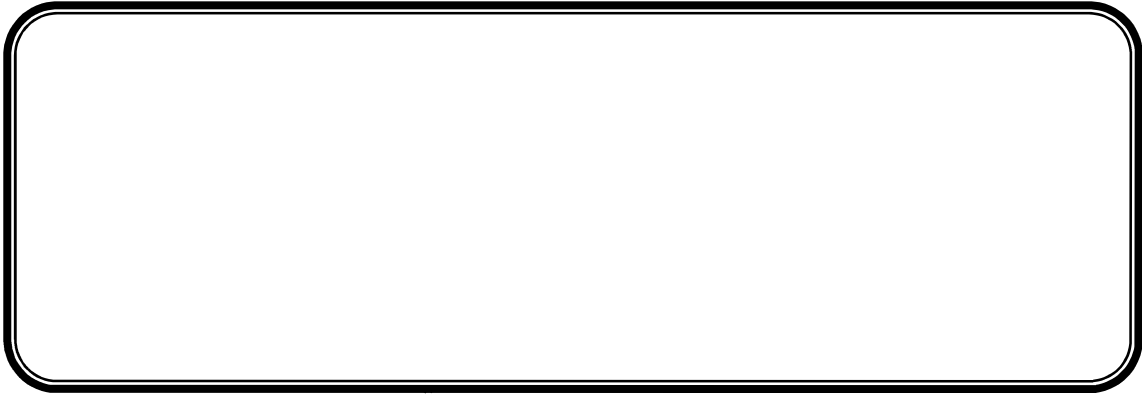




جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق- نظام (ل.م.و)



تخصص : القانون العقاري

تحت إشراف الأستاذة:

د. تدريست كريمة

من إعداد الطالبتين:

- عمروز نسيمة

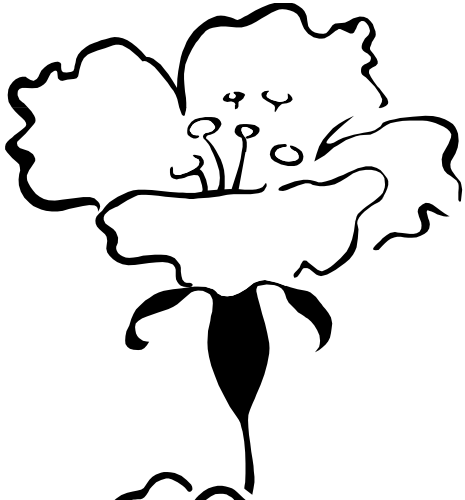
- مرابطين مليكة

لجنة المناقشة:

- أ. د. صبايحي ربيعة، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،..... رئيساً.
- د. تدريست كريمة، أستاذ محاضر "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،..... مشرفاً ومقرراً.
- د. سعد الدين أمحمد، أستاذ محاضر "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،..... ممتحناً.

تاريخ المناقشة: 2017/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



# إهداء

إلى من أنار لي مشوار حياتي، إليك  
والدي،

إلى من سهرت على تربيّتي، إليك والدتي،

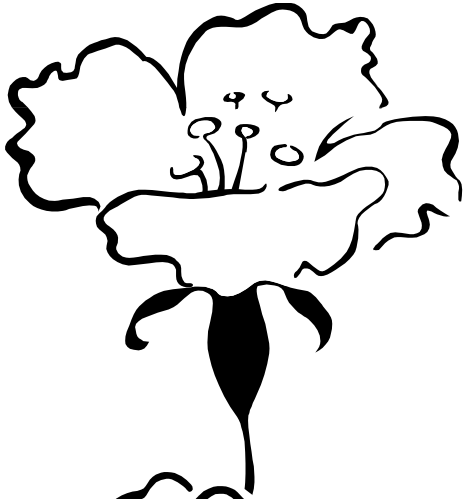
إلى من لا أستطيع الاستغناء عنهم  
اخوتي،

إلى كل منساعدني من قريب

أو بعيد وتعذر علي ذكره .

إلى كل هؤلاء لهم مني

ثمرة جهدي.



# إهداء

إلى من أنار لي مشوار حياتي ، إليك  
والدي،

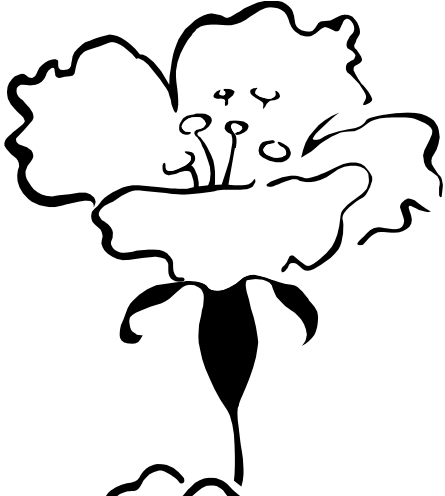
إلى من سهرت على تربيتي ، إليك  
والدتي، إلى من لا أستطيع الاستغناء  
عنهم اخوتي،

إلى كل من ساعدني من قريب

أو بعيد و تعذر علي ذكره .

إلى كل هؤلاء لهم مني

ثمرة جهدي.



## شكر و اعتراف

نشكر الله عز وجل الذي أعاننا ومدنا بالصبر  
على إتمام هذا العمل.  
كما نتقدم بالشكر والامتنان والتقدير  
لكل من ساعدنا في إعداد وإتمام هذه المذكرة  
وأذكر على وجه الخصوص الأستاذة  
المشرفة الدكتورة: "تدريست كريمة"  
على جهودها المبذولة وتوجيهاتها  
النيرة طوال فترة إعداد هذه المذكرة.  
وأخيرا أوجه تحية تقدير  
وإكبار للسادة الأساتذة المناقشين.  
ك نسيمه + مليكة .



- :

ج ر ج ج : .....الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ص: .....صفحة

ص ص : .....من الصفحة إلى الصفحة

د.ن : .....دون سنة النشر

## مقدمة

كان العقار ولا يزال دائما ثروة ورمزا لقوة الإنسان، وكانت الفلاحة بالخصوص نشاطا لازما لحياته، منذ أن كانت الحياة بسيطة وغير حضرية، إذ كانت حياته معتمدة على الأرض، مما دفع بهذا الإنسان عبر مرور الأزمنة إلى السعي لتملك هذا العقار، وبتطور المجتمعات والتشريعات، أصبح هذا التملك حق يسمى بحق الملكية الذي برز الاهتمام بتنظيمه منذ تطور هذه التشريعات وأصبحت من بين المواضيع الأساسية، وبالخصوص الملكية العقارية الفلاحية، التي تحتل دورها منذ القدم أهمية بالغة إذ تعدّ من بين الثروات الأساسية المعتمد عليها لتحقيق التنمية الفلاحية من الناحية الاقتصادية، إضافة إلى جانب هذا فهي تؤدي وظيفة اجتماعية هذه الأخيرة التي تهدف لتحقيق مصلحة الفرد ومصالح الجماعة، لذلك اصطلحت ملكية الأراضي الفلاحية بهذه الوظيفة، مما دفع بالمشروع الجزائري لزاما تحقيق ذلك عن طريق فرض قيود قانونية، بعد تنوع وتعدد طرق اكتسابها، وتقاديا منه اكتسابها بطريقة غير مشروعة، فرض هذه القيود التي تحد من سلطات المالك، وذلك للمحافظة على الأراضي الفلاحية والنهوض بالاقتصاد الوطني، ومن بين هذه القيود نجد الشفعة المنصوص عليها في القانون المدني<sup>1</sup>.

وبالرغم من أن هذا القيد يعتبر تملك قسري للأرض وقيد على حرية المالك في التصرف في ملكه، إلا أن المشروع الجزائري اعتبرها سببا من أسباب كسب الملكية، يمارس وفق ضوابط قانونية وباعتبار أن طبيعة الإنسان وغريزته تتميز بحب التسلط والتملك وبطبيعته الطماعة، فإن هذه الخاصية كما هي رغبة الشخص الطبيعي أي الإنسان العادي فإنها كذلك رغبة الشخص الاعتباري العام، هذا الأخير الذي يسعى دائما إلى إنماء وإثراء

1- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج.، عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

ذمته المالية العقارية، حيث اعترف المشرع للدولة والجماعات المحلية بحق الشفعة كذلك وأعطاهم صلاحيات واسعة للتدخل عن طريق هذا الحق لحماية الأراضي الفلاحية ووجهتها الفلاحية، وباعتبار أن الشفعة أيضا طريقة استثنائية حسب القانون رقم 90-30، المتضمن قانون الأملاك الوطنية<sup>1</sup>، لاقتناء أملاك عقارية وطنية تخضع للقانون العام، إذ نستنتج من ذلك أن الطريقة التي يكتسب فيها الدولة أملاك عقارية عن طريق الشفعة تختلف عن تلك الطريقة المنصوص عليها في الشريعة العامة أي أحكام القانون المدني إضافة إلى ذلك فإن الدولة تتميز بامتيازات السلطة العامة.

بالنظر إلى أهمية الشفعة كطريق لاكتساب الملكية في العقار، وعلى وجه الخصوص الشفعة على الأراضي الفلاحية، وقع اختيار البحث في هذا الموضوع قصد الإلمام به والوقوف على ضوابط ممارستها، ولإبراز الاختلاف الواقع بين الشفعة الممارسة بين الخواص وتلك الممارسة من طرف الدولة، خاصة وأن هذه الأخيرة تمت الدراسة حولها من حيث ذكر طرق استغلالها فقط، دون التطرق لضوابط ممارستها، وذلك تم رغم كل الصعوبات التي تلقيناها بصدد البحث، سواء من حيث قلة المراجع المتخصصة والشارحة لموضوع الشفعة على الأراضي الفلاحية، ولعدم وجود نصوص قانونية تبين الإجراءات اللازمة لممارسة هذا الإجراء، لذا قمنا بدراسة الموضوع، حسب القوانين التي تبنت هذا الإجراء.

ومن خلال كل ما تطرقنا إليه نخلص إلى طرح الإشكالية التالية:

**كيف وفق المشرع في النص بثبوت حق الشفعة على الأراضي الفلاحية المنظم في**

**القانون الخاص من جهة، والخاضع للقانون العام من جهة أخرى؟**

1- قانون رقم 90-30، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر.ج.ج، عدد 52، صادر بتاريخ 2 ديسمبر 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-14، المؤرخ في 20 يوليو 2008، ج.ر.ج.ج، عدد 44، صادر بتاريخ 03 أوت 2008.

وللإجابة على هذه الإشكالية كان علينا أن نقوم بتحديد مفهومها وإبراز الاختلاف بين الشفعة المقررة في القواعد العامة، وتلك الممارسة من طرف الدولة، معتمدين في ذلك المنهج الوصفي والتحليلي وذلك بتحليل مختلف النصوص القانونية المتبنية لحق الشفعة في الأراضي الفلاحية للوصول إلى ضوابط ومبادئ ممارستها من قبل الشخص الخاص من جهة (الفصل الأول) والشخص العام من جهة ثانية (الفصل الثاني) .

## الفصل الأول

### الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

باعتبار العقار ثروة هامة في حياة الأفراد، خاصة الأراضي الفلاحية التي تعد بمثابة مورد ومصدر الفرد لإشباع حاجياته وتحقيق اكتفائه الذاتي، لذا تتداول عليه الكثير من المعاملات القانونية أي التعاقد، إذ يحدث أن يقوم الشخص صاحب العقار بإبرام عقد مع الغير بكل الحرية المقررة قانوناً، أي حرية المالك في التصرف في ماله، لكن يحدث أن يجد المتعاقد نفسه خارجاً عن العقد المبرم والمتفق عليه، بسبب دخول أجنبي خول له القانون ممارسة إجراء أو حقه في الشفعة، مما يؤدي إلى حدوث تغيير في العقد الأصلي حيث يصبح بموجبه البائع متعاملاً مع شخص الغير لم يناقش شروطه مسبقاً، كما يصبح المشتري مجبراً على التخلي عن المبيع المتعاقد عليه (الأراضي الفلاحية) لصالح الشفيع أي الغير الأجنبي.

رغم أن هذا يعتبر خروجاً عن المبدأ العام وقيداً خطيراً على حرية التصرف، إلا أنه خروج وقيده أقره القانون ونظم أحكامه بموجب قواعد خاصة، محددة لمفهومه (المبحث الأول) وضوابط ممارسته (المبحث الثاني)، وآثاره (المبحث الثالث).

## المبحث الأول

### مفهوم الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

كما سبق ذكره ، تعد الشفعة قيد على حرية التصرف أقره القانون، بالإضافة إلى ذلك هي دفع الضرر الناشئ عن دخول أجنبي في الشركة، حيث مكن القانون المضرور من رفع الضرر عن نفسه لكونه أحق بالمبيع من الغير الأجنبي.

فإن المشرع الجزائري على غرار التشريعات لم يغفل عن تنظيمها وتحديد أحكامها مما سهل علينا التطرق لمقصودها (المطلب الأول) وتحديد شروطها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### المقصود بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

يستوجب بيان المقصود بالشفعة المدنية على الأراضي الفلاحية بين الخواص، تحديد تعريفها (الفرع الأول) وطبيعتها القانونية (الفرع الثاني) وخصائصها (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### تعريف الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

عرف المشرع الجزائري الأراضي الفلاحية، في المادة 4 من قانون التوجيه العقاري رقم 90-25<sup>1</sup> أنها: **كل أرض تنتج بتدخل الإنسان سنويا أو خلال عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان، أو يستهلك في الصناعة استهلاكاً مباشراً أو بعد تحويله.**

1- قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن قانون التوجيه العقاري، ج. ر. ج. ج. عدد 49، صادر بتاريخ 21 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995.

يلاحظ على هذا التعريف، أنه لم يقدم تعريفا قانونيا للأراضي الفلاحية، إنما قدم تعريفا يميل إلى الجانب الاقتصادي، من خلال استعماله مصطلحات فنية<sup>1</sup>، تبرز خصائص هذه الأراضي، بكونها أراضي منتجة، إنتاجها سنويا أو لعدة سنوات ويكون لها دور اقتصادي<sup>2</sup>. كان الأجدد تحديد الوضع القانوني للأراضي الفلاحية، الذي يميزها عن غيرها من الأراضي، لأن هذا التعريف ينطبق على كل أرض فلاحية سواء كانت مملوكة للخواص، أو تابعة للأموال الوطنية الخاصة.

بالرجوع إلى نص المادة 27 من قانون التوجيه العقاري، عرف الملكية العقارية الخاصة أنها: "هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري، أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها"<sup>3</sup>، بالتالي يمكن تعريف الأراضي الفلاحية المملوكة للخواص على أنها من بين الأملاك العقارية التي يحوزها الإنسان، ويستعملها لغرض الفلاحة سواء بصفة مباشرة، بأن تكون له الملكية التامة أو بصفة غير مباشرة، كقيامه بإيجار هذه الأراضي، فتصبح بذلك الملكية مجزأة<sup>4</sup>، أو تكون الملكية مشاعة.

طبقا لنص المادة 28 من قانون التوجيه العقاري: "الملكية الخاصة للأملاك العقارية والحقوق العينية العقارية يضمنها الدستور، وتخضع للأمر رقم 75-58 المذكور أعلاه"<sup>5</sup>.

1- عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص . 238.

2- الوافي فيصل، النظام القانوني للأراضي الفلاحية في ظل التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1، 2015 - 2016، ص . 16.

3- قانون رقم 90-25، يتضمن التوجيه العقاري، سالف الذكر.

4- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية على ضوء آخر التعديلات، دار هومة، الجزائر، 2004، ص. 12.

5- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

فإن ملكية هذه الأراضي تخضع وفقا لنص هذه المادة للقانون المدني، وتحظى بحماية الدستور بموجب المادة 64 منه، الناصة على ما يلي: "الملكية الخاصة مضمونة....."<sup>1</sup>.

لكن رغم الحماية التي منحها القانون للملكية الخاصة، إلا أنها ترد عليها قيود، من بينها نجد قيد الشفعة.

عرف بعض فقهاء القانون، ومن بينهم الأستاذ حسن كيرة الشفعة على أنها: "تملك العقار المبيع كله أو بعضه، ولو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن"<sup>2</sup>.

عرفها أيضا الأستاذ أحمد خالدي أنها: "الشفعة هي حق تملك العقار المبيع كله أو بعضه، ولو جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن المؤن وأنها أخذ الشريك حصة شريكه جبرا شراء"<sup>3</sup>.

أما المشرع الجزائري، عرف الشفعة في المادة 794 من القانون المدني على أنها: "رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال و الشروط المنصوص عليها في المواد التالية"<sup>4</sup>.

فمن خلال هذه المادة يتبين أن الشفعة هي القدرة أو السلطة أو مكنة تخول بأن يقوم سبب من أسبابها الحلول محل المشتري في بيع العقار إذا ما أبدى رغبته في ذلك، وهذا الحلول هو حلول في كافة حقوق المشتري والتزاماته الناشئة عن عقد البيع، أو المترتبة عليه، وتنتهي الشفعة إلى اكتساب ملكية العقار المبيع ولو جبرا على المشتري، فمن يعلن

1- قانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن تعديل الدستور، ج.ر.ج.ج، عدد 14، صادر في 7 مارس 2016.

2- عمر بابا، الشفعة وأثرها على الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أدرار، 2015، ص.15.

3- أحمد خالدي، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008، ص.19.

4- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

رغبته في الأخذ بالشفعة يحل محل المشتري في عقد البيع دون رضى هذا الأخير ومن ثم يمتلك العقار المبيع ويضمه إلى عقاره الأصلي<sup>1</sup>.

يفهم من هذا التعريف أن الشفعة تتحقق في حالة ما إذا بيع العقار ، وقام لسبب قانوني ما يخول لشخص آخر الحلول محل المشتري في شراء هذا العقار ، بحيث تكون له أولوية عليه وعلى غيره، ممن يريد تملك هذا العقار ، ويسمى هذا العقار "المشفوع فيه"، وأخذه من يقوم به، ويسمى هذا الشخص "الشفيع" ويكون مالكا لعقار آخر يسمى "المشفوع به" بالحلول محل مشتري العقار الذي يسمى "المشفوع فيه" في العقد الذي أبرمه<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### خصائص الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

باعتبار الشفعة وسيلة لاكتساب الملكية ورخصة تمنح بموجبها الشفيع مركزا قانونيا فإنها تتميز بخصائص من حيث كونها استثناء على مبدأ الرضائية (أولا) وأنها لا ترد إلا على العقار (ثانيا) وعدم امكانية تجزئتها (ثالثا) واتصالها بالشخص الشفيع (رابعا).

#### أولا- الشفعة استثناء على مبدأ الرضائية

الأصل في العقود أنها تبرم بطريقة رضائية وباعتبار الشفعة عقد فإنها من المفترض أن تبرم بنفس الطريقة، غير أننا نجد خلاف ذلك حيث أن الشفعة خرجت عن هذا المبدأ باعتبارها تقييد لحرية التصرف، إذ بموجبها يكون المشتري في حالة قسر، أي يتم تملك العقار بالشفعة بغض النظر عن إرادة المشتري. إذ تكيف هذه الحالة بأنها انتزاع ملك الغير

1- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص.19.

2- منى منقلاطي، "النظام القانوني للشفعة، دراسة مقارنة في التشريعين المصري واللبناني"، مجلة المفكر، العدد 12، 2015، ص.543-544.

دون رضاه لكن بمقابل، أي بمثابة اعتداء لكن اعتداء أقره القانون، وذلك للحفاظ على مردودية العقار، وبخاصة إذا كان هذا العقار فلاحيا نظرا لقيمه الهامة<sup>1</sup>.

### ثانيا - الشفعة مجال تطبيقها العقار

وفقا لنص المادة 794 من القانون المدني التي عرّفت الشفعة على أنها "رخصة تجيز الحمول محل المشتري في بيع العقار"، يلاحظ أن المشرع أكد على أن الشفعة تكون في مجال العقار فقط ، وبالذات العقار بطبيعته، أما العقار بالتخصيص فلا تجوز فيه الشفعة، إلا إذا بيع متصلا بالعقار فإذا تم بيعه بخلاف ذلك فإنه يأخذ حكم المنقول وليس العقار<sup>2</sup>.

### ثالثا - عدم إمكانية تجزئة الشفعة

لا يجوز الأخذ بالشفعة في بعض المبيع دون البعض الآخر، إذا كان في صفقة واحدة ،حتى لا يتضرر المشتري من ذلك. أما إذا تعددت الصفقة ، جاز الأخذ بالشفعة في بعض المبيع دون الآخر، بشرط أن تتوافر شروط الأخذ بالشفعة في البعض المراد شفعته ،وهذا لا يعتبر تجزئة للشفعة<sup>3</sup>

أما إذا لم تتوافر شروط الأخذ بالشفعة إلا في بعض العقارات المبيعة دون بعضها الآخر، يقتصر حق الشفيع على طلب لشفعة في العقار أو العقارات، التي تتوافر فيها الشروط اللازمة للأخذ بالشفعة، وإذا رأى المشتري أن تفريق الصفقة تسبب له ضررا، يجوز له أن يطلب من الشفيع الأخذ بالشفعة في كل العقارات، سواءً توفرت فيه شروط الأخذ

1- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة ، الجزائر، 2013، ص ص.163-164.

2- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص ص.131-132.

3- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص. 484-485.

بالشفعة أولم تتوفر، ويكون للشفيع الخيار بين أخذ العقارات بالشفعة كلها أو تركها كلها لتفادي تفريق الصفقة على المشتري<sup>1</sup>.

إذا تعدد الشفعاء، يجب أن يطلب كل واحد منهم الشفعة في كل العقار المبيع، ولا يطالبها على الجزء الذي يتلاءم مع نصيبه في العقار المشفوع فيه، لأن ذلك فيه تفريق للصفقة على المشتري. فإذا طلب أحد الشفعاء الأخذ بالشفعة في جزء من العقار المشفوع فيه، كان طلبه باطلا ولا يجوز له بعد ذلك أن يعود إلى طلب الشفعة في العقار كله، إلا في خلال المدة التي حددها القانون له .

لا تجوز الشفعة، إلا في العقار كله، في حالة تعدد المشتري للعقار وكان لكل واحد منهم حصة شائعة، إذ لا يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة من بعض المشتريين دون البعض الآخر، أما إذا عين لكل مشتري جزء مفرز من العقار المبيع، وكان البيع يتضمن صفقات عديدة مستقلة، إذ يعتبر بيوعا متعددة في هذه الحالة يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة من بعض المشتريين دون البعض الآخر، شرط أن تتوافر شروط الأخذ بالشفعة في الجزء المراد شفيعته<sup>2</sup>.

#### رابعا - الشفعة حق لصيق بالشفيع

إن الشفعة متصلة بالشخص الشفيع ولصيقة به، فالشفيع هو الشخص الوحيد الذي له حق ممارسة الشفعة، وله الخيار بأخذها أو تركها، ويترتب على هذا أنه لا يجوز لدائني الشفيع استعمال الشفعة نيابة عنه بالدعوى غير المباشرة، وذلك باعتبار أن الشفعة رخصة وليست حقا، لأنه من المقرر في قواعد الدعوى غير المباشرة، أنه لا يجوز للدائنين استعمال ما لمدينهم من رخص، هذا من جهة .

1- أسماء تخنوني، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2013، ص. 201.

2- المرجع نفسه، ص ص. 203-205 .

ومن جهة أخرى، لا يجوز للشفيع إحالة حقه في الشفعة للغير، لأن الشفعة تتبع العقار المشفوع به ولا تنفصل عنه، إذا أراد الشفيع التنازل عن الحق في الشفعة فيجب أن يتنازل عن العقار المشفوع به إلى هذا الغير، فتتبع الشفعة هذا العقار وتنتقل بالتبعية إلى من انتقل إليه هذا العقار<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

### الطبيعة القانونية للشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

لا يوجد اتفاق فقهي حول الطبيعة القانونية للشفعة، فهناك جانب من الفقه اعتبرها حق (الفرع الأول)، وذهب جانب آخر إلى إنكار هذا التكليف معتبرا الشفعة مجرد رخصة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### الشفعة حق

اختلف الفقهاء الذين قالوا بأن الشفعة حق ، حول طبيعة هذا الحق ، فاعتبره فريقا منهم حقا عينيا مصدره الحق العيني لملكية العقار المشفوع به (أولا)، وفريق آخر اعتبره حق شخصي ، لأنه حق لصيق بالشخص الشفيع(ثانيا) ، وهناك فريق آخر اعتبره حقا شخصيا عيني(ثالثا).

#### أولا- الشفعة حق عيني

يرى بعض الفقه أن الشفعة حق عيني، لأن الشفيع له أن يطالب العقار ممن هو في يده أي كان، وهو ما يشبه حق التتبع، الذي يخوله الحق العيني، إذ يمكن مطالبتة من المشتري الجديد، كما يمكن للشفيع أن يتقدم على من سواه ممن تكون لهم حقوق على العقار المبيع،

1- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق ، ص.453.

إذا توافرت فيه شروط الأخذ بالشفعة ، وهذا ما يعرف بحق الأولوية الذي يخوله الحق العيني أيضا.

والشفعة حق عيني يتولد من حق ملكية العقار، وينتقل من مالك إلى مالك بانق탈 الملك من شخص إلى شخص، وحق عيني ثابت على العقار، وأنه متى ترتب هذا الحق بمجرد حصول البيع، ويكون تابعا للعقار في يد أي كان، ولا يزول عنه إلا بمسوخ قانوني كالنزول عنه صراحة أو دلالة ، وعدم المطالبة به لمدة معينة قانونا<sup>1</sup>.

تم القول بأن الشفعة حق عيني وذلك لترتيب آثار قانونية ، كتحديد المحكمة المختصة بالنظر في دعوى الشفعة وهي المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها العقار المشفوع فيه وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 802 من القانون المدني : "يجب رفع الدعوى الشفعة على البائع والمشتري أمام المحكمة الواقع بدائرتها العقار في أجل ثلاثين يوما من تاريخ الإعلان المنصوص عليه في المادة 801 وإلا سقط الحق".

