشعبي الولائي أو ممثله.
- مسؤول ومصالح الدولة على مستوى الولاية المكلفون بالإدارة المحلية وبالتنظيم والشؤون العامة وبالأملاك الوطنية وبالبيئة والتهيئة العمرانية وبالسكن والعمران وبالفلاحة والسياحة وبالتجارة.
- ممثل الوكالة الوطنية لتطوير والاستثمارات.
- رئيسا (2) محليين لتعيين بلديين ينتخبهما نظراؤهما.
- ممثلان من جمعيات يرمي هدفها إلى حماية إطار المعيشة والبيئة.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني. يمكن أن يستعين رئيس مجلس الإدارة عند الحاجة، بممثل أو ممثلين من القطاعات الأخرى لحضور أشغال مجلس الإدارة، ما نلاحظه على هذه التشكيلة أن أغلبية أعضاء هذا المجلس هم تابعين إلى هيئة المركزية "الدولة" وبالتالي فإن قرارات هذا المجلس هي مركزية أكثر منها لا مركزية والتي تخدم البلديات، لأن البلدية هي أعرف باحتياجاتها المحلية والتي تدخل ضمن صلاحيات هذه الوكالة. يقوم مجلس الإدارة بتنشيط عمل الوكالة وتوجيهه ومراقبته¹. ويداول في البرامج و النتائج والشروط العامة لإبرام الاتفاقات وغيرها من العقود الملزمة للوكالة كما ينظر شفي الجداول التقديرية للإيرادات والنفقات والحسابات السنوية والنظام الحسابي المالي للوكالة، كما يحدد القانون الأساسي للوكالة ودفع رواتب المستخدمين ويداول بشأن قبول الهبات والوصايا وتخصيصها، وذلك عن طريق مداولات في اجتماع ثلثي أعضاء المجلس في دورة عادية مرتين في السنة بناء على دعوة من رئيس مجلس الإدارة كما يجتمع في

¹ التعليمات الوزارية الصادرة عن وزارة الداخلية رقم، 10 المؤرخ في 17 فيفري 1991.

دورة بطلب من مدير الوكالة. إن مداوات مجلس الإدارة تكون ناقدة بالأغلبية البسيطة وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً¹.

وتسجل هذه المداوات في محاضر خاصة وتدون في سجل يفتح خصيصاً لهذا الغرض ويوقع عليها رئيس مجلس الإدارة وكاتب الجلسة².

ثانياً: المديرية

يسهر على المديرية مدير يعين بموجب قرار من الوزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية بناءً على اقتراح من الوالي، من بين الموظفين والأعوان المنتمين للأسلاك المتصرفين الإداريين والمهندسين أو الأسلاك المماثلة أو الحائزين على شهادة التعليم العالي والذين لهم أقدمية في ميدان نشاط الوكالة لا تقل عن 5 سنوات وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها³.

يتصرف المدير تحت سلطة رئيس مجلس الإدارة وهو المسؤول عن السير العام للمؤسسة التي يمثلها في جميع أعمال الحياة المدنية ويكلف بالخصوص على⁴:

- تنفيذ قرارات مجلس إدارة الوكالة.

- التمثيل القانوني للوكالة.

- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الوكالة. - إعداد مشروع ميزانية الوكالة وإعداد وتنفيذ الميزانية التقديرية.

- تحضير اجتماعات مجلس الإدارة. وتشكل المديرية عموماً من ثلاثة مصالح:

- مصلحة الإدارة والمالية، المصلحة التقنية والمصلحة القانونية المالية، ولكل منهما مهام عديدة موكلة إليها.

¹ المواد 10-15 من المرسوم 405/90 المعدل والمتمم.

² بورابة مريم، مرجع سابق، ص ص 93، 94.

³ المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 10 رمضان عام 1424 الموافق لـ 05 نوفمبر سنة 2003 الذي يعدل وينتم المرسوم التنفيذي رقم 405/90 الذي يحدد قواعد إحداث الوكالات المحلية للتسيير والتنظيم الحضريين.

⁴ المادة 19 من المرسوم 405/90، مرجع سابق.

المطلب الثالث

الوكالة الوطنية للتنمية السياحية كأداة لممارسة حق الشفعة

الفرع الأول: الإطار العام للوكالة ومهامها

تعتبر الوكالة الوطنية للتنمية والسياحية إحدى الأدوات الفاعلة لضمان حسن استغلال العقار السياحي بإعتباره أحد أهم الموارد الاقتصادية للدولة، حيث أوكل المشرع لهذه الوكالة مهمة أساسية تتمثل أساسا في ممارسة حق الشفعة، وهذا ما يدفعنا للوقوف على التنظيم القانوني لهذه البيئة في الآتي:

أولا: الإطار العام للوكالة

للتكفل بكل العمليات القانونية المتعلقة بالعقار السياحي استحدث المشرع بموجب المرسوم التنفيذي 70/98¹ الوكالة الوطنية لتنمية السياحة باعتبارها الهيئة الأساسية لوزارة السياحة والصناعة التقليدية، حيث نصت المادة الأولى منه بأنه: " تنشأ مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، تسمى "الوكالة الوطنية لتنمية السياحة" وتدعى في صلب النص "وكالة" وتضع الوكالة للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتاجرة في علاقتها مع الغير " وهذه الوكالة لها تبعية للوزير المكلف بالسياحة، إذ تمارس نهما ونشاطها تحت وصايته²، ويتم تسيير الوكالة عن طريق مجلس الإدارة إلى يرأسه الوزير المكلف بالسياحة أو ممثله³، ويديرها مدير عام يعين بموجب مرسوم تنفيذي بإقتراح من الوزير المكلف بالسياحة، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة التي عين بها⁴.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 70/98، المؤرخ في، 1998/02/21، المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتنمية السياحة وتحديد قانونها الأساسي، ج ر عدد 11، المؤرخة في 1998/03/01.

² أنظر: المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 70/98.

³ أنظر: المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 70/98.

⁴ أنظر: المادة 20 المرسوم التنفيذي رقم 70/98.

ثانياً: مهام الوكالة

- بالإضافة إلى الإمكانيات المادية والبشرية التي تتمتع بها الوكالة الوطنية للتنمية والسياحة، فإن المشرع خول لها مهام أساسية في مجال تسيير العقار السياحي، وعليه سنتطرق إلى أهم السلطات المخولة للوكالة الوطنية لتنمية السياحة في مايلي¹:
- تكلف هذه الوكالة بتنشيط وترقية وتأطير النشاطات السياحية في إطار السياسة الوطنية لتطوير السياحة والتهيئة العمرانية، وتكلف بخصوص في هذا المجال بما يأتي:
 - تسهر على حماية مناطق التوسع السياحي والحفاظ عليها.
 - اقتناء الأراضي الضرورية لإنشاء هياكل سياحية.
 - ترقية مناطق التوسع السياحي وتطويرها².
 - ممارسة حق الشفعة لصالح الدولة.
- الفرع الثاني: ضوابط ممارسة حق الشفعة**

من خلال هذا العنصر سيتم التطرق للتعريف بالشفعة الإدارية كسبب من أسباب كسب ملكية العقار السياحي، والأشخاص الذين يثبت لهم الحق في الشفعة، كذلك حالات ثبوت الحق في الشفعة وفقاً للنصوص القانونية الخاصة بذلك.

