جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت

كلية الحقوق

قسم الحقوق

تحت عنوان :

حق المساهم في رقابة شركة المساهمة

مذكرة تخرج لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون خاص

من اعداد الطلبة :

صابري وفاء .

بسرير خديجة .

تحت إشراف الأستاذة الدكتورة المحترمة :

د.: سويقي حورية

الرئيس	مجاجي سعاد	محاضرة "ب"	جامعة بلحاج بو شعيب – عين تموشنت
المشرف	سويقي حورية	محاضرة "أ"	جامعة بلحاج بو شعيب – عين تموشنت
المناقش	بردان صفية	مساعد "أ"	جامعة بلحاج بو شعيب – عين تموشنت

السنة الجامعية :2021-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر وعرفان

اشكرالله عز وجل و أحمده حمدا يليق بجلالة وجهه الكريم وسلطانه العظيم

أما بعد ,

أتقدم بالشكر الجزيل الى كل الذين ساعدوني في إنجاز هذه المذكرة المتواضعة من قريب ومن بعيد , وأرجو الله ان يجازي كل الأستاذة جزاء حسنا , على كل ما بذلوه لمساعدتي وتوجيهي , وأشكر الأستاذة المشرفة التي لم تتردد في تقديم التوجيهات والإرشادات اللازمة لإعداد هذا العمل المتواضع الذي اتمنى أن أكون قد وفقت

فيه.....

إهداء

إلى ذلك النائم في قبره" ***والدي***" رحمك الله وجعل الجنة دارك و ضفاف نهر الكوثر مقصدك ,

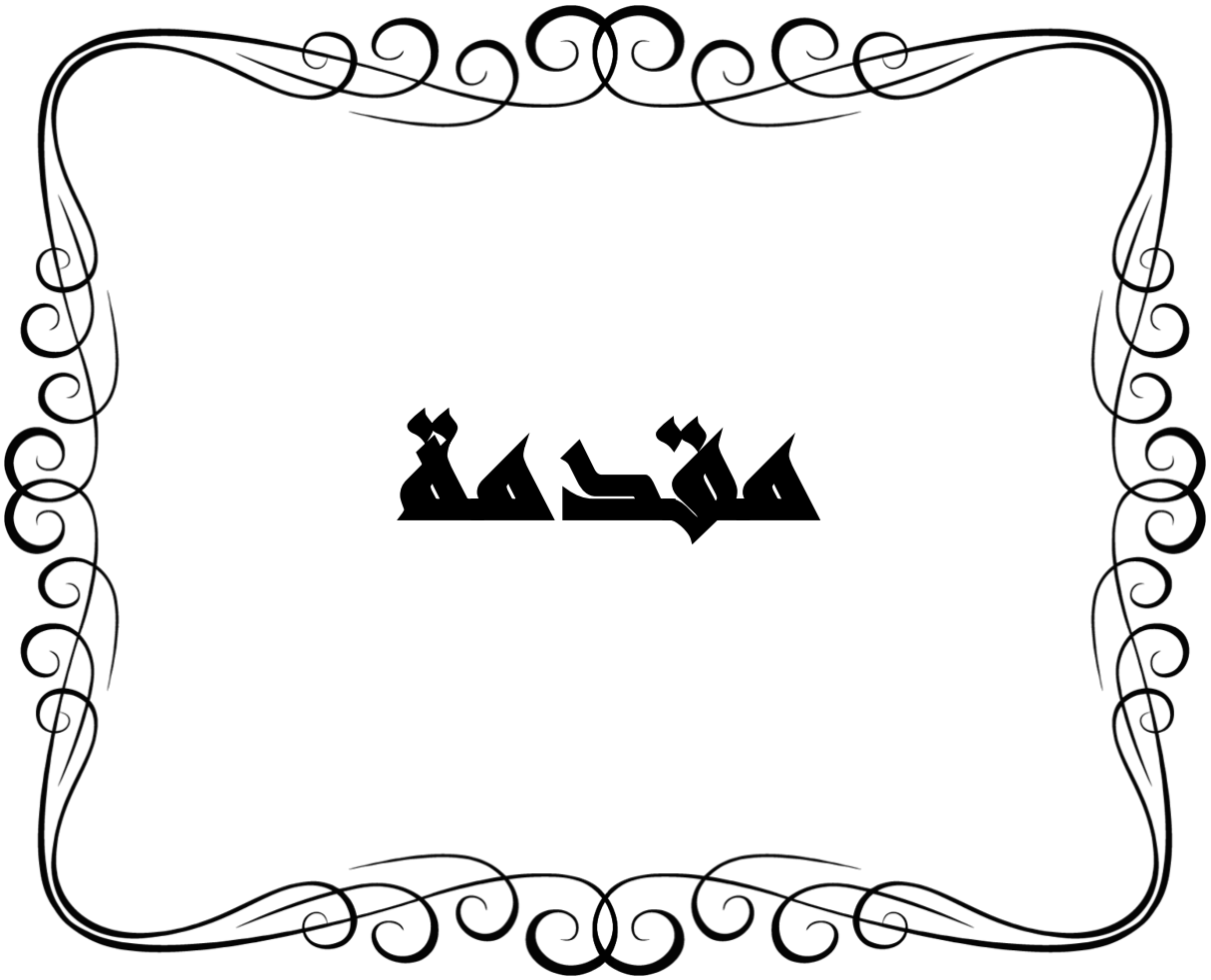
إلى كل من كرست حياتها في تربيتي وأداء رسالة صنعتها من أوراق الصبر, وطرزتها في ظلال الدهر, على سراج الأمل "***والدتي*** "

و أهدي هذه المذكرة بكل حب وتقدير إلى أفراد عائلتي ورفاقي , وإلى كل من ساندني في إنجاز هذا العمل.

صابري وفاء

قائمة المختصرات

- الق.الم . الج : القانون المدني الجزائري
- الق.الت . الج : القانون التجاري الجزائري


مقدمة

وعى الإنسان منذ البداية إلى أهمية التجارة , بإعتبارها القلب النابض للمجتمع , فقد كان التاجر الفرد هو أساس التجارة , إذا يمكن تكييف هذه المرحلة على أنها تقوم على الإستثمار الفردي المتواضع, غير أن هذا الأخير أصبح غير كاف لتغطية المشاريع الضخمة , والتي بدورها لا ترقي المصلحة الشخصية ومصلحة المجتمع للمستوى المطلوب , لهذا أصبحت التجارة لا تقتصر على الأفراد الطبيعية فحسب , بل تتعدى ذلك لتشمل مشروعات ضخمة , ترتكز على عدد كبير من الطاقة الفردية والمالية لتحقيق أهداف إقتصادية, التي لا يقوى الفرد الواحد على النهوض بها, لما تتطلبه من مجهودات عظيمة وأموال كثيرة , تضافر الأشخاص لتوحيد جهودهم وأموالهم ليتسنى لهم القيام بالمشروعات الكبيرة التي يعجز الفرد عن القيام بها لوحده , وقد زادت الحاجة إلى توحيد الجهود وتجميع الأموال بعد الثورة الصناعية , لما أصبحت تتطلبه المشروعات الكبيرة من الطاقة المالية الكبيرة , و خبرات فنية متنوعة لا يقوى الأفراد المتفرقين القيام بها . [1]

في بداية القرن السابع عشر , ظهرت شركات الأموال و على رأسها شركة المساهمة في فرنسا وأنجلترا وهولندا , وتهافت عليها أصحاب رؤوس الأموال للإكتتاب في رأس مالها, بحكم المميزات التي تتوافر عليها , مثل المسؤولية المحدودة للمساهمين , كما أنهم يتحصلون على أرباح كبيرة , مقابل خسائر قليلة, ولكن دون تدخلهم في الأمور الإدارية لهذه الشركة, وعرفت شركة المساهمة في ذلك الوقت بالمؤسسة القانونية الرأسمالية .

بعد توسع شركات المساهمة وهيمنتها على الاقتصاد , أجبرت بعض الدول مثل فرنسا , أنجلترا , بإخضاع الإكتتاب في راس مال هذه الشركة إلي موافقتها , ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد, بل تدخلت في تنظيمها من خلال اصدار مراسيم وقوانين ذات طبيعة آمرة.

1- عزيز العليلي . الوسيط في الشركات التجارية . دراسة فقهيه مقارنة قضائية في الأحكام العامة والخاصة. دار لثقافه للنشر والتوزيع. سنة 2007 –صفحة 9

تتميز شركة المساهمة بضخامة رأس مالها , وكثرة المساهمين فيها, حيث يسمح لأصحاب الأموال بالإكتتاب أو المساهمة في هذه الشركات , كما يحق لهم التنازل , أو بيع حصصهم في رأس مالها, إضافة إلى أن المسؤولية المحدودة بحسب مساهمة الفرد في رأس مالها . [1]

تعد شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال نظرا لضخامة رأس مالها الذي ينقسم إلى أسهم منخفضة القيمة، سهلة التداول , ولتحديد مسؤولية الشريك فيها بقدر ما يملكه من أسهم و, ولمنع تأثرها بخروج الشريك منها , أو بوفاته أو إفلاسه او إعساره , أو الحجز عليه .

و أيا ما كان الرأي حول أصلها التاريخي , فالإجماع منعقد على أن شركة المساهمة , هي الأداة المثلى التي خلفتها الرأسمالية الحديثة لتجميع المدخرات من أجل أنشاء و إستغلال المشروعات الكبرى , وعلى أنها أكبر إكتشافات العصر الحديث وعلى أنه لولا وجودها ما إستطاعت الرأس المالية الحديثة التقدم والتطور, وهذا الأمر منطقي بالنظر إلى هذا النوع من الشركات يقوم عادة بإستغلال المشروعات الإقتصادية الكبرى تجارية كانت أم صناعية . [2]

لا تقتصر أهمية الإطلاع و الإعلام في تمكين المساهم من ممارسة حقه في التصويت ولكنها تتعدى ذلك إلى كونها تعتبر شرطا ضروريا لتمكين المساهمين من مراقبة أعمال و تصرفات القائمين بإدارة الشركة, فالمعلومة هي أساس أي تحريك في اتجاه معين , لأن الكتب القانونية بالمعلومات هي عناصر جوهرية , تمكن المساهمين من الإطلاع على الوضعية الحقيقية للشركة سوآءا في شقها المالي او الإداري , وبالتالي المساهمة في تكوين قناعات تستند إلى معلومات كافية وصحيحة , تدعم في النهاية الدور الرقابي الذي يمارسه المساهمين القائمين بإدارة الشركة .

ومن أجل تمكين المساهم من لعب هذا الدور الإيجابي في الشركة , لم يختلف المشرع الجزائري عن إقرار العديد من الأحكام التي تضمن وتدعم حق المساهم في الحصول على المعلومات المالية و الإدارية الخاصة بالشركة . لكن الأمر لا يخلوا من العراقيل التي تحول دون تجسيد الشفافية المطلوبة في المعلومات عند

1. حنصال عبد العزيز – إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري – مذكره ماستر – كليه حقوق و علوم سياسية –جامعه ابو بكر بن يحيى –جيجل– صفحه 3

2. دحو مختار– صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمه– دراسة مقارنة –أطروحة الدكتوراه –كليه حقوق وعلوم سياسيه– جامعه تلمسان صفحه 11

محاوله مجلس الإدارة الإستثمار بمعظم المعلومات , إما إفراطا في السر المهني أو تعسفا في حق المساهمين وهذا يجرنا للتساؤل عن :

ماهي الأجهزة الإدارية التي تسير الشركة؟ ومن يقوم بعمليات المراقبة فيها؟

ماهي طبيعة مسؤولية المساهم في الشركة؟ فيما تتمثل حقوق المساهم؟

وفي ظل الدراسات السابقة , إن موضوع الرقابة على أعمال الشركة والمساهمين فيها في ظل التشريع الجزائري ليس بالجديد, و إنما عرف في ظل الامر 75- 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري, وقد زادت أهميته بصدور المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 افريل 1993 المعدل والمتمم لأمر 75 -59 , عندما رأى المشرع الحاجة لفصل مهمة الإدارة عن مهمة الرقابة. وذلك بإستحداث نمط جديد لتسيير شركة المساهمة أي شركة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة , بالإضافة الى تغييره للنمط القانوني لوظيفة مندوب الحسابات التي انتقلت المهام التعاقدية إلى مهام قانونية . [1]

فالهدف من هذا الموضوع هو إبراز الدور الرئيسي والمحوري الذي تحتويه شركة المساهمة من جمعيات العادية والغير عادية , حيث يستمر دور هذه الجمعية طوال حياة الشركة, وذلك بالإشراف والرقابة على أعمال الهيئة الإدارية و الرقابية , فضلا عن إتخاذ القرارات اللازمة والمناسبة في حق الشركة .

ونظرا لصعوبة إنعقاد الجمعيات في الشركة لعدم حضور المساهمين والوقوف على أحوال الشركة , لا يهمهم سوى الأرباح , قام المشرع الجزائري بتعيين مندوب الحسابات ليقوم بمراقبة الحسابات , و معاينة اخطاء و انحرافات الشركة .

1- شعيب نور الدين – النظام القانوني لجمعيات المساهمين- مذكرة ماستر اكاديمي- ميدان حقوق وعلوم سياسية – تخصص قانون الشركات- جامعة قاصدي مرجاح- ورقلة – سنة 2014- 2015 صفحه " ب" .

-الأمر 75- 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري

-المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 افريل 1993 المعدل والمتمم 75- 59 المتضمن للقانون التجاري

ولمعالجة هذا الموضوع , إعتمدنا في هذه الدراسة على عدة مناهج , منها المنهج المتقارن بإعتباره ذو خبرة وكفاءة , و إستعنا بالتشريعات التي لها الأسبقية, و المؤلفات والمجلات , و الإطلاع على بعض المقالات [1]

و تطبيقا لما سبق , ستنقسم هذه المذكرة إلى فصلين :

الفصل الاول : الرقابة الفردية للمساهم في شركة المساهمة .

الفصل الثاني : الرقابة المشتركة للمساهم في إطار الجمعية العامة العادية

1. فهمي عبد الله –النظام القانوني لنشاط الشركة–مذكرة ماستر–تخصص قانون الأعمال– كلية حقوق وعلوم سياسية– جامعة محمد خيضر– بسكرة –سنة 2015– 2016 –صفحة 5

الفصل الأول

الرقابة الفردية للمساهم

في شركة المساهمة

المبحث الأول : الرقابة الفردية عن طريق الاعلام

ان اعلام المساهم يتم أساسا باطلاعه على مجموعة من الوثائق التي تتضمن معلومات كافية عن حياة الشركة وتكوينها و نشاطها خلال فترة زمنية معينة .

الفرع الأول : حق الإطلاع الدائم

يتمتع المساهم إلى جانب الاعلام السابق لانعقاد الجمعيات العامة بحق الاعلام الدائم والذي يمكنه المطالبة بهذه المعلومة طيلة أيام السنة سواء تم ذلك من طرفه شخصيا أو بواسطة وسيط وذلك بمجرد الانتقال الى مركز مديريتها.

يشمل حق الإعلام الدائم للمساهمين طبقا لنص القانوني كافة السندات التي ذكرها و المتعلقة بالسنوات المالية الأخيرة أمام الجمعية العامة و تتمثل هذه الوظائف بصفة عامة في تقارير مجلس الادارة و محافظي الحسابات ،حساب استغلال العام وحساب النتائج الجرد وكذا الميزانية إلا أن هناك وثائق اضافية تتعلق فقط بإعلام الدائم و المتمثل في :

أ- **ورقة الحضور** : نصت عليها المادة 681 من القانون التجاري فهي من جهة تساعد على معرفةعدد المساهمين الحاضرين والمساهمين الممثلين و مالهم من أسهم و الصلاحيات المخولة لهم ،ومن جهة اخرى تمكن من مراقبة تكوين الجمعية العامة والتأكد من مدى احترام النصاب القانوني و الأغلبية المطلوبة للاعتماد بالقرارات وهذا ما جعل المشرع الجزائري يعمل على تنظيم هذه الوثيقة بشكل دقيق[1].

ب- **محاضر الجمعيات العامة** : عمل المشرع الجزائري مراعاة لمصلحة المساهمين من تعزيز حق اعلام المساهمين من خلال الزام الشركة تحت طائلة عقوبات جزائية اتباع قرار الجمعية العامة بمحضر موقع من طرف أعضاء المكتب على أن يتضمن تاريخ مكان انعقاد الجمعيات العامة و الكيفيات المتبعة لاستدعاء الجمعية مع الاشارة إلى نص القرارات المطروحة للتصويت ،مقدار النصاب القانوني والمستندات المقدمة إلى الجمعية العامة مع ملخص مناقشة ونتائج التصويت.

1- بدي فاطمة زهراء ،الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ،أطروحة انيل شهادة الدكتورة ،كلية حقوق وعلوم سياسية ،جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ،صفحة 312.

ج- **الإطلاع على الحسابات المدعمة :** يقع على عاتق الهيئة الادارية للشركة إعداد هذه الحسابات وتزويد المساهمين بكل المعلومات المتعلقة بها نظرا لكونها تتمحور حول الوضعية المالية ونتيجة مجموعة البيانات ،كما لو أنها تشكيلة كيان محاسبي واحد فقط ،وفي حالة مخالفة هذا الالتزام يتعرض رؤساء الشركة والقائمون بإدارتها ومديروها العاملون الذين يتحملون عدم إعداد أو تقديم أو عدم نشر الحسابات المدعمة كما هو محدد في قانون العقوبات الجزائية،شمل عقوبة الحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة مالية تتراوح من عشرون ألف دينار إلى مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط[1].

أولا : الوثائق التي يتم إرسالها إلى المساهمين

أشار المشرع الجزائري صراحة بموجب النصوص القانونية المنظمة لشركة المساهمة إلى الوثائق التي يفرض على الشركة إرسالها إلى المساهمين وذلك باستعمال مصطلح " التبليغ " دون أن يوضح كيفية التبليغ ،ولعل الحكمة من ذلك تكمن في تجنيب المساهمين عناء الانتقال إلى مقر الشركة أو مركز إدارتها ،وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

أ- نموذج الوكالة :

يعد نموذج الوكالة وسيلة لمعالجة حالات غياب المساهمين في الجمعيات العامة بسبب الحالات الطارئة والظروف القاهرة بوجوبها ،لذلك كان من الضروري أن يكون لكل مساهم حق نسبي عن غيره من المساهمين لتمثيله داخل الجمعيات العامة في حالة ما إذا تعذر عليه حضورها شخصيا ،إلا أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إلزامية هذه الوثيقة بموجب الأحكام التي تخص حق الإطلاع ثم الإشارة إليها بشكل ضمني في الأحكام الجزائية.

ب- جدول أعمال الجمعية العامة :

يعتبر جدول أعمال الجمعية العامة من أهم الوثائق التي تساعد المساهم وتمكنه من إتحاد قرار السليم إزاء انعقادها ،حيث يعد بمثابة عنصر أساسي في الاستدعاء فهو يحدد بشكل قاطع النقاط ،التي ستجرى بشأنها المناقشات الواردة في عقد الاجتماع .

1- بدي فاطمة زهراء ،المرجع السابق ،صفحة 32.

ج- حق تبليغ التقارير ونص مشاريع القرارات :

ويتعلق الأمر هنا بالتقارير المالية والإدارية المعروضة من طرف الهيئة الإدارية في الجمعية العامة ،إلا أن المشرع الجزائري لم يشير إلى محتوى هذا التقرير أو البيانات الواجبة ذكرها فيه[1] ،وهذا على نقيض نظيره الفرنسي الذي حرص على أن يكون هذا الكشف متسما بالدقة والوضوح وأن يتضمن بيانات حول نشاط الشركة وفروعها خلال السنة المالية المنصرمة ،وكذلك النتائج والتطورات المحققة أو المشاكل التي يمكن أن تواجهها والتطلعات المستقبلية.

بالإضافة إلى ذلك لابد من إرسال المعلومات الخاصة بالحالة المدنية للقائمين بالإدارة ومجلس المدريين و عند الاقتضاء ،نص المشرع القرارات التي يقدمها المساهمون مع تبيان أسبابها فضلا عن ذلك بعض الوثائق الأخرى حسب الحالة فيما إذا تعلق الأمر بالجمعية العامة أو الجمعية العامة الغير عادية.

ثانيا : الوثائق التي توضع تحت تصرف المساهمين بمقر الشركة ومراكز إدارتها :

يجب على كل مساهم الانتقال إلى مراكز الشركة أو مركز مديريتها خلال مهلة 15 يوم السابقة لانعقاد الجمعيات العامة تحسب من يوم استدعاء لممارسة حقه في الإطلاع مع الإشارة إلى قائمة الوثائق الموضوعة تحت تصرف المساهمين تتسع تلك الوثائق المرسلة إليهم ،والتي يمكن حصرها كالآتي :

- الجرد ،حساب النتائج الوثائق التلخيصية ،و وثيقة الميزانية ،قائمة القائمين بالإدارة ،أعضاء المجلس الإدارة وأعضاء مجلس المدريين وأعضاء مجلس المراقبة.
- تقارير القائمين بالإدارة أعضاء المجلس الإدارة و أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة.
- تقارير محافظي الحسابات التي ترفع الجمعية العامة والتي تنقسم بدورها الى التقارير العامة والخاصة.

علاوة على ذلك أوجب المشرع أن توضع تحت تصرف كل مساهم في اليوم السادس عشر السابق لانعقاد الجمعية العامة قائمة المساهمين والتي يجب أن تتضمن في محتواها مجموعة من البيانات و ورد ذكرها[2].

ثالثا : الأشخاص المعنية بحق الإطلاع الدائم

من استقراء المادة 682 من القانون التجاري.

1- بدي فاطمة زهراء ، ،المرجع السابق ،صفحة 34.

2- بدي فاطمة . المرجع نفسه ،صفحة 34.

فإن حق الاطلاع على وثائق الشركة بالإضافة إلى المساهمين ،فهو يرجع كذلك على كل واحد من المالكين الشركاء لأسهم المشاعة ،فهو يرجع كذلك إلى مالك الرقابة والمنتفع بالأسهم.

أ- المالكين شركاء للأسهم المشاعة :

الشيوع في حالة قانونية تنتج عن تعدد أصحاب الحق العيني ،فلكل شريك سلطان المالك الثلاثة من الاستعمال ،استغلال والتصرف ولكن حقه يتقيد في هذا الصدد بعدم إضرار بحقوق الآخرين فلسلطة كل شريك في الشيوع في استعمال الشيء واستغلاله بحقوق سائر الشركاء والسلطة.

والأصل أن تكون الملكية عادية فتكون للمال مالك واحد يحق له وحده التمتع بالسلطات السابقة غير أنه قد يتعدد المالك للمال معين ،فتكون كل ذرة فيه مشتركة بين جميع الشركاء وكل واحد منهم يملك حصة غير محددة منه ،وتكون حينئذ عند الملكية الشائعة التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني ،تكون هذه الملكية غير محددة ولا ترتكز في جانب معين من المال الشائع [1] ،وإنما تنتشر عليه كله ويكون كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكا تاما.

و بالتالي يكون المالك الشريك للأسهم المشاعة ،مالكا للأسهم المشاعة تامة ،إذا يحق له في هذه الحالة الإطلاع على الوثائق الشركة و أخذ المعلومات منها كما هو الأمر بالنسبة للمساهمين.

ب- مالك الرقابة والمنتفع :

حق الملكية هو الحق الذي يمنح صاحبه سلطة مباشرة على شيء معين تمكنه وحده من استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود ما يقضى به القانون ،فإذا اجتمعت هذه العناصر الثلاثة في يد شخص واحد كانت له الملكية التامة.

يجوز للمالك دون أن ينقل الملكية كلها أو بعضها أن ينقل عنصرا أو أكثر من عناصرها ،إذا في حالة تفكيك ملكية السهم بين المنتفع ومالك الرقابة يحق لكل منهما إجراء الإطلاع على وثائق الشركة.

وأما بالنسبة للأسهم المرهونة فيعود حق الإطلاع لمالكها ،لأن الحق في التصويت المترتب عليها يعود إلى مالكها ،حيث تظل ملكية الأسهم المرهونة للراهن فيحق له بالتصرف تصرفا قانونيا في المال المرهون

1- عبد الوهاب مخلوفي ،الضمانات حق المساهم في الإعلام القانون الجزائري ،العدد الخامس ،الباحث للدراسات الأكاديمية ،صفحة 95.

،وبالرجوع الى الأحكام تنظم القيم المنقولة المهدرة من شركات المساهمة نجد أنه يجوز الإطلاع على وثائق الشركة حسب نفس الشروط المطبقة على المساهمين كل من :

- **حاملي شهادات الاستثمار :** تعد شهادات الاستثمار حقوقا مالية قابلة للتداول[1].
- **حاملي شهادات الحق في التصويت :** تمثل شهادات الحق في التصويت حقوق معنوية.
- **حاملي شهادات المساهمة :** تعتبر سندات المساهمة سندات دين تتكون اجرتها من جزء ثابت يتضمنه العقد وجزء متغير بحسب استنادا إلى عناصر تتعلق بنشاط الشركة ونتائجها ،وتقوم على القيمة الاسمية لسند .
- **ممثلي جماعة أصحاب سندات الاستحقاق :** سندات الاستحقاق هي سندات قابلة التداول تخول بالنسبة للإصدار الواحد نفس حقوق الدين بالنسبة لنفس القيمة الاسمية[2].

الفرع الثاني : الحق في الإطلاع المؤقت

سمي هذا الحق بالإطلاع المؤقت أو المسبق لأنه يسبق انعقاد الجمعية العامة وهو دوري لأنه يرتبط وجوبا بانعقاد الجمعية العامة فبمجرد القيام باستدعاء المساهمين يتسنى لهم الحق في إطلاع على وثائق الشركة ،ويمارس هذا الحق بطريقتين مختلفتين تكمن الأولى في ارسال الوثائق الى المساهمين أما الثانية فيمثل في وضع الوثائق تحت تصرفهم في مقر الشركة أو مركز ادارتها.

أولا : طريق ممارسة الإطلاع المؤقت

إن حق الإطلاع المؤقت يمارس إما بإرسال نموذج وكالة المساهم مرفق ببعض الوثائق[3] إما بإرسال الشركة للمساهم الوثائق التي يطلبها هو أن تضع الشركة تحت تصرف المساهم في مقرها أو مركز ادارتها الوثائق اللازمة

أ- إرسال نموذج الوكالة للمساهم :

تلزم الشركة تحت عقوبة جزائية بإرسال نموذج الوكالة للمساهم إذا طالبه هو يكون هذا النموذج مرفق بالوثائق التالية:

1- عبد الوهاب مخلوفي ، ،المرجع نفسه ،صفحة 96.
2- المرجع نفسه , صفحة 96.
3- المرجع نفسه , صفحة 96

- قائمة الناجحين بالإدارة – نص مشاريع القران المقيدة في جدل الأعمال وبيان أسبابها
- بيان مختصر عن المرشحين لمجلس الادارة وتقارير مجلس الإدارة و مندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية بالإضافة إلى حساب الاستغلال العام وحسب النتائج.