### ثانيا - الشفعة حق شخصي

يرى بعض الفقه أن الشفعة حقا شخصيا، لاحقا عينيا، لأنه لصيق بالشخص الشفيع وأن الشفيع لا يستعمل دعوى عينية، إنما حقا شخصيا لصيقا به، وهو الحق أن يصير مشتريا بالأفضلية على المشفوع فيه، ولو ضد إرادة البائع وبذلك تكون له الحقوق التعاقدية التي كانت للمشتري السابق، فدعوى الشفعة ليست عينية، بل هي دعوى شخصية للحلول في حقوق المشتري، ولا يكتسب الملكية إلا بالتسليم الاختياري أو بحكم قضائي<sup>2</sup>.

1- أسماء تخنوني، مرجع سابق، ص.167.

2- المرجع نفسه. ص.168.

## ثالثا - الشفعة حق ذو طبيعة مختلطة

يرى بعض الفقه أن الشفعة حقا شخصيا عينيا، فهو من ناحية حق شخصي، بالنسبة للشفيع<sup>1</sup>، ينظر فيه إلى اعتبارات تتعلق بالشخص الشفيع وظروفه الخاصة، وحق عيني بالنسبة للعقار المشفوع فيه، لأنه يتولد من حق ملكية العقار، ويكون تابعا لهذا العقار في أي يد كان، ولا يزول عنه إلا بمسوغ قانوني<sup>2</sup>.

لكن الراجح هو ما ذهب إليه جانب فقهي آخر بالقول أن الشفعة لا تعتبر حقا عينيا ولا حقا شخصيا، بل هي ليست بحق أصلا. إنما الشفعة سبب لكسب الحق، فالشفيع يكتسب بالشفعة ملكية عقار أو حقا عينيا على هذا العقار كحق انتفاع أو حق رقبة، والفرق واضح بين الحق نفسه وبين سبب من أسباب كسبه<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني

## الشفعة رخصة

قبل تعريف الرخصة يجب الإشارة إلى أن هناك من الفقه من اعتبر الشفعة رخصة، وهوما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 794 من القانون المدني السالفة الذكر. فالمشرع كيفها على أنها رخصة وليست حق، وهنا يثار التساؤل ما المقصود بالرخصة؟

لقد تعددت الآراء في تعريف الرخصة، من بينهم تعريف الأستاذ ربيبي، على أنها: " الخيار الممنوح لشخص والذي بمقتضاه يسمح له القانون بأن يعدل من مركزه القانوني

1- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص.20.

2- أسماء تخونوي، مرجع سابق، ص.169.

3- أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية، جزء التاسع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص. 447.

وفقا لمصلحته في حدود هذه المصلحة، فهي نوع من إمكانية الاختيار مستمدة من القانون لكي يسمح لشخص معين بأن يغير مركزه القانوني"<sup>1</sup>.

لكن الرأي الراجح هو أنّها: "عبارة عن إعطاء حق الاختيار للغير أو المعنيين بهذا الخطاب من أجل التخيير بين بدائل معروفة مسبقا ومحددة، أو يمكن تحديدها، وبالتالي يبقى القبول أو الرفض من شأن إرادة هذا المعني وحده"<sup>2</sup>. وعلى أساس هذا المفهوم فإن الشفعة لا تنتقل بالحوالة من الشفيع إلى الغير، أي لا يمكن للشفيع التنازل عنها لأنها حق لصيق به<sup>3</sup>.

## المبحث الثاني

### شروط الأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

كل تصرف منظم من طرف القانون يكون مقيدا بمجموعة شروط وجب التقيد بها، وبما أن الشفعة هي الأخرى نظمها القانون، فإن ممارستها وصحتها تتوقف على مدى توفر الشروط المطلوبة قانونا لممارستها، والمتمثلة في الشروط الموضوعية (المطلب الأول) والشروط الإجرائية (المطلب الثاني).

1- رمضان أبو السعود، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، نظرية الحق، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص.53

2- أحمد دغيش، "نظام الشفعة بين الشريعة العامة و التشريعات الخاصة في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، 2009، ص.184.

3- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.453.

## المطلب الأول

### الشروط الموضوعية للأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

يمكن الأخذ بالشفعة من قبل الأشخاص المقرر لهم قانونا ممارسة حق الشفعة، أي لابد أن تتوفر شروط في الشخص الشفيع (الفرع الأول)، وأخرى متعلقة بالمال المشفوع فيه (الفرع الثاني)، وشروط لابد أن تتوفر بالتصرف الوارد على محل الشفعة (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### شروط المتعلقة بالشخص الشفيع

يمكن الأخذ بالشفعة من قبل الأشخاص المقرر لهم قانونا ممارسة حق الشفعة، بعبارة أخرى أن صفة الشفيع تثبت لأشخاص محددین قانونا (أولا)، مع وجوب أن تتوفر فيهم شروط أخرى (ثانيا).

### أولا- الأشخاص الذين تثبت لهم صفة الشفيع

حدد المشرع وفقا لنص المادة 795 من القانون المدني، أصحاب الحق في ممارسة الشفعة المدنية، وهم مالك الرقبة (1)، الشريك في الشيوع (2)، وصاحب حق الانتفاع (3).

#### 1- مالك الرقبة

تثبت الشفعة لمالك الرقبة في حق الانتفاع، وذلك إذا باع المنتفع حقه كله أو بعضه إلى شخص أجنبي، وذلك لجمع ما تفرق من عناصر الملكية، بالتالي تكون لدى مالك الرقبة الملكية التامة التي كانت له من قبل<sup>1</sup>.

1- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص. 52.

إن الشفعة في هذه الحالة هي سبب لكسب حق الانتفاع، وليس الملكية حسب ما قضى به نص المادة 844 من القانون المدني أنه: **يكسب حق الانتفاع بالتعاقد وبالشفعة وبالتقادم أو بمقتضى القانون**<sup>1</sup> وهذا خلافا للأصل الذي يقضي أن الشفعة سبب لكسب الملكية، يمكن تصور ذلك في حالة ما إذا كان هناك عقار مملوك لشخص معين منح فيه حق الانتفاع لشخص آخر، وقيام هذا الأخير ببيع حق الانتفاع، فيشفع بذلك مالك الرقبة فيه فتعود بعدها الملكية التامة لهذا الأخير<sup>2</sup>.

وكذا إذا كان مالك العقار رتب حق انتفاع لشخصين أو أكثر على الشيوع، وقام أحد الشريكين بالتصرف في حصته الشائعة بالبيع، فلمالك الرقبة هنا أن يشفع في هذه الحصة، وإن كانت نصف العقار، أصبح مالك نصف العقار ملكية تامة ومالك الرقبة للنصف الثاني<sup>3</sup>. كما يمكن تصور ذلك في حالة ما إذا كان العقار الشائع مملوك لشخصين مناصفة، ورتبوا عليه حق انتفاع لشخص آخر وتم بيع هذا الحق، فيشفع مالكي الرقبة في هذا الحق أو أحدهما فقط، وإذا طلب بالشفعة أحدهم فقط، فيأخذ نصف حق الانتفاع والنصف الآخر يكون لمالك الرقبة الآخر، ومشتري حق الانتفاع يحتفظ بنصف الحق، ويمكن له أن يعترض مستندا في ذلك لقاعدة عدم تفريق الصفقة عليه لتضرره من ذلك.

أما إذا كان العقار الشائع مملوك لشخصين مناصفة ورتبوا عليه حق انتفاع لشخصين مناصفة أيضا، وإذا باع أحد أصحاب حق انتفاع حقه لمالكي الرقبة أو أحدهما الأخذ بالشفعة، وهنا لا يجوز للمشتري أن يعترض بتفريق الصفقة عليه<sup>4</sup>.

1- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

2- رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص. 230.

3- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 545.

4- سناء بن شرطية، كسب الملكية العقارية عن طريق الشفعة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2009، ص. 34.

## 2- الشريك في الشيوخ

تثبت للشريك في الشيوخ صفة الشفيع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي، حسب نص الفقرة الثانية من المادة 795 من القانون المدني، التي منحت له المرتبة الثانية في ممارسته لحقه في الشفعة.

وللشريك في الشيوخ نوعين من الشفعة، شفعة الشريك في الشيوخ على الملك، وشفعة الشريك في الشيوخ على حق انتفاع.

## أ- الشريك في الشيوخ على الملك

تثبت الشفعة للشريك في الشيوخ على الملك بتوافر شروط هي:

أن يكون العقار شائعا وموجودا، وهو العقار المملوك بموجب سند رسمي يشترك فيه عدة أشخاص، لأن العقار الشائع المقسم إلى أجزاء مفرزة تكون لكل شريك فيها حصة شائعة واضحة لا تجوز فيها الشفعة، في هذه الحالة سواء كانت قسمة ودية أو عن طريق القضاء وهذا ما قضى به قرار المحكمة العليا حيث نص على أنه "لا شفعة بعد القسمة النهائية" وأيضا "....لكن حيث أنه يستخلص من القرار أن القضاة الموضوع سببوا قرارهم تسببيا كافيا من حيث القانون ومن الوقائع...." <sup>1</sup>.

ونتيجة لهذا فإنه إذا قام أحد الشركاء ببيع الحصة المفرزة، يمكن له استعمال الشفعة على أساس الجوار، لأنه بعد القسمة لن يصبحوا شركاء، إنما جيرانا، وذلك أن المشرع الجزائري أخذ بشفعة الجوار في الأراضي الفلاحية المملوكة للخوادم، بموجب نص المادة 57 من قانون التوجيه العقاري الناص على ما يلي: "يمتد حق الشفعة كما نصت عليه المادة 795 من الأمر رقم 75-58 المذكور أعلاه إلى المجاورين، في إطار أحكام المادة

1- قرار المحكمة العليا، رقم 402638، مؤرخ في 9 ماي 2007، الغرفة العقارية، مجلة قضائية، عدد خاص، 2008، ص.193.

55 أعلاه، وبغية تحسين الهيكل العقاري في المستثمرة"، لكن دون تحديد رتبته، أما وفقا لأحكام القانون المدني ، إذا تعلق الأمر بعقار غير فلاحي فلا تجوز الشفعة لأنه لا شفعة للجوار<sup>1</sup>.

كما يشترط لكي تثبت الشفعة للشريك على الشيوع أن يكون البيع منصبا على حصة شائعة أي حصة غير مفرزة، فإن كانت مفرزة فلا تجوز الشفعة لأننا نكون أمام حالة الجوار لا الشركة على الشيوع ، والمادة 795 من القانون المدني لا تمنح حق الشفعة للجوار وهو ما أكد عليه قرار المحكمة العليا رقم 194838، المؤرخ في 31 ماي، 2000، لكن هنا نحن أمام الشفعة على الأراضي الفلاحية، ونلاحظ أن نص المادة 57 من قانون التوجيه العقاري يمنح الجار حق الشفعة<sup>2</sup>.

إضافة إلى ذلك فإنه، يجب أن يترتب البيع الواقع على حصة شائعة لشخص أجنبي، وليس لشريك مشتاع مثله، وذلك لرفع الضرر عن الشركاء عند دخول غريب عنهم في الشيوع ، والأجنبي هو الذي تباع له الحصة الشائعة من غير أن يكون شريكا في العقار.

### ب- الشريك على الشيوع في حق الانتفاع

اختلف الفقه حول مسألة شفعة الشريك على الشيوع في حق الانتفاع، فهناك من رأى أنه لا يجوز للشريك في حق الانتفاع، الأخذ بالشفعة في حصة شائعة في حق الانتفاع، في حالة بيعها من طرف الشريك الآخر في هذا الحق وحثه في ذلك أن نص المادة 795 من القانون المدني خوّل للشريك في الشيوع الشفعة، وأن من له الحق في الشفعة هو شريك في الملك وليس صاحب حق الانتفاع<sup>3</sup>. ويذهب رأي آخر إلى أنه كما وجد شريك في ملكية

1- أحمد عبد الرزاق السنهوري ، مرجع سابق، ص.ص. 545- 555.

2- كريمة تدريست، محاضرات حول الشفعة في العقار، أقيمت على طلبه الماستر، تخصص قانون العقاري (السداسي الأول). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/2017.

3- سناء بن شريطوة، مرجع سابق، ص.39.

العقار هناك أيضا شريك في حق الانتفاع، إذ يصبح لهذا الأخير الحق في الأخذ بالشفعة في حالة البيع لأجنبي، على أساس أن العقار كما يشمل حق الرقبة، يشمل كذلك حق الانتفاع الذي انفصل عن الرقبة، ونص المادة 795 من القانون المدني السالفة الذكر، جاءت فيها عبارة الشريك في الشيوع بصيغة مطلقة ولم يتم تقييدها بالملكية فقط<sup>1</sup>.

### 3- صاحب حق الانتفاع

يشفع صاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها وذلك في المرتبة الثالثة ليضم حق الرقبة له حسب نص المادة 795 من القانون المدني السالفة الذكر، وشفعته في هذه الحالة تختلف عن شفعته لكونه شريك مشتاع في حق الانتفاع. وشفعة صاحب حق الانتفاع تشترك مع شفعة مالك الرقبة عند بيع الانتفاع المصاحب لها، بالتالي فإن الحالات التي تتصور فيها شفعة مالك الرقبة هي نفسها الحالات التي تتصور فيها شفعة صاحب حق الانتفاع<sup>2</sup>، فلو قام مالك العقار أي صاحب الرقبة ببيع الرقبة، فلصاحب حق الانتفاع الأخذ بالشفعة في الرقبة المبيعة دون أية صعوبة، فإذا كان حق الانتفاع مملوكا لشخص واحد، وملكية الرقبة مملوكة لعدة أشخاص وباع أحدهم حصته، فيشفع فيها صاحب حق الانتفاع. لكن يمكن للشريك في الرقبة أن يطلب الشفعة في الرقبة المبيعة من طرف شريك آخر، لأنه يفضل على صاحب حق الانتفاع، وذلك بحسب مرتبته الأولى، لذا يتقدمه في هذا الحق، وهذا ما يسمى بتزاحم الشفعاء والألوية فيهم للأول في المرتبة<sup>3</sup> ولكي يقوم التزاحم لا بد أن يترتب البيع لأجنبي، بالتالي فإن شفعة صاحب الانتفاع تكون في حالة بيع لأجنبي أما صاحب الرقبة له الأخذ بالشفعة حتى لو تم البيع بين الشركاء.

1- عمر بابا، مرجع سابق، ص.41.

2- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة تلمسان، 2008، ص.244.

3- حسن كيرة، الموجز في أحكام القانون المدني، الحقوق العينية والأصلية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، 1996، ص.541.

## ثانيا- الشروط الأخرى الواجب توافرها في الشفيع

يجب أن تتوفر في الشفيع شروط أخرى، إلى جانب تلك المنصوص عليها في نص المادة 795 من القانون المدني، وذلك بأن يكون له حق على العقار المشفوع به (1)، وتتوفر فيه الأهلية الواجبة(2)، وأن لا يكون ممنوعا من شراء العقار(3)

## 1-وجود حق الشفيع في العقار المشفوع به وقت البيع إلى حين ثبوت الشفعة

يجب أن يكون الشفيع مالكا للعقار الذي يشفع به، وأن يكون سبب الأخذ بالشفعة قائما إلى وقت صدور البيع المشفوع فيه، وهذا ما جاء في نص المادة 795 من القانون المدني، على أنه يثبت الحق في الشفعة لمالك الرقبة، والشريك في الشفيع، ولصاحب حق الانتفاع، بالتالي إذا أراد الشفيع شفعة حق الرقبة، أو حق الانتفاع يجب أن يكون مالكا لهذه الحقوق، وإن كان يشفع في حصة شائعة ، وجب أن يكون مالكا لهذه الحصة الشائعة كما لا يمكن الشفعة في عقار كان محل عبادة، أو لا بدار تم سكنها بإيجار أو إعاره، إذ لا يعتبر مالكا في هذه الحالة.

كما يجب أن تكون ملكية الشفيع للعقار، ثابتة وقت بيع العقار المشفوع فيه ، وإن تم الاتفاق على شراء العقار بين المشتري والبائع له، قبل تسجيل عقد ملكية الشفيع ، فلا تثبت له الشفعة في هذه الحالة ، حتى لو كان العقد الذي تملك به الشفيع مسجلا قبل تسجيل عقد المشتري<sup>1</sup>.

## 2-الأهلية الواجبة

يعتبر حلول الشفيع محل المشتري في عقد البيع لازم، بما يرتب من ذلك آثار قانونية، فهي تعتبر من أعمال التصرف و ليست من أعمال الإدارة، مما ينبغي أن تتوفر في الشفيع أهلية التصرف .

1-أحمد خالدي ، مرجع سابق ، ص ص 73-74.

يمكن للبائع غير المحجور عليه، الأخذ بالشفعة بنفسه، أو عن طريق وكيله بوكالة خاصة<sup>1</sup>، لأن الوكالة الخاصة تعتبر من أعمال التصرف حسب نص المادة 574 من القانون المدني: "لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، لاسيما في البيع و الرهن والتبرع ....."<sup>2</sup>، وإذا كان الشفيع قاصرا ، فإن الشفعة تتم عن طريق النيابة القانونية والأب باعتباره وليا، يجوز له الأخذ بالشفعة نيابة عن القاصر دون حاجة لاستئذان المحكمة للأخذ بالشفعة<sup>3</sup>.

### 3- أن لا يكون الشفيع ممنوعا من شراء العقار

يعتبر الأخذ بالشفعة، بمثابة شراء العقار المشفوع فيه، بحيث يحل الشفيع محل المشتري، ويصبح هو المشتري للعقار، لذا لا تجوز الشفعة إذا كان الشفيع ممنوعا قانونا من شراء العقار محل الشفعة حسب نص المادة 410 من القانون المدني الناصة على مايلي: "لا يجوز لمن ينوب من غيره بمقتضى اتفاق أو نص قانوني أو أمر من السلطة المختصة أن يشتري باسمه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلني، ما كلف ببيعه بموجب النيابة، كل ذلك ما لم تأذن به السلطة القضائية مع مراعاة الأحكام الخاصة و الواردة في نصوص قانونية أخرى"<sup>4</sup>.

يفهم من هذه المادة، أنه يتمتع الأخذ بالشفعة في الحالات التالية :

حالة النيابة في بيع ملك الغير، سواء بموجب اتفاق وهي الوكالة أو بموجب نص في القانون، كالولاية على الابن القاصر، أو عن طريق أمر من السلطات القضائية المختصة

1- المرجع نفسه. ص ص. 73-74.

2- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

3- عمر بابا، مرجع سابق، ص. 72.

4- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

كالوصي أو المقدم أو المصفي، والسماسة والخبراء، فهم في حكم من ينوب عن الغير في بيع ماله، فهؤلاء يتمتع عليهم شراء العقار لنفسهم بالتالي لا تجوز لهم الشفعة أيضا<sup>1</sup>.

كما منع المشرع أيضا بموجب نص المادة 402 من القانون المدني، القضاة والمحامين وكتاب الضبط والمحضرين والمدافعين القضائيين والموثقين، أن يشتروا بأنفسهم الحق المتنازع فيه كله أو بعضه، إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها، كذلك لا يجوز لهم أن يشفعوا في هذه العقار، إذا توفرت لديهم أسباب الأخذ بالشفعة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### الشروط المتعلقة بالمال المشفوع فيه

يجب أن يكون المبيع محل الأخذ بالشفعة عقارا (أولا) وأن تقع الشفعة عليه كله وعدم تجزئته (ثانيا).

#### أولا- أن يكون محل الشفعة عقارا

ترد الشفعة على العقار فقط، ولا ترد على المنقول وهذا ما أشار إليه نص المادة 795 من القانون المدني صراحة: "أن الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار"، كما أن العقار يجب أن يكون عقار بطبيعته وليس عقار بالتخصيص، وذلك إذا بيع العقار بالتخصيص مستقلا، أما عند بيعه متصلا بعقار فتحق الشفعة فيه<sup>3</sup>، فإذا بيعت أرض فلاحية بما عليها من مباني أو مخازن وآلات، فتتم الشفعة في الأرض وما عليها.

1- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 82.

2- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية القانون المدني المصري واللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص ص 467-468.

3- حسن كيرة، مرجع سابق، ص 595.

إن الحكمة من تقرير الشفعة على العقارات فقط دون المنقولات، هو رفع الضرر الناتج عن القسمة سواء كانت قسمة رضائية أو قضائية وكذلك لجمع ما تفرق من ملكية العقار<sup>1</sup>، كما أنه يجب الإشارة إلى أنّ الشفعة تكون في عقد البيع فقط ،ولا تجوز في التصرفات الأخرى الناقلة للملكية، بالتالي لا تجوز الشفعة إذا كانت سبب انتقال الملكية في العقار سبب آخر غير البيع، كالميراث والتقدم أو إذا كانت نتيجة انتقالها بتصرف صادر من جانب واحد أو التصرفات المقررة أو الكاشفة كعقد القسمة وعقد الصلح<sup>2</sup>.

### ثانيا - عدم تجزئة محل الشفعة

يجب أن تقع الشفعة على كامل العقار ولا يمكن تفريق الصفقة لتفادي الإضرار بالمشتري، لكن يقتضي الأمر أن نفرق بين ما إذا كانت الشفعة منصبة على عقار واحد(1) أو عدة عقارات(2).

### 1- حالة بيع عقار واحد

#### - بيع عقار واحد لمشتري واحد

لا يجوز للشفيع أن يطلب الشفعة في جزء من العقار دون الأجزاء الأخرى، حتى لو تعدد الشفعاء، وكانت قاعدة التزام فرض قسمة المبيع كل بحسب نصيبه، فإنه يجب على كل واحد منهم طلب الشفعة في كامل أجزاء العقار<sup>3</sup>.

#### - حالة بيع عقار واحد لعدة مشتريين

يستوجب في هذه الحالة التفرقة بين أمرين:

1- علي عيشور، مرجع سابق، ص.62.

2- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص.175-177.

3- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص. 109.

- إذا بيع العقار لعدة أشخاص على الشيوع ، هنا يجوز للشفيع أن يأخذ بالشفعة في كل العقار ، وذلك لمنع تفرقة الصفقة عليهم ، لأن البيع تم بصفقة واحدة<sup>1</sup> .
- إذا بيع العقار لعدة أشخاص، وكان لكل منهم حصة مفرزة فيه، فنكون في هذه الحالة أمام تعدد للصفقة، وعليه يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة في بعض الصفقات دون البعض، إذا ما توافرت فيها شروط الشفعة، أما الأجزاء الأخرى التي لا تتوافر فيها شروط الأخذ بالشفعة فلا شفعة فيها<sup>2</sup> .

## 2- حالة بيع عقارات متعددة

### -بيع عدة عقارات لمشتري واحد

هنا نفرق بين أمرين :

إذا كانت العقارات منفصلة وغير مخصصة لعمل واحد أو لطريقة استغلال واحدة، يجوز للشفيع أن يطلب الشفعة في بعض المتوفر فيها شروط الأخذ بالشفعة ، كما له أن يختار من بينها ما يريد أخذه بالشفعة ، وعليه فلا يلزم أن يشفع في كل ما توافرت فيه شروط الشفعة.

وإذا تم بيع هذه العقارات في صفقات متعددة، كأن تكون منفصلة عن بعضها، أو غير مخصصة لطريقة استغلال واحدة، فالشفيع أن يشفع في العقارات المتوفرة فيها شروط الأخذ بالشفعة ولا يطبق عدم تجزئة الشفعة لتعدد الصفقات<sup>3</sup> .

1- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، الملكية والحقوق المنفرعة عنها، أسباب كسب الملكية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص. 640.

2- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري ، مرجع سابق، ص ص. 112-113.

3- عمر بابا، مرجع سابق، ص. 65.

### الفرع الثالث

#### الشروط المتعلقة بالتصرف الوارد على محل الشفعة

حصر المشرع الجزائري التصرف المجيز للشفعة في عقد البيع فقط ، دون سواه كما قام بتحديد جملة البيوع الجائز فيها الشفعة (أولاً)، لكن هذا الحصر بدوره لا يرد على كل البيوع ، إنما أورد في المقابل بيوعاً تستبعد فيها الشفعة (ثانياً).

#### أولاً- البيوع الجائز فيها الشفعة

نجد من البيوع ما لا تتوافر فيها الشروط إلا أنه تجوز فيها الشفعة ، منها البيع القابل للإبطال (1)، والبيع المعلق على شرط (2)، والبيع الغير المسجل في مصلحة الشهر العقاري(3).

#### 1-البيع القابل للإبطال

يكون البيع قابلاً للإبطال في حالة تخلف شرط من شروط صحته، المتمثلة في عيوب الإرادة، المنصوص عليها في القانون المدني<sup>1</sup>، كما يكون العقد قابلاً للإبطال في حالة نقص الأهلية، إذ أجاز القانون لناقص الأهلية وهو الصبي المميز من بلغ سن 13 سنة ويقل عن 19 سنة، والمجنون والسفيه والمعتوه، حسب نص المادة 42 و43 من القانون المدني<sup>2</sup>، بطلب إبطال العقد، فمثل هذا النوع من البيوع تجوز فيه الشفعة، لأن له وجود قانوني ومنتج لأثاره إلى غاية الحكم بإبطاله، رغم أنه مهدد بالزوال متى أجاز المالك الحقيقي هذا البيع وتستقر ملكية الشفيع على العقار المشفوع فيه، مما يجعل البيع القابل للإبطال صحيحاً

1- أمر رقم، 75-58 ، سالف الذكر.

2- قانون نفسه

ونافذا في حق الشفيع<sup>1</sup>، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 398 من القانون المدني: "إذا أقر المالك البيع سار مفعوله عليه وصار ناجزا فيحق المشتري"<sup>2</sup>.

## 2- البيع المعلق على شرط

تنص المادة 203 من القانون المدني: "يكون الالتزام معلقا إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل وممكن وقوعه"<sup>3</sup>.

يفهم من نص هذه المادة أن البيع المعلق على شرط ، يهدف إلى تعليق الالتزام أو تعليق انقضائه، فإذا كان البيع معلق على شرط فاسخ تجوز فيه الشفعة ، لأنه بيع منتج لجميع آثاره ، فتنقل الملكية إلى الشفيع معلقة على هذا الشرط مع مراعاة مواعيد الشفعة، لأن في تقويت هذه المواعيد يرتب سقوط حق الأخذ بالشفعة .

