

## الشفعة الإدارية في التشريع الجزائري بين آثارها المترتبة ومنازعاتها المثارة Administrative Preemption in Algerian Legislation between its Implications and its Raised Disputes

تاريخ القبول: 2021/12/26

تاريخ الإرسال: 2021/02/15

وسبل فضها 5.

فالهدف من هذه الورقة البحثية يتمثل في محاولة تسليط الضوء على جميع الجوانب والنقاط التي يثيرها هذا الموضوع، وتحديد العلاقة القائمة بين الإدارة والأفراد والسلطة القانونية الممنوحة للطرف الأول على حساب الطرف الثاني وما ترتبه من آثار وتثيره من منازعات.

وفي سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة من خلال هذه الورقة البحثية تم اعتماد مقاربة منهجية تجمع بين الوصف لإعطاء بعض المفاهيم والتحليل لمختلف النصوص ذات الصلة بالموضوع.

**الكلمات المفتاحية:** الشفعة الإدارية؛ الملكية العقارية؛ دعوى الإلغاء؛ دعوى التعويض؛ دعوى الشفعة.  
\* المؤلف المراسل.

### **Abstract:**

Pre-emption is the second exceptional method besides expropriation for the public benefit to acquire real property, and the state derives its right to take pre-emption from a set of laws.

عبد العالي حفظ الله \*  
*Abdellali Hafdallah*  
جامعة المسيلة  
University of Msila  
abdellali.hafdallah@univ-msila.dz

فواز لجلط  
*Faouaz Ladjelat*  
جامعة المسيلة  
University of Msila  
faouaz.ladjelat@univ-msila.dz

### **ملخص:**

تعد الشفعة الطريقة الاستثنائية الثانية إلى جانب نزع الملكية للمنفعة العامة لاكتساب الأملاك العقارية، وتستمد الدولة حقها في الأخذ بالشفعة من جملة من القوانين. فالشفعة الإدارية وسيلة قانونية يتم بها تعزيز الرصيد العقاري للدولة باعتباره من أهم وسائل التقدم والإصلاح الاجتماعي والاقتصادي. وتتمثل إشكالية الدراسة المطروحة من خلال هذه الورقة البحثية في تساؤل مفاده:

كيف نظم المشرع الجزائري الشفعة الإدارية من حيث آثارها المترتبة ومنازعاتها  
*Administrative preemption is a legal means by which the state's real estate balance is strengthened, as it is one of the most important means of progress and social and economic reform.*

*The problematic of the study presented through this research*

*paper is a question that :*

*How did the Algerian legislator organize administrative preemption in terms of its implications, disputes, and ways of resolving them?*

*The aim of this research paper is to try to shed light on all the aspects and points raised by this topic, and to define the relationship existing between the administration and individuals and the legal authority granted to the first party at the*

*expense of the second party and its consequences and disputes.*

*In order to answer the problem presented through this research paper, a systematic approach was adopted that combines description to give some concepts and analysis of various texts related to the topic.*

**Keywords:** *Administrative preemption; Real estate ownership; Cancellation lawsuit; Compensation lawsuit; Pre-emption suit.*

#### مقدمة:

غني عن البيان أن الملكية تعتبر من أهم الحقوق المقدسة والمكرسة دستورياً، حيث أنها تعتبر حق عيني مقصور على صاحبه تكون له بمقتضاها حق الاستعمال والاستغلال والتصرف فيه في حدود ما نص عليه القانون، حيث اهتمت جميع الديانات والتشريعات منذ القدم بحماية حق الملكية، وبالأخص الملكية الخاصة، والجزائر كغيرها من الدول التي كرسست مبدأ حماية الملكية في جل الدساتير المتعاقبة بتعديلاتها المختلفة والتي كان آخرها التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020.

وفي هذا الإطار صدر العديد من القوانين التي تحمي الملكية وتمنح لصاحبها حق التمتع بكافة السلطات، وهذا بموجب ضمان الحماية القانونية والقضائية التي تخول لصاحبها حق الطعن إذا تم المساس بملكيتها بطريقة غير شرعية، لكن رغم ما للملكية من حصانة إلا أن مبدأ الحصانة هذا غير مطلق بل ترد عليه قيود عدة، حيث نظم المشرع الجزائري كغيره أسباب كسب الملكية وهذا بموجب نصوص قانونية عديدة، فالملكية قد تكتسب عن طريق استيلاء شخص ما على مالك آخر، أو عن طريق الحيازة أو الالتصاق حيث تخضع لقواعد القانون المدني، كذلك تنتقل الملكية من شخص إلى شخص آخر إما عن طريق الوفاة أو الوصية إلى غير ذلك من الأساليب.