ويمكن لشركة أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم دون طلب منه وذلك في حالة إذا ما كان عدد المساهمين قليل غير أن هذا ليس إجباري[1].

ب- إرسال الوثائق إلى المساهم :

أن المشرع الجزائري ورغم صدور المرسوم رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 فإنه لم يطور حق إطلاع المساهم المؤقت فاستقراء مواد القانون التجاري الجزائري نجد أن الوثائق المرسلة الى المساهم تختلف بحسب الموضوع وطبيعة الجمعيات العامة المتعاقدة ،كما أن هناك وثائق مشتركة بين كل الجمعيات .

1- الوثائق المرسلة إلى المساهم قبل انعقاد الجمعية العامة السنوية :

يلزم المشرع الجزائري الشركة أن تقدم بمناسبة انعقاد الجمعية العادية السنوية وثائق للمصادقة على الحسابات والتي تتضمن مايلي :

- جدول حساب النتائج والوثائق الشخصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة مجلس الإدارة ، ومجلس المديرين أو مجلس المراقبة.
- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع للجمعية .
- المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات .
- الأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر مع العلم أن عدد هؤلاء الأشخاص يبلغ خمسة.

كما يجب أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم مرفقا بحساب استغلال العام بحساب نتائج والميزانية وكذلك تحت عقوبة جزائية بالإضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المادة 679 من القانون الجزائري التجاري.

2- الوثائق الواجب إرسالها إلى المساهم قبل انعقاد الجمعية العامة العادية وغير العادية:

1- سليماني ريمة ،المرجع السابق –صفحة 92.

تلتزم الشركة بإرسال الوثائق اللازمة للمساهمين قبل انعقاد الجمعية العامة العادية والغير العادية والتي تتمثل فيما نصت عليه المادة 679 من القانون التجاري الجزائري ،بالإضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المواد 680 و 681 من القانون التجاري الجزائري.

ويجب أن نشير إلى أن في حالة انعقاد الجمعية العامة أو غير العادية تلتزم الشركة بإرسال تقارير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية[1].

ج- وضع الوثائق تحت تصرف المساهم :

تلتزم الشركة بوضع تحت تصرف كل مساهم في مقرها أو في مركز إدارتها الوثائق الضرورية التي تسمح له أن يصوت مع علمه وبشة بشأن الإدارة الشركة وتسيره أعمالها والتي تتمثل فيما يلي :

- الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية.
- نص وبيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة وكذلك المعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء.
- المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص الذي يتلقون أي الأجور باعتبار أن عدد الأشخاص يتغير بين 10 أو 5 حسب عدد العاملين الذين يتجاوز أو يقل عن مائتي من ذوي الأجور.
- مشروع الإدماج عند الاقتضاء.
- قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر السابق للاجتماع التي تشمل كل المعلومات المتعلقة بكل مساهم مقيد في ذلك التاريخ في سجل الشركة تتمثل في المعلومات في اسم ولقب كل مساهم ومواطنه وعدد الأسهم التي يملكها وذلك لسهولة التعرف على المساهمين وتوطيد العلاقة بينهم.

هذا وإذا طلب الحائزون على النسبة المقررة قانون إدراج بعض المسائل في جدول الأعمال ،بحيث وضع بيان تلك المسائل و مشروعات القرارات المتعلقة بها تحت تصرف المساهمين فيل سبعة أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية[2].

1. سليماني ريمة ،المرجع السابق ،ص 93.
2. سليماني ريمة ،،المرجع السابق ،ص 95.

- **كيفية إجراء الإطلاع المؤقت**

تختلف طريقة ممارسة الإطلاع حسب ما إذا كان الوثائق مرسلة إلى المساهم حسب المادة 819 من الق.الت.الج أو موضوعة تحت تصرفه حسب المادة 707 من ذات القانون.

- **طريقة ممارسة إطلاع على الوثائق المرسلة إلى المساهم**

يقوم المساهم بتقديم طلب الإرسال إلى الشركة وعلى هذه الأخيرة أن تلتزم بإرسالها له قبل انعقاد الجمعية العامة ،ولكن على الشركة أن تتحقق من أن طالب الوثائق هو مساهم ،وذلك بالرجوع إلى السجلات التي تمسكها الشركة المخصصة لقيد الأسهم.

- **طريقة ممارسة الإطلاع على الوثائق الموضوعة تحت تصرف المساهم**

تتم هذه الطريقة بانتقال المساهم أو وكيله نصت عليه المادة 681 من الق.الت.الج وهو الشخص الذي يعين المساهم لتمثيله في الجمعية العامة ،" الذي يثبت وكالته إلى مقر الشركة ،وهو المركز الفعلي للشركة الذي يتمثل في المكان التى تمارس فيه الشركة أعمالها أو مركز إدارتها ،هو موطن الشركة الممد في القانون الأساسي أين يفترض أن تودع تلك الوثائق[1] .

الفرع الثالث : زمان ومكان حق الإطلاع

إن الحق في الإعلام من أقوى الضمانات الممنوحة للمساهمين والتي تمكنه من ممارسة حقه في الرقابة ولكن ممارسة هذا الحق تخضع لشكليات و ضوابط محددة.

I- زمان الإطلاع

قد نظم المشرع الجزائري مسألة وقت إطلاع المساهم عبى وثائق الشركة لكن ساد هذا التنظيم نوع من التعقيد والغموض وعلى كل حال هناك وثائق يطلع عليها المساهم 15 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة وأخرى 30 يوما قبل الانعقاد.

1. نسرين بلكفيف ،حقوق المساهمين في شركة المساهمة في القانون الجزائري ،مذكرة ماستر حقوق ،كلية حقوق وعلوم سياسية ،جامعة ملود معمري تيزي وزو ،سنة 2021 ،صفحة 64.

1- الإعلام قبل 15 يوما :

يخص الإعلام قبل 15 يوما أساسا الوثائق التي يتم الإطلاع عليها قبل انعقاد الجمعية العامة العادية فيحق لكل مساهم أن يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة الهامة على :الجرد ،جدول حسابات النتائج ،الميزانية ،قائمة القائمين على الإدارة ،تقارير مندوب الحسابات التي ترفع لهذه الجمعية والمبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات للأجور المدفوعة للأشخاص المتحصلي على أعلى أجور.

بالإضافة إلى ذلك فإن قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر توضع تحت تصرف المساهمين وذلك قبل خمسة عشر يوما من انعقاد الجمعية العامة مهما كان نوعها.

2- الإعلام قبل 30 يوما :

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذه المدة فقد نصت المادة 677 من الق.الت.الج عل أنه : " يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل الثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة ،الوثائق الضرورية لتمكينهم من إحياء الرأي عن دراية " .

فالمشرع قد حدد المدة لكنه لم يحدد موضوع الإعلام ،أي الوثائق التي يجب أن تبلغ أو توضع تحت تصرف المساهم[1].

ومن جهة أخرى قد نصت المادة 678 من الق.الت.لج عدة مجموعة من الوثائق التي تبلغ المساهمين أو توضع تحت تصرفه ولكنها لم تحدد وقت وزمان هذا الإعلام ،ومن المنطقي أن المادة 677 تتبع المادة 678 أي أن الوثائق التي نصت عليها هذه الأخيرة يتم الإطلاع عليها خلال 30 يوما من انعقاد الجمعية العامة[2].

II- مكان الإطلاع

بعد التعرف على الوثائق التي تكون محلا للإعلام ،والفترة الزمنية التي يتم فيها الإطلاع عليها فإن من الضروري معرفة المكان الذي يقصده المساهم لممارسة حقه في الإعلام :

1- خلفاوي عبد القادر ،حق المساهم في رقابة شركة المساهمة،مذكرة ماستر ،حقوق وعلوم سياسية ،جامعة منثوري قسنطينة ،سنة 2009/2008 ،صفحة 34.

2- خلفاوي عبد القادر ،المرجع نفسه صفحة 35.

1- أهمية تحديد المكان :

يشترط في المكان المخصص للإطلاع أن يكون متوفرا على كل الشروط الملائمة التي تسمح بحسن الإطلاع وأن تكون الوثائق مرتبطة ومنظمة وقبل ذلك يجب أن يكون المكان مملوكا وسهل الوصول إليه[1].

2- تحديد المكان في التشريع الجزائري :

لم يحدد المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي لسنة 1993 ،صراحة مكان إطلاع المساهم على الوثائق بل نص على التبليغ ووضع تحت تصرف المساهم فإن مكان الإطلاع يكون إما في الشركة أو عند المساهم.

أ- في الشركة :

بالرجوع للمادة 677 من الق.الت.الج لمعدل والمتمم نجدها تنص على : " يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ..." ،فإننا نستطيع القول أن المشرع نص صمنا على مكان الإطلاع في هذه المادة وفي مديرية الشركة ولكن ومن جهة أخرى فإن المادة 678 من الق.الت.الج تنص على : " يجب على الشركة أن تبلغ ....كل المعلومات " ،وعليه تنص هذه المادة على أن مكان ممارسة المساهم لحقه في الإعلام وهو مركز الشركة أو مقرها.

ولعل ما يدعم رأينا هو نص المادة 819 التي جاء فيها :" يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها..."

ب- عند المساهم :

تكلم المشرع عن " التبليغ " والذي يعني بأن المساهم غير مجبر على الانتقال إلى مقر الشركة أو مديريتها لأنها ستقوم بإرسال الوثائق اللازمة إليه ،بمعنى اخر فإن مكان إطلاع المساهم سيكون محل إقامته المسجل لدى الشركة.

و رغم ذكر المشرع لهذه الإمكانية إلا أنه لم يتناول بالتنظيم والتفصيل فإننا نتساءل هل تبليغ المساهم بالوثائق يكون بمبادرة من الشركة أم يستوجب طلب المساهم إرسال هذه الوثائق ؟ إن القول بأن الشركة تبلغ المساهم يتعارض بين أمرين :

1. أحمد محمد محرز ،القانون التجاري الجزائري ،الجزء الثاني ،الشركات التجارية ،ديوان المطبوعات ،الجزائر ،سنة 1980 ،ص 134.

أولهما : التبليغ يسمح بالإطلاع على وثائق الشركة دون التوجه إليه .

ثانيهما : أن النصوص القانونية استعملت أسلوب التخيير فعلى الشركة أن تبلغ أو أ، تضع تحت تصرف المساهمين.

وعليه فإننا نقول أنه يجب استعمال إحدى الوسيلتين بصفة اساسية و أخرى بصفة قانونية[1].

المطلب الثاني : جزاء إخلال بحق المساهم في الإعلام

يعتبر تفضيل حق المساهم الرقابي داخل الشركة المساهمة من بين الاهداف التي حاول المشرع تحقيقها من خلال سن مجموعة من القواعد والإجراءات التي وضعت لحماية إعلام كامل للمساهم ،بقصد إحاطته بالجوانب المختلفة انشاط الشركة.

الفرع الاول : الجزاء المدني

سنتبع دراسة هذا الفرع في نقطتين : أولا استصدار أمر استعجالي ،وثانيا إبطال الجمعية العامة.

أولا : استصدار أمر استعجالي

يرتب المشرع الجزائري نظرا للمادة 430 من الق.الم.الج على غرار نظيره الفرنسي طبق لمادة 483 من الق.الم.التجاري جزاءا مدنيا على الشركة التي ترفض منح المساهم حقه في الإطلاع الدائم أو المؤقت على وثائق الشركة المنصوص عليها قانونا إذ يمكن للمساهم الذي رفض طلبه أن يتجه للقضاء أمام رئيس المحكمة الاستعجالية استصدار أمر يلزم به الشركة تبليغه كافة الوثائق والمعلومات التي يحتاجها تحت طائلة الإكراه المالي فقط ،فقد أحاط المشرع الجزائري حق المساهمين في إطلاع بحماية خاصة تتجلى في السماح لهم باستصدار أمر استعجالي سواء كان الرفض كليا أو جزئيا بمعنى أنه إذا مكنتهم الشركة من بعض الوثائق دون أخرى فإن المساهمين يبقى لهم مع ذلك ‘مكانية تقييم طلب إلى رئيس المحكمة الإستعجالية[2].

1- أحمد محمد محرز ،القانون التجاري ،المرجع السابق ،ص 135.

2- بدي فاطمة الزهراء ،المرجع السابق ،صفحة 57.

ثانيا : إبطال مداولات الجمعية العامة

يترتب عن إخلال الشركة بمقتضيات القانونية بحق الإعلام إمكانية المطالبة ببطلان المداولات الجمعية العامة والمشاركة العامة.

بالنسبة للمشرع الجزائري لم ينص على الجزاء بنص صريح إلا فيما يخص شركات الأشخاص المادة 557 فقط من الق..الت ،حيث أقر إمكانية إبطال كل مداولة جارية خلاف لتوجيه المستندات المشار إليها في الفقرة أولى من المادة 527 ق.الت.الج إلى الشركاء قبل خمس عشر يوما.

أما بخصوص شركة المساهمة لم يتخذ نفس الموقف لكن وبالإطلاع على الفقرة الثانية من نص المادة 733 من القانون .الت.الج يمكن توقيع جزاء البطلان مداولات الجمعية بما أن الأمر يتعلق بمخالفة نص ملزم من القانون التجاري ألا وهو واجب وضع الوثائق اللازمة تحت تصرف المساهمين ،فالمواد نصت على الوثائق التي يحق للمساهمين الإطلاع عليها جاءت علة وجه إلزام[1].

الفرع الثاني : الجزاء الجزئي

بضمان تطبيق القواعد القانونية المنظمة لحماية المساهمين فإن المشرع الجزائري في المواد 818 – 819 – 820 من القانون .الت.الج على غرار نظيره الفرنسي المادة 818 من الق.الت.الج لم يقتصر على الجزاء المدني وأنه عزز بذلك بجزاء عقابي.

أولا : عدم إرسال نموذج الوكالة

يشكل امتناع أحد المسيرين عن إرسال نموذج الوكالة مخالفة يعاقب عليها لقانون بغرامة قدرها من 20.000 إلى 200.000 دج المادة 818 من الق.الت.الج فإذا لم يقع رئيس شركة المساهمة والقانون بالإدارة أو مديرون العامون بإرسال نموذج الوكالة إلى كل مساهم والقائمين بالإدارة أو المديرون العاملون بإرسال نموذج الوكالة إلى كل مستهم طلبه بالإضافة إلى قائمة القائمين بالإدارة ونص المشاريع القرارات المقيدة في جدول أعمال وبيان أسبابها.

1. بدي فاطمة الزهراء ، ،المرجع السابق ،صفحة 58.

ثانيا : عدم وضع الوثائق تحت تصرف المساهمين في مقر الشركة أو في مركز إدارتها

تعاقب المادة 819 من الق.الت.الج رئيس شركة المساهمة والقائمين بالإدارة أو المديرون العامون بغرامة مالية 20.000 إلى 200.000 دج إذا لم يخضع تحت تصرف كل مساهم شركة أو مديرية مركزها والسندات التي ذكرها في أجل 15 يوما.

- الجرد وحساب استغلال العام ،حساب النتائج الميزانية ،قائمة القائمين بالإدارة.
- تقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تعرض على الجمعية.
- نص بيان الاسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة.
- المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات و الأجور المدفوعة.
- قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر سابق.
- السندات الخاصة بالسنوات المالية الثلاثة الأخيرة والمقدمة للجمعية العامة التي تتمثل في الاستغلال العام[1].

ثالثا : عدم وضع ورقة الخصوم

بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 820 من الق.الت.الج يتم توفير الحماية في مجال ورقة الخصوم كوثيقة مهمة في حق الإطلاع ،فامتناع الهيئات الإدارية لشركة عن تقديمها ،للمساهم يشكل خطأ معاقب عليه بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 150.000 دج.

رابعا :عدم الإطلاع على الحسابات المدعمة

تتعلق الحسابات المدعمة بالشركات القابضة وهي على غرار الحسابات السنوية ،تلتزم الهيئات الإدارية المشتركة بإعداده وتقديمها و نشرها ،إلا تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بأي هاتين العقوبتين حسب المادة 837 من الق.الت.الج حيث يجب أن تتبع الهيئات الإدارية طريقة النشر المحددة في المادة 732 مكرر من الق.الت.الج.

1- أحسن بوسقيعة ،الوجيز في الجزائي العام ،الطبعة الأولى ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر ،2002 ،ص82.

فيمكن القول أن المشرع الجزائري احاط حق الرقابة المقرر لفائدة المساهم بحماية جنائية ،حيث يمكن للمساهمين أن يستندوا على الجزاءات العقابية لتحريك الدعوى المسؤولية ضد هيئات الإدارة لحماية حقهم في الإطلاع[1].

المبحث الثاني : الرقابة الفردية عن طريق تقديم الأسئلة و طلب خبرة التسيير

لقد خول المشرع للمساهم عدة وسائل لمراقبة شركات المساهمة حيث أنه بالإضافة إلى الرقابة الفردية التي يمرسها عن طريق ممارسته لحقه في الإعلام هناك طريقة أخرى من الرقابة الفردية و التي خصصت لفئة محددة وهي فئة الأقلية من, المساهمين و التي سنحاول التطرق إليها في(المطلب الأول) حق المساهم في تقديم أسئلة كتابية ، (المطلب الثاني) حق المساهم في طلب خبرة التسيير.

المطلب الأول: حق المساهم في تقديم أسئلة كتابية إلى مديري الشركة .

يعتبر حق المساهم في توجيه الأسئلة من الآليات القانونية الناجعة و الفعالة التي تضمن للمساهم الذي مارس حقه في الاطلاع على وثائق الشركة , و حساباتها و طلب تفسيرات و ايضاحات حول محتوى الوثائق و يقصد بالأسئلة الكتابية تلك التساؤلات التي يطرحها المساهم على الهيئة الإدارية , بمجرد اطلاعه على الوثائق المبلغة له من قبل الجمعية العامة و ذلك للحصول على المعلومات الكافية التي تخص وضع الشركة ، حيث أنه لكل مساهم الحق في مناقشة الموضوعات المدرجة في جدول أعمال الجمعية العامة و توجيه أسئلة بشأنها خصوصا إذا كان هناك غموض أو شكوك بوجود خروقات أو تجاوزات في الإدارة و التسيير ، و يوجه المساهم الأسئلة إلى المسيرين و له كذلك أن يستجوب الأعضاء في الجمعية العامة عن كل ما يريده من شؤون الشركة[2]، حيث يقدم أسئلته المكتوبة في مركز إدارة الشركة بالبريد المسجل أو باليد مقابل إيصال وذلك قبل انعقاد الجمعية العامة بثلاثة (3) ايام على الأقل [3] . و نظرا لجدية هذا الإجراء

1. أحسن بوسقيعة ، ،المرجع السابق ،ص 85.
2. أسماء بوتي و نسيمة وهيمي ، الدور الرقابي للمساهمين في شركة ، مذكرة ماستر في الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2020-2021 ، ص 16.
3. بدي فاطمة الزهراء ،المرجع السابق ص 45.

و ما يترتب عليه من نتائج سلبية كالتعسف في توجيه الأسئلة و إرهاق مجلس الإدارة بالأسئلة المقدمة، فقد قيد المشرع الفرنسي ممارسته باشتراط توجيه الأسئلة قبل أربعة (4) أيام على الأقل من انعقاد الجمعية العامة من خلال المادة 108 – 250 من القانون التجاري الفرنسي و يتعين الإجابة عليها أثناء إنعقاد الجمعية العامة ،كما أن الأسئلة يجب أن تكون ضمن النقاط المدرجة في جدول أعمال. و عليه فإن أي نص في نظام الشركة يحرم المساهم من هذا الحق يكون باطلا. و تجدر الإشارة إلى أن أعضاء مجلس الإدارة يجيبون عن أسئلة المساهمين بالقدر الذي لا يعرض مصلحة الشركة للضرر، و إذا رأى المساهم أن الرد غير كاف إحتكم إلى الجمعية العامة و يكون قرارها واجب التنفيذ[1]و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يدرج ضمن حقوق إعلام المساهم حقه توجيه الأسئلة الكتابية إلى أجهزة الإدارة , كما فعلت بعض التشريعات العربية [2] و كذا التشريع الفرنسي الذي سمح للمساهم بهذه الضمانة بموجب المادة 105– L225 – 108– L225 , حيث أنه منح هذا الحق لكل شريك من غير المسيرين (الفرع الأول) كما منحه للشركاء الذين يمثلون الأقلية في الشركة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حق المساهمين من غير المسيرين في تقديم الأسئلة الكتابية

إن طريقة توجيه الأسئلة الكتابية إلى المسيرين كانت في الأول مطبقة في شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة و كذا شركة ذات المسؤولية المحدودة إذ كان يجيز لهم القانون الفرنسي تقديم الأسئلة كتابة إلى المسير حول كل فعل من طبيعته عرقلة إستمر االاستغلال و هذا في حدود مرتين في السنة [3]. يلتزم فيها المسير بالإجابة عنها كتابيا و ذلك في مهلة شهر واحد ، و يجب عليه في نفس المدة إرسال إلى مندوب الحسابات نسخة من الأسئلة و الإجابات المتعلقة بها مع عرض الأفعال و بيان الأسباب التي أدت بهذه الأخيرة إلى عرقلة إستقرار ؛ إستغلال الشركة، غير أنه بصدور قانون 01 مارس 1984 [4]منح الحق للمساهمين في شركة المساهمة في تقديم الأسئلة الكتابية على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب

1– المادة 72 من القانون رقم 159 سنة 1981 ،المتضمن قانون شركات المساهمة و تعديلاته ، مصر.

2– كالتشريع المصري

3– بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 176.

4 -loi 84 - 148 01 mars 1984 relative à la prévention et au Réglement amiable des difficultés des entreprises jor f du 2 mars 1984 page 751 .

الحالة وعلى المجلس الإجابة عليها أثناء إنعقاد الجمعية العامة حيث يحق للمساهم أن يقدم الأسئلة الكتابية [1] وذلك إبتداءا من يوم اطلاعه على وثائق الشركة إلى غاية يوم إنعقاد الجمعية العامة ولم يحدد عدد الأسئلة الواجب تقديمها ولكن حصرها في المسائل المتعلقة بجدول الأعمال.

الفرع الثاني: حق المساهمين الممثلين للأقلية في تقديم الأسئلة الكتابية.

قبل التطرق إلى رقابة المساهمين الممثلين للأقلية نحاول أن نعطي تعريف للأقلية المساهمين في شركة المساهمة رغم أن تعريف هذه الأقلية شبه منعدم ، وذلك لعدة أسباب وأهمها أن قانون الشركات يشجع الأغلبية التي تعد هي المسيطرة داخل الشركة [2] لقد أعطيت عدة تعريفات للأقلية وسوف نعرفها بإيجاز لغة وقانونا :

1- لغة : يقصد بالأقلية في اللغة الأشخاص الذين يمثلون العدد الأقل بالنسبة للعدد الإجمالي فالأقلية من مصدر ﴿ قلل ﴾ وهي خلاف الكثرة وقوم قليلون ويكون ذلك قلة العدد.

و قال الله تعالى في كتابه العزيز الحكيم : ﴿ كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة ﴾ [3]

وعليه فإن الأقلية هي الفارق بين الأغلبية والمجموعة أي هي ناتج طرح الأغلبية من مجموع المساهمين.

2- قانونا : يختلف تعريف الأقلية بحسب فرع القانون الذي يتواجد فيه هذا المصطلح فالأقلية في القانون الدستوري أو علم الاجتماع يراد بها المجموعات العرقية أو الدينية أو اللغوية والتي يتميز أفرادها بخصائص معينة تربط بينهم وتميزهم عن غالبية مجموع الأفراد الذين يمثلون الأغلبية في المجتمع.

أما في شركات المساهمة فيتحدد مفهوم الأقلية في أحد المعنيين :

- -1art 17 et 29 de la loi 66 - 537 du 24 juillet 1966 sur les societes commercialesjor f du 26 juillet 1966

2- حدوش نوال، سايحي حنان حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة، مذكرة شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2017 - 2018

3- سورة البقرة الآية 249.

1- المفهوم الحسابي : ويعتمد فيه على حساب عناصر الأقلية سواء من الناحية المادية أو من الناحية الشخصية.

أ) المعنى المادي : وفيه تكون الأقلية مجموعة المساهمين الذين يملكون القدر الأقل من نصف رأس مال الشركة. [1]

ب) المعنى الشخصي : وتكون الأقلية فيه هم الشركاء الأقل عددا بالمقارنة مع الأغلبية.

2- المفهوم الموضوعي : حسب هذا المفهوم فإنه معيار العدد وحده لا يسمح بتحديد الأقلية وذلك لأن مساهمة الأقلية يتحدد بالمقارنة مع تجمع السلطة وليس بالمقارنة مع تجمع العدد وذلك يربط الأقلية بالإطار الذي تعمل فيه هذه الفئة (الجمعية العامة) عند إتخاذ القرار كما هو الحال بالنسبة للأغلبية [2]

ويرى هذا الإتجاه أن الأقلية هم المساهمون الذين لا يتوفرون على سلطة إتخاذ القرارات ولا يفرض رأيهم في ما يتعلق بإدارة الشركة وهو مفهوم مادي قانوني يتحدث بالنسبة لرأس المال المقدم من طرف المساهمين.[3]

وبالإعتماد على المعيارين الحسابي والموضوعي يمكن تعريف الأقلية مجموعة من المساهمين الذين يحضرون الجمعية العامة إما بصفه شخصية أو بوكالة محددة ويرفضون الموافقة على مقترحات الأغلبية والقرارات المعروضة على التصويت عندما لا يرون فيها فائدة للمصلحة الجماعية للشركة وفي ذلك الوقت لا يستطيعون منع المصادقة عليها ولا يفرضون تغييرها بسبب ضعف قوتهم إتجاه الأغلبية الحاضرة.

لقد مكنت العديد من القوانين بما فيها القانون الفرنسي فئة الأقلية من المساهمين الحق في الإستعلام عن أي مسألة أثارت شكوكهم أو بلغ إلى علمهم تجاوزات وخروقات داخل الشركة ولا يمكنهم السكوت عنها

1- محمد أيت مرح ، أقلية المساهمين و مظاهر حمايتها خارج الجمعيات العامة في شركات المساهمة ، مجلة القانون المغربي ، العدد 05 ، 2003 ، ص 41.

2 - عبد الباقي خلفاوي , المرجع السابق , ص 548

3 - بن مراح ليدية بوعظمة غنية ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير في القانون تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، ص7.