أما البيع المعلق على شرط واقف، تجوز أيضا الشفعة فيه، رغم عدم وجوده ، وتحسب مواعيد الشفعة من وقت إبرام عقد البيع لا من وقت تحقق الشرط ، فيحل بذلك الشفيع محل المشتري في هذه النوع من البيوع، فإذا تحقق الشرط نفذ البيع بأثر رجعي ونفذت معه الشفعة، وإذا تخلف الشرط زال البيع وزالت معه الشفعة، بالتالي فإن البيع المعلق على شرط سواء فاسخ أو واقف تجوز فيه الشفعة<sup>4</sup>.

## 3- البيع غير المسجل في مصلحة الشهر العقاري

ألزم المشرع إفراغ العقود المنصبة على العقارات في قالب رسمي، إضافة إلى شرط الشهر، الذي يهدف إلى إعلام الغير بكل التصرفات الواردة على العقارات من جهة، ومن

1- أحمد دغيش ، حق الشفعة في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص ص 120-122.

2- أمر رقم 58-75 ، سالف الذكر .

3- الأمر نفسه.

4- سناء بن شرطيوة، مرجع سابق، ص ص 53-54 .

جهة أخرى، العقد غير المشهر منتج لأثاره مما عدا النقل الفعلي للملكية<sup>1</sup>. بالتالي تجوز الشفعة في البيع غير المشهر، لكون الشفيع لا يتلقى الملكية من المشتري، وإنما يحل محله في جميع حقوقه والتزاماته، كحقه في شهر العقد، ويجوز للشفيع أن يطلب الأخذ بالشفعة من وقت صدور هذا العقد وتسري المواعيد من وقت إبرامه<sup>2</sup>.

### ثانيا - البيوع التي لا تجوز فيها الشفعة

لا تجوز الشفعة في المزاد العلني(1)، والبيع الباطل بطلان مطلق(2)، والبيع لبعض الأقارب (3)، وبيع عقار ليكون محل عبادة (4).

#### 1- البيع بالمزاد العلني

لا تجوز الشفعة في البيع بالمزاد العلني، إذا حصل هذا الأخير وفق إجراءات رسمها القانون، وذلك أن هذه الإجراءات تكفل الضمانات الكافية والعلانية التامة، إذ بموجبها يستطيع الشفيع الدخول في المزايدة والحصول على العقار دون ممارسته للشفعة، وذلك من شأنه أن يجعل رسو المزاد عند أكبر عطاء، لأنه لو تم إجازة الشفعة في هذا البيع لامتنع الكثير من الراغبين في الشراء من دخول المزايدة، خشية منهم أخذ العقار بالشفعة، ومنع الشفعة يشجع في المشاركة في المزاد والحصول على أكبر ثمن<sup>3</sup>.

#### 2- البيع الباطل بطلان مطلق

يكون عقد البيع باطلا متى تخلف ركن من أركانه، أو في حالة وجود نص قانوني يقضي ببطلانه، وكذا في حالة انعدام الشكلية في التصرف المنصب على العقار محل الشفعة، فلا يترتب عليه أثر من وقت إبرامه ولا يكون له أي وجود قانوني، وهو عقد لا ترد

1- حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص. 112 .

2- سناء بن شريطوة، مرجع سابق، ص ص. 52-53

3- منى منقلاتي، مرجع سابق، ص. 550

عليه الإجازة ويسقط الحق في طلب بطلانه بمضي مدة التقادم الطويل (15 سنة)، بالتالي لا تجوز فيه الشفعة باعتبار أن لا وجود له قانون<sup>1</sup>.

لكن المشرع أورد على هذه القاعدة استثناء في المادة 55 من قانون التوجيه العقاري الناصة على ما يلي: "تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية ويجب الا تلحق هذه المعاملات ضررا بقابلية الأراضي للاستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، ولا تتسبب في تكوين أراض قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه، ويتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه وممارسة حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 52 أعلاه"<sup>2</sup>. على الأراضي الفلاحية تجوز الشفعة فيها إذا كانت المعاملات المنصبة عليها باطلة بطلانا مطلقا<sup>3</sup>، وهذا ما قضت به المادة 56 من نفس القانون الناصة على ما يلي: "كل معاملة تمت بخرق أحكام المادة 55 أعلاه باطلة وعديمة الأثر. وهذا خروجا عن المبدأ العام الذي يقضي، لا شفعة في البيع الباطل بطلانا مطلقا".

### 3- البيع لبعض الأقارب

لا يجوز الأخذ بالشفعة إذا وقع البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين، أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة، أو بين الأصهار لغاية الدرجة الثانية، ذلك أن هذا البيع يقوم على اعتبارات شخصية في الشخص المشتري، وأن القرابة التي بين البائع والمشتري هي التي دفعت بالبائع إلى إبرام عقد البيع، تفاديا منه دخول أجنبي في العقار، لذا لا يجوز الشفيع أخذ العقار من يد المشتري الذي تربطه علاقة بالبائع.

1- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 128-129.

2- قانون 90-25، سالف الذكر.

3- القانون نفسه.

## 4- بيع عقار ليكون محل عبادة

لا تجوز الشفعة إذا كان العقار قد بيع ليجعل محل عبادة، أو ليلحق بمحل عبادة، لتوسيعه أو لتيسير الدخول إليه، أو لتخزين بعض المفروشات الخاصة به أو إقامة العاملين فيه.

وينطبق ذلك على كل دور العبادة، كالمساجد والمعابد، ولا ينطبق الحكم على الأعمال الخيرية الأخرى كالمستشفيات والملاجئ والمدارس<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني

## الشروط الإجرائية للأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

أوجب القانون على كل من البائع أو المشتري باتخاذ إجراء بموجبه يلتزم الشفيع على إبداء رغبته في الأخذ بالشفعة وفي ميعاد معين المتمثل في الإنذار الذي وجهه البائع أو المشتري للشفيع (الفرع الأول)، وبموجب هذا الإنذار يكون الشفيع على دراية بوقوع البيع مما يستوجب عليه إعلان رغبته بالأخذ بالشفعة (الفرع الثاني) وتأتي مرحلة رفع دعوى الشفعة في حالة امتناع المشتري تسليم العقار محل الشفعة لشفيع (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

## الإنذار كإجراء للأخذ بالشفعة

يعتبر الإنذار بالأخذ بالشفعة فاتحة إجراءات التي يتخذها البائع والمشتري، ويهدف إلى مراعاة أخذ الشفيع احتياطاته وإبداء رغبته في الشفعة وإعلامه بحصول عملية البيع بطريقة مؤكدة ويقينية، وهذا ما قضت به المادة 799 من القانون المدني حيث نصت على أنه "على من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها إلى كل من البائع و المشتري في اجل 30

1- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص. 636.

يوما من تاريخ الإنذار الذي يوجهه إليه البائع أو المشتري ، و إلا سقط حقه، و يزداد على ذلك الأجل مدة المسافة إن اقتضى الأمر ذلك"<sup>1</sup>.

ويجب على الإنذار أن يشتمل البيانات المحددة قانونا وإلا حكم ببطلانه حسب المادة 800 من القانون المدني<sup>2</sup> وهي:

-وجوب بيان العقار محل الشفعة بيانا نافيا للجهالة ليكون الشفيع على علم بالعقار المبيع.

-بيان الثمن والمصاريف أي مصاريف التوثيق والتسجيل و بيان شروط البيع المذكورة ذلك لإمكانية الشفيع من تقدير الأخذ بالشفعة أم لا، أما عن الثمن فإن عدم تسديده كاملا بموجب اتفاق بين مشتري وشفيع لا يؤثر لأن الشفيع ملزم بوضع الثمن الحقيقي للمبيع بين يدي الموثق حسب نص الفقرة الثانية من المادة 801 من القانون المدني التي نصت على أنه: "يجب إيداع الثمن والمصاريف بين يدي الموثق خلال 30 يوم على الأكثر من تاريخ التصريح بالرغبة في الشفعة بشرط أن يكون هذا الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة فإن لم يتم الإيداع في هذا الأجل على الوجه المتقدم سقط الحق في الشفعة"، و يجب أن يتضمن الإنذار التعيين الكافي لمهنة البائع أو المشتري وموطنهم وأسماءهم حتى يتمكن الشفيع من إعلان رغبته بالأخذ بالشفعة<sup>3</sup>.

كما نلاحظ أيضا من خلال نص المادة 799 من القانون المدني، أنها لم تشترط الرسمية في الإنذار الذي يوجهه البائع أو المشتري إلى الشفيع ، إذ يمكن أن يكون كتابيا أو شفويا، كما أن المشرع أكد على عدم اشتراط الرسمية في نص الفقرة الأولى من المادة 800

1- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

2- المرجع نفسه.

3- أسماء تخنوني، مرجع سابق ص ص 487-488.

من القانون المدني: "يجب أن يشتمل الإنذار المنصوص عليه في المادة 799 على البيانات التالية وإلا كان باطلاً :

- بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بيانا كافيا.

- بيان الثمن و المصاريف الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع و المشتري ولقبه ومهنته وموطنه والأجل الذي قدره ثلاثون يوما للإعلان المنصوص عليه في المادة 799 من القانون المدني<sup>1</sup>.

يلاحظ في هذه الفقرة أن المشرع ذكر الإنذار دون أن يقرنه بالرسمية، بخلاف المصاريف التي ألحق بها شرط الرسمية في الفقرة الثالثة من المادة 800 من القانون المدني "...بيان الثمن والمصاريف الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع والمشتري ولقبه ومهنته وموطنه والأجل الذي قدره ثلاثون يوما للإعلان المنصوص عليه في المادة 799"<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة

إعلان الشفيع لإرادته في الأخذ بالشفعة هو الأساس الذي يحقق الشفعة واشترط المشرع لإحقاقها أن يقوم الشفيع بإعلان رغبته (أولا) كما أن إحقاق الشفعة يتأكد بإيداع الثمن والمصاريف لدى موثق (ثانيا).

1- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

2- الأمر نفسه.

## أولاً- إبداء الرغبة

تبدأ الإجراءات الحقيقية للشفعة بإعلان الرغبة فيها ،لذا فالشفيح الذي أراد أخذ العقار بالشفعة أن يعلن إرادته في الأخذ بها إلى البائع أو المشتري، وهذا الإعلان يتم عن طريق عقد رسمي يعلن عن طريق المحضر القضائي (1)، كما يستوجب على الشفيح إعلان رغبته في الأجل القانوني (2)، وشهر الإعلان عن الرغبة في المحافظة العقارية ، الواقع في دائرتها العقار محل الشفعة (3).

## 1-الرسمية في إعلان الرغبة

تنص الفقرة الأولى من المادة 801 من القانون المدني على أنه "يجب أن يكون التصريح بالرغبة في الشفعة بعقد رسمي يعلن عن طريق كتابة الضبط، وإلا كان التصريح باطلا<sup>1</sup>".

يتضح من خلال هذه المادة أنه يجب إفراغ إعلان الرغبة في شكل رسمي لدى كتابة الضبط سابقا والمحضر القضائي حاليا، في المحكمة الواقع بدائرتها محل الشفعة، وإلا كان الإعلان باطلا بطلان مطلق ، بينما التصريح بالرغبة يكون أمام الموثق، ويجب أن يوجه الإعلان عن الرغبة إلى كل من البائع والمشتري معا، وإذا تعددوا فوجب إعلانهم جميعا بالرغبة في الأخذ بالشفعة<sup>2</sup> وفي حالة ما إذا تم رفع دعوى الشفعة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإنذار بوقوع البيع، فالشفيح هنا يمكنه أن لا يعلن رغبته في أخذ بالشفعة، حيث تحل في هذه الحالة عريضة افتتاح الدعوى المقدمة من قبل الشفيح محل إعلان الرغبة في الشفعة، شرط أن تعلن هذه العريضة رسميا على يد محضر قضائي<sup>3</sup>.

1- أمر رقم 58-75، سالف الذكر.

2- أحمد دغيش، حق الشفعة في التشريع الجزائري، ص ص. 310-311 .

3- حسن كيرة ، الوجيز في أحكام القانون المدني، مرجع سابق، ص.607 .

## 2- ميعاد الإعلان عن الرغبة

يستطيع الشفيح أن يبادر بإعلان رغبته في الأخذ بالشفعة، إذا علم بوقوع البيع ، دون انتظار وصول الإنذار إليه، إذ ليس في القانون ما يمنعه من ذلك، إلا أن حرية الشفيح في إعلان رغبته مقيدة من حيث الميعاد المنصوص عليه في أحكام الشفعة، حيث إذا تم إنذاره رسمياً، استوجب عليه إعلان رغبته خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإنذار وإلا سقط حقه، وإذا لم يصل الإنذار وقد تم شهر البيع فالشفيح هنا يعلن رغبته خلال سنة من وقت الشهر، حسب نص الفقرة الثانية من المادة 807 من القانون المدني الناصة على ما يلي "لا يمارس حق الشفعة في الأحوال الآتية:

- إذا مرت سنة من يوم تسجيل عقد البيع في الأحوال التي نص عليها القانون"

الملاحظ هنا أن المشرع أطل ميعاد طلب الشفعة باعتبار أن علم الشفيح بالبيع في هذه الحالة يعد علماً افتراضياً<sup>1</sup>، وفي حالة عدم إنذار الشفيح وعدم إشهار عقد البيع ، فإن الشفيح هنا يعلن رغبته متى شاء، لعدم وجود نص في القانون المدني ينص على ميعاد إعلان الرغبة من تاريخ العلم بالبيع، ويظل حقه في طلب الشفعة قائماً، طالما لم يسقط حقه بمضي 15 سنة من تاريخ بيع المشفوع فيه<sup>2</sup>.

## 3- شهر إعلان الرغبة

تم تقرير شهر الإعلان عن الرغبة ، ليكون حجة على الغير ، لأن وظيفة الشهر هي إعلام الغير<sup>3</sup> بالتصرف الوارد على العقار، إذ هو إجراء وقائي يحمي الشفيح من تصرفات المشتري والبائع على العقار المشفوع فيه، لذا فمن مصلحة الشفيح شهر إعلان الرغبة في

1- أحمد دغيش، مرجع سابق، ص. 319 .

2- حسن كيرة، الوجيز في أحكام القانون المدني، مرجع سابق، ص. 615 .

3- قاشي علال، الملكية العقارية الخاصة وقبورها المقررة للمصلحة العامة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2000، ص. 271 .

المحافظة العقارية، حتى يستطيع مواجهة التصرفات القانونية التي يقوم بها المشتري أو البائع، ويرتب بها حقوقا للغير على العقار المشفوع فيه، وبذلك يضمن الشفيح عدم نفاذ هذه التصرفات في حقه<sup>1</sup>، خاصة وأن الشهر يعتبر شرط لصحة إجراءات الشفعة، وعدم القيام به يرتب سقوط حق الشفيح في مواصلة باقي إجراءات الشفعة.

### ثانيا- إيداع الثمن والمصاريف لدى الموثق

أوجب المشرع على من يريد الأخذ بالشفعة، إيداع الثمن والمصاريف لدى الموثق، وذلك في ميعاد محدد بثلاثين يوما، تحتسب من تاريخ التصريح بالرغبة في الأخذ بالشفعة. ويشترط إيداع الثمن قبل رفع دعوى الشفعة ومخالفة هذا الميعاد يرتب سقوط حق ممارسة الشفعة<sup>2</sup> حسب ما قضت به المادة 801 سالفه الذكر.

بالتالي جعل المشرع من مسقطات الشفعة، عدم القيام بإيداع الثمن والمصاريف في الأجل المحدد، وكما اشترط لقبول الدعوى شكلا إيداع الثمن والمصاريف لدى الموثق<sup>3</sup>، ويقصد بالمصاريف، ما ذكرناه سابقا، من رسوم التسجيل والتوثيق في استخراج أي شهادة تتعلق بالعقار.

وعلى الشفيح إيداع الثمن ومصاريف البيع لدى الموثق المذكور في عقد البيع، وإيداع الثمن يمكن أن يكون عقب الإعلان عن الرغبة أو عند إعلانها، وإذا اكتشف الشفيح أن الثمن أكبر من الثمن الحقيقي فيمكنه إثبات أن الثمن صوري، وعلى الشفيح إيداع الثمن كاملا ولو تم الاتفاق على تأجيله وذلك لوجود قاعدة قانونية آمرة<sup>4</sup> وهي منصوص عليها في

1- أحمد دغيش، مرجع سابق، ص 323-326-327 .

2- أمر رقم 58-75، سالف الذكر.

3- أحمد خالدي، مرجع سابق، ص 37.

4- يوس حسينة، ثلجون آسية، الشفعة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2013، ص 39.

المادة 801 من القانون المدني التي نصت على أنه "يجب إيداع الثمن و المصاريف بين يدي الموثق خلال ثلاثين يوما على الأكثر....فإن لم يتم الإيداع في هذا الأجل على الوجه المتقدم سقط الحق في الشفعة"

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع ألزم كذلك بإيداع المصاريف غير الرسمية كالتالي أنفقها المشتري على العقار قبل إبداء الشفيع رغبته في الشفعة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### رفع دعوى الشفعة

يعتبر إجراء رفع دعوى الشفعة آخر الإجراءات التي يقوم بها الشفيع، و يرفعها على كل من البائع و المشتري من أجل حصوله على العقار المشفوع فيه (أولا)، وذلك بعد صدور حكم نهائي بثبوت الشفعة(ثانيا).

#### أولا- الخصوم في دعوى الشفعة

يرفع الشفيع دعوى الشفعة على كل من البائع والمشتري أمام المحكمة الواقع دائرتها العقار في أجل ثلاثين يوم من تاريخ الإعلان المنصوص عليه في نص المادة 801 من القانون المدني و إلا سقط حقه في الشفعة، حسب المادة 802 من القانون المدني وذلك لتقبيد الشفعة من حيث المواعيد وحتى لا يبقى البيع معلقا<sup>2</sup>.

وعن كيفية رفع الدعوى فإنها تتم وفق ما نصّ عليه قانون إجراءات مدنية وإدارية لغياب نص في القانون المدني يضع كيفية رفع هذه الدعوى، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن رفع دعوى عموما طبقا للمادة 14 منه فإنه: "ترفع دعوى بموجب

1-زهية يهوني، حق الشفعة للدولة والجماعات المحلية في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، البليلة، 2008، ص ص 35-36.

2- قاشي علال، مرجع سابق، ص.171.

عريضة مكتوبة من المدعى أو ووكيله مؤرخة و موقعة منه تودع إلى مكتب الضبط أو بحضور المدعي أمام المحكمة، و يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان بكتب الضبط بتحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقعه أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع"<sup>1</sup>.

بالتالي فعلى الشفيع رفع دعوى بموجب عريضة افتتاحية مؤرخة وموقع عليها من مدعي أو وكيله، وتصحب بعدد من النسخ حسب عدد المدعى عليهم ويقدمها إلى كاتب الضبط وأمام القسم العقاري. والمشرع لم يشترط شهر دعوى الشفعة إذ لا يطبق عليها نص المادة 85 من مرسوم تنفيذي رقم 63-76 التي تنص على أن "الدعاوى الرامية إلى إنشاء أو فسخ أو إبطال، إلغاء حق عيني ناتج عن وثائق مشهورة يكون بمراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري"<sup>2</sup> قضى بنفس هذا قرار المحكمة العليا رقم 0783143 الصادر عن الغرفة العقارية حيث جاء فيه أنه ".....لكن كان على القضاة مراعاة ومقارنة دعوى الشفعة بالحالات المنصوص عليها في المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتبارها لا تدخل ضمن تلك الحالات المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر ولما قضوا بموجب شهر العريضة الافتتاحية يكونون قد خالفوا نص المادة المذكورة ، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه....."<sup>3</sup>.

ويجب رفع الدعوى على كل من البائع والمشتري معا، فلا يكفي رفعها على أحدهما فقط، وفي حالة تعدد المشتري والبائعين فيجب رفع الدعوى عليهم جميعا، بالتالي فإطراف دعوى الشفعة هم الشفيع والبائع والمشتري مع افتراض تعدد كل طرف منهما وفي حالة وفاة

1- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 ديسمبر 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. ج. ، عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

2- مرسوم تنفيذي رقم 63-76، مؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج. ر. ج. ، ج. ، عدد 30 صادر بتاريخ 13 أبريل 1976.

3- قرار المحكمة العليا رقم 0783143، مؤرخ في 11 جويلية 2013، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، 2014، ص 348.

البائع أو المشتري، فعلى الشفيع أن يختصم جميع الورثة، وإذا قام أحد ورثة البائع أو المشتري الطعن ضد الشفيع دون باقي الورثة يكون الطعن غير مقبول شكلا ، وحالة عدم حضور البائع والمشتري أو من يمثلهما، فيكون الحكم غيابي من طرف المحكمة<sup>1</sup>.

### ثانيا-الحكم الصادر بثبوت الشفعة

بعد رفع دعوى الشفعة، فإنه يتصور أنها تقبل وينجح الشفيع في الحصول على أحقيته في أخذ العقار بالشفعة، وذلك بموجب حكم صادر عن القضاء ، ويكون حينها هذا الحكم بمثابة سند ملكية للشفيع لكن بعد مراعاة القواعد المتعلقة بالإشهار العقاري، وهذا ما قضت به المادة 803 من القانون المدني ، بالتالي لا يعتبر حق الشفيع في تملكه للعقار ولا يرتب آثاره إلا من يوم صدور الحكم وشهره في المحافظة العقارية، وهذا الأثر لا يطبق بأثر رجعي إلى تاريخ البيع الذي حلّ فيه الشفيع محل المشتري<sup>2</sup>.

كما أنّ كل التصرفات الناشئة أو الناقلة للملكية أي الحقوق العينية الأصلية لا تكون نافذة في مواجهة الغير ولا تكون لها حجية إلا إذا تم إخضاعها لعملية الشهر لإعلام الغير بالتصرفات الواردة على العقار محل الشفعة، وهذا ما قضى به نص المادة 793 من القانون المدني حيث نصت على أنه: " لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار"<sup>3</sup> والملكية تنتقل بمجرد الشهر وليس قبله سواء بالنسبة للشفيع أو الغير، وبهذا لا يحتاج الشفيع لإبرام عقد آخر.

1- عمر بابا، مرجع سابق، ص.95.

2- رمضان أبو السعود، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص.348.

3- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

## المبحث الثالث

### آثار الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية

بعد إتباع كل الإجراءات القانونية، السابق ذكرها، ونهايتها بثبوت أحقية الشفيع في العقار المشفوع فيه، فإنه يكون للشفيع بعد ذلك مركز قانوني جديد الذي يسمح له أن يكون طرف في العقد، ويحل محل المشتري فيه، فتنقل بذلك الحقوق من البائع إلى الشفيع ما ينتج عن هذا علاقة بين البائع والشفيع (المطلب الأول) ، مما يؤثر هذا التدخل الصادر من الشفيع على مركز المشتري الذي يخرج من العقد وحلوله محل المشتري له كذلك التزامات عليه مما تترتب على ذلك ميلاد علاقة بينهما (المطلب الثاني) وبمختلف التصرفات الواردة على العقار المشفوع فيه تلد علاقة بين الشفيع والغير (المطلب الثالث) .

### المطلب الأول

#### علاقة الشفيع بالبائع

بمجرد ثبوت الشفعة للشفيع تتغير الصفقة التي كانت بين البائع والمشتري لتتحول إلى ما بين البائع والشفيع، ولهذا يلتزم البائع تجاه الشفيع بكل التزاماته نحو المشتري (الفرع الأول) ويلتزم الشفيع نحو البائع بكل التزامات المشتري، عندما يحل محله من وقت صدور الحكم للشفيع بأحقية في الشفعة وهذا هو الرأي الأرجح الذي أخذ به معظم الفقهاء بعد اختلافات كثيرة واردة على هذه الحالة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول

##### التزامات البائع تجاه الشفيع

وبحلول الشفيع محل المشتري، يلتزم البائع اتجاه الشفيع وفقا للقواعد العامة في عقد البيع بالالتزامات التالية:

-نقل ملكية العقار محل الشفعة إلى الشفيع وذلك بعد قيامه بشهر حكم الشفعة أو سند التراضي.

-تسليم العقار محل الشفعة للشفيع، إذا كان لا يزال بحوزته ويسلمه له بالحالة التي كان عليها وقت البيع، بالتالي تبعة هلاك العقار قبل التسليم يتحملها البائع وذلك بعدم إمكانية البائع طلب ثمن العقار إن لم يقبضه أو رده إذا قبضه<sup>1</sup>.

-يلتزم البائع بضمان التعرض والاستحقاق للشفيع إذا قام بعمل من شأنه أن يعرقل الانتفاع الأحسن للشفيع في عقاره سواء تعرض مادي كان أو قانوني، وإن كان التعرض قانوني وهو الصادر من الغير كإدعاء الغير بحق على العقار فالبائع ملزم بضمانه سواء التزاما عينيا، وفي حالة عجزه عن التنفيذ العيني، يقدم تعويض للشفيع عما أصابه من ضرر بسبب استحقاق المشفوع فيه<sup>2</sup>، وهذا ما يعتبر مخالفا لما ورد في نص المادة 804 من القانون المدني، التي يفهم منها عدم التزام البائع بضمان استحقاق المشفوع فيه، يلتزم أيضا بضمان العيوب الخفية في العقار محل الشفعة، والعيب محل الضمان يجب أن يكون مؤثرا وموجودا على العقار قبل تسليمه وأن يكون غير معلوم سواء للمشتري أو الشفيع وقت التسلم.

## الفرع الثاني

### التزامات الشفيع تجاه البائع

يلتزم الشفيع تجاه البائع، بجميع التزامات المشتري، فيلزم بوفاء الثمن الحقيقي، إذ يقع على عاتق الشفيع التزام يدفع الثمن الوارد في عقد البيع، إلى البائع في حالة ما إذا تم أخذ

1- لا بد أسماء، الشفعة كسبب من أسباب كسب الملكية، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة وهران، 2016، ص 80-81.

2- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 740-744.

الشفعة بالتراضي، إذا لم يتسلمه البائع من المشتري أما إذا دفع المشتري الثمن الحقيقي إلى البائع، يكون الشفيع ملزم بالثمن تجاه المشتري دون البائع<sup>1</sup>، أما في حالة ما إذا أخذت الشفعة بالتقاضي، فالشفيع ملزم بدفع الثمن بين يدي الموثق، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الرغبة في الشفعة، وقبل رفع دعوى الشفعة، وإلا سقط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة، حسب نص المادة 801 من القانون المدني سالف الذكر.