ويتطور مهام الدولة وانتقالها من الدولة الحارسة إلى المتدخلة وازدياد مهامها وتدخلها في الحياة اليومية أصبحت مثلها مثل الشخص الطبيعي، حيث اعترف لها القانون



بحقوق مالية وهذا على اعتبارات أن أهم قواعد ثبات الدولة يتحدد بمدى غناها وسيطرتها على ممتلكاتها لاسيما العقارية منها التي تعتبر المصدر الأساسي لإيراداتها التي تستغلها في مجال الاستثمارات، ومن هنا ظهرت فكرة اكتساب الدولة للأوعية العقارية وهذا لإثراء رصيدها العقاري الذي تستعمله في عدة مجالات وبهدف معين وهو تحقيق النفع العام.

فتعددت واختلفت هذه الوسائل التي تعتمد عليها الدولة لاكتساب الملكية العقارية الخاصة، فقد تلجأ إلى وسائل القانون الخاص كالبيع أو الإيجار، أو تلجأ إلى قواعد القانون العام، وبهذا يخرج المشرع عن الأصل العام ويقر للدولة طرق استثنائية لاكتساب الملكية العقارية الخاصة للأفراد بحكم الامتيازات الممنوحة للسلطة العامة.

حيث أقر المشرع الجزائري في المادة (26) في فقرتها الأخيرة من القانون 30/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن الأملاك الوطنية المعدل والمتمم طريقتان استثنائيتان وهما نزع الملكية للمنفعة العامة والشفعة الممارسة من طرف الدولة، وهذه الأخيرة تختلف في مبادئها عن الشفعة في القانون المدني، وهذا بهدف الحفاظ على مؤسستها وقصد تحقيق المنفعة العامة، وقد خص المشرع كلا منهما بإجراءات يجب إتباعها قبل المضي في ذلك، وعلّة ذلك منحه للأفراد ضمانات قانونية لحمايتهم من تعسف الإدارة، وهذا بتعويضهم تعويضا عادلا مقابل ما تم اكتسابه منهم عن طريق الطرق الاستثنائية المقررة قانونا.

وتكمن أهمية الدراسة في كون الشفعة الإدارية وسيلة قانونية يتم بها تعزيز الرصيد العقاري للدولة باعتباره من أهم وسائل التقدم والإصلاح الاجتماعي والاقتصادي، وهذا فيما لو أحسنت الدولة استخدامها على اعتبار أنها تتعلق بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة على حد سواء، إذ عن طريقها يتم التعدي على قاعدة دستورية ألا وهي حق الملكية الخاصة المحمية قانونا والمكفولة دستوريا، فلهذا فالمساس بها يعتبر استثناء تمارسه الإدارة لتحقيق المصلحة العامة، بالإضافة إلى ذلك تتجلى الأهمية في كون أن أسلوب الشفعة الإدارية يساهم في دفع عجلة الاقتصاد نحو الأمام وهذا بما يوفره من أوعية عقارية تستعمل في مشاريع كبرى ذات منفعة عامة،



إذا اعتبر كوسيلة استثنائية تمنح للدولة حق الافضلية في التملك الجبري وبالإرادة المنفردة، وفي نفس الوقت تعتبر سببا جديا في إثارة مخاوف الأفراد من مفاجأتهم من التعدي على أملاكهم العقارية.

أما إشكالية الدراسة فتتمحور في تساؤل جوهري مفاده: **كيف نظم المشرع الجزائري الشفعة الإدارية من حيث آثارها المترتبة ومنازعاتها وسبل فضها؟**

إن الهدف من هذه الورقة البحثية يتمثل في محاولة تسليط الضوء على جميع الجوانب والنقاط التي يثيرها هذا الموضوع والمتمثل في الاستثناء الوارد على الأصل والذي يمس بحق الفرد وفي إطار المشروعية، وتحديد العلاقة القائمة بين الإدارة والأفراد والسلطة القانونية الممنوحة للطرف الأول على حساب الطرف الثاني وما ترتبه من آثار وتثيره من منازعات.

وفي سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة من خلال هذه الورقة البحثية تم اعتماد مقارنة منهجية تجمع بين الوصف والتحليل:

- المنهج الوصفي: كونه الملائم لإعطاء بعض المفاهيم والتعريف المرتبطة بالموضوع.  
- المنهج التحليلي: وذلك للتعرض بالدراسة والتحليل لمختلف النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع.

وقد تم تقسيم هذه الورقة البحثية إلى محورين: حيث تم التطرق في الأول إلى الآثار المترتبة عن الشفعة الإدارية، وفي الثاني إلى المنازعات المتعلقة بممارسة الدولة للشفعة.

### **المحور الأول: آثار الشفعة الإدارية**

إن ثبوت حق الشفيع في الشفعة يكون إما بالرضاء أو بالقضاء، وحلول الشفيع محل المشتري في شراء العقار المشفوع فيه يجعل العلاقة تأخذ منحى مغايرا من البائع والمشتري إلى البائع والشفيع، ويخرج المشتري منها فترتب هذه العلاقة آثارا، وعليه سيتم التطرق من خلال هذا المبحث الأول إلى الآثار بالنسبة للبائع والمشتري (أولا)، الآثار بالنسبة للدولة (ثانيا)، وأخيرا لحالات سقوط حق الدولة في الشفعة الإدارية (ثالثا).

