مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي
المجلد: 02 / العدد: 02 / السنة: 2022 / ص ص: 7-20

حدود ممارسة النشاط الإقتصادي في الجزائر

The limits of the economic activity in Algeria

تاريخ الإرسال: 2220/02/16 تاريخ القبول: 2022/07/12

بوعجاجة منال*
جامعة أمحمد بوقرة بومرداس
m.bouadjadja@univ-boumerdes.dz

جزيري مروة
جامعة باتنة1
meroua.djaziri@univ-batna.dz

ملخص:

تعتبر حرية النشاط الاقتصادي من بين المفاهيم الحديثة المنصوص عليها قانونيا فأهمية هذه الحرية في المجال الاقتصادي دفع بالمشرع الجزائري إلى التحرك وتأطيرها قانونيا، من خلال استخدام العديد من المفاهيم كحرية: التجارة، الاستثمار، المنافسة، الاستيراد والتصدير...، فضلا عن تكريسها دستوريا منذ سنة 1996 إلى غاية اليوم، وفي إطار المحافظة على هذه الحرية وحمايتها تم إدراج مجموعة من القيود عليها منها ما يتعلق بالشخص الممارس للنشاط الاقتصادي ومنها ما يتعلق بالنشاط في حد ذاته.

الكلمات المفتاحية: النشاط الإقتصادي؛ الحرية؛ التجارة؛ الإستثمار؛ المقاولة؛ تقييد الحرية.

Abstract:

Freedom of economic activity is one of the modern concepts stipulated by the law and its importance in the economic field has moved and motivated the Algerian legislator to regulate it legally, through the use of several concepts related to the economy such as the freedom of trade, investment, competition, import and export ..., in addition to its consecration in the constitution since 1996 until today. To this end, for the best preservation and protection of this freedom, a set of restrictions have been established relating to the person carrying out an economic activity or the activity itself.

Keywords:

economic activity; freedom; trade; investment; enterprise; restriction of freedom.

*- المؤلف المراسل

مقدمة:

منحت معظم التشريعات الدولية والداخلية للشخص مجموعة من الحقوق والحريات بما يتوافق وأنظمتها السياسية والاقتصادية، من بين أهم هذه الحقوق والحريات تكريس: **"حرية النشاط الاقتصادي"**، فما المقصود بهذا الأخير ؟.

يقصد بحرية النشاط الاقتصادي: تعبير عن سياسة عدم التدخل، أي امتناع الدولة عن التدخل في النشاط الاقتصادي بكل ما من شأنه التأثير على نشاط الأفراد ومناقضة هذه الحرية، والتدقيق في هذا المصطلح يجعلنا نقر بأنه مقصوده: حرية الأشخاص في إنتاج وتوزيع السلع وتقديم الخدمات دون أي عائق. فالهدف من الحرية الاقتصادية جعل الفرد العامل الوحيد في الحركة الاقتصادية كونه الأدرى بمنافعه، والأعلم بكيفية اكتسابها، ولا يمكن للفرد أن يحقق كل هذه المنافع الاقتصادية إلا إذا كان يتمتع بقدر كبير من الحرية التي تتيح له اختيار نوع الاستغلال الذي يريده والأساليب التي يتبعها لتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح.

النظر لحرية الأنشطة الاقتصادية من هذه الزاوية بهذا المفهوم يدفعنا للتساؤل حول كيفية تناول المشرع الجزائري لهذه الحرية بهذا المفهوم ؟.

عمل المشرع الجزائري على تعديل منظومته القانونية بما يخدم التوجه الجديد، فمنذ الاستقلال إلى غاية منتصف التسعينات لم يعترف بصفة صريحة بحرية النشاط الاقتصادي، غير أنه تراجع عن هذا التوجه ونص عليه مبدئيا بصفة محتشمة في بعض النصوص القانونية المتفرقة، إلى غاية تجاوز هذا الاحتشام صراحة ودسترة مبدأ حرية التجارة والصناعة لأول مرة في الدستور الجزائري لسنة 1996 في نص المادة 37: **"حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"**، وتم تأكيد هذا التوجه من خلال تعديل هذا الأخير بنص المادة 43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص: **"حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون"**، غير أن المشرع الجزائري حافظ على نفس توجهه السابق من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 حيث نصت المادة 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على: **"حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون".**