يجب أن يكون دفع الثمن فورياً، إذ لا يمكن للشفيع الاستفادة من الأجل الممنوح للمشتري في دفع الثمن إلا برضا البائع، حسب نص المادة 804 من القانون المدني الناصة على ما يلي: ".....لا يمكن له الانتفاع من الأجل المضروب للمشتري عن دفع الثمن إلا برضاء البائع، ولا يرجع الشفيع على البائع إذا ما استرد الغير العقار بعد الشفعة"، وهذا ما يعتبر استثناء عن القاعدة العامة، التي تقضي بأن يحل الشفيع محل لمشتري في جميع حقوقه والتزاماته، لأن تأجيل في عقد البيع يتوقف على اعتبارات شخصية بين البائع والمشتري، والثقة في المشتري<sup>2</sup>.

كما يبقى الشفيع أيضاً ملتزماً، بتسلم العقار المشفوع فيه من البائع في حال عدم تسليمه للمشتري، إما بالاتفاق أو بنص القانون، كأن يقوم البائع بحبس العقار لعدم الوفاء بالثمن، لذا في حالة عرض البائع على المشتري، تسلم العقار المشفوع فيه بعد الوفاء وجب عليه تسلمه<sup>3</sup>، وهذا ما قضى به نص المادة 394 من القانون المدني الناصة على ما يلي: "إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسلم المبيع، وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن يتسلمه دون تأخير باستثناء

1- عبد السلام بني أحمد، أثار الأخذ بالشفعة في ضوء أحكام التشريع اللبناني والمصري، مجلة المنارة، مجلد 20، عدد 3، 2014، ص 244.

2- أسماء تخونوي، مرجع سابق، ص 614.

3- عبد السلام بني أحمد، مرجع سابق، ص 246.

الوقت الذي تتطلبه عملية التسلم<sup>1</sup>، لذا لا يجوز للشفيع بعد صدور حكم لمصلحته بأخذ الشفعة ، أن يرفض تسلم لعقار المشفوع فيه، بحجة أن الحكم صدر لمصلحته ، وذلك لأن الحكم قد أعطى حق للبائع والمشتري وهو قبض الثمن، وبالنسبة لنفقات التسلم تكون على الشفيع<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني

### علاقة الشفيع بالمشتري

يترتب على حلول الشفيع محل المشتري نشوء حقوق والتزامات بين الطرفين، فتنشأ بينهما علاقة، بأن يكون للشفيع التزامات تجاه المشتري (الفرع الأول)، وأن تكون في المقابل للمشتري التزامات تجاه الشفيع (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### التزامات الشفيع تجاه المشتري

يلتزم الشفيع تجاه المشتري، بدفع ثمن البيع والمصاريف للمشتري (أولاً)، والتزامه بتعويض عن المصروفات الضرورية والكمالية للمشتري (ثانياً)، ويلتزم بالتعويض عن البناء والغراس المقام في العقار المشفوع فيه (ثالثاً).

#### أولاً- دفع ثمن البيع والمصاريف للمشتري

يكون للمشتري حق الحصول على الثمن والمصاريف، بالرغم من عدم الدفع إلى البائع حسب ما أقرته المادة 794 من القانون المدني<sup>3</sup>، فإذا تمت الشفعة قضاء بعد استنفاد جميع إجراءات الدعوى، وإيداع الثمن لدى الموثق، فإنه يكون للمشتري بعد صدور الحكم، أن

1- أمر رقم 58-75، سالف الذكر.

2- لايد أسماء، مرجع سابق، ص ص. 82 - 83.

3- أمر رقم 58-75، سالف الذكر .

يسترد الثمن عن طريق سحب المبلغ المودع ، وغالبا ما يكون مساويا لهذا الثمن، وفي حالة ما إذا كان المبلغ المودع لدى الموثق غير حقيقي، فإن كان أكبر، فالمشتري يسحب القيمة المعادلة للثمن الحقيقي، وما بقي من الثمن يكون من حق الشفيح، أما أن كان أقل، فيسحب المشتري المبلغ المودع، ويلتزم الشفيح بالوفاء بباقي الثمن للمشتري، فإذا تمت الشفعة رضاء، فيكون للمشتري أن يسترد من الشفيح كل الثمن وملحقاته<sup>1</sup>، وحينها يكون الشفيح قد وفى بالتزامه.

كما يلتزم الشفيح بدفع المصاريف الرسمية للمشتري ،كرسوم التوثيق والشهر والتسجيل، وغير الرسمية كأتعاب المحامي<sup>2</sup>.

### ثانيا - الالتزام بالتعويض عن المصروفات الضرورية والكمالية للمشتري

يحق للمشتري مطالبة الشفيح باسترداد المصروفات الضرورية، التي أنفقها على العقار حسب الفقرة الأولى من نص المادة 839 من القانون المدني<sup>3</sup>، دون المصروفات الكمالية، سواء كان إنفاقها بعد إعلان الرغبة أو قبله، أما المصروفات النافعة، فللمشتري استرداد ما أنفقه منها قبل إعلان الرغبة، أما ما أنفقه منها بعد هذا الإعلان فالأصل، أنها لا تلزم الشفيح بحيث يكون له طلب إزالة التحسينات التي أنفقت عليها، فإن اختار إبقائها فعليه تعويض المشتري عنها<sup>4</sup>، وهذا ما أكدته نص المادة 784 من القانون المدني<sup>5</sup>، أما بالنسبة لنفقات الكمالية التي أنفقت لتزيين العقار، فالشفيح طلب إزالتها أو طلب إبقائها مقابل دفع قيمتها<sup>6</sup>.

1- حسن كيرة، مرجع سابق، ص 664 .

2- عمر بابا، المرجع السابق، ص 108 .

3- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

4- حسن كيرة، مرجع سابق، ص 665.

5- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

6- عمر بابا، مرجع سابق، ص 110 .

## ثالثاً - الالتزام بتعويض عما أقامه المشتري من بناء أو غراس

يقوم المشتري بتسليم العقار محل الشفعة، ويسترد الثمن وملحقاته من الشفيع كما يحق له مطالبة الشفيع باسترداد المصروفات التي أنفقها على العقار، والمادة 805 فرقت بين الحالة التي يبني أو يغرس فيها المشتري قبل إعلان الرغبة، والحالة التي يبني فيها ويغرس بعد إعلان الرغبة.

ففي حالة بناء المشتري وغرسه في العقار قبل إعلان الرغبة، يكون الشفيع ملزم إما بدفع من أنفقه المشتري أو ما زاد في قيمة العقار بسبب البناء والغرس باعتبار أن الشفيع يبني ويغرس في عقار اشتراه، فله مبرر أنه يتصرف تصرف المالك حتى ولو بعد إعلان الرغبة<sup>1</sup>.

أما في حالة بناء المشتري أو غرسه في العقار بعد إعلان الرغبة، فيمكن للشفيع طلب إزالة ما تم من بناء أو غرس على العقار، كما يمكن له أن يستبقها ويلتزم بدفع أدوات البناء فقط وأجرة العمل أو نفقات الغرس حسب ما قضى به نص المادة 805 من القانون المدني، على أنه "...أما إذا حصل البناء أو الغراس بعد الإعلان عن الرغبة في الشفعة كان الشفيع أن يطلب الإزالة وإذا اختار أن يستبقي البناء أو الغراس فلا يلزم إلا بدفع قيمة أدوات البناء وأجرة العمل أو نفقات الغراس"<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

## التزامات المشتري تجاه الشفيع

يلتزم المشتري بتسليم العقار المشفوع فيه إلى الشفيع إذا كان قد تسلمه من البائع، وذلك على الحالة التي كان عليها وقت البيع، وبالمقدار الذي ذكر في عقد البيع، ويتم

1- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص. 765-766.

2- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

التسليم بوضع العقار تحت تصرف الشفيح، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق<sup>1</sup>.

كما يلتزم المشتري برد ثمار العقار المشفوع فيه للشفيح، ويشار إلى أن المشرع الجزائري لم ينظم هذا الالتزام بنص خاص في أحكام الشفعة، ولكن يمكن تطبيق نص المادة 837 من القانون المدني<sup>2</sup> باعتبار المشتري حائزا لملك الشفيح. فباعتبار المشتري قبل شهر إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة يعتبر حائزا حسن النية، فإنه لا يلتزم برد ثمار العقار المشفوع فيه ونمائه إلى الشفيح على اعتبار أنها ملك له، وبالمقابل تكون الثمار التي قبضها المشتري أو قصر في قبضها بعد شهر إعلان الرغبة في الشفعة ملكا للشفيح باعتبار المشتري في هذه الحالة سيء النية، وعليه يلتزم بردها للشفيح<sup>3</sup>، ويتحمل هذا الأخير تكاليف جمع هذه الثمار طبقا لنص المادة 838 من القانون المدني<sup>4</sup>.

### المطلب الثالث

#### علاقة الشفيح بالغير

من خلال نص المادة 806 من القانون المدني، فإنه تترتب حقوق عينية على العقار المشفوع فيه، من قبل المشتري أو التي يرتبها البائع، لذا وجب التمييز بين ما يترتب على العقار المشفوع فيه قبل شهر الإعلان عن الرغبة (الفرع الأول)، أو بعد شهرها (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - سناء بن شرطية، مرجع سابق، ص. 132.

<sup>2</sup> - أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

<sup>3</sup> - سناء بن شرطية، مرجع سابق، ص. 133.

<sup>4</sup> - أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

## الفرع الأول

### الحقوق العينية المترتبة على العقار المشفوع قبل شهر إعلان عن الرغبة

في هذه الحالة الحقوق المترتبة على العقار المشفوع فيه تسري على الشفيح والمشتري، فلو باع البائع العقار المشفوع فيه مرة ثانية، وقام المشتري الثاني بشهر البيع قبل شهر الشفيح الإعلان عن رغبته، فالبيع الثاني يكون نافذا في حق الشفيح، بالتالي يأخذ بالشفعة من المشتري الثاني، كما يأخذ الشفيح العقار محملا بحق الانتفاع أو ارتفاق إذا ما قام البائع بترتيب حق انتفاع أو ارتفاق بعد بيعه وشهر صاحب هذه الحقوق حقوقه قبل شهر المشتري العقد، ويرجع بعد ذلك على البائع بضمان الاستحقاق<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### الحقوق المترتبة على العقار المشفوع فيه بعد شهر إعلان الرغبة

في حالة ما إذا رتب البائع هذه الحقوق ولم يشهرها صاحبها إلا بعد شهر الشفيح رغبته بالشفعة، فهذا الحق لا يسري على الشفيح، وإذا باع البائع العقار مرة ثانية ولم يقم المشتري بشهر البيع قبل شهر الشفيح فإنه يسري في حق الشفيح، وإذا رتب عليه حق ارتفاق ولم يسجل صاحب ارتفاق حقه قبل شهر إعلان بالرغبة، فلا يسري على المشتري ولا على الشفيح بالتالي يأخذ العقار محل الشفعة خاليا من هذه الحقوق ويرجع على البائع بالضمان<sup>2</sup>.

1- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص. 776-777.

2- المرجع نفسه، ص ص. 778-779.

## الفصل الثاني

### الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية

تعتمد الدولة على تكوين طرق لتكوين رصيد عقاري مهم، وذلك للقيام بالمشاريع قصد تحقيق المنفعة العامة، وبالرجوع إلى نص المادة 26 من قانون رقم 90-30، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، فإننا نجد أنها تعتمد على آليات عادية كالعقد، التبادل، التقادم وغيرها، وأخرى غير عادية، استثنائية، تتمثل في طريقتان منها نزع الملكية وحق الشفعة.

تعتبر الشفعة الإدارية، هي محور دراستنا في هذا الفصل، فرغم أن الشفعة الإدارية هي نفسها الشفعة المدنية، في كونها تجيز للشفيع الحلول محل المشتري في عملية البيع المنصبة على العقار، إلا أن الشفعة الإدارية تتميز عن الشفعة الواردة في القواعد العامة بسميات عديدة، مما يجعلنا نبحث عن مفهوم هذه الشفعة (المبحث الأول) وعن تطبيقها (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### مفهوم الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية

خول المشرع الدولة والجماعات المحلية، حق ممارسة الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية، وذلك نظرا لما يحققه هذا النوع من الأراضي من أهداف اقتصادية واجتماعية غير أنهذه الشفعة تختلف عن الشفعة المنصوص عليها في القانون المدني، وهذا ما يجعلنا نبحث في المقصود بهذه الشفعة (المطلب الأول)، وفي حالات اللجوء إليها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### المقصود بالشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية

يستدعي بيان المقصود بالشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية، تحديد تعريفها (الفرع الأول)، وخصائصها (الفرع الثاني)، وشروط الأخذ بها (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### تعريف الشفعة الإدارية للأراضي الفلاحية.

لا تخضع الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، لنظام الملكية الواردة في القانون المدني، بل تخضع للقوانين الخاصة المنظمة لها ولقوانين الأملاك الوطنية الخاصة، إذ تعتبر الأراضي الفلاحية من أهم مكوناتها حسب المادة 18 من قانون 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، وكذا قانون 10-03 الذي يحدد كيفية استغلال هذه الأراضي، إضافة إلى قوانين أخرى سواء كانت تشريعية أو تنظيمية.

يمكن تعريف الأراضي الفلاحية الخاصة المملوكة للدولة، بأنها صنف من الأموال العقارية التابعة للدولة، التي تتصرف فيها وتكون لها الملكية بصفتها مالكة رقبة فقط باعتبار

أن استغلالها يكون بطريقة غير مباشرة سواء بعقد إيجار أو امتياز بالتالي فهي تخضع لقوانين خاصة في مجال استغلالها.

وكما أن المشرع منح الحماية الكافية للملكية الخاصة، فهو بذلك أيضا منح نفس الحق للملكية الدولة، لكن دائما نجد أن هذه الحماية ترد عليها قيود، من بينها قيد ممارسة الشفعة الإدارية.

تعرف الشفعة الإدارية على أنها، الرخصة المخولة قانونا لفائدة أشخاص القانون العام تحديدا الدولة والجماعات المحلية، تمارسها من أجل اقتناء أملاك عقارية، منها الفلاحية محل التصرف بالبيع والتنازل من أشخاص القانون الخاص، عن طريق هيئة عمومية مخولة لهذا الغرض وفق إجراءات قانونية، تحت طائلة سقوط حقها في الشفعة<sup>1</sup>.

أعطى المشرع للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممثلا للدولة في ممارسة حق الشفعة بموجب المادة 52 من قانون 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري حيث نصت: "...وفي هذا الإطار يمكن للهيئة العمومية المؤهلة أن تتقدم لشراء الأراضي مع ممارسة حق الشفعة تبعا للرتبة المحددة في المادة 795 من القانون المدني" في حالة ممارسة الدولة لهذه الشفعة على الأراضي الفلاحية التابعة للخواص، وذلك في الرتبة الأخيرة<sup>2</sup>، وكذا بموجب المادة 62 من نفس القانون التي نصت على أنه: "تمارس الهيئة العمومية المكلفة بتنظيم العقاري حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 24 من قانون رقم 87-19"، ففي حالة ممارسة الدولة للشفعة على الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة بالدولة، وهما منحت لها الأولوية في ممارسة هذا الحق<sup>3</sup>.

1- لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة بالجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2016، ص.201.

2- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

3- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

## الفرع الثاني

### خصائص الشفعة الإدارية

بناء على ما تم بيانه من خلال تعريف الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية، تتفق الشفعة الإدارية مع الشفعة المدنية في كونها رخصة تجيز الحلول محل المشتري في عملية بيع منصبة على عقار، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود نقاط اختلاف بينهما ويظهر ذلك من خلال خصائص كل منهما ولاستخلاص هذه الخصائص ارتأينا إلى تمييز الشفعة الإدارية عن الشفعة المدنية من حيث المستفيد (أولا)، التسبب (ثانيا)، والهدف (ثالثا).

#### أولا- المستفيد

حصر القانون المستفيد من الشفعة الإدارية، في الدولة والجماعات المحلية<sup>1</sup> في حين أن الشفعة المدنية مقررة لفائدة الأشخاص المذكورين في المادة 795 من القانون المدني وهم:

- مالك الرقبة إذا بيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة.
- الشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي.
- صاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها<sup>2</sup>.

#### ثانيا- التسبب

يكمن الاختلاف بين الشفعة المدنية والإدارية، في كون أن المستفيد من الشفعة المدنية غير ملزم بتسبب رغبته في الأخذ بالشفعة، إذا كان من الأشخاص اللذين تثبت لهم صفة الشفيع، في حين أن الدولة والجماعات المحلية ملزمة بتسبب رغبته في ممارسة الشفعة<sup>3</sup>.

1- رايح سلمان، القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة في ظل قانون التوجيه العقاري الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل

شهادة ماجستير، تخصص قانون عقاري وزراعي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2010، ص.67.

2- المادة 795 من الأمر رقم 75-58، سالف الذكر.

3- بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في ظل قانون المتضمن التوجيه العقاري 90-25، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص.13.

## ثالثا - الهدف

تهدف الشفعة المدنية إلى تحقيق المصلحة الخاصة للشفيع وذلك بالقضاء على الشيوخ وبقاء الملكية في يد العائلة ومنع دخول الأجنبي، في حين أن الهدف من الشفعة الإدارية هو منع رفع الأسعار الغير الطبيعي والمضاربة بالأراضي وتحرير السوق العقارية ومنع تجزئة الأراضي الفلاحية وذلك لتفادي نقصان قيمتها<sup>1</sup>، كما يرى البعض الآخر، أن الهدف المعلن عنه لممارسة الدولة حق الشفعة، هو المنفعة العامة، فالمالك الذي أخل بواجبه في استغلال الأرض الفلاحية والذي لم يحقق الأهداف المرجوة منه تحول ملكية بصفة مؤبدة إلى أملاك الدولة لأن المنفعة العامة أولى من المنفعة الخاصة<sup>2</sup>

## الفرع الثالث

## أساس أخذ الدولة بالشفعة

تمارس الدولة حق الشفعة على الأراضي الفلاحية الخاصة المملوكة للأفراد (أولا) وتمارس هذا الحق أيضا على الأراضي الفلاحية المملوكة لها ملكية خاصة (ثانيا).

## أولا - شفعة الدولة على الأراضي الفلاحية المملوكة للخواص

تمارس الدولة الشفعة على الأراضي الفلاحية التابعة للخواص في حالة بيع الأراضي الفلاحية غير المستغلة قانونا سواء كانت خصبة أو غير خصبة جدا وذلك لاقتناء هذه الأراضي نظرا لأهميتها من جهة و حفاظا على الطابع الفلاحي لها من جهة أخرى ، وفي هذا تنص الفقرة الثالثة من المادة 52 من قانون التوجيه العقاري : "...وفي هذا الإطار، يمكن الهيئة العمومية المؤهلة أن تتقدم لشراء الأراضي مع ممارسة حق الشفعة تبعا

1- حسيني إبراهيم، اكتساب الملكية بالشفعة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة البليدة، د.ن، ص.60.

2- Corrine Saint — Alary Houin , Le droit préemption, Tome G,L XIV, Edition – Libraire Générale de droit et de Jurisprudence , 1979 , p. 386.

للرتبة المحددة في المادة 795 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المذكور أعلاه"

الواضح من النص أن الشفعة تمارس من قبل الهيئة العمومية المؤهلة، والمتمثلة في الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بصفته ممثلاً للدولة، والمخول له قانوناً بممارسة هذا الإجراء،<sup>1</sup> فتتص المادة 4 من المرسوم التنفيذي المنشئ للديوان<sup>2</sup> على مايلي: "الديوان هيئة عمومية، يكلف بالتنظيم العقاري كما هو منصوص عليه في المواد 52 و56 و61 و62 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه"، كما أكد نص الفقرة الثانية من المادة 2 من الملحق للمرسوم المنشئ له، والمحدد لدفتر شروط تبعات الخدمة العمومية للديوان الوطني للأراضي الفلاحية<sup>3</sup>، على تكليف الديوان بممارسة حق الشفعة على الأراضي الموضوعة للبيع بموجب المادة 52 من قانون التوجيه العقاري. ويمارس الديوان الشفعة في هذه الحالة في الرتبة الأخيرة تبعا لما حدد في المادة 795 من القانون المدني، وذلك من أجل السماح لمالك الرقبة أو صاحب حق انتفاع أو للشريك في الشيوع بممارسة هذا الحق لإبقاء الأرض بأيدي أحد هؤلاء، كما تمارس الدولة حق الشفعة على أساس نص المادة 55 من قانون التوجيه العقاري: "تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية ويجب ألا تلحق هذه المعاملات ضرا بقابلية الأراضي للاستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، ولا تتسبب في تكوين أراض قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه، ويتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه وممارسة حق الشفعة النصوص عليه في المادة 52

1- لعشاش محمد، مرجع سابق، ص.207.

2- مرسوم تنفيذي رقم 96-87، مؤرخ في 24 فيفري 1996، يتضمن انشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج. ر.ج.ج.، عدد 15، صادر بتاريخ 28 فبراير 1996.

3- ملحق بالمرسوم نفسه.

أعلاه"<sup>1</sup>. وتمارس الشفعة أيضا على أساس نص المادة 57 من قانون نفسه: "يمتد حق الشفعة كما نصت عليه المادة 795 من الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المذكور أعلاه إلى المجاورين، في إطار أحكام المادة 55 أعلاه، بغية تحسين الهيكل العقاري في المستثمرة"<sup>2</sup>.

### ثانيا- شفعة الدولة على الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة

منح للديوان الوطني للأراضي الفلاحية حق ممارسة الشفعة باعتباره ممثلا للدولة، وذلك وفقا لجملة من القوانين الخاصة، إذ يعتبر قانون التوجيه العقاري مهد الشفعة الأول وذلك بموجب المادة 62 منه الناصة على مايلي: "تمارس الهيئة العمومية المكلفة بالتنظيم العقاري حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 24 من القانون رقم 87-19 المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1987 المذكور أعلاه"<sup>3</sup>. وطبقا لنص المادة 26 من قانون رقم 90-30، المتضمن قانون الأملاك الوطنية: "تقام الأملاك الوطنية بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة..... طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام: نزع الملكية وحق الشفعة"<sup>4</sup>.

يفهم من نص هذه المادة أن الشفعة طريقة استثنائية تعتمد عليها الدولة لتكوين أملاكها الوطنية العامة والخاصة، كما أعطى المشرع للدولة ممارسة حق الشفعة بموجب قانون 10-03 الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة بالدولة، في المادة 15 منه: "في حالة التنازل عن حق الامتياز، يمكن المستثمرين الآخرين أصحاب امتياز نفس المستثمرة الفلاحية، أو عند الاقتضاء الديوان الوطني للأراضي

1- قانون رقم 90-25، يتضمن قانون التوجيه العقاري، سالف الذكر.

2- القانون نفسه.

3- من قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

4- قانون رقم 90-30، سالف الذكر.

الفلاحية، ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به<sup>1</sup>. وكذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-326 الذي يحدد كليات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، وذلك في الفقرة من المادة 17 منه: ".....يمكن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به<sup>2</sup>". وفي هذه الحالة تمارس الدولة حق الشفعة في المرتبة الأولى تبعا للترتيب الوارد في المادة 795 من القانون المدني وذلك عند التنازل عن حق الامتياز.

## المطلب الثاني

### حالات لجوء الدولة لممارسة الشفعة في الأراضي الفلاحية

تحدد حالات ممارسة الشفعة من قبل الدولة على الأراضي الفلاحية بحسب ملكية هذه الأراضي فيما إذا كانت هذه الأراضي تابعة للخواص (الفرع الأول)، وفيما إن كانت مملوكة لدولة ملكية خاصة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### ممارسة الدولة للشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة

تمارس الدولة حق الشفعة في الأراضي الفلاحية التابعة للخواص في حالة عدم استغلالها (أولا)، وفي حالة خرق أحكام المادة 55 من قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري (ثانيا).

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

2- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، مؤرخ في 22 ديسمبر 2010، يحدد كليات تطبيق حق امتياز استغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، ج. ر.ج.ج.، عدد 79، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2010.

أولاً- حالة عدم استغلال الأراضي الفلاحية .

نص قانون التوجيه العقاري في نص المادة 48 منه<sup>1</sup> على ما يلي:

"يشكل عدم استثمار الأراضي الفلاحية فعلا تعسفيا في استعمال الحق نظرا لأهمية الاقتصادية والوظيفة الاجتماعية المنوطة بهذه الأراضي.

وفي هذا الإطار، يشكل الاستثمار الفعلي المباشر أو غير المباشر واجب على كل مالك حقوق عينية عقارية أو حائزها ، وعلى كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس حياة ذلك عموماً".

إن الطبيعة الخاصة للأراضي الفلاحية ولما يحققه هذا النوع من الأراضي من أهمية اقتصادية واجتماعية أدى إلى تدخل المشرع بتنظيمها بنصوص صارمة، حيث ألزم كل مالك أو حائز ما باستغلالها استغلالاً أمثل وإلا اعتبر متعسفا في استعمال الحق<sup>2</sup>، والذي يختلف عن التعسف المنصوص عليه في نص المادة 124 من القانون المدني<sup>3</sup>، من حيث حالاته والجزاء المترتب عن كل منهما، فإن كان الجزاء المنصوص عليه في القواعد العامة يتمثل في وقف الاستغلال غير المشروع والتعويض، إلا أن الجزاء المنصوص عليه في قانون التوجيه العقاري يصل إلى حد فقدان حق الملكية أو إلغائه تماماً<sup>4</sup>.

بالتالي فإذا كان القانون المدني يمنح حرية للمالك في استغلال أرضه أو عدمه فإن المادة 48 سألقة الذكر، أتت بواجب استثمار واستغلال الأراضي الفلاحية كقيد على الملكية الخاصة، وذلك نظرا لما تحققه هذه الأراضي من فوائد اقتصادية واجتماعية.

1- قانون 90-25، المتضمن التوجيه العقاري، سالف الذكر .

2- زهية يهوني، مرجع سابق، ص . 70.