**أولاً: الآثار بالنسبة للبائع والمشتري**

حيث سنتناول من خلال هذا العنصر آثار الشفعة بالنسبة للبائع وكذا بالنسبة للمشتري وذلك من خلال دراسة علاقة البائع بالشفيع، وعلاقة الشفيع بالمشتري.

**1- الآثار بالنسبة للبائع (علاقة البائع بالشفيع):**

نصت المادة (804) من القانون المدني الجزائري على مايلي: "يحل الشفيع بالنسبة للبائع محل المشتري في جميع حقوقه والتزاماته إلا انه 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"، وبالتالي يترتب انتقال الملكية العقارية إلى الدولة والجماعات المحلية عند ثبوت الحق في الشفعة دون المشتري، وهنا يخرج المشتري من المعاملة أصلاً ويصبح العقد المبرم بينه وبين البائع كأن لم يكن ويبقى العقد قائماً بين الطرفين الأول وهو البائع والطرف الثاني وهو الشفيع، حيث تنتقل إلى الشفيع حقوق المشتري.<sup>(1)</sup> وترتب عليه التزامات مع إمكانية مراجعة ثمن العقار (بالتراضي أو أمام القضاء) وهذا منذ انعقاد عقد البيع.<sup>(2)</sup>

وأيضاً يظهر من خلال النص الالتزام الأساسي المتمثل في وجوب ضمان الاستحقاق من طرف البائع لصالح المشتري في حالة تعرض الغير له وضمن عدم التعرض والعيوب الخفية، فإذا اختل عنصر من هذه العناصر التي من شأنها أن تثبت عبء الشفيع حينئذ يمكن لهذا الأخير أن يرجع على البائع، إلا انه إذا استرد الغير العقار المشفوع فيه لأي سبب من الأسباب بعد صدور الحكم بأحقية الشفعة، فإنه لا يستطيع إن يرجع للبائع لأن البائع لم يعد مالكا للعقار بعد الحكم بالشفعة ومن البديهي إن الشفيع لا يمكنه أن يرجع على شخص لم يكن مالكا من تاريخ الحكم.<sup>(3)</sup>

**2- الآثار بالنسبة للمشتري (علاقة الشفيع بالمشتري):**

نصت المادة (805) من القانون المدني الجزائري في الفقرة الأولى منها على أنه إذا بني المشتري في العقار المشفوع فيه أو غرس فيه أشجار قبل إعلان الرغبة في الشفعة كان ملزماً بأن يدفع له المبلغ الذي أنفقه أو مقدار ما زاد في قيمة العقار من بناء أو غرس، وأضافت الفقرة الثانية منها النص على أنه إذا حصل البناء أو الغرس بعد إعلان الرغبة في الشفعة كان للشفيع أن يطلب الإزالة وإذا اختار أن يبقى على البناء أو

الغرس فلا يلزم إلا بدفع قيمة أدوات البناء والعمل.

وعليه نستخلص من هذه المادة أنه متى كنا أمام علاقة بين الشفيع والمشتري تظهر في ثمن العقار المشفوع فيه بالإضافة إلى ما قام به المشتري من أعمال على العقار، فإذا كان المشتري قد وفى للبائع ثمن البيع صار من حقه استرداده من الشفيع مع مصروفات البيع، فإذا بنى المشتري في العقار أو غرس به أشجار قبل إعلان الشفيع رغبته الأخذ بالشفعة ثم قضى بالشفعة للشفيع يلتزم هذا الأخير بأن يدفع المبلغ الذي انفق في البناء أو الغرس ومازاد في قيمة العقار بسبب ذلك، على أن يكون الخيار للمشتري فيختار أكبر ثمن، أما إذا تم البناء أو الغرس بعد إعلان الشفيع الرغبة كان للشفيع إن يطلب الإزالة على نفقة المشتري وإعادة العقار كما كان عليه مع التعويض على أن يدفع للمشتري ما أنفقه من مواد البناء أجرة العمل والنفقات<sup>(4)</sup>.

#### ثانياً: الآثار بالنسبة للدولة

من آثار الشفعة بالنسبة للدولة أن ينتقل الملك محل الشفعة للدولة ويصبح ضمن أملاك الدولة الخاصة وذلك عند ممارسة الدولة للشفعة وفق جل الحالات التي حددها المشرع ضمن القانون 30/90 ضمن المادة (26) منه وكذلك بموجب المرسوم 12-427 المتعلق بتسيير أملاك الدولة المؤرخ في 19 ديسمبر 2012، ج ر، عدد 69 ص في 20 ديسمبر، حيث نصت المادة (99) منه على أنه: "يمارس حق الشفعة لفائدة الدولة بموجب المادة 118 من قانون التسجيل والمادة 15 من القانون 03/10 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010 الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة للأملاك الخاصة للدولة والمادتين (62) و(71) من القانون 25/90 المذكور سابقاً وفق الشروط وحسب الكيفيات المنصوص عليها بموجب هذه الأحكام أو النصوص المتخذة لتطبيقها".