وذلك بتقديم أسئلة كتابية إلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين مرتين في السنة ، وعلى هذا الأخير الإجابة كتابيا على هذه الأسئلة خلال مدة شهر من علمه بالسؤال وفي نفس الأجل عليه إبلاغ مندوب الحسابات بتلك الأسئلة والأجوبة.لقد نص كل من المشرع التونسي على هذا الحق مشترطا لممارسة إمتلاك نسبة 5% على الأقل من رأس مال الشركة[1]وكذا المشرع الفرنسي الذي خفض نسبة إمتلاك المساهم لرأسمال الشركة من 10% إلى 5% وذلك من خلال قانون 15 ماي 2001 . [2]

وهذا النوع من الرقابة التي منحته عدة تشريعات لفئة الأقلية من المساهمين يعتبر رقابة مباشرة على الشركة وقادر على الضغط على المسيرين والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الحق وعلى هذا النوع من الرقابة الذي يعزز حقوق المساهمين من فئة الأقلية داخل الشركة, كما أن المشرع الفرنسي قد حاول تفعيل وتعزيز دور المساهم الرقابي داخل الشركة من خلال نصه على إمكانية اللجوء لإنتداب خبير تسيير ، وذلك لمراقبة مدى حسن تسيير الشركة من الناحية الإدارية لا من الناحية المحاسبية لأنه دور محافظ الحسابات يطلق على الخبير المعين لهذا الغرض بخبير الأقلية وذلك نسبة إلى أقلية المساهمين كما يطلق عليه أيضا تسمية خبير التسيير وذلك أن مهمته تنحصر في عمليات التسيير دون أن تتعداها إلى أمور أخرى.

وتجدر الإشارة إلى أن المساهمين الذين لهم الحق في اللجوء إلى الرقابة عن طريق تعيين خبير التسيير هم المساهمون الذين قدموا أسئلة كتابية مسبقا للهيئة الإدارية.

وسنتطرق في المطلب الثاني إلى هذا النوع من الرقابة.

المطلب الثاني :الرقابة عن طريق طلب خبرة التسيير.

إن المشرع الجزائري لم يتناول في نصوصه القانونية هذا النوع من الرقابة وبالتالي لم ينص على ما يحمي فئة الأقلية المساهمة ويعزز حقوقها في الحصول على المعلومات الصحيحة والدقيقة لوضع الشركة ، حيث

1 – قانون عدد 93 لسنة 2000 ، مؤرخ في 03 نوفمبر 2000 ، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التونسية ، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية ، عدد 89 لـ 07 نوفمبر 2000.

2 – بن عزوز فتيحة ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد ، 2007 – 2008 ص 116.

أنه قد لا يتضح للأقلية المساهمة التلاعبات الحاصلة داخل الشركة ، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي وكذا التونسي والمغربي [1] الذي وضع ضمانات مهمة للأقلية المساهمة من أجل الوقوف ضد تعسفات الأغلبية، وكذا الكشف عن الخروقات والتجاوزات التي تجري داخل الشركة[2] ومن أهم هذه الضمانات :

الفرع الأول: لجوء المساهم لإنتداب خبير تسيير

يعتبر السماح للمساهم بإمكانية تعيين خبير مكلف بإعداد تقرير حول عملية أو عدة عمليات التسيير إحدى أهم الآليات التي منحتها عدة قوانين وتشريعات لحماية فئة الأقلية من المساهمين في شركة المساهمة وتجدر الإشارة إلى أن مجال خبرة التسيير يجب أن تتعلق بعمليات تسيير الهيئات الإدارية فقط ويقصد بعمليات التسيير تلك القرارات المتخذة من قبل جهاز المسيرين في الشركة كالعقود التي يبرمجها المدير .[3]

1) تعريف خبرة التسيير :

وخبرة التسيير هي تلك الخبرة التي قد يطلبها الشركاء المالكين لنسبة معينة من رأس مال الشركة من القضاء المختص من أجل تعيين خبير تسيير حول تصرف أو عملية من عمليات التسيير وقد نص على هذا الحق كل من المشرع الفرنسي فاشترط نسبة 5 % [4]، وأما المشرع التونسي و المغربي فقد جعلها 10 % [5] أما المشرع الجزائري فلم ينص على هذه الآلية وهو الشيء الذي من شأنه أن يحرم المساهمين من النتائج التي يحققها هذا الحق، وخبرة التسيير تختلف عن باقي المهام كونها تتحرك بصفة إختيارية من طرف الأقلية المساهمة في رأس مال الشركة وفي حالات معينة مرادها المساس بمصلحتهم وهي وسيلة أعطتها التشريعات للأقلية المساهمة لحماية نفسها من التعسفات الصادرة عن الأغلبية المساهمة ، وذلك تخوفا من

1- مجلة شركات التونسية الفصل 290 مكرر و المادة 157 من قانون الشركات المساهمة المغربي.

2- بن عزوز فتيحة ، مرجع سابق ، ص117.

3-بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 50.

4 -ARTL 285 - 231 - AL 2 - c.com.francais

3- مجلة الشركات التونسية الفصل 290 مكرر والمادة 157 من قانون شركات المساهمة المغربي رقم 95 – 17

هيمنة هذه الفئة على الشركة وذلك من خلال تقديم طلب من مساهم أو عدة مساهمين للقضاء قصد تعيين خبير تسير يقوم بمعاينة الأفعال التعسفية المقترفة من طرف الأغلبية المساهمة .[1]

إن تعين خبير مختص في التسيير يخدم بصفة عامة الشركة, ويحمي كذلك وبصفة خاصة الأقلية المساهمة , حيث أنها تضمن لهذا الأخير اعلاما أكثر جودة و نزاهة من الذي يكون بإمكانكم الحصول عليه بواسطة وسائل أخرى, لأنه يكون أكثر موضوعية من وجهة حيث أن القائم بهذه الخبرة هو رجل مختص الذي يقدر العمليات من وجهة نظر تقنية [2] لولا سيما فيما يخص فائدتها وسلامتها بالنظر إلى مصلحة الشركة وقبل اللجوء إلى تعيين خبرة لابد أن يكون طالبها قد قدم إستجوابا كتابيا إلى رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين عن العمليات محل شك أو غموض , دون الحصول على إجابة خلال مدة شهر أو الحصول على إجابة غير كافية وغير واضحة , مما يؤدي لحرمان هذه الفئة من حقوقها المتمثلة في:

- الحقوق المالية : المتمثلة في حق الحصول على أرباح والحق في بيع أسهمهم.

- الحق في الإعلام : فالقاعدة أنه يحق للمساهمين أو الشركاء الإطلاع على كل ما يخص الشركة من قرارات وحسابات السنوية.

- الحق في حضور :إجتماعات الجمعية العامة فيحق للمساهمين حضور جمعيات المساهمين العادية والغير العادية [3]

فإذا تم حرمان الأقلية من أحد هذه الحقوق يجوز تقديم طلب قضائي قصد تعيين خبير تسيير لحفظ حقوقهم المهدورة بسبب تعسف الأغلبية من المساهمين.

1.- لور قيوي أميرة ، آليات مراقبة شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير تخصص قانون الشركات،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2014 - 2015 ، ص 53.

2- عبد الباقي خلفاوي ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، مرجع سابق ، ص 573.

3- لور قيوي أميرة ، المرجع السابق ، ص 54.

2) مظاهر تعسف الأغلبية :

المقصود من الأغلبية هم المساهمون الحائزين على أغلبية الأسهم داخل شركة المساهمة أي الفئة المسيطرة في الشركة , بإعتبار أن القرارات تؤخذ بأغلبية الأصوات المالكة للأسهم , وليس الأغلبية العددية [1] وتلتزم الأقلية بالخضوع للقرارات التي تتخذها الأغلبية التي قد تكون قرارات ضارة بمصالح الأقلية وتعد من مظاهر تعسف الأغلبية.

-يحق لكل مساهم الحصول على نسبة من أرباح الشركة حسب نسبة مساهمته وقد تسيطر الأغلبية بإتخاذ قرارات تحرم الأقلية من هذه الأرباح. [2] الإخلال بمبدأ المساواة القائم على توزيع الحقوق والإلتزامات بالتساوي على المساهمين وعدم إقصاء أي فئة مهما كان صغر مساهمتها في تكوين رأسمال الشركة.[3]

-تنص المادة 685 ق.ت.ج على جواز تحديد عدد الأصوات التي يحوزها كل مساهم في القانون الاساسي وذلك خلال إنعقاد الجمعيات بشرط أن يفرض هذا التحديد على جميع الأسهم دون تمييز فئة عن أخرى ، ويعتبر محظورا عقد إتفاقيات على منع المساهمين من المشاركة و التصويت في الجمعيات وهذا ما نصت عليه المادة 814 ق.ت.ج و أي إتفاق تصويت غير مشروع يعد تعسفا من الأغلبية على أقلية المساهمين

وحماية للأقلية المساهمة من التعسفات السابقة الذكر للأغلبية , جاء المشرع الفرنسي بإحدى أهم الوسائل القانونية التي إستحدثها قانون الشركات الفرنسية ل 24 جويلية 1966 ألا وهو السماح للمساهمين بإمكانية تعيين خبير يكلف بإعداد تقرير حول عمليات التسيير.

الفرع الثاني :شروط تعيين خبير التسيير و مهامه :

ان السماح بتعيين خبير هو يعني السماح لشخص أجنبي التدخل في شؤون الشركة و الإطلاع على كامل أسرارها ، لذلك يخضع هذا التعيين لشروط دقيقة تهدف أساسا لتجنب تقديم طلبات تعسفية. أو ناتجة عن

1 - بن عزوز فتيحة ، المرجع السابق ، ص 76.

2- بن عزوز فتيحة ، المرجع نفسه ، ص 66

3- لور قيوي أميرة ، المرجع السابق،ص54

الرغبة في إرباك أو زعزعة السير العادي للشركة [1] , ومن هذه الشروط ما هو متعلق بالجانب الشكلي وأخرى بالمضمون وهذه الشروط بعضها مصدرها القانون وبعضها الآخر من صنع الإجتهاد القضائي الفرنسي .

أولا : شروط التعيين

أ) الشروط الشكلية :

إن طلب تعيين خبير هو بالأساس طلب قضائي بمعنى يتم اللجوء إلى القضاء [2] الذي تعود إليه السلطة التقديرية في الإستجابة للطلب من عدمه , لذلك يتعين على مساهمين الإرتكاز على أسباب كافية حتى يقبل طلبهم ويقوم القاضي بفحص هذه الأسباب على ضوء مصلحة الشركة و من هذه الشروط الشكلية:

1- تقديم الطلب إلى المحكمة : إن طلب تعيين خبير هو بالأساس طلب قضائي ،و القاضي هو الذي يقدر الإستجابة له من عدمه [3] أي أنه يتم تقديم طلب تعيين خبير تسيير إلى القضاء وهذا ما يستفاد من المادة 157 من قانون 95-17، أن طلب تعيين خبير الأقلية يقدم إلى السيد رئيس المحكمة بصفته قاضيا إستعجالي[4]

2- إمتلاك النسبة المحددة قانونا :إشترطت القوانين و التشريعات إمتلاك طالب الخبرة نسبة معينة من رأس مال تتراوح ما بين 5 بالمئة و 10 بالمئة وذلك حسب القانون المطبق [5] فقد إشترطت القوانين والتشريعات لقبول طلب تعيين خبير التسيير, الذي يتقدم به مساهم أو عدة مساهمين أن يكون متوفرا على النسبة المطلوبة، وبالتالي فإن المساهم الذي لا يستجمع هذا النصاب لن تتم الإستجابة لطلبه , وهو

1 – بن ويراد أسماء حماية المساهم في شركة المساهمة ، أطروحة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق سنة 2016 / 2017 ص 281.

2 –و هنا نعني بالقضاء القضاء الفرنسي وليس القضاء الجزائري لأن هذا الأخير لم ينص على هذا النوع من الرقابة.

3- عبد الباقي خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 575.

4- قانون 95-17 ، من قانون شركات المساهمة ، المغربي سالف الذكر.

5 –حددها المشرع الفرنسي ب 5% و المشرع المغربي و التونسي 10% كما سبق بيانه.

ما أكده القضاء الفرنسي في العديد من المناسبات و ذلك بشأن طلبات مقدمة من طرف مساهمين لا يتوفرون على الحد الأدنى الذي يقتضيه النص القانوني [1] وبالإضافة إلى شرط النسبة لا بد من توفر شرط آخر وهو شرط الصفة أي أن يكون طالب الخبرة شريكا في شركة المساهمة.

ويشترط القضاء توفر هذه النسبة على الأقل وقت لتقديم طلب خبرة التسيير ولا يهم بعد ذلك إن كان طالبها قد إحتفظ بهذه النسبة أم لا .[2]

وبالتالي إذا كان طالب الخبرة يوم النظر في طلبه من طرف القاضي قد قام بتحويل أو التنازل عن كل أو جزء من أسهمه فإن طلبه يبقى مقبولا ، وعليه يمكننا القول أن فقدان صفة المساهم أثناء سريان إجراءات خبرة التسيير لا يؤثر في صحة الطلب ولا في إستمراريته ذلك أن الغاية من طلب خبرة التسيير هو حماية مصلحة الشركة وليس المصلحة الشخصية لطالب الخبرة.

أما عن الحكمة المرادة من إشتراط المشرع لنسبة معينة من رأس مال الشركة , هو إطفاء الطابع الجدي على طلب خبرة التسيير وأن يضمن إستقرار الشركة حتى لا تكون مهددة بالاضطراب في كل لحظة من طرف المساهمين الذين لا يوجد بينهم وبين الشركة إرتباط فعلي وقوي, وبالتالي تعد هذه النسبة قرينة على تمثيل صاحب الطلب لمصلحة كافية للإدعاء .[3]

3- <u>إستنفاد كل طرق الحصول على المعلومة :</u> إن اللجوء إلى طلب خبرة التسيير هو إجراء ذو طابع إستثنائي و إحتياطي كون أن الأصل في التسيير يعود للجهاز الإداري والرقابة ترجع له وللأغلبية داخل الجمعيات العامة ، وبالتالي يجب على المساهمين الذين يملكون النسبة المحددة من رأس مال الشركة قبل أن يقدموا طلبا للقضاء , أن يكونوا قد مارسوا مسبقا طرق الإعلام الأخرى لكن بدون نتيجة [4] حيث أن بعض أحكام القضاء الفرنسي تشترط موافقة على طلب المساهمين بتعين خبير , ضرورة أن يكونوا قد

1- عبد الباقي خلفاوي ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، المرجع السابق ، ص 575.

2- المرجع نفسه ، ص 576

3- عبد الباقي خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 576.

4 - بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 51.

إستنفدوا واستوفوا كل طرق و وسائل الإستعلام المتاحة فإن لم يحصلوا على أجوبة كافية على تساؤلاتهم يكونوا عند إذن لهم الحق في أن يلجؤوا للقضاء لطلب تعيين خبير [1] غير أنه هناك بعض أحكام قضائية أخرى تعترض على كون طلب الخبرة إجراء إحتياطي, حيث أنها تعتبرها إجراءا تكميليا لوسائل الرقابة والإعلام الأخرى التي يتوفر عليها المساهمون ويكون لهم الحق في اللجوء إلى طلب الخبرة حيث إذا كانت لهم شكوك جدية حول عملية أو عدة عمليات تسيير بدون أن يكونوا ملزمين بإستنفاد وسائل الإعلام الأخرى وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية [2].

وحفاظا على المصلحة العامة للشركة وتجنبه لتعسف الأقلية في إستعمال حق تعيين خبير جاء المشرع الفرنسي بتعديل بمقتضى قانون NRE لسنة 2001 [3] حيث من خلال ألزم المساهمين قبل اللجوء إلى القضاء, وطلب خبرة التسيير بضرورة إتباع مرحلة سابقة وهي أولا طرح أسئلة كتابية وتوجيهها إلى رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين [4] وهنا و في حالة عدم الإستجابة خلال شهر, أو إذا تبين أن الأجوبة غير كافية فيحق للمساهم اللجوء إلى القضاء وطلب تعيين خبير تسيير يكلف بتقديم تقرير حول عملية أو عدة عمليات تسيير .

4- وجود مصلحة محددة : حفاظا على مصلحة الشركة من جهة و مصلحة المساهمين من جهة أخرى وضمانا من تعسف الأقلية في إستعمال حقها في اللجوء إلى القضاء والمطالبة بتعيين خبير إستوجب على المساهمين أن يثبتوا وجود مصلحة محددة يهدفون من وراءها للإستعلام عن عمليات التسيير ، وهنا ترجع للقاضي وحده السلطة التقديرية في قبول الطلب أو رفضه .[5]

بالإضافة للشروط الشكلية السالفة الذكر هناك شروط موضوعية يجب كذلك مراعاتها وهي :

1- أسماء بن ويراد ، المرجع السابق ، ص 283 .

2- عبد الباقي خلفاوي،حماية المساهم في شركة المساهمة ، المرجع السابق ص 577.

3- نقصد بقانون NRE لسنة 2001 ، قانون التنظيمات الإقتصادية الحديثة ، الصادر سنة 2001.

4- عبد الباقي خلفاوي ،نفس المرجع، ص 577.

5- بدي فاطمة الزهراء ، مرجع السابق ، ص 52.

ب) الشروط الموضوعية :

ويقصد بها هي تلك الشروط المتعلقة بموضوع الخبرة المراد القيام بها

1 – عمليات التسيير : من المتفق علية فقها وقضاء وفي جميع القوانين والتشريعات أنه ليست كل العمليات التي تقوم بها الشركة يمكن أن تكون محلا للطلب خبرة التسيير وهنا يمكننا أن نطرح سؤلا مهما المتمثل في ما هو مجال عمليات التسيير التي يمكن أن تكون محلا للخبرة ؟

إن العمل الذي يكون محلا للخبرة هو عمل التسيير و هذه متفق عليه ولكن ما تم الإختلاف عليه هو المعيار الذي يتم من خلاله تحديد مفهوم عمل التسيير , حيث ظهرت عدة إتجاهات فقد إتجه القضاء الفرنسي إلى الإعتماد على المعيار الشكلي لتحديد عملية التسيير التي يمكن أن تكون محلا للخبرة بالنظر إلى الجهاز الذي أصدر القرار أو أجرى العمليات , حيث حصرها في القرارات التي تصدر عن أجهزة الإدارة بالمعنى الضيق وعليه فقد أخرج من نطاقها العمليات والقرارات التي تصدرها أو تجريها جمعيات المساهمين بإعتبارها غير صادرة عن جهاز إداري [1] كذلك إعتبر أن المعلومات الممنوحة للمساهمين في الجمعية العامة هي معلومات كافية وواضحة لإتخاذ القرار ، على أن الشك يبقى قائما بشأن العمليات التي يتخذ القرار بخصوصها في أجهزة التسيير والتي تعتبر المجال الطبيعي لخبرة التسيير [2] هو المفهوم الضيق لعمليات التسيير , فحسب هذا الإتجاه يكفي تحديد الجهاز الذي تصدر عنه هذه الأعمال حتى يمكن التعرف على طبيعتها وقد عيب على هذا الإتجاه لتضيقه من مفهوم عمليات التسيير و إخراج القرارات التي تصدر عن الجمعيات العامة من نطاقه حيث أنه وفقا لهذه الاتجاه لا يمكن قبول طلب خبرة التسيير إلا إذا كان موضوعها الأعمال والتصرفات الصادرة عن أجهزة التسيير وبالتالي لن يقبل الطلب إذا كان ضد القرارات المتخذة من طرف الجمعية العامة ، وهو ما سارت عليه محكمة النقض في العديد من قراراته[3] ونضرا لكثرة الانتقادات التي وجهت لهذا الإتجاه , ولأن إستعباد التصرفات والقرارات الصادرة عن الجمعيات

1- عبد الباقي خلفاوي مرجع سابق ، ص 578.

2–رياض فخري ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص مجلة القانون والأعمال مختبرا البحث قانون الأعمال جامعة الحسن الأول المغرب

3عبد الباقي خلفاوي ، المرجع السابق ، ص 578. –

العامة للمساهمين على إطلاقه من مجال عمليات التسيير لا يرتكز على أي أساس خاصة وأن قانون الشركات الفرنسي لا يركز سلطات التسيير في يد مجلس الإدارة ، فكل الأجهزة تتمتع ولو ببعض سلطات التسيير كما أن عبارة التسيير التي جاء بها النص جاءت عامة , وعليه فإن القضاء الفرنسي لين من هذا المعيار وأصبح يميز بين القرارات التي تكون الجمعية العامة هي الوحيدة المختصة بها وبالتالي لا تعتبر تصرفات تسيير وبالتالي لا يمكن طلب خبرة التسيير بشأنها والتصرفات التي تصدر من مجلس الإدارة وتعرض لاحقا على الجمعية العامة للنظر في نتائجها وهي تصرفات يمكن أن تكون موضوع طلب خبرة التسيير [1]

وعليه يمكن تحديد القرارات التي يجوز أن يتخذ في حقها إجراء خبرة التسيير في :

1- قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين .

2- قرار الرئيس المدير العام.

3- قرار المدير العام.

4- الإتفاقات المرخص بها من قبل مجلس الإدارة أو المديرين.

5- الكفالات.

6- الضمانات الممنوحة لإلتزامات الغير.

7- العقود الموقعة بإسم الشركة من قبل المسيرين [2]

1- المرجع نفسه ، ص 578.

2- عبد الباقي خلفاوي مرجع سابق ، ص 581

ويشترط في عمليات التسيير التي تكون محلا لخبرة التسيير أن تكون محددة , ولا يكون هدفها الضغط على أجهزة التسيير بشكل دائم ومستمر ما يؤدي إلى عرقلة عملها , ولذا يجب تحري الدقة والتحديد قدر الإمكان في عمليات التسيير محل الخبرة وذلك تحقيقا لمصلحة الطرفين [1]

2 – تحقيق المصلحة الإجتماعية :يعتبر حق طلب تعيين خبير تسيير من أهم وسائل الإستعلام ومن أنجع الطرق التي تلجأ إليها الأقلية وذلك لممارسة الرقابة على عمليات التسيير التي يقوم بها الجهاز الإداري, وعليه يجب أن يكون الهدف من تعيين هذه الخبرة هو تحقيق المصلحة الجماعية أي أن المصلحة الشخصية فقط للمساهم لا تكفي أن تبرر تعيين خبيرا إذا لم تكن الأسباب المثارة مستندة على إعتبارات حماية المصلحة الجماعية , وبالتالي فإن معيار المصلحة الجماعية هو المعيار الوحيد لتعيين خبير التسيير وفي كثير من الحالات الضرر الذي يصيب الأقلية هو عادة الذي يصيب مصلحة الشركة , كما أنه يمكن القول في الأخير أن السلطة التقديرية والتوفيق بين المصالح لتقرير إمكانية قبول طلب تعيين خبير تسيير من عدمه يبقى للقاضي المعالج للدعوى.[2]

ثانيا : مهام خبير التسيير :

عند الإستجابة لطلب خبرة التسيير فإن رئيس المحكمة يحدد نطاق مهام الخبير التي يجب أن تتعلق بما هو فني ولا تتعدى إلى ما هو قانوني.

ولخبرة التسيير أهمية بالغة في الكشف عن التجاوزات لتي تحصل في الشركة ولذلك فإن مهام خبير التسيير يجب أن تكون متناسبة مع أهمية مهمته ويمكننا حصر مهامه في :

1– نقصد بالطرفين أي مصلحة كل من المساهمين ومصلحة الشركة.

2 – مسعودي عبد الوهاب ، مخلوفي عبد العزيز ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم حقوق ، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، 2019 – 2020. ص 60.

1 : إجراء التحريات والأبحاث : إن رئيس المحكمة هو الذي يخول لخبير التسيير القيام بكل الأبحاث و التحريات الضرورية واللزمة لدى الغير وزبائن الشركة , و يتعين إستدعاء الممثلين القانونيين للشركة[1]وإستجوابهم و الإطلاع على الوثائق التي يحتاجها دون أن يتعرض له أحد.

2 :الحصول على المعلومات :إن الهدف الأساسي من خبرة التسيير هو توفير إعلام كامل للمساهمين بخصوص بعض العمليات المتعلقة بالتسيير التي فشلت الإدارة في ضمانه ، ولا يجوز للخبير القيام بهذه المهمة إلا بعد التأكد من صعوبة حصول بعض المساهمين على المعلومات بالطريقة العادية والتي هي في الأساس واجب على الإدارة الإلتزام بها تجاه المساهمين, وعليه ينبغي تمكين خبير التسيير من الإطلاع على كل الأوراق والوثائق التي يرى أنها مفيدة لإنجاز مهمته [2] ولا يجب عرقلة عمل ومهام خبير التسيير.

3 : إعداد التقارير : يلتزم خبير التسيير عند إتمام مهامه بوضع تقرير مكتوب وموقع من قبله عن العمليات التي قام بها ويوجه ذلك التقرير إلى مقدمي الطلب وإلى مجلس الإدارة ومجلس المراقبة وكذا إلى مراقب أو مراقبي الحسابات , ويجب أن يوضع رهن إشارة المساهمين بمناسبة الجمعية العامة المقبلة ويكون مرفقا بتقرير مراقب أو مراقبي الحسابات ويوضع هذا التقرير بكتابة ضبط المحكمة وهذه الأخيرة هي التي تقوم بتبليغ جميع الأطراف المعنية [3].

الفرع الثالث : الأثار المترتبة عن ممارسة الخبير لمهامه

و عن الآثار المترتبة عن تقرير خبرة التسيير وممارسة الخبير لمهامه الرقابية إحدى النتيجتين :

أولا : الكشف عن وجود مخالفات :

في حالة شك الأقلية المساهمة في وجود تجاوزات وخروقات تمس مصالحها وكذا مصالح الشركة فإنها تلجأ لتعيين خبير تسيير للكشف عنها , وفي حالة تأكيد هذا للأخير لتلك الشكوك وذلك بعد قيامه بالتحقيقات

1- لوريقي أميرة ، مرجع سابق ، ص 57 .

2- بن ويراد أسماء ، مرجع سابق ، ص 286.

3- ربيعة غيث ، المساهم في شركات المساهمة ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، قانون الأعمال ، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية و الإجتماعية ، جامعة محمد الخامس، الرباط ، 2004/2003 ، ص 72.