ولا يفوتنا أن ننوه أنه إذا كانت حرية الأنشطة الاقتصادية هي القاعدة العامة والأصل، فإن لكل قاعدة استثناء، والاستثناء بالنسبة لهذه القاعدة هو التقييد، حيث يعتبر هذا الأخير غلال تكبل يد الحرية، الأمر الذي يجعلها غير مطلقة إنما تخضع لجملة من القيود القانونية، وهو ما كرسه الشق الثاني من نصوص المواد السابقة التي أجمعت على ضرورة ممارستها في إطار القانون: **".... وتمارس في لإطار القانون".**

أمام هذا التضارب الواضح في المصالح بين مصلحة العون الاقتصادي في التكريس المطلق لحرية الأنشطة الاقتصادية والمصلحة العامة خاصة الاقتصادية، لا يمكن إنكار أهمية حرية الأنشطة الاقتصادية في الاقتصاد الوطني بصفة عامة، ومن جهة أخرى لا يمكن غض البصر عن المخاطر المترتبة على سوء استخدام هذه الحرية، فالرغبة في تجنب هذه الأخيرة هي التي فرضت ضرورة تقييدها، الأمر الذي دفعنا للبحث عن كيفية تناول المشرع الجزائري لهذا الموضوع وإمكانية الموازنة بين المصلحتين ؟، وما مدى حرية ممارسة الأنشطة الإقتصادية في الجزائر ؟.

للإجابة عن هذه الإشكالية لا بد من التطرق إلى كيفية تكريس المشرع الجزائري حرية الأنشطة الاقتصادية (المحور الأول)، مع ضرورة التعريج عن القيود الواردة عن هذه الحرية (المحور الثاني).

المحور الأول: التدخل التشريعي الصريح لتكريس حرية النشاط الاقتصادي

عمل المشرع الجزائري على تكريس حرية النشاط الاقتصادي في منظومته القانونية بصورة تدريجية، أين كان للدستور الجزائري لسنة 1996 موقفا صريحا بعد طول تهميش نص من خلاله على تكريس هذه الحرية، وبقي الأمر على ما هو عليه إلى غاية يومنا مع إدخال بعض التعديلات في كل مرة (أولا)، ودعّم موقفه هذا بالعديد من النصوص التشريعية (ثانيا).

أولا- الدستور الجزائري وحرية النشاط الاقتصادي

همّش مبدأ حرية النشاط الاقتصادي فترة من الزمن، فلم يكن للمشرع الجزائري القدرة على تكريسه دستوريا بصفة صريحة قبل سنة 1996 كونه يتناقض مع أهم مبادئ النظام الاشتراكي المعتمد غداة الاستقلال، والذي يقوم على مبدأين أساسيين هما: مبدأ الترخيص الإداري

المسبق، مبدأ احتكار ممارسة الأنشطة الاقتصادية الحيوية.

غير أن صدور الدستور الجزائري لسنة 1996 تدخل بصورة إيجابية ونص على حرية النشاط الاقتصادي بموجب نص المادة 37 منه: **"حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"**.

غير أن التعديل الدستوري لسنة 2016 أدخل تعديلا على هذا النص، حيث جاء بنص المادة 43 التي ألغت المادة 37 وأصبح النص كالتالي: **"حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون"**.

من خلال هذا التعديل نلاحظ أن المشرع الجزائري أبقى على حرية التجارة، واستبدل حرية الصناعة بحرية الاستثمار من وجهة، ومن جهة أخرى استبدل مصطلح مضمونة بمصطلح معترف بها الأمر الذي يدفعنا للتساؤل حول وجود فرق بين الاعتراف بهذه الحرية وضمانها ؟.

بالنسبة للاستبدال الأول (حرية الاستثمار) يعتبر تعديلا إيجابيا نظرا للتداخل الكبير بين التجارة والصناعة خاصة الصناعة التحويلية وهو ما يستشف من نصوص القانون التجاري 2، 3، 4 المتضمنة الأعمال التجارية، حيث يعتبر صاحب المصنع تاجرا ويخضع لأحكام القانون التجاري.