وما تجدر الإشارة إليه هنا أن القانون الجزائري لم يتطرق إلى الأطر القانونية الذي تتبعها الدولة في تحرير عقد التملك فيما إذا كان محرراً إدارياً أو في شكل عقد توثيقي، ذلك أن نص المادة سالفة الذكر قد عدد حالات ممارسة الدولة لحق الشفعة فقط، غير أنه في غالب الأمر يتم تحرير عقد البيع بين الدولة والبائع أمام محرر العقد ويمثل الدولة في هذه الحالة وزير المالية وفق للمادة (52) من القانون المدني الجزائري.

وعليه فإن الأثر المباشر للممارسة الدولة للشفعة هو انتقال الملك محل الشفعة للدولة ليتم تسجيله ضمن سجل الجرد وفق الأشكال والشروط والكيفيات المتعلقة بصياغة وجرّد الأملاك العقارية والمنقولة التابعة للدولة المنصوص عليها ضمن المرسوم التنفيذي 455/91<sup>(5)</sup>.

ويقصد بالجرّد العام للأملاك الوطنية التسجيل الوصفي التقييمي لجميع الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة، الولاية والبلدية والتي تحوزها مختلف المنشآت والمؤسسات والهيكل التنظيمية التي تنتمي إليها أو التي تخصص للمؤسسات والهيئات العمومية<sup>(6)</sup>.

### ثالثاً: حالات سقوط حق الدولة في الشفعة الإدارية

تعتبر الشفعة قيد على حق الملكية وبما أنها تحد من حرية التصرف لذا فالمرجع شدد في إجراءاتها بقصد التضييق من نطاقها، فقد أورد حالات سقوط هذا الحق في المادة (807) من القانون المدني الجزائري، وعليه سيتم التطرق من خلال هذا العنصر إلى الأسباب الموضوعية لسقوط حق الدولة في الشفعة، ثم الأسباب الإجرائية لسقوط الحق في الشفعة.

#### 1- الأسباب الموضوعية لسقوط حق الدولة في الشفعة:

وارد أن تقوم الدولة بالتنازل عن حقها في الأخذ بالشفعة وهو تصرف قانوني قد يكون صريحاً من طرفها أو ضمناً، فتنازل الدولة عن هذا الحق يؤدي إلى سقوط حقها في ذلك، وهذا ما ما نصت عليه المادة (801) من القانون المدني الجزائري، خلافاً للقواعد العامة التي عادة ما تجيز التنازل بعد ثبوت الحق. وهذا مؤداه ومفاده أن مفهوم التنازل تطور ليصبح أوسع، فحتى قبل ثبوت حق الدولة في الأخذ بالشفعة تستطيع أن تتنازل عنه.

أ- التنازل عن الشفعة قبل ثبوت الحق فيها: يكون هذا التنازل صريحاً لا مجال فيه للشك أو التأويل، كأن يحصل المشتري من الدولة على تنازل صريحاً عن الشفعة قبل أن يتعاقد مع مالك العقار المشفوع فيه، ويتم إما كتابة أو شفاهة وهنا يكون عبء الإثبات على المشتري،<sup>(7)</sup> كما يمكن أن يكون التنازل عن الشفعة قبل ثبوتها ضمناً يستفاد من كل عمل أو تصرف يأخذ منه تنازل الدولة عن حقها في الشفعة.<sup>(8)</sup>



ب- التنازل عن الشفعة بعد ثبوت الحق فيها: ويكون هذا التنازل إما صريحا بالكتابة أو شفاهة، كما يكون كذلك على صورة التنازل الضمني اذا صدر من الشفيع "الدولة" أي تصرف يفيد تنازلها عن حقها.<sup>(9)</sup>

## 2- الأسباب الإجرائية لسقوط حق الدولة في الشفعة الادراية:

رتب المشرع على مخالفة إجراءات الشفعة سقوط الحق فيها ويظهر ذلك من خلال:

أ- عدم إظهار الرغبة في الأخذ بالشفعة في الميعاد: نص القانون المدني الجزائري في مادته 799 على أنه: "من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها إلى كل من البائع والمشتري في أجل ثلاثين يوما من تاريخ الإنذار الرسمي الذي يوجهه إليه البائع أو المشتري وإلا سقط حقه، ويزاد على ذلك أجل مدة المسافة إن اقتضى الأمر ذلك". وعليه فالدولة يسقط حقه في الشفعة اذا ما تم توجيه الإنذار الرسمي لها من طرف البائع أو المشتري ولم تبدي رغبتها في الأخذ بالشفعة في الأجل المحدد بثلاثين يوما (30 يوم).