أولاً: تعريف الشفعة كسبب من أسباب كسب ملكية العقار السياحي

الشفعة هي تملك العقار المبيع ولو جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات³، والشفعة في القانون المدني كما ورد في المادة 794 منه هي: "رخصة تجيز للشفيع الحلول محل المشتري في بيع العقار، ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها". والشفعة الإدارية لم يعرفها المشرع ترك مهمة تعريفها إلى الفقه، وعليه فالشفعة الإدارية من وجهة نظر بعض الفقهاء هي: "رخصة تجيز للدولة والجماعات المحلية الحلول محل المشتري المحتمل في عملية بيع العقارات، بهدف إنجاز مختلف التجهيزات السياحية والتي من شأنها استقطاب رؤوس الأموال وتطوير الاستثمار سواء على المشتري الوطني أو المحلي"⁴.

¹ بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 246.

² راجع المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 70/98.

³ بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 325.

⁴ بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص 247.

ثانياً: الأشخاص الذين يثبت لهم الحق في الشفعة

يثبت الحق في الشفعة للوكالة الوطنية لتنمية السياحة، وذلك طبقاً لنص المادة 21 من القانون 03/03 المعدل والمتمم على جميع العقارات أو البناءات المنجزة في إطار هذا القانون والواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع المحمية، ويكون لها الأولوية في ذلك تطبيقاً للقانون والواقعة داخل مناطق التوسع والمواقع المحمية، ويكون لها الأولوية في ذلك تطبيقاً لأحكام قانون التوجيه العقاري 25/90 المعدل والمتمم، فجد المادة 71 منه يعطي للدولة والجماعات المحلية الحق والأسبقية في المرتبة الأولى قبل أصحاب الحقوق الذين نص عليهم المشرع في المادة 795 من القانون المدني، وذلك في حالة ما إذا أراد أصحاب الحقوق العقارية التنازل عنها دون الحاجة إلى الإجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، لكونها تتمتع بامتياز السلطة العامة¹.

ثالثاً: حالات ثبوت الحق في الشفعة

يثبت الحق في الشفعة كما أشرنا إليه أعلاه في حال تواجد العقار السياحي في المناطق المحددة والمحمية قانوناً بصفاتها مناطق سياحية، ومحددة في إطار مخطط التهيئة السياحية، وتابع للخواص، في حال قيام هذا الأخير بتصرف قانوني على العقار، وهذا سنوضحه بشيء من التفصيل:

أ- تواجد العقار السياحي ضمن مخطط التهيئة السياحية

نص المشرع في القانون 03/03 من خلال المادة 06 منه على أنه: " تمنع كل أشغال تهيئة أو استغلال مناطق التوسع والمواقع السياحية المخالفة لمخطط التهيئة السياحية...".

وتم تعريفه في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 86/07²، الذي يحدد كيفية إعداد مخطط التهيئة السياحية لمناطق التوسع والمواقع السياحية بأنه: " مجموع القواعد العامة والخاصة بتهيئة واستعمال منطقة توسع سياحية والمواصفات الخاصة بالتعمير والبناء،

¹أنظر: المادة 71 من القانون رقم 25/90.

²المرسوم التنفيذي 86/07، الذي يحدد كيفية إعداد مخطط التهيئة السياحية لمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج ر عدد 17، المؤرخة في 2007/08/14.

وكذا الاتفاقات المطبقة فيما يخص استعمال وحماية الأملاك والعقارات المبنية حسب الطابع السياحي للموقع".

إذ يعتبر ويعتبر المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية آفاق 2030— قيدا لحماية العقار السياحي، والذي يعد مرجعا لسياسة جديدة تبنتها الدولة الجزائرية وهو من المخطط الوطني لتهيئة الإقليم آفاق 2030.

ولقد تم وضع معالم هذا المخطط في القانون 120/01¹، المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، حيث يمثل الدعامة الأساسي للقطاع لأجل وضع إستراتيجيات التهيئة السياحية وتوضيح رؤية الدولة وخياراتها على مدى القصير والمتوسط والبعيد.

ومن أهم النقاط التي يركز عليها المخطط التوجيهي للتهيئة السياحية في مجال حماية العقار السياحي مايلي:

- تحديد المناطق التابعة للعقار السياحي الواجب حمايتها.
- حماية الجمال الطبيعي والمعالم الثقافية التي يشكل الحفاظ عليها عاملا أساسيا للجذب السياحي.
- الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات العقار السياحي.
- تحديد الالتزامات الخاصة بالاستغلال العقلاني والمنسجم للمناطق والفضاءات السياحية².

ب- القيام بالتصرف القانوني

تنص المادة 21 من القانون رقم 03/03 المشار إليها أعلاه أنه يحق للوكالة الوطنية للتنمية السياحية ممارسة حق الشفعة على العقارات أو البناءات المنجزة في إطار هذا القانون والمتواجدة داخل مناطق التوسع السياحي والمواقع السياحية، وتكون موضوع نقل ملكية إراديا بعوض أو بدون عوض.

وما يستنتج من محتوى المادة أعلاه أن المشرع الجزائري خرج عن القواعد العامة في الشفعة، باعتبارها ترد إلا على التصرفات بعوض دون التصرفات الأخرى التي تكون

¹ القانون رقم 20/01 المؤرخ في 2001/12/12، المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، ج رعد 77، المؤرخة في 200/12/15.

² بن موسى صفاء، مرجع سابق، ص ص 248، 249.

بدون عوض كالهبة والوصية، وليس هذا فحسب بل خرج حتى عن القواعد المطبقة على الشفعة في العقار الفلاحي، وهذا لغلق باب التحاليل على ملاك العقار السياحي لحرمان الدولة من حقها في ممارسة الشفعة، ومن جهة أخرى الحفاظ على العقار السياحي بإعتباره ثروة تساهم في التنمية الاقتصادية للبلاد¹.

المبحث الثاني

إجراءات الشفعة الإدارية

بعد تعرضنا للشفعة الإدارية ومعرفة أهم النصوص القانونية التشريعية التي ورد النص فيها على الشفعة من خلال بعض موادها القانونية، سنواصل تتبع كليات تطبيق إجراءاتها، نجد أنها لم تنص صراحة على الإجراءات الواجب إتباعها من طرف الهيئات الممنوح لها ممارسة هذا الحق، لذلك وجب علينا الرجوع للقواعد العامة قصد توضيح الإجراءات القانونية المتبعة في الشفعة الإدارية والتي تم النص عليها في أحكام قواعد القانون المدني وبعض أحكام قانون التوجيه العقاري(أولاً)، وإذا ثبت حق الدولة في ممارسة حقها في الشفعة الإدارية، فإن ذلك يؤدي إلى ظهور علاقات قانونية بين أطراف عقد البيع الوارد على العقار محل الشفعة الإدارية، فنتج بالتالي هذه الأخيرة عدة آثار قانونية(ثانياً)²، وهذه النقاط بالذات سنحاول شرحها والتعرض لها من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

إجراءات الشفعة الإدارية

منح القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري الحق للدولة و الجماعات المحلية في ممارسة الشفعة الإدارية من أجل اكتساب ملكية الخاصة، وبتطبيق أحكام قواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني والتوجيه العقاري، فقد تم تحديد الإجراءات القانونية لممارسة حق الشفعة، ويتم تطبيق هذه الإجراءات كالتالي:

الفرع الأول: إعلان الرغبة في الشفعة

تختلف الإجراءات القانونية المتبعة باختلاف القانون. وهو ما سيتم توضيحه كآتي:

¹ بن موسى صفاء، مرجع سابق.