اللازمة والضرورية التي خلصت إلى تأكيد وجود خروقات على مستوى تسيير إدارة الشركة التي إتخذت قرارات تعسفية مست بحقوق الأقلية . مما يخول لكل ذي مصلحة الحق في تقديم دعوى أمام القضاء لطلب عقد جمعية عامة بصورة عاجلة , ومن هنا يتجلى الدور الوقائي الذي تلعبه خبرة التسيير والمتمثل في التقليل من النتائج الوخيمة التي قد تترتب عن التسيير الرديء والتي تظهر عيوبه في وقت مبكر ويكون علاجه أمرا ممكنا وبالتالي تصحيح عمليات التسيير المخالفة لمصلحة الشركة [1] و بالإستناد على تقرير الخبير أثناء إنعقاد الجمعية العامة يمكن إقالة المسيرين ولو لم يكن ذلك مبرمج في جدول الأعمال ، كما يمكن تحميل هؤلاء المسيرين المسؤولية المدنيةو الجزائية في حالة ما ثبت أن أخطائهم تقصيرية ، فتقرير خبير التسيير يهدف إلى إعلام كامل للمساهم بخصوص عمليات التسيير من جهة والكشف عن مظاهر الخلل والتعسف من جهة أخرى [2]

ثانيا : الكشف عن صحة المعلومات :

يمكن أن يكشف التقرير المعد من قبل خبير التسيير عن سلامة وصحة عمليات التسيير و بالتالي نفي شكوك المساهمين, وتأكيد سلامة العمليات وحسن تسيير إدارة شركة المساهمة وهو ما من شأنه أن يشكل دعما قويا لجهاز التسيير و دليلا على نزاهته وحسن تدبيره للشركة [3].

خلاصة الفصل الأول

تعد مشاركة المساهمين في إدارة شركة المساهمة عن طريق مراقبتهم لعمليات الإدارة والتسيير أمرا ضروريا , فالدور الرقابي الذي يقوم به المساهم يعد ركيزة أساسية, ودعامة قوية في النهوض بالشركة وتطويرها.

ولهذا يعتبر حق المساهم من إبداء رأيه بموضوعية ودراية , وتضمن مشاركته الفعالة في حياة الشركة , ولا بد من إحاطته بالضمانات الضرورية , للخروج به من الإطار النظري

1 –لوريقي أميرة ، مرجع سابق ، ص58.

2 – بدي فاطمة الزهراء ، مرجع سابق ص 181.

3– ربيعة غيث ، المرجع السابق ، ص 80.

,وترجمته واقعيا كسند وخلفية رئيسية للسلطة التي يفترض أن يتمتع بها ويمارسها المساهم في الشركة .

الفصل الثاني

الرقابة المشتركة للمساهمين في إطار الجمعية العامة

تمثل الجمعية العامة في شركة المساهمة السلطة العليا , فقد منحها المشرع الجزائري صلاحيات واسعة, فتقوم بإتخاذ جميع قرارات الشركة فمن بين سلطاتها : تصادق على حسابات السنة المالية , وتوزيع الأرباح, وترخص إبرام إتفاقيات بين الشركة كشخص معنوي, و أحد القائمين بالإدارة.

حيث تعين الهيئة الإدارية المتمثلة في مجلس الإدارة دون مجلس المديرين ومجلس المراقبة ومندوبي الحسابات.[1]

المبحث الأول : ارتباط رقابة الجمعية العامة بصحة تنظيمها

وفقا لنص المادة 675 من القانون التجاري الجزائري , فإن الجمعية العامة العادية , تنفذ بإتخاذ جميع القرارات ما عدا تلك المسندة قانونيا للجمعية العامة الغير عاديه بقولها :

« ***تتخذ الجمعية العامة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 السابقة , ولا يصح تداولها في الدعوة الاولى الا اذا حاز عدد المساهمين الحاضرين او الممثلين على الاقل ربع الأسهم.*** " .

أي لها الحق في التصويت , ولا يشترط أي نصاب, في الدعوة الثانية تثبت أغلبية الأصوات المعبرة عنها , ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا أجريت العملية عن طريق الإقتراع .

من خلال إستقراء هذه المادة , نجد أن المشرع قد خص الجمعية العامة بنظام قانوني متميز , الموقع المتميز عن المركز القانوني للمساهم .

المطلب الاول : إنعقاد الجمعية العامة العادية

تنعقد الجمعية العامة العادية مرة على الأقل في ستة اشهر التي تسبق قفل السنة المالية، و يمكن تمديد هذا الأجل بناءا على طلب من مجلس الإدارة , أو مجلس المديرين حسب الحالة , او بأمر من الجهات القضائية , حيث لا يقبل هذا الامر الطعن في الجمعية , فإنها تتخذ جميع القرارات المتعلقة بإدارة الشركة ويكون إنعقادها بحضور المساهمين المتحصلين على ربع الأسهم .

1- بدي فاطمة الزهراء, المرجع السابق صفحة 137

الفرع 1 : كيفية إنعقاد الجمعية العامة

تدخل المشرع الجزائري ليضع حد ادنى لعدد الإجتماعات المقررة للجمعية العامة , عبر أنه جعلها مرة واحدة في السنة على الأقل , حيث أنه لا يمكن للقانون الأساسي أن يتدخل بحد أقل , لكن يجوز أن يكون حد الإتفاق أقل من الحد القانوني .كأن سيلتزم المساهمون في الجمعية العامة غير العادية الإنعقاد بموجب إستدعاء مرتين أو ثلاث مرات في السنة .[1]

على أن يخضع الإستدعاء إلى تقرير الجهة المختصة لذلك متى إستدعت الضرورة او الحاجة إلى ذلك . غير أن المشرع الجزائري لم يقم بتنظيم الكيفية التي تتم بها الدعوة للإنعقاد , بل ترك ذلك لنظام الشركة. عادة ما تتم الدعوة من الناحية العملية بإخطار ينشر في الصحف , كما يرسل هذا الإخطار إلى المساهمين في عناوينهم الثابتة بتسجيلات الشركة عن طريق البريد العادي, ويمكن تسليم الدعوة إلي المساهم في اليد مقابل التوقيع , ويتم النشر أو الإخطار على نفقة الشركة , حيث يجب نشره مرتين في صحيفتين يوميتين , إحداهما على الأقل باللغة العربية , و يجب أن يتضمن إخطار الدعوة إلي الجمعية البيانات الأتية :

- ***إسم الشركة وعنوان مركزها الرئيسي , نوعها, مقدار رأسمالها المرخص به , رقم قيدها في السجل التجاري ومكانه.***
- ***تاريخ وساعة إنعقاد الإجتماع ومكانه.***
- ***بيان ما إذا كانت جمعية عادية أو غير عادية.***
- ***جدول الأعمال على أن يتضمن بيانا كافيا للموضوعات المدرجة فيه دون الإحالة إلى اوراق أخرى.***
- ***بيان تاريخ وساعة ومكان الاجتماع الثاني في حالة عدم توافر النصاب.***

يترتب على نشر الإخطار حظر قيد اي تصرف في الأسهم بسجلات الشركة , حتى ينفض الإجتماع وذلك حتى لا يضطرب بتغيير المساهمين.

على أن عدم إتباع الإجراءات القانونية إبلاغ المساهمين , أو عدم إطلاعهم على الوثائق التي نص عليها القانون , أو في حالة إخطار بعض المساهمين دون البعض , أو إخطارهم في وقت غير كافي لا يسمح

1- بدي فاطمة الزهراء, المرجع السابق صفحة 137

لهم بجدية الإطلاع . كل هذا يجعل القرارات الصادرة عن الجمعية العامة غير صحيحة , فعدم توجيه الدعوة للمساهم او إلغائه عن حضور الجمعية العامة من غير مبرر يؤدي إلى بطلان المداولة .

والجهة المختصة بإستدعاء الجمعية العامة هي مجلس الإدارة في شركة المساهمة التقليدية , أو مجلس المديرين في شركة المساهمة الحديثة , كما منح المشرع الجزائري لمندوب الحسابات حق إستدعائها.

كما كم نصت المادة 773 من القانون التجاري حالة أخرى ينعقد فيها الإختصاص في إستدعاء الجمعية العامة للمصفي , وهذا في نهاية التصفية للنظر في الحساب الختامي وإجراد إدارة المصفي و إعفائه من الوكالة, حيث تكون مصاريف دعوة الجمعية للإنعقاد على نفقة الشركة , غير أنه في حالة عدم قيام المصفي بهذا الإجراء , جاز لكل مساهم أن يطلب قضائيا تعيين وكيل للقيام بإستدعاء الجمعية العامة وفي هذا الإطار نجد أن المشرع لا يمنح للمساهم الحق في إستدعاء الجمعية العامة العادية عن طريق القضاء إلا في حالة التصفية . [1]

الفرع الثاني: إجراءات إنعقاد الجمعية العامة

يخضع إنعقاد الجمعية العامة لعدة إجراءات وأشكال لابد من المرور بها, حتى يكون هذا الإنعقاد صحيحا, وهي تهدف في مجملها إلى الوصول إلى الإرادة الحقيقية لمجموع المساهمين حول المسائل المعروضة على الجمعية. [2]

أولا: مكتب الجمعية: le bureau de l'assemble

يقوم بمراقبة مدى إحترام الأحكام المتعلقة بالنصاب، والأغلبية الواجب توافرها, ويحرص على مدى إنتظام صحة عملية التصويت , وبصفة عامة يراقب مدى إنتظام صحة إجراءات وفحوى إنعقاد سير الجمعيات, وتصويت المساهمين فيها , ويؤكد على هذا الإنتظام بالتوقيع على محضر الجمعية.

لم يتناول المشرع الجزائري تنظيم سلطات مكتب الجمعية , ولا حتى تكوينه مكتفيا بذكره , عندما تكلم ورقة الحضور وحدد مضمونها في المادة 681 من القانون التجاري المعدل و المتمم.يقوم رئيس تسيير

1. بدي فاطمة الزهراء , المرجع السابق, صفحة 141
2. خلفاوي عبد القادر , المرجع السابق ,صفحة 136

المناقشات وحفظ النظام و الإنضباط داخل الاجتماع , ويمكنه في سبيل ذلك تعليق الجلسة أو رفعها , وحتى منع المداولة. [1]

ثانيا: ورقة الحضور_ la feuille de présence

قبل الدخول لقاعة المداولة , فإن كل مساهم أو وكيل ملزم بالتوقيع على ورقة الحضور .

فما هي هذه الوثيقه ؟ وعلى ماذا تحتوي ؟ وما هي اهميتها بالنسبة للمساهم ؟

1. اهمية ورقة الحضور:

هي مهمة لما تحتويه من معلومات تخص المشاركين في الجمعية العامة , وقد نص المشرع الجزائري وألزم مكتب الجمعية بإنشاء ورقه للحضور نذكر فيها البيانات الآتية :

- ***إسم كل مساهم حاضر، ولقبه, وموطنه , وعدد الأسهم التي يمتلكها.***
- ***إسم كل مساهم ممثل, ولقبه وموطنه , وكذلك إسم موكله أاو وليه , ولقبه وموطنه , وعدد الأسهم التي يمتلكها.***

تساهم ورقة الحضور في معرفة عدد المساهمين الحاضرين والممثلين الذين سيشاركون في الجمعية العامة, كما تعد وسيلة إثبات للمشاركة في الجمعيات العامة , فتأخذ كحجة في حالة ما إذا وقع نزاع حول هذه الجمعية. [2]

2. شكلها :

يذكر في ورقة الحضور, أسماء و ألقاب المساهمين الممثلين فيها , أسماء و ألقاب المساهمين الحاضرين و بياناتهم , وإما الإكتفاء بذكر عدد الوكالات الموجودة ضمن ورقة الحضور نفسها , وفي شتى الحالتين يرفق بورقة الحضور , الوكالات التي يذكر فيها إسم الموكل , ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يمتلكها, والتي تبلغ حسب نفس الشروط المتعلقة بورقة الحضور وفي نفس الوقت.إذا كان الحضور شخصيا , فإن التأكد من ذلك يكون عن طريق تدوين بياناتهم وتوقيعهم, وإذا كان ممثلين فعن طريق التأكد من وجود وكالة , وذلك بالإطلاع عليها والتيقن من صحتها, وسلامتها , ومطابقتها الشروط القانونية.

1. خلفاوي عبد القادر , المرجع السابق ,صفحة 136
2. Jean francias bulle et michel germani « pratique de la societe anonyme « dollaz paris 1991 page 189

في نص المادة 681 قانون التجاري , يجب أن توضع ورقة الحضور في كل جمعية , فإذا إنعقدت جمعيتان في آن واحد , الأولى عادية و الثانية غير عادية , فإنه يجب مسك ورقتين للحضور, واحدة للجمعية العادية , والاخرى للجمعية الغير عادية . [1]

الفرع الثالث: شروط إنعقاد الجمعية العامة

هنالك شرط أساسي لإنعقاد هذه الجمعية , المتمثل في شرط النصاب , ولكي تكون مداولات الجمعية العامة وقراراتها القانونية صحيحة, يجب أن يحقق المساهمون أو الممثلون النصاب اللازم قانونيا .

- تعريف النصاب والهدف من فرضه (la quorume)

النصاب هو مقدار رأس مال الواجب إمتلاكه من طرف المساهمين المشاركين في الجمعية العامة , حتى تكون قرارات هذه جمعية مداولتها صحيحة ونافذة .

تهدف مختلف القوانين والتشريعات من فرض شرط النصاب, لصحة إنعقاد الجمعيات العامة لشركات الأسهم, حيث نصت المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري, على أن تجعل القرارات التي تتخذها هذه الجمعيات المعبرة , وبشكل صادق عن الإرادة الجماعية للمساهمين بإعتبارهم أصحاب الشركة.

إن إنعقاد النصاب لإنعقاد الجمعية العامة يعين الحالات التي تتخذ فيها القرارات فئة قليلة من المساهمين , قد لا تعبر عن الإرادة الجماعية , وهو ما قد يضر بالشركة , خاصة إذا إستغل مسيرو الشركة والقائمون بإدارتها ضعف هذه الفئة , أو عدم معرفتها بأمور الشركة لتمرير القرارات التي تناسبهم و تخدم مصالحهم.

إن اشتراط النصاب لا يتعلق بعدد المساهمين المشاركين في الجمعية العامة, بل هو متصل أساسا بما يملكه هؤلاء المساهمون من الأسهم والنسبة التي تمثلها هذه الأسهم في رأس مال الشركة, وهذا يعني أن النصاب يتعلق برأس المال الذي يملكه المساهمون والمشاركون وليس بعددهم.[2]

1. خلفاوي عبد القادر ,المرجع السابق, صفحه 137
2. ميشال جرمان, المطول في القانون التجاري , ترجمة منصور القاضي, سليم حداد , المؤسسة الجامعية للدراسة , الطبعة الأولى , لبنان , صفحة507

I. مقدار النصاب:

تختلف النسب الواجب توافرها كنصاب قانوني لإنعقاد الجمعية العامة , حسب نوع الجمعية العامة المجمع عقدها, فيفرض في الجمعيات العامة الغير عادية نصاب أكبر من ذلك المفروض في الجمعيات العامة العادية , و يرجع ذلك لخطورة وحساسية القرارات التي تصدرها الجمعية الغير عادية , و التي تخص الأسس والقواعد التي تقوم عليها الشركة .

II. مقدار النصاب في التشريع الجزائري :

على عكس الكثير من القوانين فغن المشرع الجزائري أبقى على الاحكام التي تنظم النصاب , وخاصة مقداره, والتي جاء بها القانون التجاري لسنة 1975 للمواد 641- 642 من القانون التجاري , وأكد النص عليها في المرسوم التشريعي 93 -08 وقد جاء هذه الاحكام كما يلي : [1]

ا. بالنسبة للجمعيات العامة العادية :

يشترط أن يمتلك المساهمون الحاضرون او الممثلون على الأقل ربع الأسهم , التي لها الحق في التصويت هذا في الدعوة الاولى , وفي حالة الوصول إلى هذا النصاب يتم اللجوء إلى الحالة الثانية , لا يشترط فيها أي نصاب , و قد نصت المادة 675 الفقرة 02 من القأنون التجاري.

إن إشتراط المشرع النصاب لصحة إنعقاد الجمعيات , هو أساسا لمصلحة المساهمين , فالمساهم المهتم بشؤون الشركة وما يجري فيها.[2]

ب. بالنسبة للجمعيات العامة غير العادية

يختلف النصاب المطلوب في الجمعيات العامة الغير عادية عن ذلك الخاص بالجمعيات العادية, فقد نص المشرع في المادة 647 الفقرة 02 من القانون التجاري , لإنعقاد الجمعيات بشكل صحيح سواء كانت عادية أو غير عادية, يجب إمتلاك المساهمين الحاضرين والممثلين لنصف الأسهم ذات الحق في التصويت على الأقل في الدعوة الأولى, ولربع الأسهم ذات الحق في التصويت في الدعوة الثانية , وفي

1. مكي فلة – رقابة المساهم , مذكرة ماجستير, معهد الحقوق , جامعة الجزائر, 1997 صفحة 105
2. مكي فلة, المرجع السابق , صفحة 101

حاله عدم إكتمال النصاب المطلوب يمكن تأجيل الجمعية إلى شهرين على الأكثر, من يوم استدعائها مع بقاء النصاب المطلوب الربع .

وبالرغم أن نسبة الربع المفروضة في الدعوة الثانية , لا تتماشى وأهميه القرارات التي تختص بإتخاذ الجمعيات الغير عادية , إلا أن تسيير أمور الشركة وعدم عرقلتها هو ما أدى بالمشرع إلى تقرير هذا التخفيض , ولعل هدف المشرع من النص في إمكانية تأجيل الإجتماع الثاني إلى وقت لاحق هو تجنب خطر العرقلة (Risque de blocage) .[1]

المطلب الثاني: صلاحيات الجمعية العامة العادية لشركة المساهمة في الجانب التنظيمي

خول المشرع الجزائري للجمعية العامة العادية للقيام ببعض المهام التنظيمية المتعلقة بإدارة شركة المساهمة من ناحية الترخيص, والهيئة المسيرة لها من ناحية التعيين و العزل.

الفرع الأول: المسائل المتعلقة على ترخيص الجمعية العامة العادية

نص المشرع مجموعة من الأعمال متوقفة على تراخيص من الجمعية العامة العادية , منها ما هو منصوص عليه في القانون كإبرام على الاكتتاب السندي بشراء الشركة أسهمها في البورصة , ومنها ما يمكن إدراجه في القانون الأساسي للشركة خاصة التي تتصف بالخطورة والأهمية.

ا. بالنسبة للتراخيص القانونية :

أوجب المشرع على القائمين بالإدارة عند إتخاذهم بعض القرارات أن يتحصل على ترخيص بموجب القانون و من هذه القرارات نذكر ما يلي :

1- إبرام اتفاقية بين الشركة و أحد القائمين بإدارتها :

منع المشرع بعض الإتفاقيات و نسبها للبطلان المطلق , جاءت المادة 628 الفقرة 03 من القانون التجاري الجزائري , حيث لا يستطيع الحصول على قروض من الشركة أو فتح حساب جاري لهم على المكشوف, وذلك كونها تشكل خطورة على مصلحة الشركة. كما نصت نفس المادة على السماح بإجراء إتفاقيات دون شروط حاملة إسم الإتفاقيات العادية التي تتناول عمليات الشركة مع زبائنها , كما ذكرت نفس المادة نفسها

1- مكي فلة, المرجع السابق , صفحة 101

في الفقرة 01 و 02 , أنه يمكن عقد إتفاقية بين الشركة و أحد القائمين بإدارتها سواء كان بصورة مباشرة أو غير مباشرة. [1]

2- شراء الشركة لأسهمها الخاصة في البورصة :

جاء المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ما 1993 المتعلق بالبورصة , بالسماح للشركات ان تكون الأسهم مسعرة في البورصة شراء أسهمها الخاصة , ويجب الحصول على ترخيص مسبق من طرف الجمعية العامة العادية , كما يجب على الشركة تصرح للجنة المكلفة بتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.[2] كما أن الجمعية العامة تحدد كيفية إجراء العملية و تحديد السعر من حيث الشراء و البيع, و تحديد الأجل, الحيازة والعدد الأعلى للأسهم الواجب حيازته في مدة لا تفوق سنة واحدة , و هذا ما نصت عليه المادة 715 الفقرة 02 مكرر من القانون التجاري الجزائري .

3- إصدار سندات الإستحقاق :

نصت المادة 715 مكرر 84 : الجمعية العامة للمساهمين مؤهلة وحدها لتقرير إصدار سندات الاستحقاق, ويحق لها تفويض كل من مجلس الإدارة , أو مجلس المراقبة أو مجلس المديرين ,
فإن قرارها يجب أن يتضمن الخطوط العريضة لإصدار تلك السندات, في حين الإقتراض عن طريق السندات وطرحها للإكتتاب العام ليست من الأعمال العادية للإدارة .
الشروط التي تخضع لها السندات الصادرة من الجمعية العامة :

- لا يسمح بإصدار سندات الإستحقاق إلا لشركات المساهمة الموجودة منذ سنتين , و والتي عدت مادتين صادق عليهما المساهمون بصفة منظمة والتي يكون راس مالها مسدد بكامله.
- لا يجوز أن يصدر هذا القرار من الشركة التي يتمثل موضوعها في إصدار سندات , قصد تمويل قروض تمنحها في شركات أو مؤسسات تمنحها للأشخاص.

1. بخوش أسماء , النظام القانوني للجمعيات العامة في شركة المساهمة , مذكرة الماستر, كلية حقوق وعلوم سياسية, جامعة 8 ماي 1945 , قالمة , سنه 2018, 2019, صفحه83
2. لمرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق بالبورصة ,القيم المنقولة ,الجريدة الرسمية العدد 34 ,بتاريخ 23 ماي 1993 ,الصفحة 03,المعدل و المتمم بالامر رقم 96-10 المؤرخ في 10ماي 1996 الجريدة الرسمية 16 جانفي 1996 ,العدد 03 , صفحة 221 .

ويكون إصدار السندات عن طريق الإكتتاب العام او المنغلق , غير أن عملية طرح السندات للاكتتاب العام تتطلب إجراءات إشهار , شروط إصدار محددة عن طريق المرسوم رقم95-438. [1]

4-نقل مقر الشركة :

ميز المشرع في مسالة نقل مقر الشركة بين , ما إذا كأن هذا النقل داخل المدينة أو خارجها, حيث يختص مجلس الإدارة في النظام الكلاسيكي بإتخاذ هذا القرار, أو مجلس المراقبة إذا ما إتخذت الشركة النظام الحديث في التسيير , مجلس المراقبة هو من يقرر النقل , أما إذا أراد نقل مقر الشركة خارج المدينة فإن القرار يكون من إختصاص الجمعية العامة العادية طبقا للمادة 651 من القانون التجاري الجزائري .[2]

ب . بالنسبة للترخيصات المدرجة في القانون الأساسي :

يمكن للشركة أن تشرط تراخيص في بعض العقود المهمة , ويتم منحه عن طريق الجمعية العامة العادية مقتضاه , غما التوسيع من سلطات مجلس الإدارة , وتقسيمها مع إحترام سلطات كل هيئة في الشركة.[3]

الفرع الثاني : سلطة الجمعية العامة العادية في التعيين والعزل

لقد وسع المشرع من الصلاحيات الممنوحة لها, فشملت كلا من الجانب المالي والرقابي , ومنح التراخيص , وإضافة إلى ذلك سلطة تعيين الهيئات الرئيسية في الشركة .

تعيين أعضاء الجهاز الإداري لشركة المساهمة :

تختص الجمعية العامة العادية في تعيين مجلس الإدارة , مع وجود بعض الإستثناءات التي ترد على هذا المبدأ .

1. المرسوم التنفيذي 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 –المتعلق بشركة المساهمة و التحمعات –الجريدة الرسمية 24 ديسمبر 1995 –العدد 80 –صفحة 60 .
2. دحو مختار –صلاحيات الجمعية العام العادية في شركة المساهمة –مذكرة الماجيستر في قانون الاعمال-كلية الحقوق-جامعة وهران –السانية-سنة 2006-2007- صفحة 156
3. بخوش أسماء –المرجع السابق –صفحة 84.

ا. تعيين اعضاء مجلس الإدارة:

في حاله التأسيس الفوري لشركة المساهمة , يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة الاولون في القانون الأساسي للشركة , من طرف الجمعية العامة التأسيسية طبقا لنص المادة 609 , من القانون التجاري الجزائري.

نصت المادة 611 من القانون التجاري الجزائري فيما يخص التأسيس المتتابع , ينتخب اعضاء مجلس الإدارة من طرف الجمعية العامة العادية أو الجمعية العامة التأسيسية.

ويجب توفر شروط في العضو المرشح لمجلس الإدارة من طرف الجمعية العامة التأسيسية, وتتمثل هذه الشروط في إشتراط أسهم الضمان , وعدم الإنتماء لأكثر من خمسة مجالس إدارة , ومدة العضوية و التي لا تتجاوز ست سنوات وهذا ما نصت عليه المادة 611 من القانون التجاري الجزائري.
يتم إنتخاب مجلس الإدارة من طرف الجمعية العامة العادية , بناءا على قائمة مرشحين معدة من طرف مجلس الإدارة , ويتضمن إما مشروع إقتراح واحد فيه اسماء وهويات المرشحين, مع عدد المناصب المفتوحة أو عدة مشاريع و اقتراحات على حساب عدد المرشحين اكثر فائدة واهمية للمساهمين.

عند إنتهاء مدة عضوية أعضاء مجلس الإدارة, أجاز القانون إعادة انتخابهم تطبيقا لنص المادة 613 من القا نون التجاري الجزائري . [1]

2- تعيين أعضاء مجلس المراقبة:

يتكون مجلس المراقبة من سبعه أعضاء على الأقل , من 12 عضو على الأكثر, ويتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة التأسيسية او من طرف الجمعية العامة العادية في حالة التأسيس المتتابع للشركة .

1. نادية فوضيل- شركات الاموال في القانون الجزائري – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر- 2008 – صفحة 240

لا تفوت مدة وظائفهم سته سنوات في حالة التعيين من طرف الجمعية العامة وثلاث سنوات في حالة التعيين بالقانون الأساسي, يقوم مجلس المديرين المتولي بدوره إعداد جدول الأعمال وإقتراح مرشحين لعضوية مجلس الإدارة, بإستدعاء الجمعية العامة لقيامها بالتعيينات يكون في الحالات العادية .

ويتم تبليغ المساهمين بهوية المرشحين لمجلس المراقبة من قبل مجلس المديرين وتكون مده التبليغ 30 يوم من إنعقاد الجمعية العامة. [1]

3- تعيين مندوبي الحسابات :

نصت المادة من القانون 10-01 المؤرخ في 29 يوليو 2010 المتعلق بتنظيم المهنة, أن تعيين مندوب الحسابات يكون من طرف الجمعية العامة كتابيا , وعلى أساس دفتر الشروط , و يتم تعيين مندوب الحسابات بناءا على عدد الأصوات الحاضرة في الاجتماع . [2]

ب-صلاحيات الجمعية العامة العادية في عزل اعضاء الجهاز الإداري لشركة المساهمة :

منح المشرع الجزائري الجمعية العامة صلاحية تعيين الاعضاء الأساسية في شركة المساهمة. نص المشرع صراحة في نص المادتين-662 -645 من القانون التجاري على جواز عزل أعضاء مجلس المديرين, بناء على إقتراح من مجلس المراقبة , أي الجمعية العامة, عزل أي عضو في أي وقت.[3]

1- عزل اعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين :

نصت المادة 613 من القانون التجاري : " يجوز للجمعية العامة العادية إعادة إنتخاب القائمين بالإدارة, كما يجوز عزلهم في أي وقت . "

1. [1]جربير روبلو- المطول في القانون التجاري- ترجمه منصور القاضي وسيلم حداد -الجزء الاول - المجلد الثاني - مجد المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع- سلسله الجامعيه -منشورات البرزخ -بيروت 2008 صفحه 643
2. جربير روبلو -المرجع نفسه -صفحة 667
3. عبد اللطيف علاوي-مندوب الحسابات و دورهم في مختلف اشكال الشركات التجارية - أطروحة دكتورة-كلية حقوق و علوم سياسية -جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان -2016-2017- صفحة15

في حالة خطأ أو سوء في التسيير المكتشف من طرف مجلس المراقبة , سيتم عزل العضو المرتكب للخطأ من طرف مجلس الإدارة .[1]

عزل أعضاء مجلس المراقبة :

تستطيع الجمعية العامة العادية عزل أعضاء مجلس المراقبة في أي وقت تطبيقا لنص المادّ662 من القانون التجاري.