ب- عدم رفع دعوى الشفعة في الميعاد: نصت المادة (802) من القانون المدني الجزائري على أنه في حالة عدم رفع دعوى الشفعة في الميعاد المحدد قانونا بثلاثين يوم يسقط حق الشفيع في الشفعة من تلقاء نفسه، فهذا الأجل مرتبط بالنظام العام فإذا انقضى كان للمحكمة أن تقضي بسقوط الحق من تلقاء نفسها وفي أية حالة كانت عليها الدعوى ولو تنازل صاحب الحق عن التمسك به. ومنه فحق الدولة في الشفعة يسقط اذا فوتت آجال رفع الدعوى.

ج- عدم إيداع الثمن في الميعاد: بالعودة للمشرع الجزائري نجد اشترط على الشفيع إيداع المصاريف بين يدي الموثق خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ التصريح بالرغبة في الشفعة بشرط أن يكون هذا الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة، ولهذا يجب احترام هذا الإجراء وإلا سقط حق الدولة في الشفعة.<sup>(10)</sup>

د- مضي مدة سنة من تاريخ تسجيل البيع: نصت المادة (807) من القانون المدني الجزائري في الفقرة الثانية على أنه: "لا يمارس حق الشفعة في الأحوال التالية: - إذا مرت سنة من يوم تسجيل عقد البيع في الأحوال التي نص عليها القانون"، وعليه فإن حق الدولة في الشفعة يسقط اذا مرت سنة من تاريخ تسجيل عقد البيع، وهذه



الحالة رتبها المشرع سعياً منه لاستقرار المعاملات وحماية البائع والمشتري باعتبار أن التسجيل تصرف يفترض معه علم الشفيع بالبيع رغم عدم إنذاره.

### المحور الثاني: المنازعات المتعلقة بممارسة الدولة للشفعة

يعتبر الحق في اللجوء إلى القضاء حقاً دستورياً مكفولاً لكافة الناس<sup>(11)</sup>، ويتم اللجوء للقضاء عن طريق دعوى، حيث تعتبر الدعوى حماية قانونية يلجأ من خلالها الشخص للقضاء بخصوص المحافظة على حق مشروع، فالدعوى هي الوسيلة التي من خلالها يتم الفصل في النزاع.

وكذلك في الشفعة الإدارية الممارسة من طرف الدولة تثار بشأنها منازعات ويتم اللجوء للقضاء لفضها بدعوى ترفع إما من طرف الدولة (أولاً) أو من طرفي العقد (ثانياً).

### أولاً: الدعاوى التي ترفع من طرف الدولة

وجب التطرق في هذا الصدد إلى أنواع هذه الدعاوى المرفوعة من طرف الدولة ضد طرفي العقد، وتحديد الجهة المختصة بالفصل فيها، وشروط رفع هذه الدعاوى.

#### **1- أنواع الدعاوى المرفوعة من طرف الدولة ضد طرفي العقد:**

عند طلب الدولة الأخذ بالشفعة لتحقيق المنفعة العامة قد يقبل المشتري بذلك فتحل الدولة محله في عقد البيع، ولكن قد يحدث عكس ذلك فيرفض طلب الدولة تسليم العقار المشفوع فيه، فهنا عملاً بأحكام القانون المدني الجزائري لا سيما المادة (802) منه تلجأ الدولة بإعتبارها شفيعاً إلى القضاء عن طريق دعوى الشفعة<sup>(12)</sup>. وهي الدعوى التي يكون موضوعها ممارسة الشفعة<sup>(13)</sup>، وترفعها الدولة ضد البائع والمشتري في حالة عدم قبول طلبها بالأخذ بالشفعة، إما إذا كان هناك رضا من طرفي العقد فلا داعي لرفعها.

ومنه فأطراف دعوى الشفعة هي الدولة "المدعي" ممثلة في هيئاتها العمومية:  
- الديوان الوطني للأراضي الفلاحية في حالة ممارسة الشفعة على الأراضي الفلاحية.

- مديرية أملاك الدولة للولاية في حالة ممارسة الشفعة على الأراضي العمرانية.

- المديرية الولائية للضرائب إذا كان ممارسة الشفعة متعلق بالضرائب.



أما الطرف المدعى عليه فهما البائع والمشتري في عقد البيع الذي يكون محلا للأخذ بالشفعة اذا رفعت الدعوى على أحدهما دون الآخر كانت الدعوى غير مقبولة.