² أوكد نبيل، مرجع سابق، ص 58.

أولاً: الإجراءات المنصوص عليها في القانون المدني

نجد بأم نص المادة 799 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، ألزمت الشفيع تحت طائلة سقوط حقه بإعلان رغبته في الشفعة إلى كل من البائع و المشتري في أجل أقصاه 30 يوماً من تاريخ الإنذار الذي يخطر بموجبه بحصول البيع من قبل البائع أو المشتري. وحتى يكون الإنذار الموجه للشفيع صحيحاً ومنتجاً لآثاره يجب أن يشمل على البيانات التي نصت عليها المادة 800 من القانون المدني، ويتم تحريره على يد محضر قضائي لأن الإخطار الشفوي أو الموجه عن طريق البريد غير كافي، لأننا بصدد بيع عقار يتطلب أن يتم الإنذار بموجب وثيقة يتولاها ضابط عمومي محلف تتسم أعماله بالطابع الرسمي، كما يتضمن الإنذار بيان العقار المشفوع فيه بيانا كافيا ويكون ذلك بتعيين موقعه، حدوده ومساحته ومعالمه وطبيعته والدائرة العقارية التابع لها، بيان الثمن الذي بيع به العقار أو الثمن المصرح به ف صلب العقد، إضافة إلى المصاريف التي يتطلبها تحرير عقد البيع المضافة إلى الثمن، ونعني بها حقوق التسجيل ومصاريف الشهر العقاري وأتعاب الموثق والطابع و الرسم على القيمة المضافة وغيرها من المصاريف الواجبة الأداء التي يتلقاها الموثق عند إمضاء عقد البيع، وبالإضافة إلى ذلك يشمل الإنذار المدة التي يمكن للشفيع خلالها من التقدم على مكتب التوثيق لإبداء رغبته في شراء العقار والحلول محل المشتري وهي 30 يوماً، لأنه بانقضاء هذه المدة يسقط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة إذا كان الإنذار صحيح وفق ما ذكر، فإن التصريح بالرغبة في شراء العقار المباع بالشروط المحددة في الإنذار الموجه إليه من قبل البائع أو المشتري وإلا سقط حقه. كما ألزمت المادة 16 من الأمر 174/75¹ المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ضرورة شعر عقد التصريح بالرغبة في الشفعة تحت طائلة سقوط الاحتجاج به ضد الغير، لغرض الإعلان عن الرغبة في الشفعة، وبعد ذلك يتعين على الشفيع وعملاً بما تشترطه المادة 2/801 في حالة إتمام جميع الإجراءات التصريح بالرغبة في الشفعة، إيداع الثمن والمصاريف بين يدي الموثق خلال 30 يوماً على الأكثر

¹ أنظر: نص المادة 16 من أمر رقم 74/75 مؤرخ في نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر عدد 92، صادر في 18 نوفمبر 1975.

من تاريخ التصريح بالرغبة في الأخذ بالشفعة، كما يشترط أن يكون الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في الشفعة¹.

ثانياً: الإجراءات المنصوص عليها في قانون التوجه العقاري

أما بالنسبة للإجراءات المتبعة في قانون التوجيه العقاري فتكون على أولاً التصريح بنية التصرف و من ثما قبول هذا الإجراء أو رفضه على النحو التالي:

1- التصريح بنية التصرف: يلزم كلا من البائع المشتري للعقار قبل إتمام تصرفهما في شكل رسمي ونهائي بالتصريح على نيتهما في التعاقد إلى كل من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إذا كان العقار محل التصرف فلاحياً، أو إلى الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين إذا كان العقار حضرياً، وعلى الموثق أن يتكفل بتحرير هذا التصريح بنية التصرف وتبليغه إلى إحدى الهيئتين المذكورتين أعلاه وفق الحالة المعروضة عليه، ويتضمن هذا التصريح المعلومات والعناصر الأساسية المتعلقة بعملية البيع، لاسيما هوية الأطراف من إسم ولقب ومهنة كل من الطرفين، التحديد الدقيق لموضع ومساحة العقار، موضوع التصرف وكذا الحقوق العينية المراد بيعها مع تحديد الثمن المتفق عليه، بالإضافة إلى كل المعلومات التي تسمح للهيئة المعنية بممارسة الشفعة الإدارية لتقدير المعاملة وأخذ القرار بشأنها، إذ يفسر من الناحية القانونية التصريح المذكور على أساس أنه إجابة للتعاقد، ويتكفل القانون بتحديد الأجل الممنوح للهيئة من أجل الرد على ذلك العرض وهذا حماية للطرفين الأصليين في العقد المزمع إبرامه².

2- رفض الهيئة العمومية ممارسة حق الشفعة: يفترض أن الهيئة العمومية المعنية بممارسة حق الشفعة الإدارية عند تبليغها من طرف الموثق أن تقوم بالرفض، ويكون ذلك صراحة إلى كل الطرفين الأصليين أو الموثق، وفي هذه الحالة يتمكن كل من البائع والمشتري من إتمام العقد الأصلي.

3- قبول الهيئة العمومية ممارسة حق الشفعة: في هذه الحالة يجب أم يكون القبول صريحاً ويبلغ للطرفي العقد الأصليين والموثق المكلف بتحرير العقد في الأجل المحدد لذلك، وخروجاً عن قواعد الشفعة في القانون المدني التي نصت عليها المادة 804، فإنه

¹ أوكد نبيل، مرجع سابق، ص ص 58، 59.

² المرجع نفسه، ص 59.

يمكن للهيئة المعنية بممارسة حق الشفعة أن تطلب تغيير الثمن المتفق عليه أصلاً بين البائع والمشتري، وعليه يمكن تصور قبول ممارسة حق الشفعة وفق إحدى الصورتين التاليتين:

أ- إما قبول الهيئة بالثمن المحدد في التصريح بنية التصرف في الحالة ينعقد العقد بين البائع والهيئة المعنية بإبرامه في شكل عقد رسمي.

ب- إما قبول الهيئة للعرض مبدئياً - غير أنها تعرض ثمناً مغايراً أي أقل من الثمن المصرح به وفي هذه الحالة نكون أمام فرضيتين هما:

الفرضية الأولى: يقبل البائع بذلك وينعقد العقد ويفرغ في شكل رسمي.

الفرضية الثانية: أن يفرض البائع العرض بتغيير الثمن المصرح به في التصريح بنية التصرف، وما يبقى في هذه الحالة على الهيئة العمومية إلا اللجوء إلى القضاء لتحديد ثمن العقار المعروض للبيع في حال فشل المساعي الودية، وإذا رفض البائع الثمن الذي حددته المحكمة المختصة فإنه يكون عرضه لجزء حرمانه من بيع عقاره لمدة محددة، وهذا نظراً لكونه قد تعسف في استعمال حقه.