لم يبق الحال على ما هو عليه مطوّلا، فبعد مرور 4 سنوات أدخل تعديل جديد على هذه النص في سنة 2020 بموجب التعديل الدستوري لهذه السنة، حيث عوّضت المادة 61 منه المادة 43 وأصبح النص كالتالي: **"حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون"**.

ما يمكن ملاحظته بشأن هذا التعديل أن المشرع الجزائري أبقى على حرية التجارة والاستثمار وأضاف حرية المقاولة، ومن جهة أخرى رجع لنص المادة 37 واعتمد مصطلح مضمونة مرة أخرى بدلا من مصطلح معترف بها الذي نص عليه في المادة 43.

التساؤل الذي يطرح في هذه الحالة لماذا حرية المقاولة بالتحديد خاصة وأن القانون التجاري الجزائري قد تناولها والمشرع قد نص على حرية التجارة دستوريا ؟، هل هو تشجيع من المشرع الجزائري على إنشاء المقاولات خاصة الصغيرة والمتوسطة ؟، خاصة أن المصطلح جاء بصيغة العموم ما يفهم منه النص على

حرية المقاولة المدنية والتجارية على حد سواء.

من خلال تحليل هذا النص الأخير نلاحظ أن المشرع الجزائري نص على حرية النشاط الاقتصادي بصورة مطلقة، فكل شخص تتوافر فيه الشروط القانونية المطلوبة يمكن له مزاولة النشاط الذي يرغب فيه بكل حرية، بل ذهب لأكثر من ذلك أين يمكن للشخص مزاولة أكثر من نشاط في نفس الوقت والانتقال من نشاط لآخر دون أي قيد أو شرط، لكن التساؤل الذي يتبادر إلى أذهاننا، لماذا لم ينص المشرع الجزائري مباشرة على حرية النشاط الاقتصادي أو الحريات الاقتصادية بدلا من التخصيص في المصطلحات ؟.

انطلاقا من التكريس الدستوري لهذه الحرية، يمكن القول بالمكانة التي تحتلها هذه الأخيرة في الدستوري الجزائري، نجدها تدرج ضمن الحريات العامة، وبالتالي تختص السلطة التشريعية بتنظيمها، فضلا عن اعتبارها مبدءا دستوريا وبالتالي يجب عدم مخالفة التشريع له، وهو ما يسمح بفتح المجال أمام رقابة المحكمة الدستورية لكل نص يمس هذه الحرية.

ثانيا- التشريع الجزائري وحرية النشاط الاقتصادي.

بعد الإطلاع على رؤية الدستور الجزائري لحرية النشاط الاقتصادي نتساءل حول موقف النصوص التشريعية من هذه النقطة ؟.

بالرجوع للنصوص التشريعية نجدها تناولت حرية الأنشطة الاقتصادية كالتالي:

1/ القانون التجاري الجزائري[1]: ساهم القانون التجاري الجزائري في النص على حرية النشاط الاقتصادي من خلال نص المادتين 2 و3 التي عددت الأعمال التجارية، أين يكون للشخص كامل الحرية في ممارسة النشاط الذي يراه مناسبا له بكل حرية دون أي ضغط أو إكراه، مع ترك المجال مفتوح أمام ظهور أعمال تجارية جديدة مستقبلا تمارس هي الأخرى بكل حرية. إضافة إلى:

* تبني بعض المعاملات والأوراق التجارية كسند الخزانة وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة طبقا للمادة 543 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

* تبني أشكال جديدة للشركات التجارية كالتوصية البسيطة، الشركة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة، شركة التوصية بالأسهم، بذلك

أصبح المجال مفتوحا أمام الأشخاص لتأسيس شركة تجارية بكل حرية حسب رغباته، مع اختيار الشكل الذي يريد وفي الوقت الذي يريد، مع إدخال نماذج جديدة لتنظيم وتسيير شركة المساهمة تتمثل في هيئة مجلس المديرين ومجلس المراقبة وجمعيات المساهمين وذلك بهدف تطويع القانون مع رغبات المستثمرين[2].

2/ القانون رقم 09/16 المتعلق بترقية الاستثمار[3]: يستشف من نصوص هذا القانون تراجع المشرع الجزائري عن موقفه الصريح فيما يتعلق بحرية الاستثمار مقارنة بالنصوص السابقة الملغاة، حيث أصبح نص المادة الثالثة منه كالآتي: "تنجز الاستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لا سيما تلك المتعلقة بحماية البيئة وبالنشاطات والمهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية".

من خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري حذف عبارة **"بكل حرية"** دون تحديد الغاية من وراء ذلك ؟، غير أن هذا لا ينفي طابع الحرية في إنجاز هذه الاستثمارات، وهو ما يستشف من نص المادة السابقة، حيث نص المشرع الجزائري على ضرورة احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها عند إنجاز الاستثمارات، بمفهوم المخالفة أن العون الاقتصادي حر في إنجاز مختلف الاستثمارات مادامت غير مخالفة للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

3/ الأمر رقم 04/03 المتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها[4]: دعم المشرع الجزائري موقفه الناطق بحرية النشاط الاقتصادي نص المادة الثانية الأمر 04/03 التي تنص: "تنجز عمليات استيراد المنتوجات وتصديرها بكل حرية، طبقا لأحكام هذا القانون، وذلك دون الإخلال بالقواعد المتعلقة بالآداب العامة، وبالأمن والنظام العام، وبصحة الأشخاص والحيوانات، وبالثروة الحيوانية والنباتية، وبوقاية النباتات والموارد البيولوجية، والبيئية، وبالتراث التاريخي والثقافي".

وهو ما تم تكريسه دستوريا عند النص على حرية التجارة، حيث جاء النص مطلقا يشمل كل من التجارة الداخلية والتجارة الخارجية.

4/ الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة: لم ينص هذا الأمر بصفة صريحة على حرية المنافسة، غير أنه تطرق في نصوص أخرى لما يدل على حرية المنافسة من خلال حظر الممارسات التي تعرقل حرية المنافسة

أو تحد منها أو تخل بها، وهو ما نصت عليه المواد: 6، 7، 10. غير انه من جهة أخرى كرس بصفة صريحة حرية الأسعار بموجب نص المادة 5 منه.

فكل التدابير التي تتخذها الدولة في مجال تأطير السوق فإن هملية تنفيذها مرتبطة بتلك الآليات التي تضعها، لأن الهدف من ذلك هو أولا تنظيم السوق وثانيا ضمان البيئة المناسبة للتجارة.

من جهة أخرى مكافحة أساليب الإضرار بالسوق والمنافسة.

المحور الثاني: القيود الواردة على حرية النشاط الاقتصادي.

إن الحديث عن التقييد في إطار ممارسة النشاط الاقتصادي هو حرص المشرع على توفير الغطاء القانوني بهدف تنظيم وضبط السلوك لتلك العلاقة القائمة بين الأعوان الاقتصاديين وهو وما يترجم ضرورة الاحتفاظ بذلك المبدأ المتعلق بالأمن القانوني في مجال استقرار هذه المعاملات وبالتالي فهو هدف تنظيمي، وعليه يمكن القول أن القيود التي ترد على حرية النشاط الإقتصادي تبقى نسبية في ظل ما يمليه القانون.

كما أنه ينحقق هدف الأعوان الإقتصاديين من خلال تنفيذ السياسات المسطرة من الدولة فممارسة هؤلاء الأعوان الإقتصاديين أبجديات مختلف الأنشطة الإقتصادية، في إطار ما يتصف أو يسمى بالتوازن بحيث لا يغلب جانب على جانب، مما يترجم الإلتزام بمشروعية الأنشطة وتقاليدها وهو ما يثبط بدوره كل الممارسات المقيدة لها.

أولا- قيود تتعلق بالشخص الراغب في ممارسة النشاط .

تتقيد حرية الأنشطة الاقتصادية في الكثير من الحالات ببعض القيود المرتبطة بصفة مباشرة بالشخص في حد ذاته، من بين هذه القيود يمكن إدراج ما يلي:

1/ عوارض الأهلية: يشترط المشرع الجزائري من أجل الدخول وممارسة أي نشاط اقتصادي أن يتمتع الشخص بالأهلية القانونية اللازمة، فمن الحالات التي تقيد فيها حرية النشاط الاقتصادي استنادا للأهلية نذكر:

* عدم بلوغ سن 19 سنة كاملة، وبذلك يشكل عدم بلوغ هذا السن قيدا يحول دون إمكانية ممارسة النشاط الاقتصادي، كأصل طبقا لنص المادة 40 من القانون المدين الجزائري.