## 2- الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى:

عندما تثار المنازعة بشأن الشفعة الإدارية وجب تحديد الجهة المختصة للفصل فيها بالنظر لإختصاصها النوعي والإقليمي:

أ- الإختصاص النوعي: عملا بأحكام القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية لا سيما نجد أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، حيث تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية والبلدية أو إحدى المؤسسات ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها. (14)

وعليه فإنه طالما كانت الادارة طرفا في دعوى الشفعة فالإختصاص بنظرها يرجع للمحكمة الإدارية طبقا للمعيار العضوي.

ب- الإختصاص الإقليمي: بالرجوع إلى نص المادة (804) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نجدها لم تشير إلى أن الإختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية عند رفع دعوى الشفعة أي لم تحدد المحكمة المختصة إقليميا، وفي هذه الحالة تطبق المادة (803) من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية التي تحيلنا نص المادة (37) من نفس القانون التي تعقد الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة بموطن المدعى عليه، وفي دعوى الشفعة يكون البائع والمشتري ضد الدولة أو إحدى جماعاتها بصفتها مدعي.

وبالرجوع للمادة (802) من القانون المدني الجزائري نجدها تقر بوجود رفع دعوى الشفعة من طرف الشفيع وهي الدولة ضد البائع والمشتري في المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل النزاع.

وعليه وتطبيقا لمبدأ الخاص يقيد العام فإن أحكام المادة (37) هي التي تطبق ولكن في حالة تطبيق قواعد الإختصاص الإقليمي العام في المادة العقارية فقط.

**3- شروط وإجراءات رفع الدعوى:**

سيتم التطرق لجملة الشروط المطلوبة لرفع الدعوى، وأيضا لإجراءات مباشرتها:  
**أ- شروط رفع الدعوى:** عملا بأحكام قانون الاجراءات المدنية وطبقا للمادة (13) منه فالشروط الواجب توفرها في المدعي هي: الصفة والمصلحة والأهلية التي نصت عليها المادة (65) من نفس القانون.

فالصفة المقصود بها أن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى، وفي حالة رفع دعوى الشفعة التي تكون الدولة أو إحدى جماعاتها طرفا فيها وجب تمثيلها من طرف: "الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي" حسب نص المادة (828) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والممثل القانوني بالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية مع مراعاة النصوص التي تحدد منح صفة التمثيل.<sup>(15)</sup>  
 أما المصلحة فيقصد بها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، وهي الدافع والهدف من تحريكها، فلا دعوى دون مصلحة،<sup>(16)</sup> وعليه تتمثل المصلحة في دعوى الشفعة المرفوعة من طرف الدولة في تحقيق المنفعة العامة.

**ب- إجراءات رفع الدعوى:** ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بموجب عريضة مكتوبة بعدد نسخ يساوي عدد الخصوم موقعة من طرف المحامي أو الممثل القانوني باعتبار أن الأشخاص الاعتبارية معفاة من التمثيل الوجوبي بمحامي عملا بأحكام المادة (827) من القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتتضمن البيانات المنصوص عليها في المادة (15) من نفس القانون لتودع لدى أمين كتابة ضبط المحكمة الإدارية، ويراعى في رفع دعوى الشفعة ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبة في الشفعة، ويعتبر الحكم الصادر بثبوت الشفعة بمثابة سند ملكية للدولة.

**ثانيا: الدعاوى التي ترفع من قبل طرفي العقد**

وسيتم التطرق من خلال هذا المطلب إلى أنواع هذه الدعاوى، وتحديد الجهة المختصة بالفصل، وشروط وإجراءات رفعها.

**1- الدعاوى المرفوعة من قبل طرفي العقد ضد الدولة:**

عني عن البيان أن قرار استعمال الشفعة من طرف الدولة هو قرار إداري، يجوز لطرفي العقد المطالبة بإلغائه أو المطالبة بالتعويض عنه وهذا باللجوء للقضاء.



أ- دعوى إلغاء قرار استعمال لشفعة: وهي دعوى يرفعها أصحابها إلى القضاء الإداري من أجل طلب إلغاء قرار إداري صدر مخالفا للقانون، وهي من دعاوى القضاء الموضوعي لأنها تحمي المركز القانوني العام من خلال التصدي للقرارات غير المشروعة.

وعليه فدعوى الإلغاء في الشفعة الإدارية تكون في حالة صدور قرار عن مديرية أملاك الدولة أو قرار عن مديرية الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو قرار عن المدير الولائي للضرائب، حيث يجوز لطرفي العقد المطالبة بإلغائه لعدم مشروعيته، وسبب طلب إلغائه يعود إلى العيوب التي قد تلحق به كعيب عدم الاختصاص، وهو عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر<sup>(17)</sup>، فلكي تكون القرارات صحيحة يجب أن يصدر من الهيئة المختصة.