غير أنه بالنسبة للشفعة المقررة للدولة، فإنه عند التصريح بثمن البيع يمكن لإدارة التسجيل إذا لاحظت أن المبلغ المصرح به غير حقيقي أن نحدد المبلغ الحقيقي للعقار، ثم تمنح المصرح أجل لاستكمال المبلغ الحقيقي، وإن لم يلتزم بذلك تلجأ مباشرة إلى إجراء الشفعة الإدارية¹.

الفرع الثاني: دعوى الشفعة

للدعوى أطراف المدعي والمدعى عليه عند رفعها والجهة القضائية المختصة، سنتعرض لها في هذا الفرع.

أولاً: أطراف الدعوى

تنص المادة 802 من أمر 58/75 المتضمن القانون المدني، على أنه يجب رفع دعوى الشفعة من طرف الشفيع كطرف مدعى في دعوة الشفعة، والذي يكون إما الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إذا كان العقار محل الشفعة فلاحياً، أو الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين إذا كان العقار حضرياً ممثلة بمديرها العام، أم المدعى عليه

¹ أوكيد نبيل، مرجع سابق، ص ص 59، 60.

في الدعوى فيكون كلا من البائع والمشتري¹، أو الوكالة الوطنية للتنمية والسياحة في حالة الإستثمار السياحي.

ثانياً: الجهة القضائية المختصة

ترفع دعوى الشفعة الإدارية أمام القضاء العادي، وهذا بالنظر إلى الطبيعة القانونية للهيئات العمومية المتمثلة في كل من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، والوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين اللتان تعتبران تاجرة في علاقتها مع الغير، وبالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المشفوع لأن دعوى الشفعة هي دعوى عينية يطالب فيها الشفيع بملكية العقار المشفوع، وترفع الدعوى في أجل 30 يوماً من تاريخ إعلان عن الرغبة في الشفعة.

متى صدر الحكم نهائي يقضي بثبوت حق الشفعة، فإن هذا الحكم يعد سنداً لملكية الشفيع للعقار المشفوع فيه، ويستلزم أن يخضع هذا الحكم لإجراءات الشهر العقاري، وذلك لكي يكون هذا الحكم سند ملكية قابل للاحتجاج به تجاه الغير².

المطلب الثاني

جزاء الإخلال بالإجراءات (المنازعات)

لدى ممارسة الدولة لحق الشفعة على عقارات تستغلها وتتنفع بها الأشخاص الطبيعية، هذه الأخيرة تحرم من عقارات كانت تملكها وفقاً للتشريع العقاري المعمول به لتجد نفسها مجبرة لممارسة حق مكفول دستورياً وهو باب المنازعة أمام الجهات القضائية المخولة للفصل في مثل هذه المنازعات. فالاختصاص في المنازعات المتعلقة بالشفعة، في حال كانت الدولة طرف في المنازعة فالاختصاص النوعي والإقليمي نفسه المذكور في الفصل الأول. وإذا تعلق الأمر في المنازعة بين المستثمر والديوان الوطني للأراضي الفلاحية، فإنه عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، وبالتالي فإن أي نزاع يتعلق بممارسة هذا الحق (الشفعة) يعرض أمام القضاء العادي³.

¹ أو كيد نبيل، مرجع سابق، ص 61.

² المرجع نفسه، ص 61.

³ أو كيد نبيل، مرجع سابق، ص 139.

الفرع الأول: الممثل القانوني للدولة لدى الجهات القضائية المختصة في المنازعة، وموانع الأخذ بالشفعة في القانون الإداري

سنحاول توضيح أهمية الممثل القانوني للدولة لدى الجهات القضائية المختصة في المنازعة، وموانع الأخذ بالشفعة في القانون الإداري.

أولاً: الممثل القانوني للدولة لدى الجهات القضائية المختصة في المنازعة

أهم ما يجب أن يتأكد منه القاضي المطروح أمامه النزاع المتعلق بالأمولاك الوطنية، هو تحديد الهيئة الإدارية المخولة قانوناً لرفع الدعوى أو توجيه الدعوى ضدها. فإذا كان النزاع بالملكية فإن المادة 125 من قانون الأملاك الوطنية تنص صراحة على أن رئيس البلدية هو الممثل القانوني، بالنسبة للأملاك الوطنية التي تعود ملكيتها للبلدية، والوالي هو الممثل القانوني بالنسبة للأملاك الوطنية التي تعود ملكيتها للولاية، ووزير المالية بالنسبة للأملاك الوطنية التابعة للدولة، هؤلاء الأشخاص هم وحدهم المؤهلون لتمثيل الدولة والولاية والبلدية أمام القضاء سواء كمدعين أو مدعى عليهم، إلا إذا كان الديوان طرفاً فيمثل نفسه أمام القضاء¹.

وخروجاً عن القاعدة العامة الواردة في نص المادة 815 من القانون رقم: 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بضرورة التمثيل بمحام أمام المحكمة الإدارية، فإن المادة 827 من نفس القانون أعفت الدولة من التمثيل الوجوبي بمحام ويكفي إمضاء العريضة من الممثل القانوني للهيئة.

ثانياً: موانع الأخذ بالشفعة في القانون الإداري

مع أن المشرع منح حق الشفعة إلا أنه هناك حالات تحول دون ما استطاعت الدولة الأخذ بالشفعة، حيث لا يمكن الاحتجاج بممارسة حق الشفعة في الحالات التالية:

- البيع مقابل إيراد لمدى الحياة، إذا كان المقابل يتمثل كله أو جزؤه الأكبر في خدمات عينية.
- تقديم العقار كحصة في شركة.
- التنازل عن الملكية الرقبة لصالح صاحب حق الانتفاع.

¹ ليلي زروقي وحمدى باشا عمر، مرجع سابق، ص 119.

- كل تصرف يتم على أساس التبرع، ويشمل ذلك كلا من عقود الهبة، القسمة، المقايضة.
- نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.
- يضاف إلى ذلك مما ورد في أحكام المادة 798 من القانون المدني وذلك:
- إذا وقع البيع في الأسرة الواحدة بين الأصول والفروع، أو بين الزوجين، أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة، أو بين الأصهار لغاية الدرجة الثانية.
- إذا كان القصد من بيع العقار بناء محل للعبادة أو ملحقا له¹.
- الامتناع عن ممارسة حق الشفعة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، إذا كانت المستثمرة فردية وكان التنازل مجانا لذوي الحقوق².
- إذا مرت سنة من تاريخ تسجيل العقد وفقا للمادة 807 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني: مجال المنازعة والجزاءات المترتبة عن مخالفة أحكام الشفعة من قبل البائع أو المشتري

إن إجراءات الشفعة الإدارية لها مجال في المنازعات، ويترتب عنها جزاءات عن مخالفة أحكامها من قبل البائع أو المشتري.