* جعل المشرع الجزائري من عوارض الأهلية: الجنون، العته، السفيه، ذا الغفلة[5] قيدا على حرية النشاط الاقتصادي.

* الحصول على إذن مسبق من الأب أو الأم أو مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، بالنسبة للخص الذي بلغ 18 سنة كاملة ولم يبلغ 19 سنة كاملة[6].

* صدور أحكام قضائية ضد بعض الأشخاص نتيجة ارتكابهم جنايات أو جنح، ولم يرد لهم اعتبارهم فيها.

2/ التنافي: تنص المادة 9 من القانون رقم 08/04 سالف الذكر: "لا يجوز لأي كان ممارسة النشاط التجاري إذا كان خاضعا لنظام خاص ينص على حالة تناف.

على الذي يدعي حالة التنافي إثبات ذلك.

ترتب الأعمال الصادرة عن شخص في وضعية التنافي كل آثارها القانونية تجاه الغير حسن النية الذين يمكنهم التمسك بها، دون أن يكون للمعني حق الاستفادة منها.

لا وجود لحالة تناف بدون نص".

يستنتج من نص المادة السابقة أن المشرع الجزائري قيد حرية النشاط الاقتصادي في جانب الشخص القائم به إذا كان هذا الأخير يخضع لنظام خاص يتضمن النص على حالة تنافٍ وذلك نظرا لتضارب المصالح، ومن أمثلة ذلك: القضاة[7]، العهدة البرلمانية[8]، الموثق[9]، المحضر القضائي[10]، المحامي[11]، محافظ البيع بالمزاد العلني[12]...

كما أنه وبالروجوع إلى قانون الوظيف العمومي فإنه يستشف منه أنه يرخص للموظفين ممارسة مهام التكوين أو التعليم أو البحث كنشاط ثانوي ضمن شروط ووفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم، فيتضح هنا أن المشرع منع الموظفين العموميين من ازدواجية المهنة واستثنى فقط ممارسة التكوين والتعليم ويعتبرها مهنة ثانوية ويتقاضى الأجر بالساعة، وهذا ما أشارت إليه المادة 189 من القانون العام الأساسي للوظيف العمومي، حيث نصت على أنه: (مع مراعاة مدة العمل اليومية القصوى المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يمكن دعوة الموظفين لتأدية ساعات عمل إضافية يتم اللجوء إلى الساعات الإضافية نسبة 20% من المدة القانونية للعمل) معنى ذلك مايعادل 8 ساعات من المدة القانونية وهي 40 ساعة في الأسبوع.

أما الأستاذ الجامعي فإنه يستطيع التدريس أو أي عمل بيداغوجي كالإشراف في شكل ساعات إضافية في الأسبوع على أكثر تقدير بناء على رخصة صادرة من

المسؤول المباشر في إطار توجيهات الوصاية، لكنّ التدريس من أعمال العصبية مما يتطلب التحكم الجيد في المادة العلمية والتمكن من التكوين الفعال والجيد [13].

3/ سقوط الحق: تنص المادة 8 من القانون رقم 08/04 سالف الذكر: "لا يمكن أن يسجل في السجل التجاري أو يمارس نشاطا تجاريا، الأشخاص المحكوم عليهم الذين لم يرد لهم الاعتبار لارتكابهم الجنايات والجنح في مجال:

- حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج،
- إنتاج و/أو تسويق المنتوجات المزورة والمغشوشة الموجهة للاستهلاك،
- التفليس،
- الرشوة،
- التقليد و/أو المساس بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،
- الاتجار بالمخدرات".

استنادا لنص المادة السابقة، أسقط المشرع الجزائري من الأشخاص الذين ارتكبوا جنح وجنايات وحكم عليهم ولم يرد لهم الاعتبار الحق في الدخول للتجارة، كونهم أشخاص غير جديرين بالثقة وجودهم في الأسواق من شأنه التأثير على الجانب الأخلاقي له.

4/ وضعية الأجانب: استنادا للمرسوم التنفيذي رقم 454/06 المتعلق بالبطاقة المهنة المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني [14]، قيد المشرع الجزائري حرية ممارسة الأجنبي [15] للنشاط الاقتصادي في الجزائر بضرورة الحصول على البطاقة المهنية نظرا لعدم تمتعه بالجنسية الجزائرية.