فغيب انعدام الشكل والإجراءات يعود إلى مخالفة الإدارة لقواعد إجرائية واجبة الإلتباع في إصدار القرارات الإدارية، فالقرار الذي لا يتبع فيه الإجراءات المقررة قانون يكون محل طعن، وعيب مخالفة القانون يتحقق بمخالفة القرار لأحد القواعد القانونية، أما عيب الانحراف في استعمال السلطة هو أن يمارس مصدر القرار السلطة التي خولها له القانون في تحقيق أهداف غير تلك التي حددها له<sup>(18)</sup>، أما عيب انعدام السبب فالمقصود به هو صدور قرار إداري بدون الوجود المادي للوقائع المادية أو القانونية التي تدفع بالدولة إلى إصدارها أو الخطأ في التكييف القانوني السليم لهذه الوقائع.

وعليه يجوز لكل من طرفي العقد المطالبة بإلغاء قرار استعمال الشفعة الصادرة من طرف الدولة إذا كان مشوب بعيب من العيوب سابقة الذكر.

ب- دعوى التعويض: أن قرار استعمال حق الشفعة من طرف الدولة يعطي الحق لطرفي العقد بالمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بهما وهذا من جراء حرمانهما من التعاقد، وما تجدر الإشارة إليه أن دعوى التعويض يمكن أن ترفع مع دعوى الإلغاء ويمكن أن ترفع مستقلة عنها.

## 2- الجهة القضائية المختصة:

كما سبق بيانه عندما تثار المنازعة بشأن الشفعة الإدارية وجب تحديد الجهة المختصة للفصل فيها بالنظر لإختصاصها النوعي والإقليمي:

أ- الاختصاص النوعي: جاء في المادة (801) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تختص المحاكم الإدارية كذلك في الفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة من طرف الولاية والمصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولاية، البلدية والمصالح ذات الصبغة الإدارية ودعاوى القضاء الكامل والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

وعليه فالاختصاص في دعوى الإلغاء يكون أمام المحكمة الإدارية بالإضافة إلى دعاوى التعويض.

ب- الاختصاص الإقليمي: يؤول الاختصاص في هاتين الدعويتين إلى المحكمة الإدارية الواقعة في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه أي موطن الإدارة مصدره القرار.

## 3- شروط وإجراءات رفع الدعوى:

وسيتم التطرق من خلال هذا الفرع لجملة الشروط المطلوبة لرفع الدعوى، وأيضاً لإجراءات مباشرتها:

أ- شروط رفع الدعوى: يجب أن تتوفر في الطاعن نفس الشروط الواجبة في سائر الدعاوى المدنية والإدارية من صفة ومصلحة وأهلية، وشرط الصفة في دوى الإلغاء أو التعويض يعني وجوب رفعها من صاحب المركز الذاتي أو الحق الشخصي.

أما شرط المصلحة في دعوى التعويض والإلغاء فيجب أن يكون لرفعها حق شخصي مكتسب ومعلوم ومقرر له الحماية القانونية والقضائية بصورة مسبقة.

ب- إجراءات رفع الدعوى: ترفع كلا من دعوى الإلغاء والتعويض بعريضة مكتوبة بنسخ مساوية لعدد الخصوم تتضمن معلومات تتعلق بالأطراف واحتوائها على موجز الوقائع وذكر وجه الطعن المؤسس عليه الطعن<sup>(19)</sup>، مع ضرورة توقيع العريضة ومذكرات الرد وجوبا من طرف محامي إذا تعلق الأمر بشخص خاص، واختياريا للدولة والأشخاص العمومية، وعند عدم التمثيل بمحامي بالنسبة للفتنة الأخيرة توقيع

العرائض ومذكرات الرد من طرف الممثل القانوني لكل جهة.<sup>(20)</sup> وفي حالة الطعن بالإلغاء يرفق بنسخة من قرار الطعن أي قرار استعمال حق الشفعة، ويسقط هذا الشرط اذا تمكن الطاعن من إثبات امتناع الإدارة من تقديم القرار المطعون فيه، وفي هذه الحالة يصدر القاضي أمر إلى الإدارة تقديمه في أول جلسة طبقا للمادة (819) من القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة مقابل رسم وتقييد وتبلغ إلى المدعي عليه، وعملا بأحكام القانون 08-09 لا سيما المادة (829) منه فإن أجل رفع دعوى الإلغاء قرار الشفعة والتعويض يتحدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ الشخصي للقرار.

#### خاتمة:

مما سبق بيانه من خلال هذه الورقة البحثية يمكن القول بأن الشفعة الإدارية الممارسة من طرف الدولة تعد الطريق الاستثنائي الثاني المعتمد من طرفها لاكتساب الملكية الخاصة، فبالندقيق في مصطلح الشفعة نجدها تنصب في معنى واحد وهو الضم أي ضم ملكية العقار المشفوع فيه إلى أملاك الشفيع جبرا على مشتريه وبأئعه معا، وتعتبر حق تمارسه الدولة أن ادعت الضرورة العامة إلى ذلك فتحل محل المشتري بدورها، حيث يعتبر هذا الحق ذو أهمية كبرى رغم ما يثيره من منازعات لما له من أهمية في المحافظة على السوق العقارية، حيث تمارسه الدولة سواء على الأراضي الفلاحية أو الأراضي العامرة والقابلة للتعمير أو في ظل قانون التسجيل، دون نسيان الشفعة الممارسة على المعاملات التي يقوم بها الأجانب.