أولاً: مجال المنازعة

تثار المنازعة في حال تم ممارستها من طرف الدولة سواء من طرف إدارة التسجيل أو الوكالة الوطنية لتنمية السياحة، أو الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، كون الشفعة تجعل من الدولة تحل محل المشتري، وقد يعاد منح العقار مرة أخرى لمستثمر آخر أو يباع بالمزاد العلني، أو تخصص لسياسة تجميع المستثمرات ويتم التنازل عنها بسعر الاكتساب مع زيادة 20%³، كما قد تثار المنازعة حول مبلغ البيع إذا كان العقار يقع ضمن منطقة سياحية أو مناطق التوسع السياحي، فيلجأ حينها للقضاء للفصل في المبلغ⁴.

¹ أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 176.

² أنظر: المادة 14 من القانون رقم: 03/10.

³ أنظر: المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم: 326/10.

⁴ أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 176.

ثانياً: الجزاءات المترتبة عن مخالفة أحكام الشفعة من قبل البائع أو المشتري

بالرجوع إلى نص المادة 56 من قانون التوجيه العقاري 25/90 والتي تنص على أنه: "كل معاملة تمت بخرق أحكام المادة 55 باطلاً وعديمة الأثر"، ومنه يتبين ويتضح لنا أن كل معاملة عقارية تمت على الأراضي الفلاحة ولم يتم فيها احترام التصريح بنية التصرف من قبل الأطراف الأصليين للعقد تكون باطلاً وعديمة الأثر تجاه الديوان الوطني للأراضي، ويحق لهذا الأخير طلب إبطال التصرف والحلول محل المشتري بأثر رجعي بدفعه لثمن عادل وفقاً لنص المادة 56 من 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، والطبيعة القانونية لهذا الإجراء هو "الإسترداد".

والجزاء المترتب عن الأخطاء التي قد ترتكبها كل من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو الوكالة الولائية لتنظيم وتسيير العقاريين الحضريين لا بد أن تتميز بين ما إذا كان الخطأ الناجم عن مخالفة الهيئة العمومية للإجراءات الواجب اتخاذها وإتباعها لممارسة حق الشفعة أو بين ما إذا كانت المخالفة ناتجة عن الخطأ الناجم عن مخالفة الهيئة العمومية للموضوع الذي وجد من أجل حق الشفعة.

أ- مخالفة الإجراءات: إن قرار استعمال حق الشفعة ضد معاملة عقارية يعد قراراً إدارياً وعليه عدم احترام الهيئة المكلفة بممارسة حق الشفعة الإدارية للإجراءات القانونية والمنصوص عليها قانوناً من شأنها أن يعرض قرارها للإبطال وفقاً لقواعد المنازعات الإدارية¹.

ب- مخالفة الموضوع: إن القرار أقداري باستعمال الدولة لحق الشفعة يجب أن يكون معلناً وفي حالة عدم احترام الهيئة العمومية للسبب المعلن عليه في قرار استعمال حق الشفعة ففي هذه الحالة يجوز لكل من البائع أو المشتري الأصلي أن يطلب تعويضاً على ما لحقه من ضرر في حرمانه من التعاقد².

¹ بورابة مريم، مرجع سابق، ص 113.

² المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

المطلب الثالث: آثار الشفعة الإدارية

لقد تطرقن للشفعة الإدارية وبين إجراءات من خلال الإعلان بالرغبة والتصريح بنية التصرف، وبيننا كيفية رفع دعوى الشفعة ومن هي المحكمة المختصة وصولاً إلى الآثار المترتبة عن هاته الإجراءات كالتالي:

الفرع الأول: آثار الشفعة الإدارية من قبل البائع أو المشتري

سنتطرق في هذا الفرع إظهار علاقة الشفيع بالبائع وبالمشتري، وعلاقة الشفيع بالمشتري على النحو التالي:

أولاً: علاقة الشفيع بالبائع

لقد نصت المادة 804ق. م على ما يلي: "يحل الشفيع بالنسبة إلى البائع محل المشتري في جميع حقوقه والتزاماته إلا أنه لا يمكن له الانتفاع بالأجل المضروب للمشتري عن دفع الثمن إلا برضاء البائع ، ولا يرجع الشفيع على البائع، إذا ما استرد الغير العقار بعد الشفعة".

كذلك إذا ثبت حق الشفعة الإدارية إلى كل من الدولة والجماعات المحلية بصفة نهائية تنتقل ملكية العقار إلى الشفيع دون المشتري بمقتضى حكم نهائي، ومادام الشفيع قد حل محل المشتري فإنه يترتب على ذلك خروج المشتري من المعاملة إذ يصبح العقد المبرم بينه وبين البائع كأن لم يكن أصلاً، فيكون بالتالي للشفيع حقوق المشتري مع إمكانية مراجعته ثمن العقار بالتراضي أو أمام القضاء وذلك منذ انعقاد البيع.

بناء على ذلك يكون الشفيع هو المدين مباشرة للبائع بكل التزامات المشتري، إلا أن الشفيع هما لا يستفيد من الأجل الممنوح للمشتري بدفع ثمن العقار أو ما تبقى منه إلا برضا البائع، كما أن البائع يكون ملزم بضمان الاستحقاق لصالح المشتري، لكن الأمر مختلف في حالة الشفعة الإدارية أين لا يرجع الشفيع على البائع إذا ما استرد الغير العقار بعد الشفعة.

آخر التزامات البائع تجاه الشفيع نجد التزام البائع بضمان العيوب الخفية وحتى يكتمل الضمان ينبغي أن يكون العيب الحاصل في العقار المشفوع فيه مؤثراً وقديماً، بمعنى أنه يكون موجود في العقار قبل تسليمه للشفيع كما يجب أن يكون العيب خفياً،

وغير معلون وقت تسليم العقار، وبذلك يلتزم الشفيع بإخبار البائع في حالة اكتشاف العيوب الخفية¹.

كذلك يترتب على ثبوت حق الشفيع (الوكالة) أن تنتقل ملكية العقار إلى كل من الدولة أو الجماعات المحلية دون المشتري بناء على هذا الحلول الذي تم بمقتضى حكم قضائي ومادام الشفيع قد حل محل المشتري يترتب على ذلك خروج المشتري من المعاملة إذ يصبح العقد المبرم بينه وبين البائع كأن لم يكن².

ثانيا: علاقة الشفيع بالمشتري

نصت المادة 805 ق م في فقرتها الأولى على ما يلي: "إذا بنا المشتري في العقار المشفوع أو غرس فيه أشجارا قبل الإعلان بالرغبة في الشفعة كان ملزما تبعا لما يختاره المشتري، أن يدفع له إما المبلغ الذي أنفقه أو مقدار ما زاد في قيمة العقار بسبب البناء أو الغرس" وأضافت الفقرة الثانية: " أما إذا حصل البناء أو الغرس بعد الإعلان بالرغبة في الشفعة كان للشفيع أن يطلب الإزالة، وإذا اختار أن يستبقي البناء أو الغراس فلا يلزم إلا بالدفع قيمة أدوات البناء وأجرة العمل أو نفقات الغرس"³.