فحتى مجلس المراقبة يعود للجمعية العامة العادية حتى و إن كان التعيين من قبل الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية.

ولا يجوز حرمان الجمعية من هذه الصلاحية , كونها من تمثل وتحمي المساهمين ولسلامة هذا القرار, يشترط إحترام الشروط التسلسلية المتعلقة بالاستدعاء , والإنعقاد والمداولة , والتي يترتب عند مخالفتها البطلان, وحتى لا يكون العزل تعسفيا , وضمانا لتوازي مصالح كل الأطراف في الشركة , يجب أن يكون العزل لسبب مشروع , أي إرتكاب الخطأ في التسيير , اي لها علاقة مباشرة مع التسيير . [2]

الفرع الثالث : الحماية القانونية للجمعية العامة العادية

لا يمكن للمساهم معرفة موعد إنعقاد الجمعية العامة العادية, إلا إذا تم إستدعائه من طرف جمعية المساهمين, فمن هنا يتم إستدعائه لممارسة حقه في الرقابة .

I. حماية قواعد استدعاء الجمعية العامة

تكون الحماية القانونية عن طريق فرض عقوبات على كل يخالفها, ويتعدى على حكمها: أن الجمعيات العامة في الجهاز التي تمارس فيه رقابة بصفة أساسية :

1- عبد اللطيف علاوي .المرجع السابق ,صفحة 15

2- سميره برارديّ, دور الجمعية العامة في إدارة شركة المساهمة ,مذكرة ماجستير,كلية حقوق وعلوم سياسية, جامعة محمد بوضياف ,المسيلة, 2014 2015 صفحة 20

1- الجمعية العامة العادية :

نص المشرع في الماده676 فقرة 01 من القانون التجاري, على ضرورة إجتماع الجمعية العامة العادية مرة في السنة على الأقل, ويعتبر هذا النص ضمانة للمساهمين وحماية لحقوقهم , خاصة حقهم في الرقابة حيث يقوم المساهم بمسألة محاسبة ومناقشة مسيري الشركات, والقائمين بإدارتها , حول ما يتعلق بنشاط ومستقبل الشركة , وقد تكون أسباب جدية أو قوة قاهرة تحول دون إمكانية إجتماع الجمعية العامة العادية, ولقد أشار نفس النص لهذه المسألة في حالة عدم تمكن الجهاز الإداري للشركة من إستدعاء الجمعية العامة العادية , في الوقت المحدد قانونيا فإن عليه يجب تمديد هذا الأجل , وذلك باللجوء إلى الجهة القضائية. فقد أخضع المشرع الجزائري تمديد أجل الجمعيات العامة , حيث ينظر القاضي في مدى جدية وقوة الأسباب التي يستند إليها مسير الشركة في طلب التمديد, فالمشرع الجزائري يحرص على إنعقاد الجمعية العامة في وقتها, وحتى في الحالات التي لا يمكن أن تنعقد فيها, فإنها تخضع لرقابة القاضي.[1]

2- الجمعيات العامة الغير عادية:

الجمعيات العامة الغير عاديه غير مقيده بأجل محدد في إنعقادها, فهي تنعقد كلما وجدت ضرورة , وحاجة لإنعقاده ,قد ألزم المشرع مسيري الشركة و القائمين بإدارتها بإستدعاء الجمعية العامة الغير عادية , وذلك في حالة ثبوت خسارة الشركة لجزء من رأس مالها حيث تنص المادة715 مكرر20, من القانون التجاري , " في حالة خسارة أقل رقم من الشركة فإن مجلس الإدارة ملزم خلال أشهر أربعة , المصادقة على الحسابات , بإستدعاء الجمعية العامة الغير عادية , للنظر فيما إذا كأن يجب إتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الآجال" . [2]

3- قواعد المسؤولية :

تتفرق المسؤولية حسب التقسيم الكلاسيكي إلى مسؤولية مدنية وأخرى جزائية ,

1. عبد الباقي خلفاوي-المرجع السابق -صفحة 197
2. عبد الباقي خلفاوي – المرجع نفسه صفحه 197

- **المسؤولية المدنية :**

جاءت الماده715 مكرر24 من القانون التجاري, يجوز للمساهمين بالإضافة الى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا , أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة, و للمدعي حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة, وبالتعويضات التي يحكم لها بها عند الإقتضاء , نستخلص أنه يجوز للمساهمين رفع دعوى مسؤولية الشركة ضد القائمين بالإدارة بسبب قرار خاطئ صدر عن مجلس الإدارة لهم ضرر. [1]

- **المسؤولية الجزائية**

نصه المادتين و693 و 715 مكرر 23 من المرسوم التشريعي93-08 المؤرخ في 25 افريل 1993 , أن القائمين بالإدارة مسؤولون على وجه الإنفراد أو بالتضامن حسب الحال إتجاه الشركة أو الغير. أما عن المخالفة الماسة بالنصوص التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة إما عن طريق خرق القوانين الأساسية عند الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم.

يعاقب مدير الشركة وأعضاء مجلس الإدارة بالحبس والغرامة المالية, مع فصل من المنصب إذا ثبت الفعل الإجرامي كما هو منصوص عليه من القانون التجاري , فإذا إقترن الفعل الإجرام بالإفلاس , فتكون مدة الحبس تتراوح بين شهر الى خمسة سنوات. [2]

- **بالنسبة للجمعيات العادية**

تنص المادة815 من القانون التجاري " أنه يعاقب بالحبس من شهرين الى ستة أشهر, وبغرامة مالية من 20000 الى 200000 دج , أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط, رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإداراتها ." كما نصت المادة 676 من القانون التجاري على حماية الشركة بمعاقبة من يعتدي عليها.

1. لوناسي عبد المالك بن عومر إبراهيم, حماية المساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري,مذكرة ماستر لقانون الاعمال,كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعه احمد دار دارية, سنه 2015,2016 صفحة 39
2. مكي فلة ,المرجع السابق ,صفحة 164

في حاله امتناع مسيري الشركة أو القائمين بإدارتها عن القيام بإستدعاء الجمعية العامة في الوقت المحدد, حتى و إن غاب عنصر الإرادة أو القصد , هنا تقوم الجريمة و تحقق أركانها , فيعاقب رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها. [1]

- **بالنسبة للجمعيات الغير عادية**

تنص الماده832 من القانون التجاري , أنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سته أشهر وبغرامة مالية 20000 دج إلى 100000 أو إحدى العقوبتين فقط , رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها في حالة ما إذا أصبح المال الصافي للشركة بسبب الخسائر الثابتة بمستندات الحساب اقل من ربع رأس المال. في حالة أن امتنعوا متعمدين عن استدعاء الجمعية العامة في أربعة أشهر التي تلي المصادقة على الحسابات المثبتة للخسائر لأجل البث عند الإقتضاء في حل الشركة مسبقا...

وتتعلق هذه المادة مباشرة بالمادة 715 مكرر 20 السابقة الذكر حيث تحيطها بالحماية القانونية .

المبحث الثاني: رقابة المساهم في إطار الجمعية العامة العادية

للمساهم الحق في مراقبة أعمال الشركة و ذلك من أجل التأكد من حسن سيرها وسلامها فالمساهمين هم أصحاب السلطة العليا في شركة المساهمة فهم يعتبرون ملاكها فحسن سيرها و إدارتها يعود عليهم بالفائدة و الأرباح و سوء تسييرها أو فشلها يعود عليهم بالخسائر و لذا كان لا بد لهم من مراقبة شؤون و أحوال الشركة و اتخاذ كافة القرارات اللازمة لضمان حسن سيرها ورقابتها وتحقيق أهدافها و مصالحها وتعد المشاركات التي يقوم بها المساهمين داخل الجمعية العامة للمساهمين مشاركات ناجحة و فعالة وتؤدي إلى تحقيق الأهداف المرجوة منها و تعد كذلك من اهم وسائل الرقابة التي تتحقق من المشاركة في الجمعيات العامة كما أن لهم الحق في التصويت و الذي يعتبر هو الاخر من الحقوق الأساسية للمساهمين و من خلال كل ما سبق الإشارة إليه سوف نقوم بدراسة حق المساهم في المشاركة في الجمعيات العامة العادية وذلك في المطلب الأول ثم تتطرق إلى الحق في التصويت في المطلب الثاني .

1- مكي فلة , المرجع السابق ,صفحة 164

المطلب الأول: حق المساهم في المشاركة في الجمعيات العامة العادية

تعد الجمعية العامة هيئة جماعية للمداولة في شؤون الشركة وتوجد في كل الشركات و خاصة في شركة المساهمة [1] وتوجد في هذه الأخيرة عده انواع من الجمعيات العامة :

1_**الجمعية التأسيسية:** وتنعقد بعد إتمام إجراءات تأسيس الشركة و تهدف إلى إعلام المساهمين في المرحلة الأولى لنشأتها على الإجراءات التي اتخذت من طرف المؤسسين ،والتصديق على قانونها الأساسي[2]وتعين الهيئات والأجهزة الإدارية.[3]

2_ الجمعية العامة العادية: ومن مهامها الإشراف على أمور الشركة وإتخاذ الإجراءات اللازمة و كذا المصادقة على الحسابات السنوية التي يعدها الجهاز الإداري ، كما تقرر توزيع الأرباح تتخذ الجمعية العامة عاديه كل القرارات، ما عدا تلك المتعلقة بتعديل القانون الأساسي للشركة [4] تجتمع مرة على الأقل في السنة[5] , وهي تضم جميع المساهمين الذين ينحصر عملهم في رقابه أعمال الإدارة ولا تنتهي أعمالها ومهامها إلا بإنقضاء الشركة و زوال شخصيتها المعنوية[6].

3_ الجمعية العامة الغير عادية: وتخصص هذه الأخيرة وحدها بتعديل القانون الأساسي للشركة [7] وهي تجتمع بشكل إستثنائي متى إستدعت الضرورة لذلك، فقد تستدعي الضرورة أو مصلحة الشركة إعادة النظر في قانونها الأساسي. ونظرا لخطورة هذه المهمة الموكلة لهذه الجمعية فإنها تخضع لقواعد أشد من تلك التي تخضع لها الجمعية العامة العادية سواء من حيث النصاب أو الأغلبية [8].

1, مصطفى كمال طه ، القانون التجاري العقود التجارية ، عمليات البنوك ، دار الجامعية مصر ،1993 ص 475.

2 ,المادة 600 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم

3 ,المادة 611 من نفس القانون.

4,المادة 675من نفس القانون.

5,المادة 676 من ق ت ج.

6,بونوة هاجر،حدوش نصيرة، دور الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص ،قسم حقوق، جامعة عين تموشنت ،2016,2017 ص7.

7 ,المادة 674 من ق ت ج.

8 ,عبد الباقي خلفاوي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مرجع سابق ص86.

الجمعية العامة مهما تنوعت واختلفت فإن هدفها واحد ومشترك وهو السماح للمساهم بمراقبة حسن سير الشركة والإشتراك في إتخاذ القرارات الخاصة بسياستها، وتسمي بعض التشريعات الجمعيات العامة بالهيئات العامة[1] ،و في جميع الحالات لكل مساهم الحق في الحضور والمشاركة في الجمعية العامة [2]فهو حق مكفول في جميع التشريعات , كالتشريع العراقي الذي يعد حضور إجتماع الهيئة العامة للشركة الوسيلة الأساسية التي تمكن المساهم من المشاركة في تقرير السياسية العامة للشركة وضمان الرقابة على أعمال مجلس الإدارة [3] و لكن بتوفر بعض الشروط سنتطرق إليها لاحقا. وما يجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري كان ينظم في إطار الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري طريقة الدعوة إلى إجتماعات الجمعية وطريقة تبليغ المساهمين لحضورها إلا أنه قام بإلغاء هذه الأحكام وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 –08 المؤرخ في 25 ابريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 75 /59 المؤرخ في 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون التجاري , وترك فراغا من ناحية الإجراءات الواجب إتباعها في إستدعاء المساهم للحضور للجمعيات, ولكن سوف نحاول التعرض لهذا الحق من خلال إستعراض القواعد المتبعة في إستدعاء المساهم إلى الجمعيات العامة .

الفرع الأول إستدعاء المساهم إلى الجمعية العامة

إن حق المساهم في الحضور و المشاركة في الجمعية العامة العادية يعتبر حقا يمنع المساس به و هو من النظام العام فهو يمكنه من ممارسة حقه في الرقابة في الشركة التي استثمر أمواله فيها و لذا فإن استدعاء المساهم للجمعية العامة يعتبر كذلك حقا أساسيا ومرتبطا بحقه في الرقابة حيث أنه لا يمكن للمساهم معرفة موعد إنعقاد الجمعية العامة إلا إذا تم إستدعائه.

و لكن السؤال المطروح هو من صاحب الحق أو من هو المكلف باستدعاء المساهم للحضور إلى الجمعية؟ومن هو صاحب الحق في هذا الاستدعاء ؟كذلك هناك سؤال يطرح نفسه في ظل غياب الاجراءات

1,كالقانون العراقي و القانون الأردني.

2,فوزي محمد سامي،الشركات التجارية الأحكام العامة و الخاصة (دراسة مقارنة) دار الثقافة، عمان 2009 ص 488.

3,فاروق إبراهيم جاسم ، حقوق المساهم في شركة المساهمة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2008 ص 170.

في القانون الجزائري ما هي الاجراءات الواجب إتباعها لإستدعاء المساهم ؟كل هذه التساؤلات سنحاول التطرق اليها

أولا:المكلف باستدعاء المساهم

إن إستدعاء المساهم لحضور الجمعية العامة مرتبط باستدعاء الجمعية العامة للانعقاد. وقد عهدت غالبية التشريعات مهمة دعوة الجمعية العامة للإنعقاد إلى مجلس الإدارة،حيث تنعقد الجمعية العامة للمساهمين بدعوة من رئيس المجلس الإدارة [1] و يكون لمجلس الإدارة الحق الأصيل في دعوه الجمعية العامة للإنعقاد[2] وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري، حيث عهد بهذه المهمة إلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة [3]، ولكن في حالة عدم قيام هذه الأجهزة بمهمتها لأي سبب من الأسباب، فقد منح المشرع الجزائري [4]على غرار نظيره الفرنسي [5] المندوبي الحسابات حق استدعائها ،غير أن صحة هذا الإستدعاء مرتبطة بتوفر عامل أو عنصر الإستعجال بالنسبة للقانون الجزائري أما بالنسبة للقانون الفرنسي فيرتبط بشرط المصلحة بالإضافة الى شرط متمثل في تقاعس الجهة المختصة بالاستدعاء عند القيام بهذه المهمة[6]والجدير بالذكر أنه يتعذر على المساهمين أن يجتمعوا بسلطتهم الخاصة ,وعليه ولتجنب تعسف مسيري الشركة أو القائمين بإدارتها بعدم استدعاء الجمعية العامة ،أوإمتناع مندوب الحسابات عن القيام بهذه المهمة، فقد اعترفت بعض التشريعات والقوانين كالقانون الفرنسي للمساهمين بحق اللجوء إلى القضاء والمطالبة بتعيين وكيل قضائي،يكلف باستدعاء الجمعية،ولكن بشروط ألا وهي أن يكون الاستدعاء من طرف كل صاحب مصلحة ،و أن يكون في حالة الإستعجال.أماالشرط الثاني فهو أن يكون الإستدعاء من طرف واحد أو أكثر من المساهمين الذين يملكون نسبة معينة من رأسمال الشركة. وفي المقابل نجد أن

1,مصطفى كمال طه ،الشركات التجارية ،الفكر الجامعي 30 شارع بوتير الإسكندرية ،الطبعة الاولى، 2007 ص 308

2,هانى دويدار القانون التجاري ، منشورات عن البيت الحقوقية، الطبعة الاولى، 2008، صفحه 747

3,انظر المواد 676،617 /2، 665/ 2و 816 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم

4, 715 مكرر6/4 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم

5,Art L225, 103 code de commerce français

6,بدي فاطمه الزهراء، ،مرجع سابق، ص 141

المشرع الجزائري من خلال المادة773 من القانون التجاري الجزائري أضاف حالة أخرى ينعقد فيها الإختصاص في إستدعاء الجمعية العامة للمصفي وهذا في نهاية التصفية غير أنه في حالة عدم قيامهذا الأخير بهذا الإجراء جاز لكل مساهم أن يطلب قضائيا وكيل للقيام باستدعاء الجمعية العامة وذلك في حالة الإستعجال وفي هذا الصدد نجد أن المشرع لم يمنح للمساهم الحق في استدعاء الجمعية العامة عن طريق القضاء إلى في حالة التصفية و بموجب أمر مستعجل.

و مما سبق يتضح أن التشريعات حتى تضمن أن كل المساهمين على علم بوقت الاجتماع و مكانه ألزمت بضرورة استدعائهم و منحت هذه المهمة لعدة جهات منها من لها الاختصاص الأصلي والأساسي

(أ)ومنها من لها الاختصاص الاستثنائي (ب) وهذه الأخيرة تمارس مهامها في حالة غياب أو رفض الجهات الأساسية القيام بمهامها.

-أ الجهات التي لها الإختصاص الأصلي:

تعهد غالبية التشريعات[1] مهمة دعوة الجمعية العامة للانعقاد إلى الهيئة المكلفة بالتسيير، لأن هذا الأمر يعتبر من الأعمال الإدارية،و التي هي من إختصاص هذه الهيئات [2]و بالمقارنة بين التشريع الجزائري و الفرنسي نجد أن هذا الأخير نص صراحة على الهيئة المختصة بهذا الإستدعاء، و ذلك خلافا للمشرع الجزائري الذي لم ينص عليها صراحة ، ولكن وباستقرار النصوص القانونية ،نجد أنه منحها للهيئة الإدارية المتمثلة في مجلس الإدارة بالنسبة للشركات ذات التكوين القديم ومجلس المديرين بالنسبة للشركات ذات التكوين الحديث " مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة " ، ويجب أن يصدر الإستدعاء من مجلس الإدارة بصفته الجماعية ،وليس من طرف الرئيس بمفرده أو الأعضاء فقط .

-ب الجهات التي لها الإختصاص الإستثنائي : حماية لحق المساهم في الاستدعاء للحضور و المشاركة في الجمعية العامة و حماية كذلك لحقه في الرقابة على الشركة من تعسف الهيئة الإدارية صاحبة

1,التشريع الفرنسي، التشريع العراقي و كذلك المصري

2,تزكريت مونيه و معوش حياة،حماية المساهم في شركة المساهمة ،مذكرة ماستر في القانون ،تخصص قانون الأعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم حقوق ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو، 2019 ص 43

الاختصاص الأصلي في الإستدعاء أو إغفالها لمهمتها تقرر لجهات أخرى القيام بهذه المهمة , فالجمعيةيجب أن تستدعى كلما لزم الأمر، حتى ولو أن الهيئات المختصة قانونا أهملت أو رفضت إجتماعها.لهذا سمح كل من المشرع الجزائري والفرنسي لجهات إستثنائية القيام بهده المهمة[1] والتي تتمثل في

1مندوب الحسابات:لقد خول المشرع الجزائري لمندوب الحسابات سلطة إ ستدعاء الجمعية العامة احتياطا في حالة ماإذا كان هناك تعسف أو تقاعس من طرف الهيئة الإدارية وذلك باعتباره الموظف الذي له سلطة مراقبة سير الشركة. وإستدعاءه للجمعية لا يعد تدخلا في شؤون الهيئات الإدارية،كما أنه لا يمكن تصور أن يبقي موضوع إنعقاد الجمعية العامة رهن إرادة الهيئة الإدارية التي قد تتغاضى عن ذلك خدمة لمصالحها، غير أن هذه السلطة التي منحت لمندوب الحسابات تبقى مقيدة ومرهونة بحالة الاستعجال.

2 الوكيل القضائي: أجاز المشرع للوكيل القضائي استدعاء الجمعية بطلب من كل معني سواء أكان دائنا أو مساهما دون تحديد نسبة رأس المال الواجب امتلاكه من قبل المساهم[2] و إذا طلب المساهمون اجتماع الجمعية فللقاضي سلطة تقدير أساس هذا الطلب فحسب الاجتهاد القضائي الفرنسي فإن المحكمة تتأكد ما إذا كان هذا الطلب له أسباب قانونية تتطابق مع مصلحة الشركة ، و ليس لمجرد إرضاء الطالبين.[3]

3 المصفى: متى كانت الشركة في حالة تصفية فإن للمصفي حق استدعاء الجمعية العامة في ظرف ستة أشهر مع تعيينه و يقدم لها تقريرا عن أصول و خصوم الشركة و عن متابعة عمليات التصفية و الآجال الضرورية لا تمامها [4]و في حالة انعدام ذلك تستدعى الجمعية من طرف هيئة المراقبة أو من

1,هلالة نادية ، النظام القانوني لجمعيات المساهمين في شركات المساهمة (دراسة مقارنة)،مذكرة ماجيستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم حقوق ،جامعة سطيف2 ,2013,2014,ص30 .

2 ,انظر المادة 2/618 و المادة 6/665 من ق.ت.ج.

3 ,أشار إلى هذا الحكم خلفاوي عبد الباقي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مرجع سابق، ص 88

4,تزكريت مونية و معوش حياة ،مرجع سابق ،ص 45

طرف وكيل معين , بقرار قضائي بناء على طلب كل من يهمه الأمر [1] كما يجب على المصفي دعوتها للانعقاد في نهاية التصفية للنظر في الحساب الختامي و في إبراء المصفي و إعفائه من الوكالة وكذا التحقق من إختتام التصفية , و إلا جاز لكل مساهم أن يطلب قضائيا تعيين و كيل يقوم بإجراءات الدعو[2]

و قد اكتفى المشرع بذكر هذه الهيئات المختصة ، إحتياطيا بدعوة الجمعية العامة للانعقاد و لكن بالرجوع للقانون الفرنسي و إضافة للهيئات و الأجهزة السابقة الذكر يمكن أن تستدعى من قبل المسير المؤقت أو من طرف مساهمي الأغلبية .

و ما يمكننا الإشارة إليه في الأخيرة أنه على عكس ما ذهب إليه بعض الفقه الجزائري بالقول أن المشرع الجزائري لم ينص على حق المساهم في طلب انعقاد الجمعية أثناء حياة الشركة , فإننا نقول أن المشرع من خلال نص المادة618 فقرة 2 و المادة 655 فقرة 6 و أيضا المادة 787 فقرة 2 من القانون التجاري سمح لكل معني بالأمر ان يطلب من القضاء تعيين وكيل يكلف باستدعاء الجمعية العامة ،و بالتالي يمكن لكل مساهم إستعمال هذه الوسيلة لاستدعاء الجمعية العامة للانعقاد [3] و ذلك في الحالات المحددة في المواد السابقة.

و هنا و بعد تعرفنا على من يقع عليه حق الاستدعاء أو الجهة المكلفة بالاستدعاء يتوجب علينا معرفة من هو صاحب الحق في الاستدعاء.

ثانيا: صاحب الحق في الاستدعاء و اشكال و طرق القيام به

1-صاحب الحق في الاستدعاء :

كأصل عام يتم إستدعاء كل المساهمين في الشركة، والمساهم هو كل شخص سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يملك حصة في رأس مال الشركة في شكل سهم أو سندات وذلك أيا كان نوع السهم ،أي سواء كان

1 ,انظر المادة787 ق.ت.ج

2, المادة 773 ق.ت.ج

3, هلالة نادية ، مرجع سابق، ص 32

سهما نقديا أو عينيا [1]و أن تخوله هذه الحصة الحق في المشاركة والتصويت داخل الجمعية. والمساهم اكتسب الحق في إستدعاءه لحضور الجمعية العامة بسبب امتلاكه للأسهم في الشركة , وقد يكون السهم محلا لحق انتفاع او رهن فحينئذ يثبت الحق في الحضور والتصويت للمنتفع دون مالك الرقبة وللراهن دون الدائن المرتهن [2] , و إذا كانت الأسهم مملوكة على الشيوع فإن الاستدعاء يوجه لكل المالكين الشركاء للاسهم المشاعة دون استثناء وذلك اذا كانت حقوقهم مقيده لدى الشركة ولكن المشاركة في الجمعية العامة لا تكون الا من واحد منهم فقط[3]

2- أشكال وطرق القيام بالاستدعاء:

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على طرق وأشكال الإستدعاء للجمعيات العامة وترك ذلك لتنظيم الشركة- قانونها الاساسي- باستثناء ما جاء في المادتين 816 و 817 من القانون التجاري الجزائري.

-أن يستدعي رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها أصحاب الأسهم الحائزين منذ شهر واحد على الأقل على سندات إسمية لكل جمعية برسالة عادية أو برسالة موصى عليها على نفقتهم اذا كان قد نص عليها في القانون الأساسي أو بناء على طلب المعنيين بالأمر.

-أن يعلم رئيس شركة المساهمة المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بالتاريخ المحدد للانعقاد الجمعية قبل خمسه و ثلاثين يوما على الأقل من التاريخ المحدد للانعقاد.

بناء على ما سبق، يمكننا القول أن المشرع الجزائري نص على طريقتين للاستدعاء، و في غير ذلك فلا نص يبين الأمر , ولكن بالرجوع الى الطرق المعتادة والتشريعات الأخرى تتم الدعوة بإخطار ينشر في الصحف، كما يرسل الإخطار إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة عن طريق البريد

1 ,مصطفى كمال طه، الشركات التجارية ،دار الفكر الجامعي الاسكندرية ،مرجع سابق، ص 305.

2,مصطفى كمال طه، مرجع نفسه، ص 306.

3,خلفاوي عبد الباقي، مرجع سابق ،ص 89.

العادي. ويمكن تسليم الدعوة إلى المساهم باليد مقابل التوقيع[1]،بالإضافة للطرق السابقة الذكر يتم الإستدعاء وفقا للطرق الحديثة بموجب الإتصال الإكتروني أو برسالة إلى العناوين الإلكترونية وإما بالنشر في الجرائد أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية[2].