وذلك بناء على نص المادة 02 من ذات المرسوم بنصّها: (زيادة على الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكم وضعية الأجانب بالجزائر، يخضع الحائزون على البطاقة المهنية، وفقا لكل حالة إلى ما يلي:

-القواعد التي تحكم الميدان الاقتصادي، بالنسبة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا أو صناعيا أو حرفيا.

-القواعد المحددة في النظام الجزائري الذي ينظم المهنة المعنية للأشخاص الأجانب يمارسون مهنة حرة.

كما ولا يمكن له الحصول على البطاقة المهنية إلا بعد القيد في السجل التجاري وهذا ما قضت به المادة 7 من المرسوم سالف الذكر بنصها: (لا يمكن أن يحصل الأجنبي الذي يرغب في ممارسة نشاط

شخص طبيعي على البطاقة المهنية إلا بعد إثبات تسجيله في السجل التجاري)[16].

ثانيا-: قيود تتعلق بالنشاط في حد ذاته.

فضلا عن القيود الثابتة في جانب الشخص الراغب في ممارسة النشاط، أدرج المشرع الجزائري العديد من القيود التي ترتبط بالنشاط الممارسة في حد ذاته، يندرج ضمن هذه الأخيرة ما يلي:

1/ المنع: يقصد بالمنع من ممارسة النشاط الاقتصادي هي الأنشطة التي تدخل ضمن طائفة المنع المطلق، فيمنع على أي عون اقتصادي ممارستها سواء كان شخص من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، يدخل ضمن هذه الطائفة مجموعة من الأنشطة نذكر منها:

*** الأنشطة المتعلقة بالمخدرات والمؤثرات العقلية**، وهو ما نص عليه القانون رقم 18/04 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها[17]، إضافة إلى نص المادة 17: "يعاقب بالحبس من عشر- سنوات (10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 5.000.000 دج إلى 50.000.000 دج كل من قام بطريقة غير مشروعة بإنتاج أو صنع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وضع للبيع أو حصول وشراء قصد البيع أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية صفة كانت، أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.

ويعاقب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة المرتكبة.

*** الأنشطة المتعلقة بالنشر المخل بالحياء،** وهو ما نصت عليه المادة 333 مكرر من قانون رقم 04/82 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري[18]، والمادة 333 مكرر 1 من القانون رقم 01/14 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري[19].

*** الأنشطة المتعلقة بالقمار واليانصيب وبيوت التسليف على الرهون،** وهو ما نصت عليه المادة 612 من القانون المدني الجزائري، وأكدته المادة 165 من قانون العقوبات الجزائري.

2/ الترخيص، الاعتماد: يمكن للمشرع أن يعتمد الترخيص المسبق من أجل تقنين أو تنظيم نشاط اقتصادي معين، ومن بين الأمثلة على الأنشطة الاقتصادية التي ربطها المشرع الجزائري بضرورة الحصول على رخصة أو اعتماد مسبق نذكر:

*** نشاط التأمين،** وهو ما يستشف من نص المادة 204 من الأمر رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات[20].

* **نشاط البنوك والمؤسسات المالية:** وهو ما أكدته نصوص الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض[21] عند إنشاء مؤسسة أو فتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية.

* **نشاط البورصة،** وهو ما تناوله المرسوم التشريعي رقم 10/93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة[22].

* **نشاط الاستيراد والتصدير:** وهو ما نصت عليه أحكام الأمر رقم 04/03 سالف الذكر.

خاتمة:

كرس المشرع الجزائري حرية الأنشطة الاقتصادية بصفة صريحة على المستوى التشريعي يعتبر ضمانة للأعوان الاقتصاديين الراغبين في ولوج عالم المال والأعمال، فهو ليس مجرد وسيلة للتنويع الاقتصادي فقط، الأمر الذي زاد من أهمية هذا الموضوع وتوجيه الدراسات القانونية نحوه بشكل كبير، وهو ما دفعنا لتناول هذا الموضوع من أجل معرفة زاوية النظر التي اعتمدها المشرع الجزائري عند تكريس هذه الحرية خاصة وكيفية الموازنة بين السعي إلى تحقيقها والتشجيع الأعوان الاقتصاديين على ممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية بكل حرية، وفي نفس الوقت تقييد هذه الحرية بما يفيد الحلول دون ممارستهم هذه الأنشطة.