3- أمر رقم 75-58، سالف الذكر .

4- بورابة مريم ، مرجع سابق ، ص . 45.

## 1- تعريف عدم الاستغلال

لم يعرف المشرع الجزائري عدم الاستغلال وإنما جاء بحالات تدل على مفهوم الأراضي الفلاحية غير المستثمرة<sup>1</sup>، وذلك بموجب المادتين 48 و 49 من قانون 25-90 المتضمن قانون التوجيه العقاري وهي خمسة حالات:

أ- يجب أن يكون عدم الاستغلال فعليا، حيث ألزم المشرع بموجب نص المادة 48 من قانون التوجيه العقاري، كل مالك حقوق عينية عقارية أو حائزها وكل شخص طبيعي أو معنوي باستغلال الأرض الفلاحية وأي إخلال بذلك يعد تعسفا في استعمال الحق.

ب- يشمل عدم الاستغلال، كل نشاط غير فلاحي ممارس على الأراضي الفلاحية، من شأنه أن يغير وجهة الأرض الفلاحية .

ج- عدم الاستغلال يعني كافة الأراضي الفلاحية، وبموجب المادة 49 من قانون 90-25 التي تنص: "تعد أرض غير مستثمرة"، فإن المشرع لم يميز بين أصناف هذه الأراضي من حيث الطبيعة والمساحة والموقع، فعدم الاستغلال يتعدى إلى الأراضي الصغيرة التي تعود بالمنفعة على الشخص<sup>2</sup>.

د- ارتباط عدم الاستغلال بمدة، وهذا ما جاءت به المادة 49 التي تنص: "تعد أرضا غير مستثمرة...."، أنها لم تستغل استغلالا فعليا مدة موسمين فلاحيين متعاقبين على الأقل<sup>3</sup>، فإن المشرع بموجب هذه المادة جعل عدم الاستغلال مقترن بمدة وهي مدة موسمين فلاحيين متعاقبين، والحكمة من ذلك هو ترك الأرض لترتاح بهدف أن يكون إنتاجها أوفر

1- بورابة مريم ، مرجع سابق ، ص . 45.

2- فقير فائزة، واجب الإستثمار في الأراضي الفلاحية الخاصة في ظل قانون التوجيه العقاري رقم 25-90 ، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 2005، ص . 81.

3- قانون رقم 25-90، سالف الذكر .

في الموسم الموالي لموسم الإنتاج، وفي حالة تجاوز مدة الموسمين يشكل ذلك عدم استغلال<sup>1</sup>.

هـ- أن يكون عدم الاستغلال علني، إذ تعد أرضا غير مستثمرة كل قطعة أرض فلاحية تثبت بشهرة علنية أنها لم تستغل استغلالا فلاحيا<sup>2</sup>، بالتالي يمكن استخلاص أن عدم الاستغلال الفعلي هو عدم خدمة الأرض وزراعتها أو ممارسة نشاط غير فلاحى على أراضي فلاحية، وذلك لمدة موسمين فلاحيين متعاقبين.

## 2- إثبات عدم الاستغلال

أسند المشرع صلاحية إثبات عدم الاستغلال الذي يشكل تعسف في استعمال الحق بموجب المادة 50 من قانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقارى، إلى هيئة معتمدة خاصة<sup>3</sup>، تعرف بلجنة إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، وتم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-484<sup>4</sup> الذي يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-83، إذ تنص المادة الثالثة منه على أنه: تتشكل هذه اللجنة من:

- مدير المصالح الفلاحية بالولاية رئيسا
- عضو من الغرفة الفلاحية بالولاية يعينه رئيسه
- عضو من المجلس الشعبي الولائي يعينه رئيسه

1- فقير فائزة، مرجع سابق، ص. 82.

2- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

3- وتنص المادة 50 من قانون التوجيه العقارى أن "عدم الاستثمار الفعلي للأراضي الفلاحية المنصوص عليه في المادتين 48 و 49 أعلاه، تعينه هيئة معتمدة خاصة، يحدد تكوينها وإجراء تطبيق المعاينة عن طريق التنظيم"

4- مرسوم تنفيذي رقم 97-484، مؤرخ في 15 ديسمبر 1997، يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات اثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، ج. ر.ج.ج.، عدد 83، صادر بتاريخ 17 ديسمبر 1997، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 12-83، مؤرخ في 20 فيفري 2012، ج. ر.ج.ج.، عدد 11، صادر بتاريخ 26 فيفري 2012.

كما يمكن أن تستشير اللجنة أي شخص ترى فائدة من الاستعانة برأيه، وتجتمع هذه اللجنة مرة واحدة في الشهر في دورة عادية ويتوقف ذلك على استدعاء رئيسها ولها أن تجتمع في دورات غير عادية كلما دعت الحاجة إلى ذلك<sup>1</sup>، وتتولى هذه اللجنة إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية بفتح تحقيق بمبادرة من أعضائها أو المصالح الفلاحية أو بناء على تبليغ من أي شخص، ثم تعد محضر بذلك يوجه إلى الوالي والوزير المكلف بالفلاحة يثبت عدم استغلال الأرض<sup>2</sup>. كما تقوم اللجنة بإعذار المالك أو الحائز لحق عيني عقاري، بموجب رسالة موصى عليها مع وصل استلام بضرورة استغلال أرضه في مهلة معينة والتي لا يجب أن تتعدى ستة أشهر<sup>3</sup> ، وإذا انقضت هذه المدة ولم يباشر المالك أو الحائز استغلال الأرض فإنه ، يعذر مرة أخرى لوضعها قيد الاستغلال خلال سنة واحدة وفي هذه الحالة فإن المدين بالاستغلال ملزم بذكر الأسباب التي منعت من الاستغلال<sup>4</sup>، ففي حالة نهاية المهلة المحددة في نص المادة 7 من المرسوم التنفيذي، سالف الذكر، وبقيت الأرض غير مستغلة تقوم اللجنة بإبلاغ الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بغرض اتخاذ التدابير المقررة قانونا .

### 3-جزء عدم الاستغلال

تنص المادة 51 من القانون رقم 90-25 المتضمن لتوجيه العقاري على ما يلي:

"إذا ثبت عدم استثمار أرض فلاحية، ينذر المستثمر ليستأنف استثمارها وإذا بقيت الأرض غير مستثمرة لدى انتهاء أجل جديد مدته سنة ، تقوم الهيئة العمومية المخولة لهذا الغرض بما يأتي :

1- مرسوم تنفيذي رقم 97-484، سالف الذكر .

2- المرسوم نفسه.

3- المرسوم نفسه.

4- المرسوم نفسه.

- وضع الأرض حيز الاستثمار لحساب وعلى نفقة المالك أو الحائز الظاهر ، إذا كان المالك الحقيقي غير معروف .

- عرض الأرض للتأجير

- بيعها إذا كانت خصبة أو خصبة جدا"<sup>1</sup>.

كما تنص المادة 52 منه على أنه: "وضع الأرض حيز الاستثمار أو التأجير المشار إليه في المادة 51 أعلاه، مخصص للحالات التي يكون فيها المالك، لأسباب قاهرة، عاجزا عجزا مؤقتا على استغلال الأراضي المقصودة. ويمكن أن يطرأ هذا الإجراء بمجرد تبليغ الإنذار، وفي جميع الحالات الأخرى يعمد لإجراء البيع وفي هذا الإطار، يمكن للهيئة المؤهلة أن تتقدم لشراء هذه الأراضي مع ممارسة حق الشفعة تبعا للرتبة المحددة في المادة 795 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني"<sup>2</sup>، فطبقا لهذه النصوص، فإن الجزاءات المترتبة على عدم الاستغلال تكمن في وضع الأرض حيز الاستغلال أو التأجير، وهي جزاءات تطبق من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره المخول قانونا بتنفيذ السياسة العقارية الفلاحية، وذلك بوضع الأرض قيد الاستغلال على نفقة المالك أو الحائز أو بيعها إذا كانت خصبة جدا أو خصبة، وهنا في حالة بيع الأرض جاز للدولة ممارسة حق الشفعة<sup>3</sup>، تبعا للرتبة المحددة في نص المادة 795 من القانون المدني، بهدف إبقاء الأرض الفلاحية غير المستغلة بأيدي المنتجين الفلاحيين تطبيقا لأحكام المادة 52 من قانون 90-25 المذكور أعلاه، يشترط أن يقع البيع اختياريا وليس جبريا، لأن هذا الأخير يتخذ شكل البيع بالمزاد العلني، وهو يعتبر مانع يحول دون ممارسة الديوان الوطني

1- قانون 90-25، سالف الذكر .

2- قانون نفسه.

3 - voir - paul Haboult et Maurice Marchal ,Droit rural appliqué , Edition J.B , Baillierie ,1977, Tome 2,p- 19.

للأراضي الفلاحية للشفعة فيه<sup>1</sup>، خاصة وأن مالك الأرض يعتبر متعسف في استعمال حقه في حالة عدم استغلاله للأرض، كما أن عدم الاستغلال في ظل قانون توجيه عقاري يعتبر خطأ مدني مرتب لمسؤولية تقصيرية<sup>2</sup>، نظرا للوظيفة الاجتماعية للأراضي الفلاحية، وهذا الأخير يعتبر المعيار الذي جاءت به الفقرة الأولى من المادة 48 من قانون توجيه عقاري رقم 90-25، على خلاف القانون المدني، الذي تناول في المادة 124 منه على ثلاث معايير للتعسف في استعمال الحق كما سبق بيانه، وهذا ما يجعل نظرية التعسف في ظل قانون التوجيه العقاري مرنة، لأن المالك الغير المستغل لأرضه الفلاحية خاصة الخصبة أو الخصبة جدا، فإنه غير جدير بتملكها، منذ هذه اللحظة تفقد خاصيتها لكونها حق شخصي وتصبح حق للمجتمع<sup>3</sup>.

#### ثانيا- حالة إنجاز معاملات مخالفة لأحكام المادة 55 من القانون رقم 90-25

تنص المادة 55 من قانون التوجيه العقاري على أنه: "تنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية ويجب ألا تلحق هذه المعاملات ضرا بقابلية الأراضي للاستثمار ولا تؤدي إلى تغيير وجهتها الفلاحية، ولا تتسبب في تكوين أراض قد تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه، ويتم ذلك مع مراعاة تطبيق أحكام المادة 36 أعلاه وممارسة حق الشفعة المنصوص عليه في المادة 52 أعلاه".

1- فقير فايزة، مرجع سابق، ص.100.

2- ليلي زروقي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص.255.

3- Dapayron : Droit agraire Droit Foncier , 2<sup>ème</sup> volume , page 263 , paragraphe 477.

يلاحظ من النص أنه في حالة انجاز معاملات منسبة على الأراضي الفلاحية دون مراعاة أحكام هذه المادة<sup>1</sup>، يحق للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة على هذه الأراضي، باسم ولحساب الدولة، كما يمتد في هذه الحالة أيضا، حق الشفعة إلى المجاورين بحسب نص المادة 57 من القانون نفسه الناصتة على مايلي: «يمتد حق الشفعة كما نصت عليه المادة 795 من الأمر رقم 75-58 المذكور أعلاه إلى المجاورين، في إطار أحكام المادة 55 أعلاه، وبغية تحسين الهيكل العقاري"، والواضح أن شفعة الجوار هنا تأتي خلافا لأحكام الشفعة المنصوص عليها في القانون المدني كقاعدة عامة، وهذا بغية تحسين الهيكل العقاري في المستثمرة وحرص الدولة على إبقاء الأرض الفلاحية بين أيدي المنتجين وتشجيعهم على استثمارها دون تدخل الدولة<sup>2</sup>، ولكن هذه الشفعة تمارس تبعا للترتيب المنصوص عليه في المادة 795 من القانون المدني، مما يعني أنها تأتي في الرتبة الأخيرة بعد الأشخاص المذكورين فيها لكن الإشكال الذي يثار هنا، هل ترتيبها يكون أسبق من شفعة الدولة عن طريق الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أم تكون رتبته أعلى منها؟ نشير أن النص جاء غامضا ويحتاج إلى تفصيل من قبل المشرع.

## الفرع الثاني

### الشفعة في الأراضي الفلاحية الوطنية الخاصة

تمارس الدولة الشفعة على أراضيها الفلاحية الخاصة الممنوح عليها حق الامتياز (أولا)، وعند قيام المستثمر صاحب الامتياز بالتنازل عن هذا الحق (ثانيا).

1- وتتص المادة 56 من قانون التوجيه العقاري رقم 90-25، سالف الذكر "أن هذه المعاملات تكون باطلة وعديمة الأثر".

2- لعشاش محمد، مرجع سابق، ص ص. 209-210.

## أولاً-الامتياز كألية لاستغلال الأراضي الفلاحية

بدأت الجزائر بعد استقلالها مباشرة، بإرساء نظام قانوني عقاري نظراً للأهمية المتزايدة للعقار وذلك في مختلف المجالات، خاصة العقار الفلاحي في كونه يساهم في تحقيق الاكتفاء الذاتي، ويساهم في دفع التنمية الاقتصادية، بالتالي فإن استغلال العقار الفلاحي مر بعدة مراحل بدءاً من التسيير الذاتي، ثم قانون الثورة الزراعية، ونظراً للمشاكل الناتجة وعدم تحقيق الأهداف المرجوة، ثم إلغاء التسيير الذاتي للفلاحة بموجب رقم 87-19 وإلغاء قانون الثورة الزراعية بموجب القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، حيث منح المستفيدين حق انتفاع دائم ليتحول هذا الحق إلى حق امتياز بموجب القانون رقم 10-103<sup>1</sup>، والذي يعتبر نمط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الوطنية الخاصة<sup>2</sup>.

يعرف الامتياز أنه، عقد تمنح بموجبه السلطة المانحة لشخص حق استغلال العقارات الفلاحية لمدة محددة بـ40 سنة مقابل دفع إتاوة سنوية<sup>3</sup>.

كما يمكن تعريفه على أنه ذلك العقد الذي تمنح بموجبه الدولة شخصاً طبيعياً من جنسية جزائرية حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأمولاك الخاصة بالدولة وكذا الأملاك السطحية المتصلة بها لمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إتاوة سنوية<sup>4</sup>، إذ يطالب صاحب الامتياز بتجديد الامتياز، بناءً على طلب خطي يودع لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية خلال اثنا عشر شهر على الأقل قبل تاريخ انقضائه<sup>5</sup>.

1- أمحمد سعد الدين، "العقار الفلاحي بين ضرورة التوجيه وواجب الحماية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 1، 2016، ص.64.

2- قانون 08-16، مؤرخ في 10 أوت 2008، يتضمن قانون التوجيه العقاري، ج. ر.ج.ج.، عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2008.

3- المرجع نفسه.

4- قانون رقم 10-03، سالف الذكر.

5- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، سالف الذكر.

يتوقف منح الامتياز على شروط يجب أن تتوفر في الشخص المستفيد والمتمثلة في وجوب أن يكون شخص طبيعي (دون المعنوي)، ومن جنسية جزائرية، أن يكونوا من اللذين استفادوا من أحكام قانون رقم 87-19 والحائز على عقد رسمي مشهر في المحافظة العقارية، أو قرار من الوالي وأن يكونوا قد وفوا بالتزامهم بمفهوم هذا القانون ، وشروط أخرى يجب أن تتوفر في محل الامتياز، إذ أن قانون رقم 10-03 ، لم يشترط في محل الامتياز سوى أن تكون الأرض الفلاحية من الأملاك الوطنية الخاصة، والتي كانت خاضعة لحق الانتفاع الدائم<sup>1</sup>.

ويتم منح الامتياز بطريقتين :

- بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق امتياز، بعد إيداع أعضاء المستثمرات الفلاحية طلباتهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية<sup>2</sup> ، ولقد تم تنظيم شروط وكيفيات تطبيق المادة 9 من قانون 10-03، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-326 في المواد من 2 إلى 11 منه .
- بالحصول مباشرة على حق الامتياز، وذلك بمنح إدارة أملاك الوطنية بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الامتياز بعد ترخيص من الوالي<sup>3</sup>.
- ينتهي عقد الامتياز إما بطرق عادية كإنقضاء المدة (40 سنة) في حالة ما إذا لم يطالب صاحب عقد الامتياز تجديد هذه المدة وفقا لنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، وإما بطرق غير عادية وهي نهاية هذا العقد بطلب من صاحب الامتياز، وإما بفسخ العقد عند إخلال صاحب الامتياز بالتزاماته<sup>4</sup> .

1- مريجة كمال، اشكالية العقار الفلاحي في الجزائر وتأثيره على الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة ماستر، قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2016، ص.41.

2- قانون 10-03، سالف الذكر.

3- قانون نفسه.

4- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، سالف الذكر.

## أولاً- تنازل المستثمر المستفيد عن حق الامتياز عن طريق البيع.

كرس القانون رقم 08-16 المتضمن قانون التوجيه الفلاحي، نمطا جديدا ووحيداً لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأماكن الوطنية الخاصة، وذلك بموجب نص المادة 17 منه<sup>1</sup>، وبصدور القانون رقم 10-03 المؤرخ في 15 أوت 2010، الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأماكن الخاصة للدولة<sup>2</sup>، وبهذا تحولت الاستثمارات الفلاحية الجماعية والفردية الخاضعة للقانون رقم 87-19 سابقاً، والملغى<sup>3</sup>، تخضع لهذا القانون وفقاً لألية عقد الامتياز كآلية مرنة، قانونية واقتصادية تفعل الاستثمار في النشاط الفلاحي<sup>4</sup>.

في هذه الحالة يجب على كل مستثمر صاحب حق امتياز (حق انتفاع سابقاً) يرغب في التنازل عن هذا الحق إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بذلك، ويتعين عليه توضيح مبلغ التنازل وكذا هوية المترشح للاقتناء حق امتياز وما إذا كانت تتوفر فيه شروط المطلوبة قانوناً حيث يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق شفعة حسب التشريع المعمول به<sup>5</sup>، وهذا ما يستفاد من نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، الذي يحدد كيفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة التي تنص على أنه: **"يجب على كل مستثمر صاحب الامتياز يرغب في التنازل عن حق الامتياز في إطار أحكام القانون رقم 10-03 إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية"**

1- تنص المادة 17 قانون رقم 08-16، سالف الذكر، على ما يلي: "يشكل الامتياز نمط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأماكن الخاصة بالدولة....".

2- قانون رقم 10-03، سالف الذكر.

3- ألغى قانون رقم 87-19، بموجب القانون رقم 10-03، أنظر المادة 34 منه، المرجع نفسه.

4- تفصيلاً عن استبدال حق الانتفاع الدائم وفقاً للقانون رقم 87-19، بحق الامتياز، راجع - ربيعة صبايحي، "عقد الامتياز الفلاحي: بين النص القانوني وأشكاله الواقعية العملية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، 2014، ص ص 106-112.

5- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، سالف الذكر.

وتعين عليه توضيح مبلغ التنازل وكذا هوية المترشح لاقتناء حق الامتياز، يمكن للديوان الوطني لأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به." فالواضح أن النص أحالنا إلى تطبيق أحكام الشفعة الواردة في القانون المدني، لكن ممارسة الشفعة على حق امتياز الأراضي الفلاحية الخاصة التابعة للدولة، هو حق من نوع خاص، لكون الشفعة في القانون المدني تثبت طبقا للمادة 795 من القانون المدني لمالك الرقبة ولصاحب حق الانتفاع وللشريك في الشيوخ لكن المستثمرين الفلاحين نظرا للآثار التي رتبها حق الامتياز عليهم نجدهم غير مالكين لحق الانتفاع في ظل القانون رقم 10-03 ولا شريكين في الشيوخ، لكون العقود التي يحوزونها هي عقود إيجار، ولم تجزئ الدولة ملكية الوعاء العقاري إلى انتفاع وملكية رقبة، لذلك يمكن تطبيق أحكام الشفعة في القانون المدني من حيث الإجراءات والشروط والآثار طبقا للمواد 799-807 من القانون المدني، دون شروطها المنصوص عليها في المادة 794 من القانون المدني، كونها شفعة من النوع الخاص<sup>1</sup>.

## المبحث الثاني

### شروط ممارسة الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية

باعتبار الشفعة الإدارية طريقة استثنائية لاكتساب العقارات ومعبرة على السلطة العامة، وتعد من بين القيود الواردة على التصرف في الملكية العقارية، لا يتم اللجوء إليها في كل الحالات إنما وضع المشرع حالات معينة لممارستها، وذلك بضوابط صارمة وآجال محدّدة، حفاظا على الاستقرار في المعاملات العقارية، فأوجب المشرع ممارسة حق الشفعة الإدارية إذا توفرت شروطها الموضوعية (المطلب الأول)، ووفقا لإجراءات محدّدة بالرغم من أنه لم يخصّها بنظام خاص يضبط كفاءات ممارستها، مما لا يمتنع علينا إذا الرجوع إلى أحكام

1- لخضر شعاشعية، "استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الإمتياز"، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2013، ص 42-44.

القانون المدني إلا في بعض الاستثناءات التي جاء بها قانون التوجيه العقاري (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### الشروط الموضوعية لممارسة الشفعة الإدارية

تتمثل الشروط الموضوعية للشفعة الإدارية في الشروط المتعلقة بالتصرف (الفرع الأول)، ومنها ما يتعلق بالأشخاص الممارسة لحق الشفعة (الفرع الثاني)، وشروط أخرى متعلقة بال عقار المشفوع فيه (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### الشروط المتعلقة بالتصرف

يرد على التصرف المنصب على الأراضي الفلاحية شروط استوجب الأخذ بها وذلك للحماية القانونية لهذه الأراضي، وتتمثل هذه الشروط في الشروط الشكلية (أولاً)، والشروط الموضوعية (ثانياً).

### أولاً- الشروط الشكلية

إن الشكلية المنصبة على العقار أي المعاملات العقارية، بصفة عامة يستوجب أن تكون الرسمية للانعقاد مع إمكانية الاتفاق على الشكلية، كشرط للإثبات بين الطرفين وذلك من أجل تنبيه المتعاقدين إلى خطورة التصرف المقدم عليه، ورغبة من المشرع في استقرار المعاملات العقارية، وهذا ما نصت عليه المادة 793 من القانون المدني "لا تنقل الملكية الحقوق العينة العقارية سواء بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا تم مراعاة الإجراءات محددة قانوناً بالأخص القوانين المتعلقة بالشهر العقاري"<sup>1</sup>، وبالنسبة للعقار الفلاحي، فقد

1- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

نصت المادة 55 من قانون التوجيه العقاري على أنه **تُنجز المعاملات العقارية التي تنصب على الأراضي الفلاحية في شكل عقود رسمية**<sup>1</sup>.. والملاحظ على نص هذه المادة ، أنها لم تحصر التصرفات التي ترد على العقارات في تلك الناقلة للملكية فقط، بل كل التصرفات سواء كانت التصرفات الناقلة للملكية أو غير ناقلة للملكية ، كالإيجارات في هذه الحالة التصرفات الناقلة للملكية لا تثير أي إشكال، لأنها حسمت من طرف المشرع بنصوص مختلفة<sup>2</sup>، والملاحظ على المادة 55 المذكورة أعلاه، فإن المعاملات العقارية المنصبة على الأراضي الفلاحية تتم في شكل عقود رسمية ، وتختلف ذلك يؤدي إلى بطلان المعاملة ، مما يخول للدولة التدخل لممارسة حق ، رغم بطلان المعاملة.

### ثانيا- الشروط الموضوعية

هذه الشروط حددتها المادة 55 من قانون التوجيه العقاري السالفة الذكر، إلى جانب أنها اشترطت الرسمية، فإنها اشترطت أن لا تلحق هذه المعاملات العقارية ضرر بقابلية الأرض للاستثمار وهذا نفس ما جاءت به المادة 48 من قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 لذا فأهم الشروط الموضوعية هي:

- أن لا تؤدي المعاملات العقارية لتغيير الوجهة الفلاحية للأرض، وفي حالة ما تم تغيير الوجهة الفلاحية، فإن ذلك يكون بموجب الحصول على رخصة صريحة تسلم للمعنيين حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في تشريعات خاصة بالتعمير وحق البناء حسب المادة 34 من قانون رقم 90-25 التي تنص على أنه "لا يمكن إنجاز أية منشأة أساسية أو بنايات داخل المستثمرات الفلاحية الواقعة في أراض خصبة جدا أو خصبة طبقا للمادة 33 أعلاه وبعد الحصول على رخصة صريحة تسلم حسب الأشكال والشروط التي

1- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

2- جبار جميلة، تنظيم الملكية الفلاحية العامة والحماية القانونية لها، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2002، ص.115.

تحدها الأحكام التشريعية المتعلقة بالتعمير وحق البناء<sup>1</sup>، فالقانون وحده هو المرخص بتحويل أي أرض خصبة جدا إلى صنف الأراضي القابلة للتعمير، وفي حالة مخالفة هذه القواعد فيعد التصرف باطلا بطلان مطلق بصريح المادة 56 من قانون رقم 90-25، الناصة على مايلي "كل معاملة تمت بخرق أحكام المادة 55 أعلاه باطلة وعديمة الأثر...."<sup>2</sup>.

- أن لا تتسبب هذه المعاملات العقارية في تكوين أراضي تتعارض بحجمها مع مقاييس التوجيه العقاري وبرامجه، وأي تحويل يطرأ على هذه الأراضي يجب أن يكون مطابقا لقوانين التهيئة و التعمير<sup>3</sup> ويتم ذلك وفقا لشروط هي:

-أن تكون خاصة بالاحتياجات الذاتية ، حسب قانون التوجيه العقاري في حين تنص المادة 48 من قانون رقم 90-29، المتضمن التهيئة والتعمير، أن تكون هذه البنايات تشكل الضرورة الحيوية للاستغلالات الفلاحية.

-أن تكون ذات منفعة عمومية رغم اختلاف هذا الشرط من قانون لآخر والبناءات الضرورية والحيوية للاستغلالات الفلاحية تتمثل في :

- البناءات والمنشآت المخصص للري و الاستغلال الفلاحي.
- البناءات والمنشآت ذات المصلحة الوطنية و المخصصة لتجهيزات الجماعة.
- تعديل البناءات الموجودة<sup>4</sup>.

1- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

2- القانون نفسه.

3- جبار جميلة، مرجع سابق، ص.117.