وبالمقارنة مع المشرع الفرنسي نجد أن هذا الأخير جعل الإستدعاء يتم على مرحلتين، يتم في المرحلة الأولى الإخطار بالاجتماع ويتم في المرحلة الثانية الدعوة إليه، وبالتالي كان المشرع الفرنسي أكثر وضوحا وتنظيما من المشرع الجزائري.

أما عن مضمون الإستدعاء فإن المشرع لم ينص صراحة على مضمونه ولكن المشرع الفرنسي الذي يستنبط المشرع الجزائري أحكامه منه فقد حدد محتواه بدقة واستوجب ضرورة ذكر البيانات الأساسية التالية:

أ:تاريخ وساعة اجتماع الجمعية

يجب أن يتضمن الإستدعاء تاريخ وساعة لإجتماع وإذا خلت الدعوة للاجتماع من ذكر تلك البيانات كانت باطلة ولا ترتب أي أثر قانوني لا في حق المساهمين و لا في حق الغير.

ب:مكان الاجتماع

يجب أن يذكر الاستدعاء أيضا مكان الإجتماع و الذي غالبا ما يكون مقر الشركة، لكن ليس بصفة إجبارية ويمكن أن يحدد نظام الشركة مكانا معينا تجتمع فيه جمعيات الشركة.

ج:جدول أعمال الجمعية

إن جدول الأعمال هو الوثيقة التي تبين قائمة المسائل والمواضع التي سيدور نقاش وتصويت المساهمين حولها فهو العنصر الأساسي الذي يحدد إختصاص الجمعية التي ستجتمع وبالتالي يجب أن يتضمنه الاستدعاء، فجدول أعمال الجمعية يسمح للمساهم بمعرفة ما سيدور النقاش حوله في الجمعية مسبقا[3]

1,محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية الشركات التجارية ، المجلد الخامس ،دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2008 ،ص 156.

2,تزكيرت مونيه ومعوش حياة ، مرجع سابق، ص46.

3,هلالة نادية ، مرجع سابق ،ص 135.

وقد اشترطت التشريعات وجوب إعداد جدول الأعمال قبل إنعقاد الجمعية العامة, و ذلك لتمكين المساهم من الإطلاع عليه حتى يتسنى له تحضير أسئلته وتدخلاته لمناقشة المسائل الواردة فيه , وعليه يعتبر باطلا كل شرط يدرج في نظام الشركة يقضي الإعفاء من وضع جدول الأعمال وتوزيعه على المساهمين[1]

د:بيانات أخرى تتعلق بالشركة

بالإضافة الى ما سبق ذكره يجب أن يتضمن الإستدعاء إلى اجتماع الجمعية العامة عدة بيانات أخرى كإسم الشركة، ونوعها ،ومبلغ رأس مالها، وعنوان مركز الشركة،أو رقم تسجيلها، ويوم الاجتماع الثاني وساعته ومكانه في حاله عدم توفر النصاب. ونوع الجمعية(عادية او غير عادية) وتبيين الشروط التي تمكن المساهمة من التصويت ،وعند الإقتضاء المكان الذي يجب أن تودع لديه شهادات عدم القدرة على التصرف في الأسهم ،والوقت الذي يجب ان تودع فيه هذه الأسهم[2]

ثالثا:الحماية القانونية لحق المساهم في الاستدعاء للجمعية العامة

إن الإعتداء على حق المساهم في الاستدعاء والذي يكون من صاحب الدعوة يرتب المسؤولية والتي تنقسم إلى مسؤولية مدنيه (أ) المسؤولية الجزائية (ب)

أ:المسؤولية المدنية

قد ينتج عن عدم إحترام الأحكام الخاصة باستدعاء المساهم بطلان مداولات الجمعية العامة ولكن الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا البطلان, لكن بالرجوع إلى أحكام الشركات التجارية لا سيما التي تنظم البطلان [3] نجد أنفسنا مجبرين على التمييز بين القواعد الملزمة والغير ملزمة ضمن القواعد التي نص عليها القانون التجاري والقانون المنظم للعقود[4] وبما أن البطلان يضر بمصلحة الشركة وسمعتها وفي نفس الوقت نحن مجبرين على الموازنة بين المصلحة الخاصة للمساهم و المصلحة العامة

1,تزكريت مونيه ومعوش نادية ،مرجع سابق ،ص 135.

2,هلالة نادية ،مرجع سابق ،ص 36.

3,انظر المادة 733 /1والمادة 738 /1 من ق.ت.ج.

4,بن ويراد أسماء،مرجع سابق ،ص135.

للشركة فانه يترك تقدير البطلان للسلطة التقديرية للقاضي، وهذا ما أشارت إليه المادة 736 من القانون التجاري الجزائري فانه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان ولو تلقائيا أن تمنح أجلا للتمكن للتمكن من إزالة البطلان, ومهما كان فلا يمكنها أن تفصل في الدعوى في اقلمن شهرين من يوم طلب إفتتاح الدعوى , وقد هدف المشرع من هذا الحكم إلى تجنيب الشركة الأضرار الناجمة عن الحكم بالبطلان[1]

وطبقا لنص المادة 715 مكرر 23 من ق.ت.ج، يجوز لكل مساهم لم يتم إستدعائه إلى اجتماع الجمعية العامةأن يرفع دعوى تعويض عن الأضرار الشخصية التي لحقته جراء هذا الإعتداء وحسب المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري يمكن للمساهمين منفردين أو مجتمعين أن يرفعوا دعوى المسؤولية ضد مسيري الشركة أو القائمين بإدارتها جراء الإعتداء على حقهم في الإستدعاء[2].

ب: المسؤولية الجزائية

حماية لحق المساهم في الإستدعاء أقر المشرع الجزائري عقوبةجزائية تتمثل في غرامة مالية وذلك من خلال نص المادة 816 من القانون التجاري على أنه يعاقب بغرامة من 20.000 دينار جزائري إلى 200.000 دينار جزائري رئيس الشركة المساهمة والقائمين بالإدارة الذين لم يستدعوا لكل جمعية في الأجل القانوني أصحاب الأسهم الحائزين منذ شهر واحد على الأقل سندات إسمية إما برسالة موصى عليها على نفقتهم إذا كان القانون الأساسي يسمح بذلك , أو إذا طلب المعنيون ذلك و هنا ما يعاب على المشرع الجزائري أنه خص هذا النص للمساهمين الذين يملكون سندات إسمية منذ شهر واحد على الأقل, وكان من باب أولى وقياسا على هذه المادة أن يعاقب على عدم إستدعاء المساهمين القدامى في الأجل القانوني، كما أن العقوبة التي نص عليها المشرع هي عقوبة خفيفة ولا تكفي أن تكون رادعا، ولذا وجب على المشرع إعادة النظر في العقوبة الجزائية.ويبقى الهدف من كل هذه الأحكام والقواعد الواجب إتباعها في الدعوة

1,بن عومر إبراهيم ،والصادق عبد القادر، حماية المساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الخاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ،جامعة أحمد درايا،أدرار ،2015 ،2016 ص39

2,خلفاوي عبد الباقي ،المرجع السابق ، ص95

للجمعية العامة التي أقرها وحماها القانون هو ضمان حقوق المساهم وخاصة حقه في حضور الجمعية والمشاركة باتخاذ القرارات اللازمة.

الفرع الثاني: مشاركة المساهم في الجمعية العامة

تعتبر جمعيه المساهمين (الجمعية العامة العادية) هيئه من هيئات شركة المساهمة فإنها ليست مفتوحة للجمهور , بل هي جمعية تتسم بالخصوصية لذلك لا يمكن الدخول إليها إلا للأشخاص الذين سمح لهم القانون بذلك , وعليه فسوف نبين من هم أصحاب الحق في المشاركة في هذه الجمعية(أولا) ثم نتطرق إلى شروط المشاركة فيها (ثانيا) وأخيرا طرق المشاركة (ثالثا).

أولا:أصحاب الحق في المشاركة في الجمعية

إن المساهم هو صاحب الحق في المشاركة في الجمعية العامة للشركة وهو حق اكتسبه المساهم بإكتسابه للسهم داخل الشركة، وهو حق مضمون بقوه القانون ولا يمكن المساس به فهو يعتبر من النظام العام عن طريق التصويت في الاجتماعات ليشارك في إدارة الشركة و تسييرها إلا أن المشرع الجزائري وعلى غرار نظيره الفرنسي أجاز لبعض غير المساهمين، حضور هذه الإجتماعات وعليه يمكننا أن نقسم الأشخاص الذين يحضرون إلى إجتماعات الجمعية العامة إلى قسمين أشخاص لهم الحق في التصويت على القرارات (أ) و أشخاص لا يملكون هذا الحق (ب).

أ:الأشخاص الذين لهم الحق في التصويت

إن أساس المشاركة في جمعيات المساهمين تقوموا على صفه الشريك[1] لذا فإن الحضور والمشاركة في اجتماع الجمعية هو حق لكل مساهم مهما كان عدد الأسهم التي يمتلكها [2] ولا تأثير لنوع الأسهم الذي يملكه المساهم سواء كان من الأسهم العينية أو النقدية أو الأسهم الإسمية , أو لحاملها أو أسهم رأس المال

1,هلالة نادية ، مرجع سابق، ص7

2,فوزي محمد سامي، مرجع سابق ،ص489

أو أسهم التجمع وحتى المساهم الذي لم يسدد كامل قيمة أسهمه يستطيع أن يحضر إذا وفبربع قيمة الأسهم التي إكتتب بها[1].

وبالتالي فإن قاعدة ملكية الشخص لسهم من أسهم الشركة هي قاعدة معقدة وليست بسيطة ، كما أنها تشوبها العديد من الصعوبات ومن بين هذه الصعوبات والمشكلات ما يلي:

1أصحاب الأسهم المشاعة:

قد ترجع ملكية السهم لعدة أشخاص كالإرث أو الإكتساب المشترك وهو ما يسمى بالملكية الشائعة وهي ملكية غير مفرزه وبالتالي فإن السهم هو محل شيوع وأمام قاعدة عدم قابلية السهم للتجزئة [2] فلا يمكن ممارسة الحقوق المرتبطة بهذا السهم , إلا من طرف شخص واحد وبالتالي فإن هذه الملكية لا تخول لأصحابها الحضور جميعا اجتماع الجمعية العامة , وقد ألزم المشرع أن يمثل المالكون الشركاء للأسهم المشاعة في الجمعية العامة بواحد منهم أو بوكيل وحيد فإذا لم يحصل الإتفاق عين الوكيل من القضاء بناء على طلب أحد المالكين الشركاء الذي يهمه الاستعجال [3].

2أصحاب الأسهم الخاضعة للإنتفاع:

قد يكون السهم محملا بحق الإنتفاع وفي هذا الصدد يكون هناك المنتفع ومالك الرقبة والمشرع الجزائري من خلال المادة 679 فقرة أولى من القانون التجاري , قام بتقسيم حق حضور الجمعيات العامة بينهم حيث يعود حق المشاركة والتصويت في الجمعيات العادية للمنتفع ولمالك الرقبة في الجمعيات الغير عادية.

3أصحاب الأسهم المرهونة والمشمولة بالحراسة القضائية:

بإعتبار أن السهم قيمة معنوية منقولة فانه يمكن أن يكون محل رهن حيازي ومتى كان ذلك فإنه يثبت حق حضور الجمعية العامة للمدين الراهن [4] دون الدائن المرتهن, إلا إذا حل أجل الدين المرهون وأصبح

1,تزكيت مونية ومعوش حياة ، مرجع سابق ،ص49.

2,المادة 715 مكرر 32 ق.ت.ج

3,المادة 679 /2 ق.ت.ج

4,تزكريت مونيه معوش حياة ،مرجع سابق، ص 50.

مستحق الأداء، جاز للدائن المرتهن [1] وتطبيقا لأحكام العامة الواردة في القانون المدني [2] أن يطلب تملك الأسهم أو بيعها فترفع على المدين الراهن هذه الصفة، ويكون حق الحضور للجمعية للمالك الجديد للأسهم.

أما الأسهم المحجوزة فإن المشرع الجزائري لم ينظم هذه المسالة إلا أن الحجز أيا كان نوعه فهو لا يفقد المساهم حقوقه قبل الشركة فيبقى له حق الحضور والتصويت.

4 وكيل التفليسة:

حفاظا على أموال و مصالح التاجر المفلس داخل الشركة نص المشرع الجزائري على حق حضور وكيل التفليسة لإجتماعات الجمعية العامة بدلا من التاجر المفلس, وذلك لإدارة أمواله[3] كما أن القانون [4] منح المفلس الحق في القيام بجميع الأعمال التحفظية لصيانة حقوقه, و يمكن له حضور الاجتماعات رفقة وكيل التفليسة باعتبار المساهم أكثر علما بأحوال الشركة و أسرارها , وفي جميع الحالات فإن مشاركة وكيل التفليسة في اجتماعات الجمعية العامة يعتبر ضروريا لأنه يمثل حقوق الدائنين[5]

ب الأشخاص الذين ليس لهم الحق في التصويت:

إن القول بالحق في حضور إجتماع الجمعية العامة و المشاركة فيه ممنوحة للمساهم لا يتنافى و منح هذا الحث لأشخاص آخرين، حيث يمنح لهم هذا الحق بموجب وظائفهم رغم أنهم لا يتمتعون بصفة المساهم و إنما لحضورهم ضرورة و أهمية للسير الحسن للإجتماع و زيادة شفافيته .

1,نص المادة 679 /3 من القانون التجاري الجزائري على ان حق التصويت يمارس من مالك الاسهم المرهونة وعليه فان هذا الاخير لا يمكنه ممارسة التصويت دون ان يشارك فعليا في الاجتماع

2,المادة 981 من القانون المدني الجزائري.

3,انظر المادة 244 /1ق.ت.ج

4,انظر المادة 244 /2ق.ت.ج

5,المادة 273 ق.ت .ج

*** حضور مندوب الحسابات :**

يجب حضور مندوب الحسابات وذلك نظرا لكونه هيئة هامة في نظام شركة المساهمة , فقد أعطاه المشرع الجزائري الحق في حضور لجمعية العامة [1]وألزم الهيئة الإدارية استدعاءه لكل الجمعيات مهما كانت طبيعتها , بل أوقع عقوبات جزائية على الهيئة الإدارية التي تتقاعس في إستدعائه لحضور الجمعية العامة[2] إضافة إلى بطلان المداولات التي تتم بدونه [3] حيث يقوم أثناء الاجتماع بسرد التقارير و جميع المخالفات و الأخطاء التي لاحظها أثناء ممارسته مهامه.[4]

***حضور أعضاء مجلس المديرين:**

مجلس المديرين هو هيئة إدارية في شركة المساهمة ذات النظام الجديد [5] ولم يشترط المشرع على أعضاء مجلس المديرين حيازة أسهم للضمان ، من ثم فهم ليسوا مساهمين في الشركة إجباريا ، وإنما يمكنهم أن يكونوا أجانب عنها و مع ذلك فإن حضورهم ضروري لإعطاء المساهمين إعلاما جيدا لإتخاذ القرارات المناسبة لنشاط الشركة [6]

*** حضور ممثلي كتلة حاملي سندات الدين:**

إذا تم تشكيل جماعة أو جماعات لحملة السندات و صكوك التمويل و الأوراق المالية الأخرى فلممثل الجماعة حق حضور اجتماعات الجمعية العامة و إبداء ملاحظاته دون أن يكون له صوت معدود في الإجتماع ،كما يكون من حق ممثل الجماعة عرض قرارات و توصيات الجماعة على الجمعية العامة[7].

1,المادة 715 مكرر 12 ق.ت.ج

2 ,المادة 828 ق.ت.ج

3,المواد 3/676 ، 697، 715 مكرر 66 و 751 ق.ت.ج

4 ,بن ويراد أسماء ،مرجع سابق، ص 142

5,المادة 642 ق.ت.ج وما بعدها

6,تزكريت مونية و معوش حياة، مرجع سابق، ص 51

7,المرجع نفسه ص52

ثانيا : شروط المشاركة في الجمعية العامة

تتمثل شروط المشاركة فيما يلي :

1) شرط المصلحة:

يشترط للمشاركة في الجمعية العامة من طرف أي شخص أن تكون له مصلحة، وتتمثل مصلحة صاحب الأسهم في المشاركة في اتخاذ القرارات و تسيير الشركة، وبالتالي حماية أمواله و مصالحه فيها و يعتبر شرط المصلحة دافعا قويا لكل مشارك في الجمعية من أجل العمل فيها على اتخاذ القرارات التي تخدم مصلحة الشركة و المساهمين أما في حالة غياب المصلحة في اجتماعات الجمعية فهذا يجعلها عديمة الجدوى و لا تخدم أي مصلحة ، إضافة إلى أن مشاركة من لا مصلحة له في الجمعية قد يشكل خطر على الشركة ، بل قد يكون سيئ النية فسيصوت بما يضر الشركة .

2) إثبات الصفة:

يجب على المساهم أن يقيم الدليل على صفته كمساهم قبل الحضور ولا صعوبة في الأمر فيما يتعلق بالأسهم الإسمية إذا يمكن إثبات هذه الصفة بالرجوع إلى سجلات الشركة المخصصة لقيد هذه

الأسهم[1]بينما إذا اتخذت الأسهم شكل لحاملها ففي هذه الحالة يمسك الحساب من طرف وسيط مؤهل[2]كالبنوك مثلا وتثبت صفة المساهم بموجب شهادة هدا الوسيط , أما بالنسبة لوكلاء المساهمين أيضا يجب أن يثبتوا صفتهم كوكلاء عن المساهمين و يقدموا وكالاتهم قبل الاجتماع في نفس الشروط المتعلقة بإسم حاملها و هذا السواء كانت الوكالة إتفاقية أو قانونية [3].

3) مضي مدة معينة على حيازة الأسهم :نص المشرع الجزائري [4]على مثل هذا الشرط حيث عاقب رئيس شركة المساهمة أو القائمين بإدارتها الذين لم يدعوا في الأجل القانوني أصحاب الأسهم

1 ,مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 307 .

2 ,المادة 715 مكرر 37 فقرة 2 من ق.ت.ج

3 ,هلالة نادية ، مرجع سابق ، ص 22

4 ,المادة 816 من الق. ت.ج

الحائزين عليها منذ شهر على الأقل وبالتالي فهو يشترط أن يكون المساهم الذي يريد المشاركة في إجتماعات الجمعية العامة أن يكون مالك للأسهم لمدة شهر على الأقل قبل إنعقاد الجمعية[1]

4- تنفيذ الإلتزامات المالية قبل المشاركة :

يجب على المساهم حتى يتسنى له حضور الجمعية العامة ان يكون قد اوفى بالتزاماته تجاه الشركة،فلو أنه تعهد بتقديم حصة عينية للشركة يجب تقديمها ،و إن كان مقدما لحصة نقدية يجب الوفاء بربع قيمة الأسهم على الأقل [2] وقد نص المشرع الجزائري [3]على هذا الشرط وذلك ان هذه المبالغ هي السبب والشرط الأساسي في دخوله الشركة واكتسابه صفة المساهم. [4]

ثالثا طرق المشاركة في الجمعية العامة :

متى أثبت المساهم صفته وتوافرت فيه الشروط السالفة الذكر ثبت حقه في حضور الجمعية العامة والمشاركة فيها، غير أن لهذه المشاركة عدة طرق نذكرها كما يلي:

1- المشاركة المباشرة:

كأصل عام فإن مشاركة المساهم في إجتماعات الجمعية العامة تكون بحضوره الشخصي[5] أي عن طريق المشاركة المباشرة وتسميها بعض التشريعات بالمشاركة المادية ونقصد بها مشاركه المساهم بنفسه في الجمعيات, وذلك بالتنقل المادي إلى مقر الإجتماع ويثبت حضور المساهم في سجل يعرف بورقة الحضور تحتوي على بيانات تعرض لها المشرع الجزائري في القانون التجاري. [6]

1,هلالة ناديه، مرجع سابق، ص 23.

2,هاني دويدار، مرجع سابق، ص 745.

3,المادة 715 مكرر 49 ق.ت.ج.

4,هلالة نادية ، المرجع السابق، ص 22.

5,المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 95 , 438 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتضمن تطبيق احكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات ج ر عدد 80 الصادر 1995/12/24

6,المادة 681 ق.ت.ج.

2-المشاركةعن طريق التمثيل أو الإنابة:

لكل مساهم الحق في حضور الاجتماع أصالة أو بالنيابة حيث أنه في غالب الأحيان يتعذر على المساهمين الحضور شخصيا.

وبالرجوع للمشرع الجزائري نجده لم ينص صراحة على الوكالة بل تبنى ذلك ضمنيا من خلال بعض المواد،غير أنه يمكن إستنتاج شروط الوكالة من نص المادة 681 ق.ت.ج و التي إشترطت أن تكون الوكالة تتضمن إسم الوكيل ولقبه وموطنه،كما لم يشترط أن يكون الوكيل مساهما [1]وتجدر الإشارة إلى أن الوكالة تعطى مبدئيا لجمعية واحدة فقط ،ومع ذلك تكون صالحة لحضور الإجتماع المؤجل لعدم إكتمال النصاب والجدير بالذكر أن التمثيل في بعض الأحيان في الجمعيات عن طريق وكيل لازم ضروري كالقاصر أو فاقد الأهلية كما أنه إذا كان المساهم شخصا معنويا فإنه ينيب عنه شخصا طبيعيا لتمثيله في الجمعية العامة .[2]

3- المشاركة بالمراسلة:

إن المشرع الجزائري لا يعترف بهذا النوع من المشاركة حيث أنه يعتبر حضور المساهم والتصويت بهذه الطريقة ليس حقيقي وإنما إفتراضي فقط غير أن هاجس تحسين تدخل المساهمين في حياة الشركة حتم على واضع القانون في فرنسا قبول حضور المساهم ومشاركته بالمراسلة.

4- المشاركة عبر وسائل الإتصال الحديثة:

لم ينص المشرع الجزائري على هذه الوسيلة اما المشرع الفرنسي فقط إجاز إستعمال وسائل التقنية للاتصال التي تسمح برؤية جلسات الجمعية العامة عن بعد[3] مع إمكانيه تدخل المساهم في أي وقت

1,دريد منيره، و دريد عماد، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ،مذكرة ماجيستير ،كلية الحقوق ،قسم الحقوق ،جامعة أحمد دراية ،أدرار 2019,2020 ، ص 75.

2,مصطفى كمال طه ،مرجع سابق، ص 306.

3,دريد منيره و دريد عماد، مرجع سابق، ص 75.

ويعد المساهمون المشاركون بهذه الطرق حاضرين ويحسبون في نصاب الأغلبية إلا أنه إشترط لصحة الاعتداد بهذه الطريقة أن تتيح هذه الوسيلة التحقق من شخصية المساهم .[1]

الفرع الثالث: الحماية القانونية لحق المشاركة

لقد أحاط المشرع الجزائري حق المساهم في حضور الجمعية العامة والمشاركة فيها بحماية كبيرة فب الإضافة إلى بطلان مداولات الجمعية العامة في حالة التعدي على هذا الحق فإن المشرع قد حمل منتهك هذا الحق بمسؤولية مدنية وجزائية.

1_ دعوى المسؤولية:

في كثير من الأحيان يقوم مسيرو الشركة والقائمين بإدارتها بحرمان المساهم من المشاركة في الجمعية العامة ويشكل فعلهم هذا تعديا على أحكام القانون وباعتبار أن الحرمان يلحق ضررا بالمساهم كان لكل مساهم إعتدى على حقه في المشاركة في الجمعيات العامة ،وطبقا الاحكام المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري، الحق في أن يرفع دعوى على من حرمه من هذا الحق[2]،طلبا للتعويض عن الأضرار الشخصية اللاحقة به جراء هذا الاعتداء.

ولما كان الحرمان من المشاركة قد لا يلحق ضررا بالمساهم فحسب بل يتعداه للشركة كذلك إذا كانت هذه المشاركة ذات فائدة لها وعليه وطبقا للأحكام المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري فان للمساهمين منفردين كانوا أو مجتمعين الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد مسيري الشركة , أو القائمين بإدارتها إذا كانوا هم المعتدين والمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالشركة جراء هذا الاعتداء.[3]

2_ العقوبات الجزائية:

نص المشرع الجزائري على حماية جزائية لحق المساهم في المشاركة في الجمعية العامة من خلال نص المادة 814 من القانون التجاري والتي جاء فيها" يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20 ألف دينار جزائري إلى 200 ألف دينار جزائري أو بإحدي هاتين العقوبتين كل من يمنع المساهم

1,هلالة نادية، مرجع سابق، ص 27.

2,المادة 124 من القانون المدني الجزائري والمادة 715 مكرر 23 ق.ت.ج.

3,المواد 715 مكرر 24، 715 مكرر 28، 715 مكرر 29 من ق.ت.ج.

عمدا من المشاركة في مجلس المساهمين....." إلا أن المشرع لم يحدد الأشخاص الذين يطبق عليهم هذا النص وبالتالي يمكن أن يكون أي شخص (مسير، رئيس مجلس اداره،.....) منح المساهم الذي توفرت فيه شروط المشاركة وانتفت عنه موانع المشاركة من ممارسة حقه في الحضور والمشاركة في الجمعية العامة.

من الثابت أن مشاركة المساهم في الجمعية العامة للشركة لن تكتمل ولن تكون ذات قيمة إلا إذا ضمن ممارسة حقه في التصويت.

المطلب الثاني حق المساهم في التصويت في الجمعية العامة

إن الحق في التصويت هو أهم أبرز حق يكتسبه المساهم ويتمتع به بمجرد انضمامه للشركة وهو يعتبر المظهر الخارجي والعملي لحق المساهم في الرقابة. وهذا الحق هو من الحقوق المرتبطة بالسهم[1]فلكل مساهم الحق في التصويت في الجمعية العامة وهو حق ملازم لملكيه السهم لا يجوز حرمانه منه بنصفي النظام الأساسي وانجاز استعماله في حدود معينة.[2]

الفرع الاول النظام القانوني لحق المساهم في التصويت

إن تصويت المساهم في الجمعية العامة يخضع لقواعد وضوابط يجب إتباعها والتقيد بها فهي تهدف إلى حماية مصلحة الشركة وذلك من خلال حسن ممارسة المساهم لحقه في التصويت وهذا الأخير يقرر لشخص محدد دون سواه.

1_ صاحب حق في التصويت والقواعد المتبعة في توزيع الأصوات:

أ_ صاحب حق في التصويت:

أن صاحب الحق في المشاركة في الجمعية العامة هو نفسه صاحب الحق في التصويت كون مشاركته في الجمعية تؤدي بالضرورة إلى تصويته فيها وعليه فإن صاحب الحق في التصويت هو المساهم

1,بن عومر ابراهيم، الصادق عبد القادر، مرجع سابق ،ص 39.