لذلك يمكن القول أيضا أن حرية الصناعة والتجارة عامة تعد الأساس القانوني في إقتصاد السوق، مما يعبّر على توفير المناخ الملائم لممارسة الأنشطة خاصة في إطار الإصلاحات الإقتصادية التي شهدتها الجزائر.

فإذا ما تكلمنا عن ممارسة الأنشطة الإقتصادية في الجزائر بين الحرية والتقييد فإن هذا الأخير " التقييد" يكون مرجعه التشريع وهو ما تخوله الدولة عن طريق سلطات تعد وجها جديدا للدولة باعتبارها صاحبة الضبط.

ويبقى الهدف المراد تحقيقه من خلال هذا الموضوع هو تحقيق وتحسين أعلى مستويات التقدم الإقتصادي المنظم، من خلال سلوكات الأعوان الإقتصاديين.

كما أن المشرع الجزائري عندما يضع مبدأ يعني اعترافا منه بحرية مباشرة الأنشطة الإقتصادية فهو يعمل على تشجيع المنافسة، غير أنه يعمل وفقا لديناميكيات دون تقييدها ليأخذ بذلك النشاط الإقتصادي عامة مجراه ووفقا لما ينص عليه التنظيم.

من خلال ما تم تناوله في عرض هذه الورقة البحثية، والتفصيل في كيفية تكريس حرية الأنشطة الاقتصادية والقيود الواردة عليها، توصلنا لجملة من النتائج أهمها:

1- كرس المشرع الجزائري حرية الأنشطة الاقتصادية منذ دستور 1996 وتم الإبقاء على هذا التكريس إلى يومنا هذا مع إدخال بعض التعديلات عليه زيادة ونقصانا، ليصل في نهاية المطاف بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 إلى تكريس: حرية التجارة والاستثمار والمقاولة كانعكاس لحرية الأنشطة الاقتصادية، وهو ما يعطيها مكانة خاصة تتجلى في: اعتبارها من الحريات العامة وبالتالي اختصاص السلطة التشريعية بتنظيمها، اعتبارها مبدءا دستوريا وبالتالي لا يمكن إصدار تشريع مخالف له.

2- وجود تداخل بين المصطلحات المستخدمة ونخص بالذكر: التجارة، الاستثمار، المقاولة، التدقيق في هذه المصطلحات يدفعنا للقول بنتيجة مفادها: الاستثمار في قطاع التجارة عن طريق المقاولة. هذه الأخيرة مفادها: أن النشاط الاقتصادي يتحدد في حرية التجارة في حين أن حرية المقاولة تعتبر تجسيدا لحرية الشكل المتخذ لممارسة هذا النشاط، أما بالنسبة لحرية الاستثمار فهو انعكاس لحرية استخدام وتوظيف الأموال وتشغيلها، وقد تم تخصيص هذه الحرية تشجيعا للأجانب.

3- إن استحداث تكريس حرية المقاولة كحرية منفصلة يعود إلى رغبة المشرع الجزائري في تشجيع الأعوان الاقتصاديين الصغار خاصة المقاولات الصغيرة والمتوسطة التي أصبحت أهميتها والحاجة إليها تفوق أهمية الشركات الكبرى.

4- قيد المشرع الجزائري حرية الأنشطة الاقتصادية بالعديد من القيود منها ما يتعلق بالشخص الأهلية والتنافي.. ومنها ما يتعلق بالنشاط كالمنع أو الاحتكار أو التراخيص..، غير أن ما يقال في هذه النقطة أن هذه القيود تخدم حرية الأنشطة الاقتصادية ولا تحد منها، فلو افترضنا غياب هذه القيود لسادت الفوضى في المجال الاقتصادي، فلا يمكن تصور حرية دون قيود تعززها.

بناء على ما تم إدراجه من ملاحظات، توصلنا لجملة من الاقتراحات أهمها:

1- حبذا من المشرع الجزائري التنصيص بصفة صريحة ومباشرة على حرية الأنشطة الاقتصادية تفاديا للتأويلات المختلفة الناتجة عن كل تعديل للنصوص القانونية.