4- قانون رقم 90-29، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتعلق بقانون التهيئة والتعمير، ج. ر.ج. عدد 52، الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990.

هذه المنشآت لا تقام إلا بعد الحصول على رخصة إدارية، وهذه الرخصة تختلف في قانون التوجيه العقاري عن قانون التهيئة والتعمير، وذلك أن الرخصة في قانون التوجيه العقاري بدون فعالية مما يصعب تحقيق الحماية الكافية للأراضي الفلاحية. وفي حالة الإخلال بهذه الشروط يترتب بطلان التصرف، مما يسمح للدولة التدخل من أجل إنقاذ الوضعية التي تحولت إليها الأراضي نتيجة خرق نص المادة 55 من قانون 90-25 ولا يكون للتصرف أي أثر، بعدها تدخل الدولة لتنتقل الملكية إليها وذلك بموجب ثمن عادل وكان على المادة 56 من القانون المذكور أعلاه، النص على الثمن الحقيقي للأرض محل التصرف غير المشروع، وبعدها يبطلان التصرف، تتدخل الدولة لممارسة حق الشفعة<sup>1</sup> كجزاء عن إخلال بهذه الشروط رغم أنه لا يمكن اعتباره كجزاء وذلك لأنه حتى ولو بصحة الشروط وشرعية المعاملات العقارية تجوز للدولة ممارسة حق الشفعة<sup>2</sup>، خاصة وأن المرسوم التنفيذي رقم 97-490 حدد شروط تجزئة الأراضي في المادة 2 منه، التي نصت على أنه **يجب أن تتم كل عملية تجزئة أرض فلاحية في حدود مساحة المستثمرات الفلاحية المرجعية كما هي محددة ادناه**<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني

### الشروط المتعلقة بالديوان الوطني للأراضي الفلاحية

الشفيع في الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية هو الديوان الوطني للأراضي باعتباره، ممثل الدولة وهو شخص من أشخاص القانون العام خول له ممارسة حق الشفعة للدولة والجماعات المحلية، مع الإشارة إلى أن الجماعات المحلية استبعدت من التمثيل داخل الهيئة المنظمة للعقار الفلاحي، المتمثل في الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

1- قانون رقم 90-25، سالف الذكر .

2- جبار جميلة، مرجع سابق، ص.119.

3- مرسوم تنفيذي رقم 97-490، سالف الذكر .

المذكور أعلاه، رقم 96-87 وذلك في المادة 13 منه<sup>1</sup>، وهذا ما يعتبر خرق للمادة 63 من القانون رقم 90-25 الناصة على مايلي " يجب أن يكون لأجهزة إدارة الهيئات العمومية للتنظيم العقاري تمثيل متوازن يمكنها من المحافظة على مصالح الدولة، والجماعات المحلية ، والمستثمرين الفلاحين". حيث سمحت للجماعات المحلية التمثيل داخل هذه الهيئة، وذلك لأن من الناحية العملية البلديات تقوم بتجزئة وبيع الأراضي الفلاحية دون أدوات التهيئة والتعمير، مما يكيف هذا التصرف أنه تصرف في ملك الغير قانونا خاصة وأن الأراضي الفلاحية تعتبر ملكا للدولة بموجب المادة 18 من قانون 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، حيث تنص: "تحدث كل مؤسسة ذات طابع صناعي و تجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تحت اسم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية"<sup>2</sup>، مما يستوجب على كل مصالح المكلفة بالفلاحة ، وضع حد للتصرفات على الأراضي الفلاحية من طرف البلديات والمحافظة عليها في إطار ما ينص عليها القانون.

يعتبر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية أداة تابعة للدولة، ينفذ السياسة العقارية الفلاحية لحسابها ويعدّ مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وطبيعة قانونية مزدوجة، إذ يعتبر مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، طبقا للمادة 4 من مرسوم تنفيذي رقم 96-87<sup>3</sup>، ومن حيث تنظيم ونشاطات يقوم بنشاط مرفقي يخضع لقواعده الإدارية في علاقاته بالدولة ويعد تاجرا في علاقاته مع الغير طبقا للمادة 1 من نفس المرسوم، إذ نصت على أنه: "..... يخضع

1- مرسوم تنفيذي رقم 96-87، مؤرخ في 24 فيفري 1996 ، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ، ج.ر.ج.ج ، عدد 15 ، صادر بتاريخ 28 فيفري 1996.

2- قانون رقم 90-30، سالف الذكر.

3- مرسوم التنفيذ رقم 96-87، مؤرخ في 24 فيفري 1996، ينظم إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج.ر.ج.ج، عدد 15، الصادر بتاريخ 28 فيفري 1996.

**الديوان للقواعد الإدارية المطبقة على الإدارة في علاقاته مع الدولة ويعد تاجرا في علاقاته مع الغير<sup>1</sup>.**

ومن ناحية الفصل في نزاعاته مع الأفراد يخضع للقضاء العادي والنزاعات المتعلقة بنشاطه يخضع للقضاء الإداري، باعتبار قرار استعمال حق الشفعة قرارا إداريا وعدم احترام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية استعماله للإجراءات المطلوبة قانونا، فيحتمل تعرض قرارها للإبطال وفقا لقواعد المنازعات العقارية<sup>2</sup>

والديوان الوطني للأراضي الفلاحية هو في معزل عن الإعانات السنوية، كما هو الشأن في باقي المؤسسات العمومية ذات طابع إداري<sup>3</sup>، ويقوم بإدارة هذا الديوان مجلس إداري يتكفل بدراسة أي تدبير يرتبط بتنظيم الديوان وعمله ويقترحه على السلطة الوصية، حسب ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 87-96<sup>4</sup> أنه: **"يقترح المدير العام النظام الداخلي للديوان و يتداول بشأنه مجلس إدارة و يوافق عليه الوزير الوصي"**، كما يسيره مدير عام يتولى افتتاح النظام الداخلي للديوان الوطني، وفيما يخص دور أومهام هذا الديوان فإنه يقوم حسب المادة 2 من دفتر الشروط الملحق بهذا المرسوم بمايلي:

**"وضع الأرض المصرح بها غير مستغلة قيد الاستغلال أو الإيجار أو البيع.**

**- يمارس حق الشفعة لحساب الدولة على الأراضي الفلاحية حسب المادة 52 من قانون 90-25 السابق الذكر.**

1- مرسوم التنفيذي رقم 87-96، سالف الذكر.

2- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص.22.

3- حاشي محمد الأزهر، إشكالية العقار الفلاحي في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2011، ص.130.

4- مرسوم تنفيذي رقم 87-96، سالف الذكر.

- يحل محل المتعاملين الذين أبرموا صفقات عقارية خرقا للمادة 55 من قانون  
25-90.

- يشجع على استعمال كافة الوسائل التقنية والمالية الهادفة إلى تحديث  
المستثمرات الفلاحية عن طريق ضم الأراضي الفلاحية.

- يعد بطاقات المستثمرات الفلاحية ويسهر على المحافظة على تجديد المعلومات  
بانتظام.

- انشاء بنك المعطيات الخاص بالعقار الفلاحي وتسييره.

وفي نشاطاته الخاصة يقوم باقتناء مستثمرة أو أرض فلاحية يتم تهيئتها  
واستصلاحها عن طريق التعاقد.

- يتنازل عن الأرض الفلاحية التي استعادها وتأمينها لفائدة الشباب الفلاحين  
أو الذين كانوا محل نزع ملكيتهم للمنفعة العامة.

- يقوم بإعداد برنامج سنوي للأعمال المزمع إنجازها ويعرضها على الوزير المكلف  
بالفلاحة للموافقة عليه<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### الشروط المتعلقة بالعقار المشفوع فيه

قسّم المشرع الجزائري الأراضي الفلاحية المعنية بالشفعة إلى ثلاث أشكال: الأرض  
الفلاحية الفضاء (أولا)، المستثمرة الفلاحية (ثانيا)، والتي يتم استغلالها بحق الامتياز (ثالثا).

1- دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي 96-87 سالف الذكر.

## أولاً- الشفعة على أراضي فلاحية الفضاء (غير مبنية)

الأرض الفلاحية ثلاث أصناف:

**الصف الأول:** الأراضي الفلاحية الخصبة جدا وهي أراضي الحسنة التربة المسقية وتعد ذات طاقة إنتاجية عالية<sup>1</sup>.

**الصف الثاني:** الأراضي الخصبة وهي متوسطة العمق أو حسنة العمق، غير مسقية وواقعة في منطقة رطبة أو شبه رطبة ولا تحتوي على عائق طبوغرافي<sup>2</sup>.

**الصف الثالث:** أراضي فلاحية ضعيفة الخصوبة وهي أراضي تحتوي على عوائق طبوغرافية عوائق في نسبة الأمطار والعمق والملوحة والبنية والانجراف<sup>3</sup>.

ويقصد بالأراضي الفلاحية الفضاء تلك الأراضي العارية المخصصة للنشاط الفلاحي مهما كان صنفها أو طبيعتها وعليه فلا يمكن ممارسة الشفعة في هذه الحالات:

- كل أرض تم تغيير طبيعتها الفلاحية كاعتمادها في التهيئة والتعمير.

- كل أرض ملحقة بعقار غير فلاحي كالحدايق والبساتين العائلية.

- كل أرض مستعملة كمساحة غابية والحواضر.

- كل أرض مخصصة من أجل استغلال المناجم والمقالع<sup>4</sup> وهذا بالنسبة للشكل الأول

للأراضي الفلاحية الجائز فيها الأخذ بالشفعة.

1- قانون رقم 25-90، سالف الذكر.

2- القانون نفسه.

3- القانون نفسه.

4- بورابة مريم، مرجع سابق، ص.82.

ونشير إلى أن المقصود بالأرض الفضاء، بأنها أرض فضاء ، وذلك حتى نميز بين بينها وبين أرض فلاحية يبني عليها ، فالأرض الفضاء ، هي كل الأراضي العارية ، المخصصة للنشاط الفلاحي<sup>1</sup> .

### ثانيا- شفعة الأراضي الفلاحية في شكل مستثمرة فلاحية (أراضي مبنية)

رغم أن الدراسة هي العقار الفضاء أي غير مبني، إلا أنه يمكن عرض المستثمرة الفلاحية للبيع بما فيها المباني المتواجدة فوقها، وينبغي قبل التطرق إلى هذه الحالة أن نعرّف المستثمرة الفلاحية وهي عبارة عن وحدة إنتاجية تتشكل من الأملاك المنقولة وغير المنقولة ومن جميع قطعان المواشي والدواجن والحقول والبساتين والاستثمارات المنجزة وهي من بين التدابير المكرسة لتأطير النشاطات الفلاحية وتكريسها جاء تماشيا مع النظرة الجديدة الرامية إلى ضرورة استبعاد الدولة عن التسيير المباشر وتشجيع المبادرات<sup>2</sup>.

وحق الشفعة يمارس على كل المستثمرة الفلاحية لذلك لا ضرورة للتمييز بين ما هو مبني وما هو غير مبني، لكن إذا تم عرض المباني منفصلة عن الأرض بالتالي الشفعة تمارس في هذه الحالة على كل المباني والتجهيزات ما عدا تلك المخصصة للسكن.

كما نصت المادة 3 من القانون 87-19، الملغى، أن الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة تتكون في شكل مستثمرات فلاحية متجانسة وتتطابق مساحتها مع عدد المنتجين المكونين لها وذلك قصد المحافظة على الأراضي الفلاحية الشاسعة الخصبة المختصة في إنتاج المحاصيل الزراعية الاستراتيجية<sup>3</sup>

1- أسماء تخونوي، "الإطار القانوني لممارسة الشفعة في العقار الفلاحي"، مجلة الفقه والقانون ، العدد 18 ، 2004، ص.279

2- أحمد سعد الدين، مرجع سابق، ص.50.

3- بن رقية بن يوسف، الطبيعة القانونية للمستثمرة الفلاحية"، اجتهاد قضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، 2004، ص.64.

واعتبر المشرع الحماية المكونة للمستثمرة شركة أشخاص مدنية لأن العمل الممارس من طرف المستفيدين عمل مدني وليس تجاري ويغلب عليها الاعتبار الشخصي.

### ثالثا- أن تكون الأرض الفلاحية مستغلة بعقد الامتياز

وهو كما سبق القول أنها البديل لحق الانتفاع الدائم، وهو العقد الذي تمنح بموجبه السلطة المانحة لشخص حق استغلال العقارات الفلاحية لمدة محددة، مقابل دفع أتاوة سنوية<sup>1</sup>، ويمنح لأعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية وتمارس عليها الدولة حق الشفعة، في حالة التنازل عنه بعوض أو بدون عوض من طرف المستفيدين<sup>2</sup>. حسب المادة 15 من قانون 03-10 الناصية على مايلي "في حالة التنازل عن حق الامتياز، يمكن للمستثمرين الآخرين أصحاب الامتياز نفس المستثمرة الفلاحية، أو عند الاقتضاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ممارسة حق الشفعة طبقا للتشريع المعمول به<sup>3</sup>."

## المطلب الثاني

### الشروط الإجرائية للشفعة الإدارية

عند صدور الحكم القاضي بإسقاط حقوق المستفيدين لعدم استغلال الأراضي الفلاحية، أو عند التنازل عن حق الامتياز، ففي هذه الحالة للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، أن يبادر بممارسة حق الشفعة والقيام بالإجراءات اللازمة لممارسة هذا الحق، وهذه الإجراءات تتجلى في الإعلان عن الرغبة (الفرع الأول)، وفي تدخل الهيئة العمومية في الأخذ بالشفعة (الفرع الثاني).

1- بن رقية بن يوسف، مرجع نفسه، ص.64.

2- أسماء تخنوني، مرجع سابق، ص.280.

3- قانون رقم 03-10، يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، سالف الذكر.

## الفرع الأول

### الإعلان عن الرغبة في ممارسة حق الشفعة

طبقا لنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، الذي يحدد كفيات تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، فإنها تحيلنا إلى تطبيق القواعد العامة، لذلك في حالة التنازل عن حق امتياز أو في حالة ثبوت عدم الاستغلال الفعلي للأرض، يستوجب تحت طائلة بطلان المعاملة إعلام الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، وذلك من قبل الموثق المكلف بتحرير العقد<sup>1</sup>، لذلك يستلزم على البائع والمشتري في حالة الشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة أو المتنازل والمتنازل له، في حالة الشفعة في الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة قبل إتمام تصرفاتها في شكل عقد نهائي أن يقوموا بتصريح بنيتها في التعاقد إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ويكون التصريح بموجب عقد رسمي، حسب ما هو معمول به في القواعد العامة وذلك في المادة 800 من القانون المدني، إذ يجب أن تتضمن رسالة إخطار على مايلي:<sup>2</sup>

- "بيان كافي للعقار الجائز فيه الأخذ بالشفعة.

- بيان الثمن والمصاريف الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع والمشتري ولقبهما وموطنها ومهنتهما والأجل الذي قدره ثلاثين يوما للإعلان المنصوص عليه في المادة 799." وطبقا للمادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326 فإنه: "وعندما يكون المتنازل صاحب الامتياز في الشيوخ، يخطر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية كتابيا الأعضاء الآخرين للمستثمرة، بوصول استلام، قصد الممارسة المحتملة لحقهم في الشفعة المنصوص عليه في المادة 15 من القانون رقم 10-03 المؤرخ في 15 أوت 2010

1- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص.189.

2- أمر رقم 75-58، سالف الذكر.

والمذكور أعلاه، ويتعين عليهم الإفصاح عن ردهم للديوان الوطني للأراضي الفلاحية في أجل ثلاثين يوماً<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### كيفية تدخل الهيئة العمومية في الأخذ بالشفعة

يحتمل أن يكون موقف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية من التصريح المتضمن نية البائع والمشتري في التعاقد إحدى الفرضين، إما قبول الأخذ بالشفعة (أولاً)، أو رفض الأخذ بها (ثانياً).

#### أولاً- حالة قبول الأخذ بالشفعة

في حالة إعلان الديوان الوطني للأراضي الفلاحية عن رغبته بالأخذ بالشفعة، يتقيد بالإجراءات القانونية المنصوص عليها تحت طائلة سقوط الحق في الشفعة لاسيما أحكام المادة 799 وما يليها من القانون المدني، إلا أنه خروجاً عن القواعد العامة يجوز للهيئة العمومية والمتمثلة في الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، تعديل الثمن المتفق عليه بين البائع والمشتري<sup>2</sup> وفي هذا الصدد نميز بين حالتين:

- **الحالة الأولى:** قبول البائع للثمن المحدد والمقترح من طرف الهيئة، بالتالي ينعقد العقد وتنتقل الملكية من البائع إلى الديوان، وذلك بعد استنفاد الإجراءات القانونية والمتمثلة في الرسمية، التسجيل والشهر العقاري<sup>3</sup>.

1- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، سالف الذكر.

2- بوراية مريم، مرجع سابق، ص. 103.

3- فقير فايزة، مرجع سابق، ص. 119.

- الحالة الثانية: حالة رفض البائع الثمن المقترح من طرف الهيئة يتم اللجوء إلى القضاء لتحديد هذا الثمن، كما يمكن أيضا للبائع أن يسحب العين موضوع البيع، إذا كان الثمن المحدد من المحكمة غير مقبول<sup>1</sup>.

### ثانيا - حالة رفض الأخذ بالشفعة

في حالة رفض الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الأخذ بالشفعة، فإنه يتولى البائع والمشتري إتمام إجراءات البيع، أما عندما يكون المتنازل صاحب الامتياز في الشيوخ فإنه طبقا للمادة 18 السالفة الذكر من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، يخطر الديوان الوطني للأراضي الفلاحية كتابيا الأعضاء الآخرين للمستثمرة بوصول استلام قصد ممارسة حقهم في الشفعة ، على أن يفصحوا على ردهم في أجل 30 يوما<sup>2</sup> وهنا نميز بين حالتين :

### - حالة الرد بالإيجاب

تنص المادة 19 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه أنه : "عندما يبدي باقي أعضاء المستثمرة الفلاحية رغبتهم في اقتناء حق امتياز المعروض للبيع ، يتولى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية إعلام صاحب الامتياز بغرض المباشرة الشكليات الاجرائية للتنازل". في هذه الحالة فقط يمكن المباشرة في شكليات التنازل.

### - حالة الرد بالسلب

ويكون هذا الرفض إما بطريقة صريحة بالرد السلبي ، أو بطريقة ضمنية وذلك في حالة غياب الرد في الآجال القانونية والمحددة في المادة 18 السالفة الذكر، ففي هذه الحالة يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية ممارسة حق الشفعة، على أن يعلم كتابيا صاحب الامتياز وهذا ما قضى به نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، السالف

1- بورابة مريم ، مرجع سابق، ص. 103.

2- لعشاش محمد، مرجع سابق، ص ص. 114-115.

الذكر<sup>1</sup>، وتمنح حقوق الامتياز التي اكتسبها الديوان عن طريق الشفعة بالمزايدة بعد تحديد السعر حسب طبيعة الأرض والأملاك السطحية، إلا أن له أن يخصص هذه الحقوق لسياسة تجميع المستثمرات ، وذلك بعد الحصول على ترخيص من الوزير المكلف بالفلاحة ويتم التنازل عن هذه الحقوق بسعر الاكتساب مع زيادة 20%، حسب المادة 24 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه الناصة على ما يلي : "مع مراعاة أحكام المواد 5 و18 و19 من القانون رقم 10-03 والمذكور أعلاه ، تمنح حقوق الامتياز المكتسبة من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية عن طريق الشفعة ، عن طريق المزايدة بعد تحديد السعر حسب طبيعة الأراضي والأملاك السطحية المقرر منحها".

أما في حالة عدم ممارسة حق الشفعة، من طرف الديوان وأعضاء المستثمرة يرخص الديوان للأراضي الفلاحية لصاحب الامتياز، بعد موافقة الوالي مواصلة التنازل عن حقه في الامتياز، ولا يبقى هذا الأخير إلا لمدة حق الامتياز المتبقية حسب نص المادة 22 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه : "في حالة ما إذا لم يختار الديوان الوطني للأراضي الفلاحية ولا الاعضاء الاخرون للمستثمرة ممارسة حق الشفعة ، يرخص الديوان الوطني للأراضي الفلاحية للمستثمر صاحب الامتياز، بعد موافقة الوالي ، مواصلة التنازل عن حقه في الامتياز طبقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم 10-03".<sup>2</sup>

### المبحث الثالث

#### آثار الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية

عند ثبوت الشفعة سواء رضاءً أو قضاءً، يضلّ المشتري في حالة بيع الأراضي الفلاحية الخاصة غير المستغلة أو المتنازل له في حالة الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة مملوكا للأرض إلى غاية حصول رضاه وتسليمه بالشفعة، فتنتقل بذلك ملكية الأرض إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بصفته شفيعا ممثلا للدولة ويحل بذلك محل المشتري

1- تنص المادة 20 من مرسوم تنفيذي رقم 10-326 ، سالف الذكر: "في حالة ما إذا كان الرد سلبيا أو عند غياب الرد في الأجل المحددة في المادة 18 أعلاه ، يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية بدوره ممارسة حق الشفعة ويعلم به كتابيا المستثمر صاحب الامتياز المتنازل".

2- مرسوم تنفيذي رقم 10-326، سالف الذكر.

(المطلب الأول) وينتج في المقابل عن هذا الحل علاقات قانونية كما هو متعارف عليه في القواعد العامة لعقد الشفعة، تربط بين الشفيع والبائع والمشتري والغير (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### انتقال الملكية إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية

يحلّ الديوان بصفة شفيعا ممثلا الدولة، محل المشتري في حالة بيع أرض فلاحية خاصة غير مستغلة، أو المتنازل له عن حق امتياز على أراضي فلاحية خاصة بالدولة في كل حقوقه والتزاماته المنصوص عليها في القواعد العامة بموجب المادة 804 من القانون السالفة الذكر، بالنسبة لحالة بيع أرض فلاحية خاصة غير مستغلة أما في حالة المتنازل له تنتقل إليه الملكية خروجاً عن القواعد العامة في انتقال الملكية التي تكون بالشهر ومن وقت الحكم النهائي بثبوت الشفعة، وفي حالة عدم احترام الإجراءات المنصوص عليها قانوناً يرتب عليه بطلان المعاملة بطلان مطلق، وعودة المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد<sup>1</sup> لكن المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة، حيث سمح للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أن يحل محل المشتري أو المتنازل له بأثر رجعي، في حالة إخلال البائع للأرض الفلاحية الخاصة غير المستغلة أو المتنازل عن حق امتياز عن أرض فلاحية خاصة بالدولة، بأحكام الشفعة أي كل معاملة عقارية لم يتم احترام فيها تصريح بنية التصرف، تكون باطلة بطلان مطلق وعديمة الأثر اتجاه الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مما يمكن لهذا الأخير طلب إبطال المعاملة وبذلك يحل محل المشتري بأثر رجعي،<sup>2</sup> مقابل ثمن عادل حسب المادة 56 من قانون التوجيه العقاري الناصتة على ما يلي: "كل معاملة تمت بخرق أحكام المادة 55 أعلاه باطلة وعديمة الأثر. ويمكن في هذه الحالة، الموافقة على نقل الملكية الذي تحققه هذه المعاملة إلى الهيئة العمومية المؤهلة بدفع ثمن عادل"<sup>3</sup>.

1- رابح سليمان، مرجع سابق، ص.64.

2- سناء بن شريطوة، مرجع سابق، ص ص.73-75.

3- قانون رقم 90-25، سالف الذكر.

## المطلب الثاني

### العلاقات المترتبة عن ممارسة حق الشفعة الإدارية

ترتب كما سبق القول عن حلول الديوان الوطني للأراضي الفلاحية محل المشتري علاقات تكون بين الديوان والبائع (الفرع الأول)، وبين الديوان والمشتري (الفرع الثاني) وبين الديوان والغير (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

#### علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالبائع والمتنازل

نتيجة حلول الديوان الوطني للأراضي الفلاحية محل المشتري وتنتقل إليه ملكية الأرض الفلاحية محل الشفعة، يخرج المشتري الذي سبق وذكرنا أنه قد يكون مشتري للأرض الفلاحية الخاصة غير المستغلة أو المتنازل له عن حق امتياز، بالتالي يبقى العقد قائما بين طرفين فقط هما البائع الذي يكون إما بائع الأرض غير المستغلة أو المتنازل عن حق امتياز وبين الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، مما ينتج عن ذلك التزامات بينهم، فيلتزم بائع أرض فلاحية خاصة غير مستغلة والمتنازل بنقل ملكية الأرض الفلاحية محل الشفعة بعد تسجيل حكم ثبوت الشفعة وشهره وتسليمه الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وفقا للقواعد العمة في انتقال الملكية حسب المادة 803 من القانون المدني<sup>1</sup>، كما يضمن العيوب الخفية للأرض وضمان استحقاقها لدى الغير، أما بالنسبة للأجل المضروب للمشتري أو المتنازل له فلا يستفيد منها الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره ممثلا للدولة وفقا

1- تنص المادة 803 من أمر رقم 75-58 سالف الذكر : يعتبر الحكم الذي يصدر نهائيا بثبوت الشفعة سنداً لملكية الشفيع وذلك دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالإشهار العقاري"

لنص المادة 804 من القانون المدني السالفة الذكر<sup>1</sup>، وهذه الأخيرة صاحبة الامتياز ولها ذمة مالية كافية لإيداع الثمن في آجاله القانوني لدى موثق الدولة المتمثل في مدير أملاك الوطنية.

## الفرع الثاني

### علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالمشتري والمتنازل له

يلتزم المشتري والمتنازل له عند خروجه من الصفقة، بنقل ملكية الأرض إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، في حالة ما إذا تسلمها من البائع أو المتنازل، ويجب أن تكون على الحالة التي كانت عليها أثناء إبرام المعاملة محل الشفعة، وفي هذه الحالة خروجاً عن القواعد العامة، التي يلتزم فيها الديوان بدفع ما يقيمه المشتري والمتنازل له على الأرض قبل إعلان رغبته في الشفعة، بينما في حالة الشفعة الإدارية فإن الديوان الوطني للأراضي الفلاحية يستفيد من كل التحسينات التي أقيمت على الأرض سواءً قبل أو بعد التصريح بنية التصرف وفي المقابل يلتزم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية باعتباره شفيعاً ممثلاً للدولة بدفع ثمن معادل وفق مبدأ عدم إثراء المشتري جراء عملية الشفعة<sup>2</sup>.