2,مصطفى كمال طه ،مرجع سابق ،ص 311.

كأصل[1] أو وكيله وكالة إتفاقية أو قانونية، أما بالنسبة للأسهم المملوكة على الشيوع فيكون الحق لواحد من الشركاء على الشيوع، أما بالنسبة للأسهم المجملة بحق الانتفاع فيرجع الحق فيها للمنتفع في الجمعية العامة العادية ومالك الرقبة في الجمعية العامة الغير عادية , إما الأسهم المرهونة فالذي يصوت فيها هو المساهم المدين الراهن. وباعتبار أن الإدلاء بالتصويت يعتبر تعبيرا عن إرادة المساهم وعمل من أعمال الإدارة، فيترتب على ذلك استلزام توافر اهلية ادارة الأموال في المصوت لذا لا يجوز للمساهم عديم الأهلية أن يباشر التصويت بنفسه إلا من خلال وصييه أو ولييه[2]، أما بالنسبة للمساهم العضو في مجلس الإدارة أيضا فيمكنه التصويت بحسب ما يملك من أسهم .

وبما أن حق التصويت في الجمعية العامة مرتبط بملكية السهم وحيث أن المادة 684 من القانون التجاري الجزائري منحت لكل سهم صوت على الأقل فان للمساهم إستعمال هذا الحق حسب الأسهم التي يملكها ،ولكن ما هي القواعد المتبعة في توزيع الأصوات بين المساهمين في الجمعية ؟

ب_ القواعد المتبعة في توزيع الأصوات:

يقسم رأس المال الشركة المساهمة إلى حصص وتخول كل حصة حقوقا مالية و أخرى غير مالية، ويقول المنطق أنه كلما زاد عدد الحصص التي يملكها الشخص كلما زادت الحقوق التي تخولها له، وبإسقاط ذلك على حق المساهم في التصويت نقول أن الحق في التصويت الذي يتمتع به المساهم يتناسب مع النسبة التي شارك بها في رأس مال الشركة[3]ويعبر عن هذا بمبدأ التناسب بين عدد الأصوات ونسبة رأس المال المشارك بها، ولا يعتبر هذا المبدأ مسالة إختيارية بل هي مسالة واجبة.[4]

_ المقصود بمبدأ تناسب الأصوات مع رأس المال:

يقصد بمبدأ تناسب الأصوات مع رأس المال أن لكل مساهم عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي

1,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 178.

2,هلاله نادية، مرجع سابق، ص 59.

3,المادة 684 منق.ت.ج .

4,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 179 .

يملكها[1] فكل سهم يعطي الحق في صوت واحد على الأقل، وبالتالي كلما حاز المساهم على عدد أكبر من الأسهم كلما كان تأثيره على القرارات المتخذة في الجمعية العامة أكبر والعكس صحيح.

ولقد أخذ كل من المشرع الجزائري [2]والفرنسي بهذا المبدأ واعتبره من النظام العام،فلا يجوز الإتفاق على مخالفته ،إضافة إلى وضع عقوبات من أجل تأمين إحترامه.[3]

ولكن لما كان للتطبيق المطلق لهذا المبدأ من مخاطر على المساهمين الذين يملكون عددا أقل من الأسهم من تعسف كبار المساهمين الذين يملكون العدد الأكبر من الأسهم كان لابد للمشرع الجزائري أن يقرر إستثناءات على مبدأ تناسب الأصوات مع رأس المال.

2_ الاستثناءات الواردة على مبدا تناسب الاصوات مع راس المال:

ترد على مبدأ تناسب الأصوات إستثناءات إما بزيادة عدد الأصوات(أولا) أو بالحد من عدد الأصوات(ثانيا).

_ أولا الإستثناءات بزيادة عدد الأصوات:

من المتفق عليه أن كل سهم يعطي الحق في صوت واحد على الأقل إلا أنه لأسباب متعددة تلجأ الشركات إلى إصدار أسهم تسمى بالأسهم ذات الأولوية في التصويت، وهي في الحقيقة أسهم تمنح لحاملها عدة أصوات[4] وهو ما نص عليه المشرع الجزائري بصريح نص المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري الجزائري حيث سمح للجمعية التأسيسية بإنشاء أسهم تتمتع بحق تصويت يفوق العدد المفترض حيازته ولكن بشروط محددة قانونا إما شركات المساهمة الفرنسية فأصبحت لا تصدر إلا نوعا خاصا من الأسهم ذات الأصوات المتعددة والأسهم ذات الصوتين:

1,هلاله نادية، المرجع السابق، ص 60.

2,المادتين 684 و 603 من القانون التجاري الجزائري والمادة 425 من القانون المدني.

3,المادة 821 ق.ت.ج.

4,بن غالية سميه فاطمه الزهراء، الحقوق الأساسية للمساهم ومبدا الحرية التعاقدية في شركة المساهمة ،اطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص، كليه الحقوق والعلوم السياسية، جامعه ابي بكر بلقايد تلمسان،2016،ص 144.

أ_الأسهم ذات الاصوات المتعددة :

المقصود بالأسهم ذات الأصوات المتعددة هي أسهم تمنح لأصحابها أصوات مضاعفة أو متعددة ووفقا للقانون المصري فلشركة ا لمساهمة إمكانية طرح هذا النوع من الأسهم وقد أقره القانون رقم 59 سنة 1981 إذ يجيز هذا القانون إنشاء أسهم ممتازة تقر للمساهم إمتيازات معينة وذلك بالنص على ذلك في نظام الشركة [1]على أن تتساوى الأسهم من نفس النوع في الحقوق أما قانون الشركات الفرنسي لا يجيز إصدار مثل هذه الأسهم إلا في أحوال إستثنائية محددة هي:

1/الاستثناءات المتعلقة بالشركات الفرنسية التي تقوم بتنفيذ خطط التنمية في بلاد ما وراء البحار.

2/الاستثناءات المتعلقة بشركات الاقتصاد المختلط.

3/الاستثناءات المتعلقة بشركات التزام المرافق العامة التي تعمل خارج فرنسا حيث يجوز لهذه الشركات انشاء أسهم ذات اصوات متعددة وقد اقر المشرع الفرنسي بهذا النوع من الأسهم في هذه الاستثناءات قصد حماية المصالح الوطنية الفرنسية او ضمان رقابه الدولة في شركات الاقتصاد المختلط[2].

ب/الأسهم ذات صوتين:

يجيز قانون الشركات الفرنسي إصدار أسهم ذات صوت مزدوج أي الأسهم التي تقرر صوتين لكل سهم واحد يحمله المساهم فبعد أن قرر هذا القانون قاعدة تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم في المادة 174 منه أجازت المادة175 منه إصدار أسهم ذات صوت مزدوج[3] بالشروط الآتية :

1_ لا يجوز انشاء مثل هذه الأسهم الا بالنص على ذلك في نظام الشركة او بقرار من الجمعية العامة الغير العادية.

2_ لا يمنح هذا الامتياز الا لحمله الأسهم الاسمية من الذين دفعوا كامل قيمه الأسهم واحتفظوا بها مده

1,فاروق ابراهيم جاسم، مرجع سابق، ص 205.

2,فاروق إبراهيم , المرجع السابق، ص 206.

3,بلقايد كميلية، حق التصويت في جمعيات العامة في شركات المساهمة ،مذكره ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعه ابي بكر بلقايد،تلمسان،2019،ص 23.

لا تقل عن سنتين كاملتين.

3_ لا يتقرر هذا الامتياز الا للمساهمين من حمله الجنسية أو إحدى بلدان لمجموعة الاقتصادية الأوروبية، ويجوز إصدار هذه الأسهم مثلا فور زيادة رأس المال دون الإحتفاظ بالأسهم لمدة عامين إذا تمت الزيادة من الإحتياطي أو الأرباح.[1]

وتهدف هذه الأسهم إلى حماية المصالح الوطنية الفرنسية ومصالح الدول الأعضاء في المجموعة الاقتصادية الأوروبية.

ثانيا :الإستثناءات بالحد من عدد الأصوات

خروجا عن المبدأ الذي يقضي بأن يكون حق التصويت متناسب مع قيمه رأس المال وحماية لأقلية المساهمة من تعسف كبار المساهمين أعطى المشرع الجزائري بمقتضى المادة 685 من القانون التجاري الجزائري للشركة كامل الحرية في تحديد عدد الأصوات التي يملكها كل المساهم بموجب قانونها الأساسي إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة بل مقيدة بشروط:

_ أن يكون هذا التحديد بدون تمييز بين فئات السهم.

_لكل سهم صوت واحد على الأقل وهذه قاعدة آمرة لا يجوز مخالفتها [2] إذ لا يجوز أن يحدد عدد الأصوات إلى حد إلغائها تماما وحرمان المساهم من حقه في التصويت.

_ لقد نص المشرع في المادة 603 من قانون التجاري " لكل مكتتب عدد من الاصوات يعادل عدد الحصص التي اكتتب بها دون ان يتجاوز ذلك نسبه 5% من العدد الإجمالي للأسهم "وبالتالي فإن المشرع قد حدد نسبه 5% من رأس المال ما فاقها من أسهم فلا عبره به لأنها لا تحوز عدد أصوات مقابل لها. ويطبق هذا التحديد على المساهم كما يطبق على الوكيل.

رغم أن حق التصويت هو حق مرتبط بشكل لا يتجزأ بملكية الأسهم إذ لا يجوز حرمان مساهم منه، باعتباره الوسيلة التي تسمح له بالمشاركة في إدارة الشركة، لأنه في بعض الحالات يلغى ويمنع هذا الحق. ومن هذه الحالات ما يلي:

1,تزكريت مونية، معوش حياة، مرجع سابق،ص60.

2,المادة 684 ق.ت.ج.

_ تصرف من المساهم نفسه كعدم تنفيذ التزاماته إتجاه الشركة رغم انذاره [1] و بذلك، فإن الحرمان هنا يعد جزاء يفرض على مالك الحق في التصويت.[2]

_ حالات وجود تعارض بين مصلحة الشركة ومصلحة المساهم الفردية، وقد قام المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي بحصرها في ما يلي:

_ في مجال الإتفاقيات بين الشركة ومسيرها.[3]

_ حالة تقدير الأموال العينية أو منح منافع خاصة.[4]

_ حالة إلغاء حق الأولوية في إكتتاب الأسهم .[5]

كما يمكن أن يمنع المساهم من التصويت نتيجة لتدخل المشرع نفسه عندما يصرح للشركة بإصدار أسهم بدون الحق في التصويت بالنسبة للتشريع الفرنسي أين يحرم حاملي هذه الأسهم من التصويت،أو كحالة حائزي الأسهم منذ أقل من شهر واحد على الأقل والتي لم ينص القانون الجزائري على دعوتهم لكل جمعية تعقد في الشركة،وبالتالي ليس لهم الحق بالضرورة في التصويت،وأيضا أصحاب الأسهم النوعية في القانون الجزائري فهم محرومون من التصويت.[6]

وفي الختام نقول أن حالات المنع هي حالات عارضة ومؤقتة فبمجرد أن يزول السبب ترجع للمساهم حريته في إبداء رأيه في أي مسالة تعرض في الجمعيات العامة .

3 _ طرق وأساليب التصويت

لم ينص المشرع الجزائري على كيفية القيام بالتصويت ،بل ترك الأمر مفتوحا وأن كان قد أشار إلى بعضها في الأحكام المنظمة للجمعيات العامة كحالة التصويت بالإقتراع نص المادة 674 فقرة ثالثة من

1,المادة 715 مكرر 49 ق.ت.ج

2,هلالة نادية، مرجع سابق، ص 62.

3,المادة 628 / 5 ق.ت.ج.

4,المادة 603 / 3 ق.ت.ج.

5,المادة 700 ق.ت.ج.

6هلالة نادية، مرجع سابق، ص 62.

القانون التجاري حيث نص على أن الجمعية العامة غير العادية تبث في ما يعرض عليها بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها على أن لا تأخذ الأوراق البيضاء بعين الإعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع ونص المادة 675 الفقرة الثالثة من القانون التجاري والتي تخص الجمعية العامة العادية والتي تتخذ القرارات بأغلبية الأصوات المعبر عنها ولا تحسب الأوراق البيضاء في حالة الاقتراع.

وعلى العموم فإن الأصل في التصويت هو الطريقة العلنية لكن في المسائل الشخصية يكون التصويت سريا إذا طلب ذلك أي مساهم و المثال على ذلك عزل أعضاء مجلس الإدارة أو إثارة مسؤولية مفوض المراقبة والهدف من ذلك عدم إحراج المساهمين بالتصويت العلني[1] وما لم تشترط الشركة عكس ذلك[2]أما من الناحية العملية فإن التصويت يجري برفع اليد عندما يكون علنا كما يمكن أن يتم التصويت بالكتابة أو بإجراء التصويت بنداء إسمي ثم يحفظ في محضر الجلسة رأي كل مساهم[3].

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي نجد أنه أبتدع طرقا أخرى للتصويت في الجمعية العامة وذلك لتشجيع المساهمين على المشاركة في تيسير الشركة ومراقبه إدارتها وهي كما يلي:

أ_ التصويت بالمراسلة:

نظرا لأهمية هذه الطريقة في التصويت فقد نظمها المشرع الفرنسي حيث أن هذه الطريقة مكنت المساهم من التصويت دون الحاجه للحضور لجلسات الجمعية العامة وتتم هذه الطريقة بموجب إستمارةأو نموذج تعده الشركة وتضعه تحت تصرف المساهم أو ترسله متى طلب ذلك[4] وعليه أن يفيد بموقفه في مدة ثلاثة أيام على الأقل قبل إنعقاذ الجمعية العامة ما لم يحدد أجل آخر في القانون الأساسي.[5]

ب_ التصويت باستعمال وسائل الاتصال:

اعتّد المشرع الفرنسي بإمكانية التصويت باستعمال وسائل الاتصال الإلكترونية،وهذا مواكبة للتطور

1هاني دويدار، مرجع سابق، ص 747.

2بن ويراد اسماء، مرجع سابق، ص 155

3هلالة نادية، مرجع سابق، ص 63.

4,بن ويراد اسماء، مرجع سابق،ص155.

5,تزكريتمونية ، مرجع سابق، ص 63.

التكنولوجي وعليه يتعين على المساهم الذي يريد التصويت بهذه الطريقة وضع مرجع إلكتروني خاص يسمح للشركة بالتعرف عليه بواسطة رمز مقدم مسبقا من طرف المعني بالأمر،ومن خلال هذا المرجع الإلكتروني يصوت المساهم على القرارات.[1]

وعلى ذلك يمكننا القول أن المشرع الفرنسي أحسن باعتماده هذه التقنية الحديثة وذلك لتسهيل عمل الشركة من جهة، ومن جهة أخرى التسهيل على المساهم في ممارسته حقوقه , وعليه فإنه من الضروري للمشرع الجزائري مواكبة التطورات التكنولوجية الحديثة في العالم وتنظيم وسائل الإتصال التكنولوجية وإعتمادها عبر قوانينه كطريقة من طرق حضور الجمعية العامة والتصويت فيها.

الفرع الثاني:تصويت المساهم و القرارات المتخذة.

اولا تصويت المساهم:

بعد المناقشة وتداول جمعية المساهمين حول مشاريع القرارات المقترحة تأتي المرحلة الأخيرة والتي تتمثل في تصويت المساهمين على كل المشاريع المطروحة على النقاش اين يبدي كل واحد منهم رأيه بكل حرية وحتى تكون القرارات التي تتخذها الجمعية العامة فعالة فانه لابد أن تكون هذه القرارات نابعة عن رأي كل مساهمين , ولكن ونظرا للعدد الهائل الذي تتكون منه شركات المساهمة فإنه يستحيل الوصول إلى إجماع كل مساهمين على رأي واحد لذا اشترطت التشريعات لاتخاذ القرارات داخل الجمعية موافقة أغلبية الأصوات،وعليه فان توجيه الشركة وتحديد سياستها يتم وفق قانون الأغلبية[2] والسؤال الذي يطرح نفسه هو كيف تحسب هذه الأغلبية،هل تحسب على أساس الأسهم التي ينعقد بها الإجتماع صحيحا بما فيها الممتنعين عن التصويت أم يجب إسقاط الأصوات الممتنعة من هذه النسبة وإحتساب الأغلبية فقط منسوبة إلى الأصوات التي شاركت بالفعل في عملية التصويت؟

إختلف الفقه في هذا الأمر،حيث يرى بعضهم[3] بأنه يجب أن تحسب الأغلبية على أساس جميع الأسهم الممثلة في الجمعية بما فيها عدد الأصوات الممتنعة عن التصويت،و أعتبر بأن الإمتناع عن التصويت

1,هلالة نادية، مرجع السابق،ص156.

2,الأغلبية هي عدد من الاصوات متطلب من طرف المشرع يختلف باختلاف الشركات والجمعيات ويسمح بالموافقة على قرار مطروح للتصويت من طرف الشركاء والموافقة عليه.

3,هاني دويدار، مرجع سابق، ص 753.

رفض للقرار المطروح على التصويت،فمن حضر من المساهمين في الجمعية العامة وإمتنع عن التصويت فهو لم يوافق على الأمر المعروض , ويرى جانب آخر من الفقه أنه يجب أن يتم حساب هذه الأغلبية على ضوء نسبة الأسهم التي شاركت بالفعل في التصويت[1] وعليه لا يجب الاعتداد بالأصوات الممتنعة لأن الإمتناع يعتبر موقف محايد لا يمكن حسابه.

أما المشرع الجزائري وعلى غرار نظيره الفرنسي فقد إشترط لإتخاذ القرارات في الجمعية العامة أغلبية تختلف حسب نوع الجمعية المنعقدة وهي كما يلي:

أ_ الجمعية العامة العادية:

تتخذ القرارات في الجمعية العامة العادية بالأغلبية المعبر عنها التي يحوزها المساهمون الحاضرون أو الممثلون،ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الإعتبار إذا أجريت العملية عن طريق الإقتراع [2] وعليه تحسب الأغلبية على أساس جميع الأسهم الممثلة دون الأصوات الممتنعة أي أن المشرع الجزائري أخذ بالأغلبية البسيطة[3] وذلك بعد أن كان قد اشترط نصاب الربع في الدعوة الأولى ولم يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية.[4]

ب_ الجمعية العامة غير العادية:

لإتخاذ القرارات داخل الجمعية العامة الغير عادية فقد فرض المشرع أغلبية أكبر، فقد إشترط موافقة ثلثي الأصوات المعبر عنها أي المضمونة فعلا ولا تؤخذ الأوراق البيضاء أي الممتنعة إذا ما أجريت العملية عن طريق الإقتراع.[5]

إن القواعد المتعلقة بالأغلبية والنصاب هي قواعد آمرة و إذا تمت مخالفتها فإن مداولات الجمعيات العامة

1,هلاله نادية، مرجع سابق، ص 64.

2,المادة 675 / 3 من القانون التجاري الجزائري.

3,الأغلبيةالبسيطة تعني النصف زائد واحد.

4,المادة 675 / 2 من القانون التجاري الجزائري.

5,المادة 3/674 ق.ت.ج.

تقع باطله بطلانا مطلق بالإضافة إلى العقوبات الجزائية التي قد تترتب عن هذا الفعل.[1]

اذا كان قانون الأغلبية يشكل ضمانة فانه قد يتحتم في بعض الأحيان الخروج عنه خاصة إذا كان هذا الخروج يحقق ضمانة أكبر , حيث نص القانون على استثناءات واردة على قانون الأغلبية وذلك لاعتبارات رأى المشرع بانها تبرر هذا الخروج مثلما هو الحال بالنسبة لعملية زيادة رأس مال الشركة بضم الأرباح أو الإحتياط أو علاوات الإصدار أو تحويل سندات الإستحقاق التي تتم داخل الجمعية العامة غير العادية بشروط النصاب والأغلبية الخاصين بالجمعيات العادية[2] الرفع من التزامات المساهمين، إن القرارات التي تزيد من التزامات المساهمين لا يمكن إتخاذها إلا بموافقة كل مساهمين أي الإجماع[3] وكذا قرارات تحويل شكل الشركة لا يمكن اتخاذها الا بالإجماع.[4]

ثانيا القرارات المتخذة:

لقد أقر المشرع الجزائري للمساهم بحقه في التصويت في الجمعية العامة وبالتالي المساهمة المباشرة في اتخاذ القرارات واداره الشركة ومراقبتها وقد زود هذا الحق بحماية واسعة وذلك لضمان استعمال المساهم لهذا الحق في اتخاذ قرارات صائبة ونافعة تصب في مصلحته الشخصية ومصلحه الشركة على حد سواء. ولإتخاذ هذه القرارات أحاط المشرع حق التصويت بعدة ضمانات ومن أهمها مبدأ حرية التصويت أين يكون المساهم الحق في التصويت والتعبير عن إرادته بكل حرية دون تعدي من أي طرف لذا فان التشريعات ومن أجل ضمان للمساهم حقه في إبداء رأيه بكل حرية وبدون تأثير أي شخص أخر فقد منعت بعض التصرفات التي قد تمس بهذا المبدأ وتتمثل في:

1_منع التنازل عن حق التصويت:

بالرغم من أن الحرية في التصويت تشكل مبدأ من المبادئ الأساسية حتى ولو لم يرد هذا صراحة في قانون الشركات إلا أن المساهم لا يستطيع التصرف في هذا الحق فلا يمكن ان يكون حقه في التصويت

1,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 202.

2,المادة 691 ق.ت.ج.

3,المادة 715 مكرر 17 ق.ت.ج.

4,غاده احمد عيسى الاتفاقيات بين المساهمين في الشركات المساهمة ،الطبعة الأولى،المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان،2008،ص104.

موضوع تنازل بمعزل عن السهم [1]سواء كان هذا التنازل بعوض أو بغير عوض ما دام الأمر يتعلق بحق جوهري ومرتبط بصفته [2] فهو حق تم الإعتراف به لمصلحة المساهم دون سواه،لكن ليس هناك ما يمنع المساهم من التخلي عن حرية ممارسته من خلال التخلي عن صفته كمساهم،[3]وعليه لا يستطيع المساهم أن يتنازل عن حقه في التصويت وكل إتفاق يخالف هذا المنع يعتبر باطلا[4] وذلك مهما كان الشكل الذي يتخذه هذا التنازل سواء أكان في شكل وكالة دائمةأو تعهد.

2_ اتفاقات التصويت:

في غالب الأحيان يلجأ المساهمين إلى إبرام إتفاقات جانبية، لتنظيم العلاقات الخاصة التي يرغب المساهمون في إقامتها، فيما بينهم وتنظيم بعض نواحي سيرالعمل في الشركة، ومن بين هذه الاتفاقات اتفاقات التصويت[5]،وفي إتفاقات التصويت المساهم لا يفقد حقه في التصويت و إنما يلتزم بممارسة في إتجاه معين فقط أو عدم التصويت في جمعية المساهمين.[6]

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري أو الفرنسي فنلاحظ أن كلاهما لم يتطرق إلى مثل هذه الاتفاقات فيما عدا الجريمة المتعلقة بمنح مزايا معينة للتصويت في إتجاه معين[7] حيث اعتبرا رشوة المساهمين للتصويت في إتجاه معين أو الإمتناع سلوكا إجراميا يعاقب أطرافه عليه.

وفي المقابل تصدى الإجتهاد القضائي لهذه الاتفاقات حيث يرى بأن الإتفاقات التي تؤدي بالمساهم إلى

1 ,غادة أحمد عيسى، مرجع سابق ،ص 104.

2,هلاله نادية، مرجع سابق، ص 67.

3,غاده أحمد عيسى، المرجع السابق، ص 104.

4,هلالة نادية، المرجع السابق ، ص 68.

5,تعرف اتفاقات التصويت على أنها الاتفاقات التي من خلالها يتعهد مساهم أو عدة مساهمين بالتصويت في إتجاه معين أو بعدم التصويت بمناسبة واحدةأو أكثر من القرارات.

6,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص

7,المادة 814 / 3 ق.ت.ج.

حرمانه من حقه في التصويت كحالة التنازل عن حقه في التصويت فتعد باطلة إما الاتفاقات التي لا تمس بمبدأ حرية المساهم في التصويت في الجمعيات فتعد صحيحة.[1]

وقد حدد الاجتهاد الفرنسي ووضع عدة معايير لتحديد شرعية هذه الإتفاقات و التي تتمثل في[2] :

– يجب أن لا يكون هذه الاتفاقات ضد مصلحة الشركة حتى تكون صحيحة.

– يجب أن لا تكون هناك أي مكافأة مباشرة تدفع للمساهم نتيجة التزامه بالتصويت في اتجاه معين أو عدم التصويت مطلقا فالإتجار بالأصوات معاقب عليه.

– أن تبرم لمدة محددة فالاتفاقات الدائمة باطلة.

– يجب أن لا تتعدى السلطات القانونية الممنوحة لهيئات الشركة و لا تصطدم مع أي حكم النظام العام الشركة.

و لإتفاقات التصويت عدة أشكال حيث يمكن تصنيفها إلى نوعين:

أ:الاتفاقات المقيدة لممارسة التصويت

تهدف هذه الإتفاقات إلى تقييد حرية المساهم في التصويت داخل الجمعية العامة وهي بذلك تشكل وقف لحق التصويت بصورة مباشرة، و تأخذ هذه الإتفاقات صورا و أشكالا عديدة منها:

* إتفاق التصويت حسب رأي الآخرين:

و يقصد بهذا الاتفاق الالتزام و التعهد الذي يلتزم فيه المساهم بعدم التصويت إلا بإذن شخص آخر و موافقته و يعتبر هذا الاتفاق تعديا صارخا و واضحا على حرية ممارسة التصويت ،تتعارض مع مبدأ حرية

1,هلالة نادية، مرجع سابق، ص 68.

2, هلالة نادية المرجع نفسه، ص 68.

المساهم في ممارسة حق التصويت الذي يتعلق بالنظام العام كالإتفاق الذي يحدث بين مساهمي الأغلبية باتخاذ قرارات بالإجماع بينهم فيما يتعلق بسير أعمال الشركة[1].

و ما يجب الإشارة إليه أن القرارات المتخذة نتيجة لهذا الاتفاق المبرم تعتبر باطلة ما لم يتبين أن الأصوات الباقية بعد حسم الأصوات المتفق عليها لم تؤثر في اتجاه الأغلبية ، وقد أبطل المشرع الفرنسي الاتفاق الذي يربط ممارسة حق التصويت بمشيئة مجلس الإدارة[2].

*** إتفاق التصويت في إتجاه معين :**

مثل هذه الاتفاقات ترمي إلى تأمين مصلحة خاصة دون مراعاة مصلحة الشركة لذا تعتبر باطلة كالاتفاقات التي تلزم المساهمين بمنح أعضاء مجلس الإدارة مخالصة لإبراء ذمتهم [3].