2- تعزيز حرية الأنشطة الاقتصادية بالضمانات تسهل تكريسها واقعيا وتشجع على جلب المستثمرين خاصة الأجانب للاستثمار في الجزائر.

الهوامش:

[1]- أمر رقم 59/75، مؤرخ في 1975/11/26، متضمن القانون التجاري، ج ر ج ج عدد 101، صادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.

[2]- فيصل نسيغة وعادل مستاري، **مؤشرات حرية الاستثمار في الجزائر**، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 4، العدد 3، ديسمبر 2016، ص 170.

[3]- قانون رقم 01/16 مؤرخ في 3 غشت 2016، متعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج عدد 46، صادر بتاريخ 3 غشت 2016. معدل ومتمم.

[4]- أمر رقم 04/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، متعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج ر ج ج عدد 43، صادر في تاريخ 20 يوليو 2003، معدل ومتمم.

[5]- للبحث أكثر في عوارض الأهلية: محمد بشير، **عوارض الأهلية والحلول المقررة لها في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة-**، مجلة صوت القانون، المجلد 5، العدد 2، أكتوبر 2018، 76-80.

[6]- المادة 5 من القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

[7]- المادة 18 من قانون عضوي رقم 11/04 مؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر ج ج عدد 57، صادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004.

[8]- المادة 3، 4 من قانون عضوي رقم 02/12 مؤرخ في 12 يناير 2012، يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، ج ر ج ج عدد 1، صادر بتاريخ 14 يناير 2012.

[9]- المادة 22 من قانون رقم 02/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة التوثيق، ج ر ج ج عدد 14، صادر بتاريخ 8 مارس 2006.

[10]- قانون رقم 03/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر ج ج عدد 14، صادر بتاريخ 8 مارس 2006.

[11]- المادة 27 من قانون رقم 07/13 مؤرخ في 29 أكتوبر 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج ر ج ج عدد 55، صادر بتاريخ 30 أكتوبر 2013.

[12]- المادة 34 من قانون رقم 07/16 مؤرخ في 3 غشت 2016، يتضمن تنظيم مهنة محافظ لبيع بالمزاد العلني، ج ر ج ج عدد 46، صادر بتاريخ 3 غشت 2016.

[13]- انظر بلكعيبات مراد، **ضوابط حرية ممارسة النشاط التجاري في التشريع الجزائري**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد06، العدد01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، جانفي 2020، ص ص120-135، ص123.

[14]- مرسوم تنفيذي رقم 454/06 مؤرخ في 11 ديسمبر 2006، يتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني، ج ر ج ج عدد 80، صادر بتاريخ 11 ديسمبر 2006.

[15]- يقصد بالأجنبي في مفهوم هذا المرسوم هو كل شخص لا يحمل الجنسية الجزائرية، غير أنه يقيم في الجزائر إقامة قانونية ويمارس نشاطا تجارية أو صناعيا أو حرفيا أو مهنة حرة، أو يعتبر عضو في مجلس إدارة أو مراقبة الشركات التجارية وأجهزة التسيير والإدارة الذين يقومون بإدارتها وتسييرها بموجب القوانين الأساسية التي تحكمها.

[16]- انظر بلكعيبات مراد، **ضوابط حرية ممارسة النشاط التجاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص125.**

[17]- قانون رقم 18/04 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج ر ج ج 83، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

[18]- قانون رقم 04/82 مؤرخ في 13 فبراير 1982، معدل ومتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 49، صادر بتاريخ 4 ديسمبر 1982.

[19]- قانون رقم 01/14 مؤرخ في 4 فبراير 2014، يعدل ويتمم الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 7، صادر بتاريخ 16 فبراير 2014.

[20]- أمر 07/95 مؤرخ في 25 يناير 1995، متعلق بالتأمينات، ج ر ج ج عدد 13، صادر بتاريخ 8 مارس 1995، معدل ومتمم.

[21]- أمر رقم 11/03 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 52، صادر بتاريخ 27 غشت 2003، معدل ومتمم.

[22]- مرسوم تشريعي رقم 10/93 مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج ج عدد 34، صادر بتاريخ 23 ماي 1993، معدل ومتمم.