## الفرع الثالث

### علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالغير

تتمثل علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالغير، في الحقوق العينة التي يرتبها المشتري والمتنازل له على الأرض الفلاحية محل الشفعة، لذلك فإذا رتب المشتري أو

1- تنص المادة 804 من الامر رقم 75-58 سالف الذكر: يحل الشفيع محل المشتري في جميع حقوقه و التزاماته إلا أنه لا يمكن له الانتفاع بالأجل المضروب للمشتري عن دفع الثمن إلا برضاء البائع ، ولا يرجع على البائع إذا ما استرد الغير العقار بعد الشفعة "

2- رايح سلمان، مرجع سابق، ص.64.

المتنازل له هذه الحقوق، سواء قبل أو بعد إعلان الديوان الوطني للأراضي الفلاحية رغبته بالشفعة، فإن هذه الحقوق تنقضي جميعها ولا ترتب أي أثر في مواجهة هذا الديوان<sup>1</sup>، أما في حالة ما إذا رتب البائع أو المتنازل هذه الحقوق وكانت قبل تسجيل الديوان رغبته فإنها تسري في حقه لأن هذا الأخير له مدة محددة قانوناً لإبداء رغبته أما إذا رتب البائع أو المتنازل هذه الحقوق بعد إعلان الرغبة من طرف الديوان ولم يرقم صاحب هذه الحقوق بتسجيلها فإنها لا تسري على الديوان الوطني للأراضي الفلاحية طبقاً لما هو معمول به في القواعد العامة.

---

1- رابح سلمان، مرجع سابق، ص.64.

من خلال كل ما تناولناه في دراسة هذا الموضوع نستنتج أن الشفعة طريقة من بين الطرق الممارسة لاكتساب الملكية العقارية، وأنها طريق استثنائي يسلكه المعني بعد التعذر بتسلم بها رضاء، تمكن الشفيع المخول له قانونا ممارسة هذا الحق من الحلول محل المشتري بغض النظر عن إرادته، وذلك دفعا للضرر الملحق بالمشتري من دخول أجنبي في الملكية العائلية، وبذلك مكن المشرع كل من تتوفر فيهم صفة الشفيع ، كما يستوجبه نص المادة 795 من القانون المدني بممارسة حقه في الشفعة، وذلك بعد توفر الشروط الأخذ بها.

هذا بالنسبة لشفعة أشخاص القانون الخاص، أما بالنسبة لأشخاص القانون العام، أي الدولة والجماعات المحلية فنجد أن المشرع وفر الحماية لهذه الأراضي ، قبل اللجوء للأخذ بالشفعة بموجب قانون التوجيه العقاري رقم 90 - 25 ، حيث ألزم أصحاب العقارات الفلاحية باستغلالها واستثمارها ، وإلا سقط حقهم في الملكية، كما منع البناء داخل المستثمرات الفلاحية، ونص على عدم تغيير الوجهة الفلاحية للأرض إلا بعد الحصول على تراخيص البناء والتعمير .

ومنح للديوان الوطني للأراضي الفلاحية سلطة الحلول محل المستفيدين من الامتياز نتيجة عدم استغلالهم للمستثمرة الفلاحية وللأرض الفلاحية واستعمال حقه في الشفعة كما يمكنه استعمال هذا الحق على أراضي الأشخاص الخواص، الذين تم إنذارهم بالزامية استغلال أراضيهم وعدم امتثالهم لذلك، فتعرض أراضيهم للبيع فتتدخل الدولة بذلك لممارسة حق الشفعة، وذلك في المرتبة الأخيرة في حين منح لها المرتبة الأولى عندما تمارس هذا الحق على الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، وذلك دفعا للضرر المضاربة بأسعار الأرض الفلاحية أو العقار الفلاحي.

---

ومنحت سلطة ممارسة هذا الحق للديوان الوطني للأراضي الفلاحية، هذا الأخير لم يمارس هذا الحق من الناحية الواقعية، مما أدى إلى ضياع الكثير من الأراضي الفلاحية وما كان ليحدث ذلك لو قام بممارسة هذا الحق. لعل السبب في عدم ممارسة الشفعة الإدارية في الواقع من قبل الديوان، هو عدم وجود نص قانوني يضبط كيفية ممارسة هذه الشفعة من جهة ومن جهة ثانية، التناقض الموجود في النصوص التي كرست الشفعة، ومن جهة أخرى، عدم موافقة الدولة على التنازل عن حق الامتياز بمقابل، فيما يخص الأراضي الفلاحية التابعة لأملكها الخاصة.

كما لم تمارس هذا الحق أيضا على الأراضي الفلاحية الخاصة، وذلك رغم ما قدمه كل أشخاص القانون وأصحاب الاختصاص في مجال العقار الفلاحي من اقتراحات حول إجراءات ممارسة حق الشفعة، إلا أن ذلك لم يتلقى تجاوبا من الدولة، مع العلم أن الشفعة أيضا هو إجراء يقضي على ضياع الأراضي الفلاحية وإبقائها دائما في الملكية الخاصة، وعدم السماح للأجنبي بالدخول إليها.

الملا حقا

# مشروع عقد شفعية الملحق رقم: 01

الحمد لله وحده // لدى الأستاذ..... الموثق بمكتب التوثيق ..... ،  
والموقع أسفله.

حاضر:

الشفيع

السيد: .....  
الحاضر مجلس العقد والذي طلب منا تنفيذ الحكم ( القرار ) الصادر عن محكمة ( مجلس )  
.....  
بتاريخ.....فهرس ..... والقاضي بقبول دعوى الشفعية المرفوعة الحائز لقوة  
الشمئ  
المقضى به وذلك ليحل محل المشتري في العقد المحلل ادناه

تحليل العقد

- أنه بتاريخ: .....  
وبمقر مكتبنا المذكور اعلاه تم تحرير عقد بيع مابين  
الطرف الاول:.....  
الطرف الثاني:.....

تعين المبيع

- تعين المبيع تعيينا دقيقا:.....

أصل الملكية

التمثّل

التسجيل

- وتم تسجيل العقد المذكور بمصلحة التسجيل بتاريخ:..... سجل:.....  
فوليو:..... رقم:..... كشوف قدرها:.....

الالتزام

- تنفيذ للحكم ( القرار ) المشارع اليه اعلاه .

- يحل السيد:.....

- محل المشتري:.....

وذلك في جميع حقوقه والتزاماته ويحوز العقار محل البيع وتنتقل اليه ملكيته من يوم اشهار هذا  
العقد

- التكاليف والشروط -

- يتسلم الشفيع بعد أن حل محل المشتري السابق العقار محل البيع على الحالة الموجودة  
عليه  
- وأن يتحمل كافة حقوق الارتفاق الظاهرة والباطنية الجارية المترتبة على العقار .  
- لا تكون حجته عليه الرهون والاختصاصات المتخذة ضد المشتري ، وكل حق عيني رفعه  
المشتري  
او ترتب عليه إذا كان قد تم بعد تاريخ الشهر الاعلان بالرغبة في الشفعة .  
...../.....الى ص 2

-02-

- تلاوة القوانين -

- تلا الموثق على الشفيع أحكام المواد 101.113.118.119.133.134 من قانون التسجيل  
ليكسون  
على علم بها وأنه يتحمل جميع الالتزامات والنتائج التي كانت تترتب على عقد البيع تكون على  
عائق  
المشتري

- الاشهار العقاري -

- اثبات الما ذكر -

- حرر هذا العقد وانعقد :  
- بمكتب التوثيق الكائن : .....  
- يوم : .....  
- الموافق : .....  
بمحضر وشهادة الشاهدين  
ش 1 السيد: .....  
ش 2 السيد: .....  
- وبعد التلاوة التي تمت امضى العقد من طرف الاطراف والشاهدين  
والموثق

**إيداع حكم قضائي يتضمن حق الشفعة**

التاريخ:  
الرقم:

أمام الأستاذ ، شارع ، بلدية ، ولاية تيزي وزو ،  
والممضية أسفله. حضر/ الشفيع:

السيد/ Monsieur/ موظف، المولود بـ ، بلدية ، ولاية تيزي وزو في ،  
( ) ، حسب شهادة ميلاده رقم ( ) ، الساكن بطريق ، بلدية ،  
ولاية ، الحامل لرخصة السياقة رقم ، الصادرة عن دائرة ، بتاريخ  
، من جنسية جزائرية.

- الحاضر بمجلس العقد والذي طلب منا تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة  
فهرس 12/00402، جدول رقم 11/01863، الممهور بالصيغة التنفيذية الصادرة عن محكمة  
بتاريخ 2012/10/22، تحت رقم 2012/1058 والقاضي بقبول دعوى الشفعة المرفوعة الحائز لقوة الشيء  
المقضى به وذلك ليحل محل المشتري في العقد المحلل ادناه، ومن أجل تحقيق ذلك أودع لدى الموثق الممضية أسفله،  
نسخة تنفيذية للحكم المذكور اعلاه، وقبل الشروع في الموضوع عرض ما يلي:

**تحليل العقد**

- أنه بموجب عقد بيع محرر من طرف الأستاذ الموثق الممضية أسفله بتاريخ 2011/10/05،  
تحت رقم 2011/1361، مسجل بمصلحة التسجيل بـ بتاريخ 2011/11/03، رقم 101857 ومشهر  
بالمحافظة العقارية ا بتاريخ 2011/11/29، حجم 166، رقم 20، ايداع رقم 676، حجم 16، باع:  
السيد/ لكل من السيد/  
شائعة في عقار كائن بتراب بلدية ، ولاية تيزي وزو، والاتي تعيينها أدناه:

**تعيين المبيع**

حقوق عقارية مشاعة تقدر مساحتها بألف ومائة وخمسة وعشرين مترا مربعا (1.125,00 م<sup>2</sup>) أي ما يعادل نسبة  
(76/1)، تؤخذ على وجه الشيوخ من الحقوق العقارية المشاعة والمقدرة بنسبة (1224/126) والتي تعادل مساحة  
ثمانية آلاف وسبعمائة وخمسة وتسعين مترا مربعا وثمانية دسيمتر مربع (8.795,08 م<sup>2</sup>)، والتي تؤخذ بدورها  
من قطعة أرض ذات طابع زراعة تقليدية تقع بالمكان المسمى " بلدية ، ولاية تيزي  
وزو، عليها بناية، ذات مساحة إجمالية تقدر بثمانية (08) هكتارات، أربعة وخمسين (54) آر و ثمانية وثلاثين  
(38) سنتيار، وهي تشكل مجموعة ملكية رقم (175) من القسم (08).  
- زيادة على أن هذا العقار موجود ممتد ومتواصل ومعروف جيدا من المشتريان اللذان صرحا أنهما عايناه لهذا  
الغرض.

**اصل الملكية**

الحقوق العقارية المشاعة المعينة اعلاه تملكها السيد/ بموجب الدفتر العقاري المقيد بالسجل  
العقاري للمحافظة العقارية لـ (الإجراء الأول) بتاريخ 1997/12/31، حجم (01) تربيعة (0772)،  
ومشهر بتاريخ 2011/08/24، ايداع رقم (01) حجم (16).

## التمن

تم هذا البيع بعد الإيجاب والقبول بين الطرفين لقاء ثمن إجمالي نهائي قدره ثلاثة ملايين وأربعمائة ألف دينار جزائري (3.400.000,00 دج).

بعد هذا العرض، فإن المائل أمانا، صرح للموتقة الممضية أسفله عن رغبته في إيداع بأصول المكتب، بتاريخ هذا اليوم من أجل الحفظ واستخراج النسخ لمن له مصلحة، وإتمام إجراء الشهر العقاري بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا للحكم المحلل أعلاه، ومن أجل ذلك قدم لنا المائل أمانا الوثائق والمستندات التالية :  
نسخة تنفيذية مع صيغتها للحكم المحلل أعلاه.  
وفيما يلي النص الحرفي للحكم المودع والمحلل أعلاه:

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -

باسم الشعب الجزائري  
حكم

مجلس قضاء تيزي وزو  
محكمة  
فرع: العقاري

رقم الجدول: 11/01863

رقم الفهرس: 12/00402

تاريخ الحكم: 12/03/01

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة  
بتاريخ: الأول من شهر مارس سنة الفين واثنى عشر  
برئاسة السيد (ة):

قاضي  
أمين ضبط

وبمساعدة السيد(ة):

مبلغ الرسم/1000 دج

صدر الحكم الآتي بيانه

بين السيد(ة):

| بين /  | 1- المدعو  | مدعي           | حاضر              |
|--------|--|----------------|-------------------|
| وبين / | العنوان: المقيم بلدية<br>المباشر للخصام بواسطة الاستاذ(ة): |                |                   |
| ضد /   |  |                |                   |
|        | (1) المدعي عليه  | حاضر           |                   |
|        | المباشر للخصومة بنفسه                                      |                |                   |
|        | (2) المدعي عليه  | حاضر           | المحافظة العقارية |
|        | المباشر للخصومة بواسطة الاستاذ(ة):                         |                |                   |
|        | (3) المدعي عليه  | حاضر           |                   |
|        | العنوان: المقيم<br>المباشر للخصومة بواسطة الاستاذ(ة):      |                |                   |
|        | (4) المحافظ العقارية<br>المباشر للخصومة بنفسه.             | مدخل في الخصام | معتبر حاضر        |

بيان وقائع الدعوى

بموجب عريضة افتتاح للدعوى مودعة ومسجلة بامانة ضبط المحكمة بتاريخ 2011/12/01 تحت رقم 11/1863، اقام المدعي دعوى ضد المدعي عليهم وبحضور المحافظة العقارية ا مفادها انه يملك في الشبوع مع اشقائه 126 جزء من 1224 تقدر مساحتها 8795.08 م<sup>2</sup> من قطعة ارضية اكبر ذات مساحة اجمالية تقدر ب 08 هكتار، 54 ار و 38 سنتيار وذلك بموجب عقد بيع مؤرخ 2007/07/18، تحت رقم 1548 مسجل ومشهر بالمحافظة العقارية ل بتاريخ 2007/08/13، ايداع رقم 1399 حجم 10، مجلد 81، رقم 50 وانه من جهة اخرى يملك المدعي عليه الاول والذي هو عمه في نفس العقار المشاع 63 جزء من 1224 تقدر مساحته 4397.54 م<sup>2</sup> ارثا عن والده باع منها قطعة تقدر مساحتها ب 1125 م<sup>2</sup> للمدعي عليهما الثاني والثالث بموجب عقد بيع من طرف الموثق، مسجل ومشهر بالمحافظة العقارية ل بتاريخ 2011/11/29 ايداع رقم 676، حجم 16 وانه قبل اجراءات التسجيل والشهر العقاري

للعقد اتصل بالموثقة اثر سماعه بالبيع وقام بايداع مبلغ 3.667.300.00 دج في حسابها البنكي الذي يمثل مقابل ثمن البيع المقدر ب 3.400.000.00 دج اضافة لكافة الرسم ومبلغ التسجيل والشهر مع ابدائه لها لاستعمال حقه في الشفعة طبقا للمادة 801 من القانون المدني مع العلم انه قام باخطارها بموجب رسالة عن رغبته في استعمال هذا الحق في الشفعة واستلمت الرسالة بتاريخ 11/11/03 وانه من جهتهما قام المشتريان اي المدعى عليهما الثاني والثالث بارسال له اذار غير قضائي بتاريخ 11/11/03 اين يعلمه عن ابداء من عدمه لرغبته في استعمال حق الشفعة الذي تم الاجابة عليه بالاجاب اي الموافقة لاستعمال حق الشفعة والاجابة تم ارسالها عن طريق المحضر القضائي في الاجال القانونية اي قبل انتهاء مهلة شهر المنصوص عليها في المادة 799 من القانون المدني وذلك لكل من البائع والمشتريان وانه تبعا لكل ذلك فانه يلتزم: التصريح بابطال عقد البيع المشهر لدى المحافظة العقارية بتاريخ 2011/11/29، تحت رقم 166، رقم 20، ايداع رقم 676، حجم 16 مع اثبات الشفعة لصالحه واعتبار الحكم سند لملكية الشفيع والحكم وفقا للقانون فيما يخص المصاريف.

- وبعد فشل عرض الوساطة على الاطراف طبقا لنص المادة 994 من قانون الاجراءات المدنية والادارية. اجاب المدعى عليهما بواسطة دفاعهما بمذكرة جوابية جاء فيها في الشكل: انه الثابت قانونا طبقا للمادة 801 من القانون المدني ان التصريح برغبة الشفعة يجب ان يكون بموجب عقد رسمي والاعلان عنه يكون عن طريق كتابة الطبط، وذلك تحت طائلة البطلان، وان المدعى لم يقدم اي عقد رسمي يثبت من خلاله رغبته في الشفعة وان المعنى قدم مجرد وثيقة حررها بنفسه وابلغها عن طريق محضر قضائي وهي لا تعد وثيقة رسمية وعليه يلتزمان رفض الدعوى لخرق احكام المادة 801 من القانون المدني، في الموضوع: ان طلب المدعى لابطال عقد بيع هو طلب غير مؤسس وانهما يتساؤلان ان كانت الدعوى هي دعوى شفعة او دعوة ابطال عقد بيع وانه اذا كانت دعوى شفعة فلا يمكن من خلالها التماس الغاء عقد البيع لان الغاء العقد يرجع الاطراف الى حالتهم الاصلية وبالتالي لا وجود للبيع ومنه لا وجود لمسالة الشفعة وان العقد صحيح مستوفي لكافة الشروط وان المدعى لم يقدم اي سبب يعرض العقد للابطال وعليه يلتزمان: رفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني. اجاب المدعى بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية تمسك من خلالها بكل كتاباته و التمس تصحيح طلبه بالقبول الحكم بتثبيت الشفعة.

اجاب المدعى عليه بمذكرة جوابية بنفسه جاء فيها انه لم يكن يعلم ان ابن اخيه كان يريد شراء القطعة التي قام ببيعها للمدعى عليهما الثاني والثالث وانه بعد علمه اتصلت برفقة المدعى بالموثقة التي اعلمته بايداع مبلغ البيع في حسابها البنكي لكي تقوم بتحضير عقد اخر لكن في كل مرة تعلمه الموثقة بانها مشغولة وتطلب منه العودة في يوم اخر وانه تكررت انتقلهما الى مكتب الموثقة الى حين تاريخ رفع الدعوى وانه موافق على منح حق الشفعة للمدعى بحيث تتوفر فيه كل الشروط لذلك وعليه يلتزم: الاشهاد بموافقته على طلب المدعى. وبعد تمسك كل طرف بكتاباته وطلباته السابقة، وضعت القضية في النظر لجلسة 2012/03/01 للفصل فيها وفقا للقانون وللنطق بالحكم.

### وعليه فإن المحكمة

- بعد الإطلاع على عريضة افتتاح الدعوى والمذكرات.

- بعد الإطلاع على مستندات الملف.

- بعد الإطلاع على المواد: 1، 2، 3، 5، 6، 7، 8، 13، 14، 15، 18، 19، 419 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

- بعد الإطلاع على القانون المدني لاسيما المادتين 794 و795 وما يليها من القانون المدني منه بعد النظر وفقا للقانون.

حيث ان المدعى التمس التصريح بابطال عقد البيع المشهر لدى المحافظة العقارية بتاريخ 2011/11/29 تحت رقم 166، رقم 20، ايداع رقم 676، حجم 16 مع اثبات الشفعة لصالحه واعتبار الحكم سند لملكية الشفيع والحكم وفقا للقانون فيما يخص المصاريف تم التمس في الاخير الحكم بتثبيت حق الشفعة حيث ان المدعى عليه التمس الاشهاد بموافقته على طلب المدعى

حيث ان المدعى عليهما التمس التمس في الشكل: رفض الدعوى لخرق احكام المادة 801 من القانون المدني، في الموضوع: رفض الدعوى لعدم التأسيس القانوني حيث ان المدخل في الخصام لم تحضر للمحكمة رغم تكليفها بالحضور والذي يعد بمثابة تكليف شخصي وعليه يتعين القضاء في حقها اعتباريا حضوريا طبقا للمادة 293 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

من حيث الشكل:

حيث ان دفع المدعى عليهما / / و برفض الدعوى لخرق احكام المادة 801 من القانون المدني هو دفع غير مؤسس قانونا، وذلك لكون المدعى استلم محضر تبليغ انذار غير قضائي من قبل المدعى عليهما / / و من اجل الاعلان عن رغبته ورغبة اخوته في استعمال حق الشفعة بتاريخ / / ، اين قام المدعى باعلان رغبته في استعمال حق الشفعة بتاريخ / / لكل من البائع والمشتريان / / و وذلك بموجب اعلان رسمي على يد المحضر القضائي الاستاذ / / ، كما قام المدعى باعلان هذه الرغبة الى الموثقة بتاريخ / / تم دفع مبلغ 3.667.300.00 دج في حسابها والذي يمثل مقابل ثمن البيع بالاضافة الى كل رسوم، بالاضافة الى ان المدعى رفع دعوى الشفعة بتاريخ / / اي قبل انقضاء اجل ثلاثون يوم من تاريخ تبليغه باعلان رغبة في الشفعة، اين يقوم اعلان عريضة الدعوى مقام اعلان الرغبة في الاخذ بالشفعة، هذه العريضة التي تم اشهارها امام المحافظة العقارية لـ طبقا لاحكام المادة 801 الفقرة الاولى حتى تكون حجة بالنسبة للغير، وعليه يتعين استبعاد الدفع وفي المقابل التصريح بقبول الدعوى لكونها مستوفية لكل الشروط والاجراءات ولورودها في الاجال القانونية المنصوص عليها لاسيما في المادتين 801 و 802 من القانون المدني.

من حيث الموضوع:

حيث ان موضوع النزاع يتعلق بطلب تثبيت حق الشفعة طبقا لاحكام المادة 794، 795 وما يليهما من القانون المدني حيث انه من المقرر قانونا طبقا للمادة 794 من القانون المدني ان الشفعة رخصة تجبر الحلول محل المشتري في بيع القار ضمن الاحوال والشروط القانونية، ومن المقرر ايضا طبقا للمادة 795 الفقرة 3 من نفس القانون ان الحق في الشفعة يثبت للشريك في الشيوخ اذا بيع جزء من المال المشاع الى اجنبي حيث انه تبين للمحكمة ان المدعى والمدعى عليه الاول شركاء في الشيوخ في القطعة الارضية قسم رقم 08 مجموعة ملكية رقم 175 بحيث يملك المدعى في الشيوخ مع اخوته بنسبة الخمس المشاع في الحقوق العقارية التي تقدر ب 126 جزء من 1224 تقدر مساحتها 8795.08 م<sup>2</sup> من قطعة ارضية اكبر ذات مساحة اجمالية تقدر ب 08 هكتار، 54 ار، 38 سنتيوار وذلك بموجب عقد بيع مؤرخ 2007/07/18 تحت رقم 1548 ومشهر بالمحافظة العقارية لـ بتاريخ 2007/08/13، ايداع رقم 1399، حجم 10، مجلد 81، رقم 50، وانه من جهة اخرى يملك المدعى عليه الاول في نفس العقار المشاع 63 جزء من 1224 تقدر مساحته 4397.54 م<sup>2</sup>، اين قام ببيع منها قطعة تقدر مساحتها ب 1125 م<sup>2</sup> للمدعى عليهما / / و بموجب عقد بيع محرر من طرف الموثقة محرر بتاريخ 05 و 11/10/16 تحت رقم 1361/11 مشهر بالمحافظة العقارية لـ بتاريخ 2011/11/29، ايداع رقم 676، حجم 16، مجلد 166، رقم 20. حيث انه ولما هو ثابت في دعوى الحال ان المدعى هو شريك في الشيوخ مع المدعى عليه وذلك بموجب عقد بيع رسمي محرر بتاريخ مؤرخ 2007/07/18، تحت رقم 1548 مسجل ومشهر بالمحافظة العقارية لـ بتاريخ 2007/08/13، ايداع رقم 1399، حجم 10، مجلد 81، رقم 50، ومنه يثبت له الحق في الشفعة طالما ان المدعى عليه باع جزء من العقار المشاع الى كل من والذي هما اجنبيان وليسا شركاء معهما في الشيوخ في القطعة الارضية محل طلب الشفعة، وطالما ان طلب المدعى لحقه في الشفعة جاء وفقا للاشكال والاجال المنصوص عليها قانونا. حيث وعليه يتعين الاستجابة لطلب المدعى ومنه تثبتت حقه في الشفعة على العقار محل البيع بين البائع والمشتريان / / وذلك بحلول المدعى محل المشتريان في عقد البيع المبرم امام الموثقة / / و / / المحرر بتاريخ / / ، تحت رقم 11/1361 مشهر بالمحافظة العقارية لـ بتاريخ 2011/11/29، ايداع رقم 676، حجم 16، مجلد 166، رقم 20. حيث ان المصاريف القضائية تقع على عاتق المدعى عليهم طبقا للمادة 419 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ولهذه الاسباب

— حكمت المحكمة حال فصلها في القضايا العقارية علنيا، ابتدائيا، حضوريا في حق المدعى عليهم واعتباريا حضوريا في حق المدخلة في الخصام.

من حيث الشكل: قبول الدعوى.

من حيث الموضوع: الحكم بتثبيت حق الشفعة للمدعى ومنه حلوله محل المشتريان  
في عقد البيع المبرم بينهما وبين البائع والمحرم من قبل  
الموتقة بتاريخ 05 و 11/10/16، تحت رقم 11/1361، مشهر بالمحافظة العقارية  
2011/11/29، ايداع رقم 676، حجم 16، مجلد 166، رقم 20، مع تحميل المدعى عليهم المصاريف القضائية  
والمقدرة ب 1000 دج.  
وبذا صدر هذا الحكم في الجلسة العلانية المنعقدة بالتاريخ المذكور اعلاه وامضي اصل الحكم من طرف الرئيس  
وامين الضبط.