الفرع الثاني: التنازل عن حق الشفعة و أيلولة الأملاك المشفوع فيها للدولة

سنتعرض في هذا الفرع التنازل عن حق الشفعة وأيلولة الأملاك المشفوع فيها للدولة كمايلي:

أولاً: التنازل عن حق الشفعة

عندما تصبح الأملاك العقارية و المحلات التجارية الخاصة والخاضعة لحق الشفعة والمكتسبة من طرف الدولة غير ذات منفعة يمكن التنازل عنها بالتراضي للمصالح أو المؤسسات أو الهيئات العمومية أو للسكان المستغلين والذين يثبتون صفة المستأجر الدائم أو بيعها بالمزاد العلني وهذا وفقا لنص المادة 118 مكرر 1 من قانون التسجيل.

¹ أو كيد نبيل، مرجع سابق، ص ص 62، 63.

² أحمد أباش، مرجع سابق، ص 280.

³ دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 103.

- سقوط أو التنازل عن الحق في الشفعة: نصت عليه المادة 807 من القانون المدني على أن لا يمارس حق الشفعة في الأحوال التالية:
- إذا تنازل الشفيع عن حقه في الشفعة ولو قبل البيع.
 - إذا مرت سنة من يوم تسجيل عقد البيع في الأحوال التي نص عليها القانون.
- غير أن التنازل أو البيع يتم بشروط وفقا لنص المادة 118 مكرر 2 من القانون السابق الذكر وهذه الشروط هي على النحو التالي :
- تمتع الأشخاص المستفيدين من التنازل بالجنسية الجزائرية .
 - أن لا يقل الثمن عن القيمة التجارية للملك المحدد من لدن الهيئة المشرفة على الأملاك الوطنية والعقارات .

نستخلص مما سبق انه للدولة الحق في استعمال الشفعة في حالة التصريحات الكاذبة، وذلك وفقا لمعايير محددة وإجراءات واجبة الاحترام ويعتبر حق الأخذ بالشفعة إجراء خطير بالنسبة لذوي الحقوق خاصة إذا كان قد كلفهم العقار أو المحل التجاري مبلغا باهظا واخفي الثمن الحقيقي عن الإدارة الجبائية، وعندما ننظر إلى سبب إخفاء الثمن أو عدم التصريح بالقيمة الحقيقية للمعاملات يرجع لارتفاع نسبة رسوم التسجيل وكذلك الشهر العقاري وما يتبعها عند إعادة التقييم، ومن الناحية العملية فإن استعمال هذا الحق يكون بصفة نسبية، فمثلا بولاية البليدة استعملت مصلحة التسجيل حق الشفعة في قضية واحدة سنة 1984 ولم يتم الفصل فيها نهائيا إلى يومنا هذا¹.

ثانيا: أيلولة الأملاك المشفوع فيها للدولة

الأملاك التي تكتسبها الدولة عن طريق ممارستها لحق للشفعة بعد إتباعها للإجراءات المنصوص عليها والمبينة أعلاه، حيث تخضع هذه الأملاك لقانون الأملاك الوطنية بعد إدماجها ضمنها، تنتقل الأملاك المشفوع فيها للدولة وفقا للقانون رقم: 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 26/95 المؤرخ في 1995/09/25، قد ورد بهما بعض آثار الشفعة الثابتة للدولة عندما تطالب الأخذ بها للمحافظة على الأراضي الفلاحية، نذكر منها على الخصوص ما يلي:

¹دوة آسيا ورمول خالد، مرجع سابق، ص 103.

- انتقال حق الانتفاع من المستفيد المتنازل عن حقه إلى الدولة، فتصبح هذه الأخيرة مالكة للأرض ملكية تامة في الحصة التي كانت محل بيع من طرف المستفيد، ومالكة للرقبة بالنسبة لبقية الحصص غير المتنازل عنها، وفي حال تحويلها لمنفعة آخر تبقى الدولة مالكة للرقبة مثلما هو عليه الحال قبل ممارسة الشفعة عن طريق الديوان.

- تؤدي الشفعة إلى كسب ملكية الأرض التابعة للخواص، باعتبارها أراضي فلاحية خصبة أو خصبة جدا، رغم أن الدولة في هذه الحالة ليست من أصحاب المراتب المحددين بمقتضيات المادة 795 من القانون المدني الجزائري، وهذا قصد المحافظة على الأراضي الفلاحية الخصبة جدا¹.

ومنه تمنح الشفعة الإدارية للأراضي الفلاحية آثار:

1- اكتساب الديوان الوطني للأراضي الفلاحية حصة داخل المستثمرة وبالتالي يصبح شريكا في المستثمرة الفلاحية إذا كان التنازل لحصة أو بعض الحصص فقط.

2- اكتساب الديوان للمستثمرة كاملة، في حالة ما إذا كانت فردية. أو في حالة حلها مما يترتب على ذلك قيامه بإدارتها إلى غاية إعادة منحها لمستفيدين جدد، في إطار عقود امتياز أخرى عن طريق المزايمة. بعد تحديد السعر حسب طبيعة الأراضي والأموال السطحية المقرر منحها.

3- في حالة سقوط حق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في الشفعة، فإن البيع يتم لصالح الغير المشتري. ويسعى الديوان الوطني لإتمام إجراءات إتمام العقد النهائي.

4- إذا أخذ الديوان بالشفعة فإن جميع الحقوق والالتزامات تنتقل إليه، وتترتب في ذمته كافة أعباء القيام بالمستثمرة وإجراءات البيع، ما عدى ما تعلق بالأجل الممنوح للمشتري لدفع الثمن.

5- يمكن للديوان بعد اكتساب الحصص عن طريق الشفعة، وبعد ترخيص من وزير الفلاحة، أن يخصص الأملاك المكتسب

¹ بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 356.

خلاصة الفصل الثاني

إن ممارسة الشفعة عن طريق الهيئات العمومية المختلفة المكلفة بالتنظيم العقاري والمتمثلة في الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالنسبة لحق الشفعة المنصب على الأراضي الفلاحية، والوكالة الولائية لتنظيم وتسوية العقارىين الحضارىين بالنسبة للشفعة المنصبة على الأراضي العامرة القابلة للتعمير، وىمارسها الوالي ومدىر أملاك الدولة بالنسبة لممتلكات الأجانب طبقا لقانون حرية المعاملات، أو بموجب تعلىمات وزارية ومناشور صادرة عن المديرية العامة لأملاك الدولة بوزارة المالية، وتمارس من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من هذه الدراسة التي خصصناها لموضوع الشفعة الإدارية في القانون الجزائري، تبين لنا من خلال الدراسة السابقة أن معظم الدساتير والتشريعات اهتمت بحماية الملكية الفردية وضمان عدم التعرض لها، ولكن قد يتعارض هذا الحق مع مقتضيات المصلحة العامة التي تتطلب إنشاء مشاريع تنموية وخدمية لازمة لخدمة أفراد المجتمع عامة.