وفي ختام هذه الدراسة تم التوصل إلى جملة من النتائج والتوصيات

#### أولا: نتائج الدراسة: وتتمثل في ما يلي:

- تعد الشفعة من الوسائل الاستثنائية التي حددها القانون وجعلها طريق لاكتساب الأملاك العقارية.
- لنظام الشفعة أهمية كبيرة كونه وسيلة تجمع ما تفرق من عناصر الملكية وتقضي على الشيع.
- اعتبار المشرع الجزائري الشفعة الإدارية طريق استثنائي تلجا له الدولة بصفقتها صاحبات امتيازات عامة وبهدف تحقيق النفع العام.



- عدم قيام المشرع الجزائري بتنظيم أحكام الشفعة الإدارية من الجانب الإجرائي مثلما ما فعل مع نزع الملكية للمنفعة العامة.
- الرجوع الدائم لأحكام القانون المدني في الأخذ بالشفعة الإدارية بإعتباره الشريعة الأم في ظل عدم وجود نص عام ينظمها.
- سقوط حق الدولة في الأخذ بالشفعة يرجع لأسباب إجرائية وأخرى موضوعية.
- إن ممارسة الدولة للشفعة ينجر عنه عدت منازعات، أهمها دعوى المطالبة بممارسة الشفعة التي ترفعها الدولة في مواجهة طرفي العقد، ودعوى الإلغاء والتعويض المرفوعة من طرف طرفي العقد.

#### ثانيا: مقترحات وتوصيات الدراسة: وتتمثل في ما يلي:

- لا بد من وضع تعريف وأحكام للشفعة الممارسة من طرف الدولة خارج إطار أحكام القانون المدني.
- وجوب سن نصوص قانونية تنظم أحكام الشفعة المقررة لفائدة الدولة.
- تحديد الإجراءات القانونية الخاصة بالشفعة الإدارية دون اللجوء إلى القانون المدني، نظر لأن الدولة تتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تجعل منها في مرتبة أعلى من مرتبة الأفراد.
- محاولة إيجاد حل قانوني آخر غير الشفعة الإدارية في إطار مكافحة التصريح الكاذب للمعاملات العقارية.
- إيجاد بدائل قانونية للشفعة الإدارية والخروج التدريجي عن قاعدة الدولة شفيعا دائما وما يترتب عنها من إرهاب للخزينة العمومية.
- وجوب توحيد الهيئة الممارسة للشفعة الإدارية المقررة لصالح الدولة.

#### الهوامش والمراجع:

- (1) - سناء بن شرطوة، كسب الملكية العقارية عن طريق الشفعة، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2009، ص 170.
- (2) - سناء بن شرطوة، المرجع نفسه، ص 172.
- (3) - مريم بوراية، حق الشفعة الإدارية في ظل القانون التوجيهي العقاري 25/90، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 107.
- (4) - أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، دار هوامة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011،

- ص353.
- (5)- المرسوم 455/91 المؤرخ في 23 / 11 / 1993 / المتعلق بجرد الأملاك الوطنية، ج ر، عدد 60، الصادرة في 24 / 11 / 1991.
- (6)- انظر المادة 2 من نفس المرسوم
- (7)- مصطفى لعروم، الشفعة في القانون المدني الجديد، مجلة الموثق، الجزائر 1999، ص 19.
- (8)- سعيد هامل، مراد كاملي، الشفعة الإدارية كآلية لكسب العقار في القانون المدني الجزائري والتشريعات الخاصة، مجلة العلوم الإنسانية، أم البواقي، العدد 01، مارس 2000، ص 75.
- (9)- السيد عبد الوهاب عرفة، الوجيز في الشفعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2005، ص 41.
- المادة 801 الفقرة 2 من الأمر 85/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري
- (10)- المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 لسنة 1975.
- (11)- عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09/08) المؤرخ في 2008/02/01، منشورات البغدادي، الجزائر، 2009، ص 20.
- (12)- المادة، 802 من القانون المدني الجزائري السابق الذكر.
- (13)- شايب باشا كريمة، الشفعة في العقار السياحي بين الحماية ومحدودية التطبيق، مجلة القانون العقاري، البلدة، الجزائر، ص 270.
- (14)- المادة 800 من القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008، المتضمن بالاجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 2008.
- (15)- عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 430.
- (16)- المرجع نفسه، ص 38.
- (17)- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، د ط، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1990، ص 383.
- (18)- المرجع نفسه، ص 116.
- (19)- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 140.
- (20)- المرجع نفسه، ص 168.