الرئيس (ة)

أمين الضبط

## - والان النص الحرفي للصيغة التنفيذية -

مجلس قضاء تيزي وزو  
محكمة:  
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
باسم الشعب الجزائري  
صيغة تنفيذية  
رقم الفهرس: 12/00402  
تاريخ (الحكم، الامر): / / - / - /  
المادة 601 من ق.ا.م.ا.  
2012/1058

وبناء على ما تقدم، فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تدعو وتأمّر جميع  
المحضرين، وكذا كل الأعوان الذين طلب إليهم ذلك تنفيذ هذا الحكم وعلى النواب العامين  
ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه وعل جميع قادة وضباط القوة  
العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الإقتضاء، إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية.

**وبناء عليه وقع هذا الحكم.**

رئيس امانة الضبط

الختم

## الحال

- تنفيذا للحكم المشار اليه اعلاه.  
- يحل السيد: السيد/  
موظف، المولود ب بلدية ، ولاية تيزي وزو ،  
وزو في الرابع من شهر جويلية عام الف وتسعمائة وتسعة وستين (1969/07/04)، حسب شهادة ميلاده رقم  
(01111)، الساكن بطريق تيزي وزو، بلدية ، ولاية تيزي وزو، الحامل لرخصة السياقة رقم  
/ / الصادرة عن دائرة . بتاريخ 2011/04/04، من جنسية جزائرية. -----  
- محل المشتريان:  
(1) - السيد/ المولود ، بلدية ، ولاية تيزي وزو في السابع من  
شهر أكتوبر سنة أربعة وخمسين وتسعمائة وألف (1954/10/07) حسب شهادة ميلاده رقم (0347)، تاجر،  
الساكن بمدينة مركز، بلدية ودائرة ، ولاية تيزي وزو، الحامل لرخصة السياقة رقم  
/ / الصادرة عن دائرة بتاريخ / / ، من جنسية جزائرية. -----  
(2) - السيد/ المولود بلدية ، ولاية تيزي وزو في الواحد  
والعشرين من شهر أفريل سنة ستين وتسعمائة وألف (1960/04/21) حسب شهادة ميلاده رقم (121)،  
تاجر، الساكن بمدينة ، شارع ، بلدية ودائرة ، ولاية تيزي وزو، الحامل  
لرخصة السياقة رقم / / الصادرة عن دائرة بتاريخ / / ، من جنسية  
جزائرية. -----  
- وذلك في جميع حقوقه والتزاماته ويحوز العقار محل البيع وتنتقل اليه ملكيته من يوم اشهار هذا العقد  
بالمحافظة العقارية لدائرة

- التكاليف والشروط -

- يتسلم الشفيع بعد أن حل محل المشتري السابق العقار محل البيع على الحالة الموجودة عليها.-----  
- وأن يتحمل كافة حقوق الارتفاق الظاهرة والباطنية الجارية المترتبة على العقار.-----  
- لا تكون حجته عليه الرهون والاختصاصات المتخذة ضد المشتري، وكل حق عيني رفعه المشتري أو ترتب عليه  
إذا كان قد تم بعد تاريخ الشهر الاعلان بالرغبة في الشفعة.-----

- تلاوة القوانين -

- تلت الموثقة على الشفيع أحكام المواد 101.113.118.119.133.134 من قانون التسجيل ليكون على علم  
بها وأنه يتحمل جميع الالتزامات والنتائج التي كانت تترتب على عقد البيع تكون على عاتق المشتري.-----

التسجيل والشهر العقاري

- سيسجل أصل هذا العقد بمفتشية التسجيل والطابع بـ ، كما ستشهر نسخة من هذا العقد بالمحافظة العقارية  
في شهر شهر سنة بسعي من الموثقة الممضية أسفله، وعلى حساب المتدخل.-----

الموطن

- اختار المتدخل محل سكناه المذكور أعلاه موطناً له لتنفيذ هذا العقد.-----  
- وإثباتاً لذلك -

حرر وانعقد بمكتب التوثيق ببوغني.-----

سنة ألفين وأربعة عشر، وفي السادس والعشرين من شهر فيفري.

- وبعد تلاوة مضمون العقد على مسامع المتدخل الحاضر أمامنا، أمضى معنا في الأصل.  
الموثقة

الحمد لله وحده // لدى الأستاذ..... الموثق بمكتب التوثيق ..... ، والموقع أسفله.

ح ض ر

الشفيع :

السيد /.....المولود ب .....بتاريخ .....من شهر .....  
سنة ألف و تسعمائة و ..... ( ..... ) حسب شهادة ميلاده  
رقم...جزائري الجنسية مهنته..... ، الساكن  
.....الحامل لبطاقة التعريف ، رخصة السياقة رقم  
..... المسلمة له من دائرة ولاية .....  
بتاريخ .....

الحاضر مجلس العقد و الذي أعلن عن رغبته في استعمال حقه في  
الشفعة على الحقوق العقارية التالي تعيينها وبموجب هذا العقد  
ملتزما بجميع الضمانات القانونية والعادية المعمول بها في مثل هذا  
الشأن

العرض .

بموجب عقد بيع تلقاه الأستاذ ----- الموثق ب-----  
بتاريخ ----- و المسجل بمصلحة التسجيل ب-----  
بتاريخ ----- الحقوق ----- قبضت حسب المخالصة رقم : -----  
وشهرت نسخة منه بالمحافظة العقارية ب----- بتاريخ -----  
بإع السيد ----- للسيد -----  
حقوقا عقارية شائعة في عقار كائن بتراب بلدية ----- دائرة  
ولاية ----- ، يقع بحي -----  
سيأتي تعيينها أدناه ، لقاء ثمن إجمالي قدره ----- دينار جزائري  
( ----- دج )

## التعيين :

إجمالي حقوقه العقارية الشائعة و المقدرة بنسبة ----- جزء من -----  
جزء " /----- جزء" و التي تمثل مساحة شائعة قدرها حوالي -----مترا مربعا "-----م2"  
تؤخذ في الشيوخ من قطعة أرض أكبر كائنة بتراب بلدية ----- دائرة ----- ولاية  
----- تقع بحي ----- مساحتها الإجمالية ----- هكتار و----- آرات و -----  
----- سنتيار ( ----- هـ ، ----- آر ، ----- س )

و كما توجد هذه الحقوق العقارية تمتد و تسترسل مع جميع منافعها و مرافقها من غير إستثناء أو تحفظ

## أصل الملكية

تملكها بطريق الإرث من مورثه المرحوم ----- و من بعده المولود ----- بتاريخ (-----)  
----- و المتوفي ب----- بتاريخ (-----) كما يستخلص من عقد وفاته  
رقم ----- و كما هو ثابت من العقدين التاليين :

أولا : عقد فريضته المحرر لدى الأستاذ----- بتاريخ ----- و المسجل بمصلحة  
التسجيل ----- بتاريخ ----- الحقوق ..... دج وفقا للمخالصة.....

ثانيا : عقد شهادة توثيقية تلقاها الأستاذ----- بتاريخ ----- فهرس رقم ----- و  
المسجل بمصلحة التسجيل ----- بتاريخ ----- الحقوق مجانا و المشهور بالمحافظة  
العقارية بدائرة ----- بتاريخ ----- مجلد ----- رقم -----  
----- و كما هو ثابت من الدفتر العقاري رقم ----- المشهور بالمحافظة العقارية -----  
بتاريخ ----- حجم : ----- تربيعة: ----- المسلم من نفس المحافظة العقارية بتاريخ : -----

## الضمن

تم هذا البيع بعد الإيجاب و القبول بين الطرفين لقاء ثمن إجمالي نهائي قدره -----  
دينار جزائري (----- دج ) دفع جملة واحدة بحساب الموثق و كذا مصاريف عقد  
البيع المحلل أعلاه

## الحالة المدنية

صرح المتدخل تحت طائلة العقوبات القانونية جازما أنه من جنسية جزائرية يتمتع بكامل أهليته  
المدنية وأنه ليس في حالة حجر أو افلاس أو تسوية قضائية أو توقف عن الأداء و أنه غير متبوع  
أو محتمل أن تمسه النصوص القانونية المتعلقة بتهمة التعدي على التراث الوطني و أن الحقوق  
العقارية المعنية أعلاه خالية و سالمة من أي إحتلال أو دين أو تبعية .

## الموطن

لأجل تنفيذ هذا العقد وتوابعه العادية والقانونية إختار المتدخل , موطنه القانوني محل سكنه  
المذكور أعلاه , يمكن مخاطبته فيه عند الإقتضاء .

## الشاهدان

أبرم هذا العقد وحرر بمحضر شاهدي التعريف اللذان أكدا للموثق الموقع أسفله هوية وأهلية الأطراف و سلامتهم من الموانع مؤكدين معرفتهما معرفة تامة و أكيدة بهم و هما :  
أولا السيد /.....المولود..... بتاريخ ..... جزائري الجنسية  
مهنته عامل ، الساكن ..... الحامل لبطاقة التعريف ، رخصة السياقة رقم .....  
المسلمة له من دائرة ولاية ..... بتاريخ .....  
ثانيا السيد /.....المولود..... بتاريخ ..... جزائري الجنسية مهنته  
عامل ، الساكن ..... الحامل لبطاقة التعريف ، رخصة السياقة رقم .....  
المسلمة له من دائرة ولاية ..... بتاريخ .....

— إثباتا لما ذكر —

- حرر و إنعقد بمكتب التوثيق.
  - في سنة ثمانية و ألفين .
  - و في يوم:
  - و بعد التلاوة وقع و بسم الجميع مع الموثق .
- الموثق

:

## -I

- 1- **خالدي أحمد** ، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008.
- 2- **أبو السعود رمضان** ، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2004.
- 3- **أبو السعود رمضان** ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري ، نظرية الحق ، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ، دون سنة النشر.
- 4- **بن يوسف بن رقية** ، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- 5- **حمدي باشا عمر**، نقل الملكية العقارية على ضوء آخر تعديلات، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 6- **شامة سماعيل** ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 7- **كيرة حسن** ، الموجز في شرح أحكام القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
- 8- **عجة الجيلالي**، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
- 9- **زروقي ليلي** ، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، الجزائر، دار هومة، 2006.

10-طلبة ليلى، الملكية العقارية الخاصة، وفقا لأحكام التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2011.

11- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.

12-دغيش أحمد، حق الشفعة في التشريع الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر، 2013 .

13-محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية ، الملكية والحقوق المتفرعة عنها ، أسباب كسب الملكية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 .

## :II

-

1- دغيش أحمد ، حق الشفعة في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق أبي بكر بلقايد، جامعة تلمسان، 2008.

2- تخونى أسماء، الشفعة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة حاج لخضر، باتنة، 2013.

3-الوافيصل ، النظام القانوني للأراضي الفلاحية في ظل التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوقوالعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2016.

---

4- لعشاش محمد ، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

-

1- لابد أسماء ، الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية ، جامعة، أحمد بن بلة وهران، 2016.

2- حسيني إبراهيم ، إكتساب الملكية بالشفعة في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البلدية ، دون سنة.

3- جبار جميلة ، تنظيم الملكية الفلاحية العامة والحماية القانونية لها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة البلدية، 2002.

5- سلمانابح ، القيود الواردة على الملكية العقارية الخاصة في ظل قانون توجيه عقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البلدية، 2010.

6- يهونيزهية، حق الشفعة للدولة والجماعات المحلية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب ، البلدية، 2008.

9- بن شرطية سناء، كسب الملكية العقارية عن طريق الشفعة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة، 2009.

10- بابا عمر، الشفعة وأثرها على الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، الجامعة الإفريقية العقيد أحمد درارية، أدرار، 2015.

11- قاشي علال ، الملكية العقارية الخاصة وقيودها المقررة للمصلحة الخاصة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، بن عكنون ، جامعة البليدة، 2000.

12- فقيرفائزة ، واجب الاستثمار في الأراضي الفلاحية الخاصة في ظل قانون توجيه عقاري 90-25، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ،الجزائر، 2005.

13- بورابة مريم، حق الشفعة الإدارية في ظل قانون توجيه عقاري 90-25،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق، جامعةالجزائر بن يوسف بن خدة ، 2012.

14- حاشي،محمد الأزهر ، إشكالية العقار الفلاحي في الجزائر، رسالة ماجستير،كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير،جامعة الجزائر، 2011.

-

1- فاطمة الزهرة عليان، إلزامية الاستغلال كآلية لحماية الأراضي الفلاحية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق،جامعة يحي فارس، المدينة، 2012.

2- كمال مريجة ، اشكالية العقار الفلاحي في الجزائر وتأثيره على الاستثمار، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2016.

3- يوس حسينة، آسية تلجون، آلية الشفعة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدينة، 2013.

### :III

1- أمحمد سعد الدين، "العقار الفلاحي بين ضرورة التوجيه وواجب الحماية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، 2016، ص ص. 35-62.

- 
- 2- بن رقية بن يوسف، "الطبيعة القانونية للمستثمرة الفلاحية"، اجتهاد قضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، 2004، ص ص 64-77.
- 3- تخنوني أسماء ، "الإطار القانوني الجزائري لممارسة الشفعة في العقار الفلاحي"، مجلة الفقه والقانون، العدد 18، صادر في أبريل 2014، ص ص 276-284.
- 4- دغيش أحمد، "نظام الشفعة بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، 2009، ص ص 162 - 194.
- 5- ربيعة صبايحي ، عقد الامتياز الفلاحي بين النص القانوني و إشكالات الواقع العملي ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، عدد 1 ، 2014، ص ص 106-112.
- 6- عبد السلام بني أحمد ، "أثار الشفعة في ضوء أحكام التشريع اللبناني والمصري" ، مجلة المنارة ، مجلد 20 ، عدد 3 ، 2014، ص ص 233-271.
- 7- منقلاتي منى ، "النظام القانوني للشفعة ، دراسة مقارنة في التشريعين المصري واللبناني" ، مجلة المفكر ، العدد 12 ، 2015 ، ص ص 542-562.
- 8- شعاشعية لخضر ، "استغلال الأراضي الفلاحية عن طريق الإمتياز"، مجلة المحكمة العليا، العدد 1 ، 2013 ، ص ص 40-46.

## :IV

-

- 1-أمر رقم 75 - 58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج ، عدد 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- 3-أمر رقم 75 - 74، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، ج ر ج ج ج عدد، 92 صادر في 18 نوفمبر 1975.
- 4-أمر رقم 95 - 26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، المعدل والمتمم لقانون 90 - 25 يتعلق بالتوجيه العقاري، ج ر ج ج ج عدد 55 سنة 1995.
- 5-قانون رقم 87 - 19، مؤرخ في 08 ديسمبر 1987، يتضمن ضبط استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر ج ج ج عدد 50، صادر في 31 ديسمبر 1987، ملغى.
- 6-قانون رقم 90 - 25 ، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج ج عدد 49 صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1990، معدل ومتمم.
- 7-قانون 90 - 30 ، مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر ج ج ، عدد 52 صادر بتاريخ 02 ديسمبر 1990، معدل ومتمم
- 8-قانون رقم 08 - 09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون إجراءات مدنية وإدارية، ج ر ج ج ج ، عدد 21 ، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.
- 9-قانون رقم 08 - 16، مؤرخ في 10 أوت 2008، يتضمن قانون التوجيه الفلاحي، ج ر ج ج ، عدد 46 ، صادر بتاريخ 18 أوت 2008.

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

-

1-مرسوم تنفيذي رقم، 10 - 326 ، مؤرخ في 22 ديسمبر 2010، يحدد كيفية تطبيق حق امتياز الاستغلال الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة، ج ر ج ج ، عدد 79 صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2010.

2-مرسوم تنفيذي رقم، 11 - 06، مؤرخ في 10 جانفي 2011، يحدد كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة المخصصة أوالملحقة بالهيئات والمؤسسات العمومية، ج ر ج ج ، عدد 2، صادر بتاريخ 12 جانفي 2011.

3-مرسوم تنفيذي رقم ، 76 - 63 ، مؤرخ في 25 مارس 1976، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، ج . ر . ج . ج ، عدد 30، صادر بتاريخ 13 أبريل 1976.

4-مرسوم تنفيذي رقم، 96 - 87 ، مؤرخ في 24 فيفري 1996، ينظم إنشاء الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، ج . ر . ج . ج ، عدد 15 ، صادر بتاريخ 28 فيفري 1996.

5-مرسوم تنفيذي رقم ، 97 - 484 ، مؤرخ في 15 ديسمبر 1997، يضبط تشكيلة الهيئة الخاصة وكذلك إجراءات إثبات عدم استغلال الأراضي الفلاحية، ج ر ج ج ، عدد 83 صادر بتاريخ 17 ديسمبر 1997 ، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم ، 12-83، مؤرخ في 20 فيفري 2012.

6-مرسوم تنفيذي رقم ، 97 - 490 ، مؤرخ في 20 ديسمبر 1997، يحدد شروط تجزئة الأرض الفلاحية، ج ر ج ج ، عدد 84 ، صادر بتاريخ 21 ديسمبر 1997.

:

1-قرار المحكمة العليا (غ ع) رقم، 194838 ، مؤرخ في 03 ماي 2000، مجلة قضائية، عدد خاص، 2004، ص. 240.

2-قرار المحكمة العليا(غ ع) رقم402638 ، مؤرخ في 19 ماي 2007 ، مجلة المحكمة العليا، عدد 1، 2008.

3-قرار المحكمة العليا (غ ع) رقم 0783143 ، مؤرخ في 11 جويلية 2013 ، مجلة المحكمة العليا، عدد 1 ، 2014.

:

1-تدريست كريمة ، محاضرات حول الشفعة في العقار ، ألقبت على طلبة الماستر ، تخصص قانون عقاري (السداسي الأول).

:

## -Ouvrages

1- **Haboult Paulet MarchaMaurice I**,droit Rural Apliqué,Edition J.B, Baillerie , paris,1977.

2-**Dapayron** : Droit agraire Droit Foncier ,2<sup>ème</sup> volume Edition economica,1988 .

4-**Saint-Alay Houni** , le droit prèemption ,– Libraire Générale de droit et de Juris,prudence , CLXIV,1979 .

|    |  |
|----|--|
|    | :  |
| 01 | مقدمة:   |
| 03 | :  |
| 04 | المبحث الأول: مفهوم الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية                   |
| 04 | المطلب الأول: المقصود بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية                |
| 04 | الفرع الأول: تعريف الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية                    |
| 08 | الفرع الثاني: خصائص الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية                   |
| 08 | أولاً- الشفعة استثناء على مبدأ الرضائية                                  |
| 09 | ثانياً- الشفعة مجال تطبيقها العقار                                       |
| 09 | ثالثاً- عدم إمكانية تجزئة الشفعة   |
| 10 | رابعاً- الشفعة حق لصيق بالشفيع   |
| 11 | المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للشفعة المدنية                          |
| 11 | الفرع الأول: الشفعة حق   |
| 11 | أولاً: حق عيني   |
| 12 | ثانياً : حق شخصي   |
| 13 | ثالثاً : الشفعة ذو طبيعة مختلطة  |
| 13 | الفرع الثاني : الشفعة رخصة   |
| 14 | المبحث الثاني: شروط الأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية            |
| 15 | المطلب الأول: الشروط الموضوعية للأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية |
| 15 | الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالشفيع                                     |

|    |  |
|----|--|
| 15 | أولا : الأشخاص الذين تثبت لهم صفة الشفيع                                 |
| 20 | ثانيا: الشروط الأخرى الواجب توافرها في الشفيع                            |
| 22 | الفرع الثاني:الشروط المتعلقة بالمال المشفوع فيه                          |
| 22 | أولا-أن يكون محل الشفعة عقارا  |
| 23 | ثانيا-عدم تجزئة محل الشفعة   |
| 25 | الفرع الثالث:الشروط المتعلقة بالتصرف الوارد علمحل الشفعة                 |
| 25 | أولا- البيوع الجائز فيها الشفعة  |
| 27 | ثانيا- البيوع التي لا تجوز فيها الشفعة                                   |
| 29 | المطلب الثاني:الشروط الإجرائية للأخذ بالشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية |
| 29 | الفرع الأول-الإنذار كإجراء للأخذ بالشفعة                                 |
| 31 | الفرع الثاني :إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة                              |
| 35 | الفرع الثالث: رفع دعوى الشفعة  |
| 38 | المبحث الثالث: آثار الشفعة المدنية في الأراضي الفلاحية                   |
| 38 | المطلب الأول: علاقة الشفيع بالبائع                                       |
| 38 | أولا- التزامات البائع تجاه الشفيع  |
| 39 | ثانيا- التزامات الشفيع تجاه البائع                                       |
| 41 | المطلب الثاني : علاقة الشفيع بالمشتري                                    |
| 41 | الفرع الأول -التزامات الشفيع اتجاه المشتري                               |
| 41 | أولا- دفع ثمن البيع والمصاريف للمشتري                                    |
| 42 | ثانيا - الالتزام بالتعويض عن المصروفات الضرورية والكمالية للمشتري        |
| 43 | ثالثا - الالتزام بتعويض عما أقامه المشتري من بناء أو غراس                |
| 43 | الفرع الثاني :التزامات المشتري اتجاه الشفيع                              |
| 44 | المطلب الثالث: علاقة الشفيع بالغير                                       |

|    |  |
|----|--|
| 45 | الفرع الأول - الحقوق العينية المترتبة على العقار المشروع قبل شهر إعلان عن الرغبة |
| 45 | الفرع الثاني- الحقوق المترتبة على العقار بعد شهر إعلان الرغبة                    |
| 46 | :  |
| 47 | المبحث الأول: مفهوم الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية                          |
| 47 | المطلب الأول: المقصود بالشفعة الإدارية للأراضي الفلاحية                          |
| 47 | الفرع الأول: تعريف الشفعة الإدارية للأراضي الفلاحية                              |
| 49 | الفرع الثاني: خصائص الشفعة الإدارية  |
| 49 | أولاً- المستفيد  |
| 49 | ثانياً- التسبيب  |
| 50 | ثالثاً- الهدف  |
| 50 | الفرع الثالث: أساس أخذ الدولة بالشفعة  |
| 50 | أولاً- شفعة الدولة على الأراضي الفلاحية الخاصة غير المستغلة                      |
| 52 | ثانياً- شفعة الدولة على الأراضي الفلاحية الخاصة بالدولة                          |
| 53 | المطلب الثاني: حالات لجوء الدولة لممارسة الشفعة                                  |
| 53 | الفرع الأول: في مجال الأراضي الفلاحية الخاصة                                     |
| 54 | أولاً- حالة عدم استغلال الأراضي الفلاحية   |
| 59 | ثانياً- حالة إنجاز معاملات مخالفة لأحكام المادة 55 من قانون 90-25                |
| 60 | الفرع الثاني: الشفعة في الأراضي الفلاحية خاصة بالدولة                            |
| 61 | أولاً- الإمتياز كألية لإستغلال الأراضي الفلاحية                                  |

|    |   |
|----|---|
| 63 | ثانيا-تنازل المستثمر المستفيد عن حق إمتياز عن طريق البيع                  |
| 64 | المبحث الثاني:شروط ممارسة للشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية             |
| 65 | المطلب الأول:الشروط الموضوعية الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية         |
| 65 | الفرع الأول:الشروط المتعلقة بالتصرف                                       |
| 65 | أولا- الشروط الشكلية  |
| 66 | ثانيا- الشروط الموضوعية   |
| 68 | الفرع الثاني:الشروط المتعلقة بالديوان الوطني للأراضي الفلاحية             |
| 71 | الفرع الثالث : الشروط المتعلقة بالعمارة المشفوع فيه                       |
| 72 | أولا: الشفعة على الأراضي الفلاحية الفضاء                                  |
| 73 | ثانيا : شفعة الأراضي الفلاحية في شكل مستثمرة فلاحية                       |
| 74 | ثالثا: شفعة الأراضي الفلاحية المستغلة بعقد امتياز                         |
| 74 | المطلب الثاني:الشروط الإجرائية للشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية        |
| 75 | الفرع الأول: الإعلان عن الرغبة في ممارسة حق الشفعة                        |
| 76 | الفرع الأول:كيفية تدخل الهيئة العمومية في الأخذ بالشفعة                   |
| 76 | أولا-حالة قبول الأخذ بالشفعة  |
| 78 | ثانيا- حالة رفض الأخذ بالشفعة   |
| 78 | المبحث الثالث: آثار الشفعة الإدارية في الأراضي الفلاحية                   |
| 79 | المطلب الأول : إنتقال الملكية إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية         |
| 80 | المطلب الثاني : العلاقات المترتبة عن ممارسة حق الشفعة                     |
| 80 | الفرع الأول:علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالبائع والمتنازل       |
| 81 | الفرع الثاني: علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالمشتري والمتنازل له |
| 81 | الفرع الثالث: علاقة الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بالغير                |
| 83 | خاتمة:  |

---

|     |                |
|-----|----------------|
| 85  | الملاحق:       |
| 97  | قائمة المراجع: |
| 105 | الفهرس:        |

## ملخص:

الشفعة هي طريقة من بين الطرق الممارسة لاكتساب الملكية العقارية، وأنها طريق استثنائي يسلكه المعني بعد التعذر بتسلم بها رضاء، تمكن الشفيع المخول له قانونا ممارسة هذا الحق من الحلول محل المشتري بغض النظر عن إرادته، وذلك دفعا للضرر الملحق بالمشتري من دخول أجنبي في الملكية العائلية، وبذلك مكن المشرع كل من تتوفر فيهم صفة الشفيع ، كما يستوجبه نص المادة 795 من القانون المدني بممارسة حقه في الشفعة، وذلك بعد توفر الشروط الأخذ بها.

هذا بالنسبة لشفعة أشخاص القانون الخاص، أما بالنسبة لأشخاص القانون العام، أي الدولة والجماعات المحلية فنجد أن المشرع وفر الحماية لهذه الأراضي ، قبل اللجوء للأخذ بالشفعة بموجب قانون التوجيه العقاري رقم 90 - 25 ، حيث ألزم أصحاب العقارات الفلاحية باستغلالها واستثمارها ، وإلا سقط حقهم في الملكية، كما منع البناء داخل المستثمرات الفلاحية، ونص على عدم تغيير الوجهة الفلاحية للأرض إلا بعد الحصول على تراخيص البناء والتعمير.

**الكلمات الدالة:** الشفعة المدنية، الشفعة الإدارية، الأراضي الفلاحية، العقار،

الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، الملكية العقارية.