وقد توصلنا من خلال بحثنا هذا إلى جملة من النتائج نذكر منها:

- فبالنسبة للشفعة كسبب من أسباب اكتساب الملكية العقارية فقد تناول أحكامها القانون المدني الجزائري في الكتاب الثاني المعنون بالحقوق العينية الأصلية وفي الباب الأول تحت اسم حق الملكية وفي الفصل الثاني تحت عنوان طرق اكتساب الملكية وفي القسم الخامس منه والذي اشتمل على 14 مادة ابتداء من المادة 794 إلى المادة 807، كما تناول قانون التوجيه العقاري الشفعة الإدارية حيث أعطى للدولة والجماعات المحلية حق ممارسة الشفعة في غير الحالات المنصوص عليها في القانون المدني.
- وبالنسبة للحفاظ على العقارية السياحية أن المشرع أخذ بالشفعة الإدارية كسبب من أسباب ضم العقار السياحي للأموال الوطنية بواسطة الوكالة الوطنية للتنمية السياحية، كما حصر المشرع الجزائري حق الشفعة في العقار السياحي على الدولة فقط دون جماعاتها المحلية.
- وتهدف الشفعة في العقار السياحي إلى توفير المساحات العقارية لتشجيع الاستثمارات وتفاذي الإنشاء العشوائي للمشاريع من طرف القطاع الخاص.
- لا يوجد قانون مستقل لحق الشفعة الإدارية، وإنما مواد مختلفة في بعض النصوص التشريعية، والتعليمية الصادرة عن المديرية العامة للأموال الوطنية، لذلك فالأولى بالمشرع إيجاد نص يضبط قواعد تطبيق الشفعة الإدارية، ويشدد على تطبيقها.
- وعلى ضوء النتائج السابقة خلصنا إلى جملة من التوصيات التي ارتأينا أنها تهم موضوع الدراسة لعل أهمها:
- محاولة إيجاد تعريف دقيق للعقار يتماشى مع التطور الحاصل في المجال العقاري، وذلك بإعادة النظر في المعيار الوارد في تعريف العقار في القانون المدني.

- ضبط الإطار القانوني للأموال الوطنية الخاصة بعيداً عن إسقاطات وقياسات الأملاك العمومية.
 - محاولة توضيح وإثبات الضمانات المقررة لحماية الملكية العقارية الخاصة للأفراد والمؤسسات، باعتبار أن المصلحة العامة أحق بالاهتمام، دون إهمال للمصلحة الفردية.
 - ينبغي على المشرع إضافة صلاحيات أوسع لكل من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، والوكالة الولائية لتنظيم وتسيير العقاريين الحضريين من أجل تنظيم السوق العقارية ومراقبتها.
 - الاستعمال العقلائي للعقارات المتواجدة في حافظة الدولة والمسجلة في سجل الارتكاز لإدارة أملاك الدولة.
 - الحفاظ على العقارات بخصائصها ووجهتها دون تغيير الطابع الفيزيائي لها الذي تمتاز به طبيعياً، من خلال ممارسة الدولة للشفعة وتكريسها واقعياً.
 - تقديم الدعم المالي والبشري من طرف الوزارة الوصية (وزارة الفلاحة، والتهيئة والتعمير مثلاً)، لمساعدة هذه الهيئات في ممارسة مهامها ولاسيما مراقبة السوق.
 - توسيع للحافظة العقارية السياحية وذلك أن على المشرع أن يأخذ بالشفعة الإدارية للعقار السياحي للأموال الوطنية بواسطة الوكالة الوطنية للتنمية السياحية أيضاً للجماعات المحلية.
- ومن خلال كل ما سبق حاولنا في بحثنا المتواضع الإجابة على التساؤلات التي سبق أن طرحناها حيث بينا الطرق والأساليب التي تكتسب بها الدولة والجماعات المحلية الأملاك العقارية الخاصة وفق ما نصت عليه القوانين الصادرة في هذا الصدد ونرجو أن نكون قد وفقنا في المساهمة ولو بالقدر اليسير في توضيح بعض النقاط والزوايا الغامضة في هذا الموضوع.

قائمة المراجع

أولاً: النصوص القانونية

1- النصوص التشريعية

- الأمر رقم: 35/75 المؤرخ في: 29 /04/1975 المتضمن المخطط الوطني للمحاسبة، جريدة رسمية، عدد 37 المؤرخة في: 09/05/1975.
- الأمر رقم 58 /75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، صادرة بتاريخ: 30/09/1975، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 74/75 مؤرخ في نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر، عدد 92، صادر في 18 نوفمبر 1975.
- القانون رقم 19/87 مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر، عدد 50 صادر في 09 ديسمبر 1987.
- القانون رقم: 25/90 المؤرخ في 08/11/1990، المتضمن التوجيه العقاري، ج ر عدد 49، المؤرخة في 18/11/1990. المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25/09/1995، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد رقم 55، المؤرخة في 27/09/1995.
- القانون رقم 04/98 المؤرخ في 15/06/1998، المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج ر، عدد 44، المؤرخة في 17/06/1998.
- القانون رقم 20/01 المؤرخ في 12/12/2001، المتعلق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة، ج ر، العدد 77، المؤرخة في 15/12/2001.
- القانون رقم 03/03 المؤرخ في 17/02/2003، المتعلق بمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج ر، عدد 11، المؤرخة في 19/02/2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11/17، المؤرخ في 21/12/2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج ر، عدد 76، المؤرخ في: 28/12/2017.

- القانون رقم: 16/08 المؤرخ في 2008/08/03، المتضمن قانون التوجيه الفلاحي، جريدة رسمية ، العدد رقم 46، المؤرخة في 2008/08/10.

- القانون رقم 03/10 مؤرخ في 15 أوت 2010، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، ج ر، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

2- النصوص التنظيمية

- المرسوم التنفيذي رقم 405/90، المؤرخ في: 1990/12/22، يحدد قواعد إحداث وكالات محلية للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين ج ر- عدد 56، مؤرخة في: 1990/12/26، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 408/03، المؤرخ في: 2003/11/05.

- المرسوم التنفيذي رقم 87/96 المؤرخ في: 1996/02/24 والمتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية المعدل والمتمم، ج ر عدد 15، الصادرة في: 1996/02/28، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 339/09 المؤرخ في: 2009/10/22، ج ر عدد 61، المؤرخة في: 2009/10/25.

- مرسوم تنفيذي رقم 484/97 مؤرخ في 15 ديسمبر 1997، يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، ج ر، عدد 83، صادر في 17 ديسمبر 1997.

- المرسوم التنفيذي رقم 70/98، المؤرخ في في 1998/02/21- المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للتنمية السياحية وتحديد قانونها الأساسي، ج ر، العدد 11، المؤرخة في 1998/03/01.

- المرسوم التنفيذي رقم 408/03 المؤرخ في 10 رمضان عام 1424 الموافق لـ 05 نوفمبر سنة 2003، الذي يعدل ويتم أحكام المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 05 جمادى الثانية عام 1411 الموافق لـ 22 ديسمبر سنة 1990.

- المرسوم التنفيذي 86/07، المؤرخ في: 2007/03/11، الذي يحدد كيفيات إعداد مخطط التهيئة السياحية لمناطق التوسع والمواقع السياحية، ج ر، العدد 17، المؤرخة في 2007/08/14.

- المرسوم التنفيذي رقم: 326/10، المؤرخ في: 2010/12/23، يحدد كفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الخاصة للدولة، ج ر عدد 79، صادر في: 2010./12/29
- 3- التعليمات الوزارية**
- التعليمات الوزارية الصادرة عن وزارة الداخلية رقم 06 المؤرخة في: 17 فيفري 1991.
- ثانياً: المعاجم والقواميس**
- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد الأول، ط1، بيروت، لبنان، 1974.
- الإمام العلامة أبي الفضل الدين بن محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج8، دار صادر، بيروت، لبنان.
- فؤاد إفرايم البستاني، المنجد، ط45، دار المشرق، بيروت، لبنان، 2000.
- ثالثاً: الكتب**
- أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك على مذهب الإمام مالك، جزء 5، دار المعارف، مصر 1986.
- أحمد خالدي، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1993.
- أنور طلبة، الشفعة والتحيل لإسقاطها، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004.
- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (دراسة مقارنة)، دار هومة، الجزائر، 2016.
- حسن كيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1994.
- حمدي باشاعمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2000.

- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مطبعة الشهاب، باتنة، الجزائر، 2000.
- دوة آسيا ورمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة الجزائر، 2011.
- رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 1986.
- سماعيل شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري (دراسة وصفية وتحليلية)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2001.
- سيد أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج3، المطبوعات الجميلة، الجزائر، 1992، ص 254.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، مطبعة لجنة التأليف الترجمة والنشر، القاهرة، 1980.
- علي الخفيف، الملكية في الشريعة الإسلامية، ج1، القاهرة، 1976.
- علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2011.
- ليلي زروقي وحمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 119.
- مجيد خلفوني، العقار في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- محمد أمين المشهور بابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، جزء 6، كتاب الشفعة- دار الفكر، بيروت، لبنان، 1989.
- محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، ط1، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1993.
- محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الجزء الثاني، دار الشريعة، الجزائر.

- محمد رواس قلعجي، موسوعة فقه الإمام علي بن أبي طالب، ط1، دار الفكر دمشق، سوريا، 1983.

رابعاً: الرسائل والمذكرات الجامعية

- بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في القانون المتضمن التوجيه العقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011.

- حنيش منى، "النظام القانوني والمؤسسي للعقار السياحي في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان 2016.

- سعيداني رابح، مسائي خالد، النظام القانوني والمؤسسي للعقار الموجه للاستثمار في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، يحي فارس، المدية، الجزائر، 2013/2012.

- عبد الحميد جبار، السياسة العقارية في المجال الصناعي، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2003.

- مريم حسن، حق الدولة في الشفعة وفقاً للتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوزيان عاشور الحلفة، 2017/2016.

خامساً: المقالات

- أوكيد نبيل، الشفعة الإدارية كآلية لاكتساب الأملاك الوطنية الخاصة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، جوان 2021.

- بن موسى صفاء، الشفعة الإدارية كقيد للمنفعة العامة في سبيل تكوين حافظة عقارية سياحية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، المجلد 3، العدد 1، 2021.

- سعيدة هامل ومراد كاملي، "الشفة الإدارية كآلية لكسب العقار في القانون المدني والتشريعات الخاصة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، مارس 2020.

- شايب باشا كريمة، "الشفعة في العقار السياحي بين الحماية ومحدودية التطبيق"، مجلة القانون العقاري، مخبر القانون والعقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة2، البليدة، الجزائر، المجلد 01، العدد 01، ديسمبر 2014.

- عباد عواطف، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، العدد 17، سبتمبر 2018.

سادساً: المداخلات العلمية

- زوينة عبد الرزاق، حق الشفعة في قانون التوجيه العقاري، محاضرة أُلقيت في اليوم الدراسي حول العقار الفلاحي لولاية تيبازة، 04 أفريل 1997، جريدة الخبر، يوم:08 أفريل 1997.

- عيشور علي، "الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري"، مجلس قضاء المدية، الجزائر، 2004/2001.

ثامناً: القرارات القضائية

- قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 1995/04/30، ملف رقم130998، مجلة قضائية عدد 01، 1995.

إهداء

شكر و تقدير

01	مقدمة
03	الفصل الأول مفهوم الشفعة الإدارية.
04	المبحث الأول تعريف الشفعة الإدارية وخصائصها.
04	المطلب الأول تعريف الشفعة الإدارية.
04	الفرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي للشفعة.
06	الفرع الثاني: التعريف التشريعي للشفعة.
09	المطلب الثاني خصائص الشفعة الإدارية.
09	الفرع الأول: خصائص الشفعة المدنية.
14	الفرع الثاني: خصائص الشفعة الإدارية.
15	الفرع الثالث: الفرق بين الشفعة الإدارية والشفعة المدنية.
17	المبحث الثاني مجالات ممارسة الشفعة الإدارية.
17	المطلب الأول الشفعة الإدارية في ظل قانون التوجيه العقاري 25/90.
17	الفرع الأول: الشفعة الإدارية على الأراضي الفلاحية.
20	الفرع الثاني: الشفعة الإدارية على الأراضي العامرة والأراضي القابلة للتعمير..
		الثاني المطلب الشفعة الإدارية في ظل قانون مناطق التوسع والمواقع السياحية
24	03/03
24	الفرع الأول: مفهوم العقار السياحي.
27	الفرع الثاني: شروط ثبوت الشفعة الإدارية في العقار السياحي.
29	خلاصة الفصل الأول.
30	الفصل الثاني تفعيل الشفعة الإدارية.
31	المبحث الأول صاحب الحق في الشفعة الإدارية.
31	المطلب الأول الديوان الوطني للأراضي الفلاحية.
31	الفرع الأول: تعريف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وطبيعته القانونية.
32	الفرع الثاني: تشكيلة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ومهامه.

34	المطلب الثاني الوكالة الولائية للتسيير والتنظيم العقاري الحضريين.....
	الفرع الأول: ماهية الوكالة للتسيير والتنظيم العقاريين الحضريين والطبيعية
34	القانونية.....
	الفرع الثاني: التنظيم الداخلي للوكالة الولائية للتنظيم والتسيير العقاريين
35	الحضريين.....
37	المطلب الثالث الوكالة الوطنية للتنمية السياحية كأداة لممارسة حق الشفعة.....
37	الفرع الأول: الإطار العام للوكالة ومهامها.....
41	الفرع الثاني: ضوابط ممارسة حق الشفعة.....
39	المبحث الثاني إجراءات الشفعة الإدارية.....
42	المطلب الأول إجراءات الشفعة الإدارية.....
42	الفرع الأول: إعلان الرغبة في الشفعة.....
45	الفرع الثاني: دعوى الشفعة.....
46	المطلب الثاني جزاء الإخلال بالإجراءات (المنازعات).....
	الفرع الأول: الممثل القانوني للدولة لدى الجهات القضائية المختصة في
46	المنازعة، وموانع الأخذ بالشفعة في القانون الإداري.....
	الفرع الثاني: مجال المنازعة والجزاء المترتبة عن مخالفة أحكام الشفعة من
48	قبل البائع أو المشتري.....
49	المطلب الثالث: آثار الشفعة الإدارية.....
49	الفرع الأول: آثار الشفعة الإدارية من قبل البائع أو المشتري.....
50	الفرع الثاني: التنازل عن حق الشفعة و أيلولة الأملاك المشفوع فيها للدولة.....
54	خلاصة الفصل الثاني.....
55	الخاتمة.....
57	قائمة المراجع.....
63	الفهرس.....