***الإتفاقات الموجهة لممارسة التصويت:**

ترمي هذه الاتفاقات إلى توجيه صوت المساهم دون أن تسلبه حرية ممارسته بشكل مطلق ،و بالتالي لا تؤدي إلى خرق مبدأ حرية التصويت لذلك فهي صحيحة و قانونية ومن هذه الاتفاقات :

أ-الإتفاقات المتضمنة توكيلا على بياض:

هذه الوكالة لا تؤدي إلى حرمان أو تقييد حق المساهم (الموكل) إذ يمكنه الرجوع عنها في أي وقت يشاء، بهذا يمكنه صيانة حرية ممارسة التصويت خاصة أن المساهم يحتفظ بحقه عزل الوكيل و الحضور شخصيا حتى اللحظة الأخيرة [4].

1.زعطيط خديجة ،حق التصويت في الجمعية العامة لشركة المساهمة ،مذكرة ماستر في الحقوق ،تخصص قانون الشركات ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم حقوق ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ،2014,2015 ، ص 29 .

2. زعطيط خديجة ، مرجع نفسه ، ص 30.

3. هلالة نادية ، المرجع السابق ،ص 70 .

4.غادة أحمد عيسى ،المرجع السابق ،ص 119 .

ب-الإلتزام بالتصويت باتجاه معين مع بقاء حرية الإختيار :

وهنا في هذه الحالة نفرق بين حالتين الحالة الأولى أنه إذا أثر هذا الالتزام على حرية المساهم في حق التصويت فإن الإلتزام يعد باطلا أما إذا لم يؤثر فيعتبر صحيحا و قانونيا .

الفرع الثالث :الحماية القانونية لحق التصويت في الجمعية العامة

إن القرارات التي تتخذ و يتم التصويت عليها من طرف المساهمين في الجمعية العامة لشركة المساهمة لا بد أن تكون قرارات تخدم مصلحة الشركة وتدعم قوة اقتصادها من جهة و كذا تخدم مصالح المساهمين من جهة أخرى و إن فرض التشريعات لأغلبية محددة في اتخاذ القرارات يعد ضمانا للمساهمين حيث أنه لا يمكن إتخاذ القرارات إلا إذا تمت الموافقة عليها من طرف الأغلبية، إلا أنه لا يجب على الأغلبية أن تتعسف في إستعمال هذه السلطة المخولة لها في اتخاذ قرارات لا تخدم الشركة ولا مصلحة الشركاء الآخرين ،أي فئة الأقلية.فقانون الأغلبية تحكمه ضوابط و قواعد لحماية حقوق المساهمين، و حماية الشركة هذا من جهة، و من جهة أخرى يجب عدم ترك الفرصة لأقلية المساهمة لشل عمل الشركة، عن طريق تعطيل صدور القرارات و رفض التصويت بإعطاء رأي غير موافق للقرار الذي أصدرته الأغلبية.[1]

وعليه فإن جمعيات المساهمين و هي تؤدي وظائفها في إتخاذ القرارات ينبغي أن تتفادى الوقوع في خطر تعسف الأغلبية (أولا) و كذا الوقوع في خطر تعسف الأقلية (ثانيا) .

أولا تعسف الأغلبية:

1تعريف تعسف الأغلبية و شروطه:

أ- تعريف تعسف الأغلبية :إن شركات المساهمة تقوم على قانون الأغلبية في إتخاذ القرارات ،ولكن تلك الأغلبية ليست حرة في إصدار ما تشاء من قرارات ، بحيث تضر بحقوق مساهمي الأقلية ،وإنما لا بد أن تصب قراراتها في مصلحة الشركة و إلا اعتبرت متعسفة في استعمال حقها[(2)].

1- غادة أحمد عيسى ،المرجع السابق ،ص 119 .

2. مسعودي عبد الوهاب ، مخلوفي عبد العزيز ، مرجع سابق، ص 10 .

والمشرع الجزائري و كذا الفرنسي لم يعطي تعريفا خاصا لتعسف الأغلبية مقارنة بالقانون المصري حيث نجد أن هذا الأخير قد نص على مفهوم التعسف من خلال نص المادة 76 من قانون شركات المصري سنة 1981 <<كذلك يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو إضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة و غيرهم دون اعتبار مصلحة الشركة >>

و أمام الفراغ القانوني فإن القضاء الفرنسي قد أستدرك هذا النقص و حاول بناء نظرية حول تعسف الأغلبية ، من حيث تعريف التعسف وضبط عناصره[1] ولعل أهم قرار قضائي فرنسي ساهم في تأسيس فهوم التعسف الأغلبية و الذي تم اعتماده كمرجع من طرف معظم المحاكم و الفقهاء هو قرار محكمة النقد الفرنسية بتاريخ 1961/04/18 حيث جاء فيه أن القرار يكون تعسفيا إذا صدر عن الجمعية العامة للمساهمين ، و يتناقض مع مصلحة الشركة ، و يستهدف تحقيق مصالح مساهمي الأغلبية على حساب مصالح الأقلية [2] .

و لتحقيق تعسف الأغلبية في إتخاذ القرار في الجمعية العامة لا بد من توافر الشروط الآتية :

ب – شروط تعسف الأغلبية:

نظرا لخطورة الجزاء المترتب عن تعسف الأغلبية في اتخاذ القرارات داخل الجمعية العامة و لتجنب جعل مداولاتها عرضة للبطلان فإنه لتعسف الأغلبية شروط لا بد من توفرها :

– الإضرار بمصالح الشركة :

والضرر هنا يتمثل بأن القرار الذي تبنتهاالأغلبية جاء مخالفا للمصلحة العامة للشركة– المصلحة الجماعية– و هو ما يشمل ليس الأقلية فحسب بل حاملي السندات و العاملين في الشركة بالتالي لم يعد مصلحة الشركة هي المصلحة المراد تحقيقها بل استعملت هذه الأغلبية السلطة المخولة لها لتفضيل و ترجيح مصلحتها الخاصة على حساب مصلحة الشركة و مصلحة الأقلية[3].

1.خلفاوي عبد الباقي ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، مرجع سابق ،ص 462.

2. مسعودي عبد الوهاب ، مخلوفي عبد العزيز ، مرجع سابق، ص 11.

3. زعطيط خديجة ، مرجع السابق ، ص46.

– الاعتداء على مبدأ المساوات بين المساهمين :

إن اشتراك المساهمين في الشركة يجعلهم كلهم متساوون في الحقوق و الالتزامات لذا يجب مراعاة هذه المساوات عند اتخاذ القرارات داخل جمعيات المساهمين فلا يجوز تمييز مساهم عن آخر [1] فإذا نجحت الشركة فإن خيرها ما يجب أن يعم كل المساهمين و ليس فئة منهم فقط و العكس صحيح .

– يشترط إلزاما أن تتوفر هذه الشروط مجتمعة [2]

وفي حالة التأكد و الجزم من توفر تعسف الأغلبية في اتخاذ قرارات داخل الجمعية العامة فإن القانون قد أقر عدة عقوبات.

2 – العقوبات المقررة على تعسف الأغلبية:

إن العقوبات المقررة عند التحقق من وجود تعسف الأغلبية و بكل شروطه هي الحكم ببطلان المداولة (أ) إضافة على التعويض (ب).

أ:البطلان

باعتبار أنه عند مخالفة نصوص قانونية ملزمة فإن البطلان هو أحسن جزاء يطبق [3] ولأن تعسف الأغلبية موضوع لم تتناول تنظيمه القوانين و التشريعات، فإننا نتساءل عن الأساس الذي يعتمد عليه القضاء حين تقريره البطلان ؟

نص القانون الجزائري من خلال المادة 733 ق.ت.ج على أنه لا يمكن الحكم ببطلان شركة أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بوجود نص صريح في القانون التجاري أو القانون الذي يسري على بطلان العقود ،وان

1. هلالة نادية ، مرجع السابق ، ص 75.
2. عبد الباقي خلفاوي ، مرجع السابق ، ص 212.
3. المادة 733 ق.ت.ح.

بطلان العقود و المداولات لا يمكن أن يتم إلا من مخالفة نص ملزم في القانون التجاري أو من القوانين التي تسري على العقود [1].

و بالتالي فالمشرع الجزائري لم يذكر تعسف الأغلبية كسبب لبطلان العقود و المداولات و هذا على غرار نضيره الفرنسي و هذا بخلاف المشرع المصري الذي أعطى للمساهمين حق إبطال كل قرار يقرر امتيازات لفئة المساهمين دون الأخذ بالاعتبار مصلحة الشركة .[2]

إن البطلان هو جزاء فرضه القانون بصفة استثنائية ، وذلك في حالة عدم الإنتظام و الأخطاء المرتكبة خلال تأسيس الشركة أو حتى خلال نشاطها و في الحالة التي يكون فيها تعسف الأغلبية ، و على الرغم من غياب النصوص القانونية المستند إليها ، فإن المحاكم تقضي ببطلان المداولات و القرارات الناتجة عنها. و ذلك كعقاب لأغلبية التي لم تلتزم بالقواعد و الأسس التي من أجلها منحت لها سلطة التقرير [3].

و يترتب على الحكم بالبطلان اعتبار القرار كأن لم يكن بالنسبة إلى جميع المساهمين ، و على مجلس الإدارة نشر ملخص الحكم بالبطلان في صفحة الشركات [4] و من المقرر بحسب أحكام القواعد العامة أن للبطلان أثرا رجعيا ،بمعنى أنه لا يسري بأثره على المستقبل فحسب ، وإنما يسري على الماضي ، إلا أن إعمال هذا الأثر على الماضي من شأنه المساس بحقوق الغير حسن النية، الذين تعاملوا مع الشركة دون أن يكون لهم بأوجه البطلان التي تشوب قرار الجمعية العامة، وإذا كان للغير حسن النية التمسك بصحة ما ترتبه القرار من أثار و عدم إعمال البطلان ، فلا يكون للمساهم سوى طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم جزاء القرار [5].

1.زعطيط خديجة ، مرجع سابق ، ص51.

2. المادة 76 من القانون رقم 159 لسنة 1981 السالف الذكر.

3. عبد الباقي خلفاوي ، المرجع السابق ، ص216.

4. زعطيط خديجة ، المرجع السابق ، ص52.

5. فاروق إبراهيم جاسم ، المرجع السابق ، ص266.

ب:التعويض

طبقا للقواعد العامة فإن كل من سبب ضرر للغير يلزم فاعله بالتعويض و ينطبق ذلك على قانون الشركات إذا سبب قرار الأغلبية ضرر اللأقلية المساهمة ، فتلتزم الأغلبية بتعويضهم عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء هذا القرار ، و اعتبار هذا الأخير باطلا يعتبر في حد ذاته.

تعويض وهو بمثابة تعويض عيني ولكن هذا التعويض قد لا يكون ممكنا لذا لا بد من اللجوء إلى التعويض بمقابل أي التعويض البدلي و للقاضي سلطة تقدير الضرر وسلطة جبره وفق الطريقة التي يراها مناسبة و ملائمة ، والأغلبية التي أصدرت القرار التعسفي هي التي تتحمل تبعات هذا القرار و بالتالي التعويض و ليست الشركة ،فهذه الأخيرة تتحمل تبعات القرارات الصحيحة التي تتخذها أجهزتها, أما القرار الذي تتعسف فيه الأغلبية هنا يكون القرار معيب و غير صحيح و لا يصب في مصلحة الشركة و بالتالي خرجت الأغلبية عن مهمتها التي تتمثل في اتخاذ قرارات تخدم مصلحة الشركة , و علية فإنها تتحمل المسؤولية عن قرارها المعيب و ليس الشركة فهذه الأخيرة ضحية هي الأخرى إلى جانب فئة الأقلية من المساهمين و ليست مرتكبة التعسف [1]

ثانيا تعسف الأقلية :

لقد منح المشرع لفئة مساهمي الأقلية ، سلطات و حقوق داخل الشركة و داخل الجمعية العامة و المتعلقة بحقها في التصويت و إن هذا الحق و هذه السلطات لابد من استعمالها بطريقة صحيحة تتحقق الأهداف التي منحت لأجلها وإلا كنا أمام تعسف في استعمال الحق والسؤال المطروح هو ماذا نقصد بتعسف الأقلية (1) وما هي الشروط الواجب توفرها لنكون أمام تعسف الأقلية(2) و أخيرا ما هي العقوبات المقررة لهذا التعسف (3).

1- تعريف تعسف الأقلية:

لم تنص القوانين و التشريعات عليه و لكنه وليد الإجتهاد القضائي و يمكن تعريف تعسف الأقلية على أنه ممارسة هذه الأخيرة للحقوق الممنوحة لها قانونا بشكل تعسفي و دون الاستناد إلى أسباب كافية لتبرير هذا

1. زعطيط خديجة ،مرجع سابق ، ص 53.

التصرف، وهو ما يصيب الشركة بأضرار و هذا النوع يسمى التعسف الإيجابي أما التعسف السلبي هو أن تحول فئة الأقلية من المساهمين دون اتخاذ قرارات ضرورية و مفيدة للشركة و ذلك من خلال امتناعها عن المشاركة في الجمعيات العامة التي تتطلب لصحتها أن يجتمع نصاب معين ، أو أنها تشارك و لكن تصوت ضد القرارات التي يتطلب اتخاذها أغلبية كبيرة [1] وهو التعسف الأكثر شيوعا و انتشارا .

2 – شروط تعسف الأقلية:

و كتعسف الأغلبية فإن لتعسف الأقلية شروط يجب توفرها مجتمعة للحكم بوجود هذا التعسف [2] أن يكون الموقف الذي اتخذته الأقلية مخالفا لمصلحة الشركة و أن تهدف بهذه العرقلة و التعطيل إلى تحقيق مصالح و أغراض شخصية.

3 – العقوبات المقرر على تعسف الأقلية:

على عكس تعسف الأغلبية فهناك صعوبة في تحديد الجزاء الواجب توقيعه في حالة تعسف الأقلية ذلك أنه في هذه الحالة لا يوجد قرار يتم إبطاله و لا مداولة مصوت عليها , و إنما نحن بصدد واقعة تعطل اتخاذ قرار و في هذه الحالة فان القضاء يحكم عادة بالتعويض عن الخسائر التي لحقت بالشركة بسبب تعسف الأقلية من خلال تعطيلها اتخاده القرارات الازمة في الوقت المناسب .

و العقوبات المقررة عند التحقق من وجود تعسف الأقلية و بكل شروطه مجتمعة هي التعويض (أ)و تعيين وكيل (ب) إضافة إلى إقصاء المساهم المعترض (ج)

أ: التعويض

إن تصحيح تعسف الأقلية يكون من خلال مساءلة هذه الأخيرة و مطالبتها بالتعويض [3] عن الخسائر التي لحقت إما بالمساهمين (شركاء الأغلبية)وإما بالشركة وإما بالاثنين معا،وبما أننا بصدد عدم وجود

1. خلفاوي عبد الباقي ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، ص225.
2. هلالة نادية ، مرجع السابق ، ص79.
3. هلالة نادية ، مرجع السابق ، ص 79

قرار تعسفي لتعطيله فيعتبر التعويض هو الجزاء الأمثل والأنسب ولكن شريطة إثبات وقوع الضرر من جراء الإعتراض التعسفي.

لكن هذا العقاب لا يعتبر فعالا لأنه مهما كان مبلغ التعويض الذي تم إقراره فإنه لا يمكن أن يعوض الشركة عن الأضرار التي لحقت بها وبالتالي فان العقوبة الفعالة هي تقضي بإعادة إتخاذ القرار الذي عارضته الأقلية وبعدها مساءلة هذه الأخيرة ومطالبتها بالتعويض[1] لكن هذا يعود إلى تقدير القضاء فلا يمكن تطبيقه في جميع الحالات لان القضاء لا يمكنه التدخل في حياة الشركة إلا في حالات إستثنائية ومحددة قانونا [2]وتدخله يكون دائما مبرره حمايه مصلحه الشركة.

ويرى بعض الفقه الفرنسي أن هناك حلولا أخرى إلى جانب التعويض منها:

ب:تعيين وكيل

رغم أن القضاء الفرنسي عن طريق محكمه النقض لم يرفض فكرة تنفيذ القضاء القرار المعترض عليه من الأقلية،وذلك في الحكم الذي صدر سنة 1992 لكنها في قرار اخر سنة 1993 رفضت الذهاب بعيدا في الأمر , حيث إتخذت موقفا وسطا " إن القاضي لا يستطيع أن يحل محل أجهزة الشركة المختصة قانونا ولكنه يستطيع ان يعين وكيلا وذلك لتمثيل شركاء الأقلية في جمعية جديدة والتصويت بإسمهم في اتخاذ القرارات التي تحقق مصلحة الشركة دون الإعتداء على المصالح الشرعية للأقلية.[3]

ج:إقصاء المساهم المعترض

في غياب النصوص القانونية التي تنص على حالات تعسف الأقلية والعقوبات الواجب تسليطها فإن القضاء حاول الإجتهاد في هذا الموضوع ،إذ يرى بعض الفقه الفرنسي بضرورة إقصاء المساهم المعترض[4] عندما ينص نظام الشركة على بند يجيز الإقصاء،حيث يرى أن إقصاء الشريك هو الحل الأمثل في حالة ما إذا كان الإعتراض الصادر من المساهم حقا عتراض تعسفي، ويؤثر على حسن سير

1عبد الباقي خلفاوي، حماية المساهم في شركة المساهمة، ص 229.

2زعطيط خديجه، مرجع سابق، ص 53.

3.أشار إلى هذه الأحكام عبد الباقي خلفاوي ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، ص 230.

4 .هلالة نادية ،مرجع سابق ،ص 79.

الشركة. وقد اعتبره الحل الأفضل بالنسبة للشركة ، حيث لا يعرضها لخطر الزوال من جهة،ومن جهة أخرى هو الأفضل للأغلبية الذين يسعون لإزاله التعطيل ومن جهة ثالثة الأفضل بالنسبة للأقلية بعدم تعرضها لدفع مبلغ من التعويض.[1]

ثالثا مخالفات أخرى:

إن لحق المساهم في التصويت أهمية كبيرة في شركة المساهمة وعلى هذا فان المشرع ضَمنه حماية كبيرة ،ليتم ممارسته بشكل صحيح وسليم وذلك من خلال التعريف ببعض المخالفات المتعلقة به والجزاءات المترتبة عليها.

1_ عدم الجدية في التصويت:

يمكن ان يكون التصويت غير جدي في ثلاث حالات:

أ_ التصويت دون صفه:

إن المشرع إشترط صفة المساهم في الشخص الذي يمارس حق التصويت، ذلك أن هذا الأخير ممنوح للمساهم دون غيره، لما يتمتع به من حقوق ومصالح مالية داخل الشركة يحاول حمايتها، وذلك من خلال مشاركته في إتخاد القرارات النافعة للشركة ،وكذا عن طريق ممارستِه لحق التصويت داخل الجمعيات العامة فإذا إنعدمت الصفة عن المصوت إنعدمت المصلحة في عملية التصويت، وبالتالي لا يمكن ضمان جدية التصويت في تحقيق أهدافه (مصالح الشركة ومصالح المساهمين).

وقد نصت على هذه المخالفة المادة 814 فقره 3 من القانون التجاري الجزائري فقد عاقب جزائيا " كل من يتقدم زورا للمشاركة في إنتخاب مجلس المساهمين مباشرة أو بواسطة شخص آخر كمالك الأسهم "[2]وهنا تقوم هذه المخالفة في حاله توفر العناصر الآتية :

_التقدم زورا كمالك للأسهم سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وشمل ذلك إدعاء الشخص وتظاهره

1.زعطيط خديجه، مرجع سابق، ص 54

2هذه المخالفة تتعلق بكل الجمعيات سواء جمعية عامة عاديةأو جمعية عامة غير عادية.

بصفة المساهم بالرغم من كونه لا يحوز هذه الصفة مثل الوكيل الذي يدعي أنه صاحب الأسهم الحقيقي ولا يصرح بالوكالة ، أو صاحب أسهم أصبح كذلك عن طريق عمليه التنازل والاكتئاب الصوري.

_المشاركة في التصويت أي الممارسة الفعلية للتصويت دون وجه حق فالمشاركة في الجمعية دون تصويت لا يعد مخالفة.[1]

_سوء النية أي أن المشارك يعلم بأنه ليس مالك للأسهم أو أنه وكيل عن مالكها فقط(. [2]

أما عن العقوبة المقررة فهي الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وغرامة من 20 ألف دينار جزائري إلى 200 ألف دينار جزائري أو بهاتين العقوبتين[3] وذلك حسب تقدير القاضي.

ب-المساس بحرية التصويت:

إن حرية التصويت مكفولة لكل المساهمين وقد نص المشرع على عقوبة في حالة المساس بهذه الحرية،كحالة الحصول على منح أو ضمانات أو مزايا للاستفادة من التصويت في إتجاه معين أو الإمتناع عنه، كذلك حالة الوعد بهذه المزايا.[4]ويكون ذلك من خلال الإتفاق مسبقا ما بين المساهم الذي له حق التصويت والغير ويثبت هذا الإتفاق بكل الوسائل.[5]

أما عن العقوبة فيتم معاقبة صاحب المخالفة بالحبس من ثلاث أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20 ألف دينار إلى 200 ألف دينار جزائري أو بإحدي هاتين العقوبتين[6] .

1نص المادة 814 / 3 واضح وصريح يقول" المشاركة في انتخابات جمعية المساهمين."

2عبد الباقي خلفاوي ، المرجع السابق،ص 234.

3المادة 814 /1 ق. ت. ج .

4,المادة 814 /4 من نفس القانون.

5,زعطيط خديجة، مرجع سابق، ص 56.

6,المادة 814 /1 و4 ق. ت .ج .

ج- استعمال الاصوات في الجمعيات العامة عن طريق الغش:

تمنح للقائمين بإدارة الشركة حقوق التصويت المتعلقة ببعض الأسهم ، كتلك التي يقدم أصحابها وكالات على بياض[1] وعليه فان القائمين بالإدارة ملزمون بالتصويت الصحيح ،والذي يصب في مصلحة الشركة والمساهمين،وعليه لا يمكنهم أن يستعملوا الأصوات الممنوحة لهم بهذه الصفةل أغراض ضد مصالح الشركة. ولبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركةأو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة [2].وهذا التصرف من شأنه الإضرار بكل من الشركة والمساهم وتقوم هذه المخالفة على توافر العناصر الآتية :

_ استعمال الأصوات أو السلطة الممنوحة من طرف المساهم لمسيري الشركة فالأصوات المستعملة بصفه تعسفية من الجهاز الإداري للشركة يجب أن تكون قد منحت له بهذه الصفة فلا تؤخذ بعين الإعتبار الأصوات التي هي ملك له والتي يستعملها كمساهم في الشركة.

_ إستعمال الأصوات أو السلطة ضد مصالح الشركة.[3]

_ إستعمال الأصوات أو السلطة لأغراض شخصية ولتحقيق مصالح شخصية لمسيري الشركة.

_ سوء النية،إشترط المشرع صراحة سوء النية ويقتضي هذا علم رئيس الشركة أو القائم بالإدارة الذي تتحقق في شأنه العناصر السالفة الذكر بأنه يستعمل الأصوات الموكلة إليه إستعمالا مخالفا لمصلحة الشركة قصد تحقيق مصلحة شخصية له.أما عن العقوبة المقررة فقد نصت عليها المادة 811 / 1 من القانون التجاري الجزائري يعاقب رئيس شركة المساهمة والقائمين بالإدارة أو مديرها العام بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20 ألف دينار جزائري إلى 200 ألف دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين.

1,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 235.

2,المادة 811 / 5 ق .ت.ج.

3,زعطيط خديجة، مرجع سابق ،ص 57.

2_ الإعتداء على مبدأ المساواة بين المساهمين عند ممارسة حق التصويت:

لقد نص المشرع الجزائري على مبدأ المساواة بين المساهمين عند ممارسة حق التصويت من خلال نص المادة 684 من القانون التجاري الجزائري , حيث حرص من خلالها على ضمان المساواة في التصويت أثناء الجمعيات إذ إعتبر التصويت باطلا إذا لم يحترم هذا المبدأ الذي يعني أن يتناسب حق التصويت مع نسبة رأس المال المساهم بها في الشركة ويجب إتباع هذا المبدأ من أجل الحفاظ على المساواة في توزيع الأصوات وممارستها.

وتكون المخالفة بالخروج عن هذا المبدأ بالنسبة لمساهم أو فئة من المساهمين دون غيرهم كأن يحد القانون الأساسي للشركة من حقوق التصويت الممنوحة لمساهم أو فئة من المساهمين دون غيرهم [1]وقد أقر المشرع الجزائري عقوبة وجزاء مدني على هذا الإعتداء وتتمثل في البطلان.[2] ولأن الأحكام المتعلقة بحقوق التصويت عديدة فإن المشرع وليضمن تطبيق هذه الأحكام و إضافة إلى الجزاء المدني فرض عقوبة جزائية على كل من يخالفها أو يتجاهلها[3] , وذلك من خلال نص المادة 821 من القانون التجاري الجزائري حيث يعاقب رئيس الجلسة وأعضاء مكتب الجمعية الذين لم يحترموا أثناء جمعيات المساهمين الأحكام المتعلقة بحقوق التصويت والملحقة بالأسهم , وتطبق على كل الجمعيات دون إستثناء إذ يعاقبون بغرامة من 20 ألف دينار جزائري إلى 50 ألف دينار جزائري.[4]

1,عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 237.

2,المادة 684 / 2 ق.ت.ج.

3,زعطيط خديجة ، مرجع سابق، ص 59.

4,المادة 820 / 1 ق.ت.ج.

خلاصة الفصل الثاني

في نهاية هذا الفصل نقول أن الجمعية العامة هي الهيئة العليا في الشركة وأن رقابة المساهم في إطارها مرتبطة بصحة تنظيمها , ولذا فإن المشرع كرس نموذج قانوني خاص يحكم وينظم الجمعية العامة العادية ويبين كيفية وشروط إنعقادها كما أنه خول للمساهم عدة حقوق كحقه في إستدعاءها والمشاركة وكذا التصويت في إجتماعاتها وكل ذلك في إطار تعزيز وتقوية حقه في الرقابة داخل الشركة .

الخاتمة

الخاتمة

إن الهدف من هذه الدراسة هو الإحاطة بمختلف الآليات والوسائل القانونية التي رصدتها التشريعات القانونية، للمساهم في شركة المساهمة، و تتمثل هذه الآليات في الحقوق التي خولتها له القوانين من أجل ممارسة رقابة فعالة وناجعة على الشركة، وكذا الإحاطة بكل ما يجري داخلها و التعرف على أحوالها وعند الضرورة التدخل لإتخاذ الإجراءات اللازمة التي تحفظ مصالحه داخلها، و بالإعتماد على التقسيم الثنائي للبحث فإنه تم التطرق في الفصل الأول إلى أول وأهم حق نصت عليه كافة التشريعات، وهو حق المساهم في الإعلام الذي يمكنه من خلاله الإطلاع على كافة الوثائق والمستندات الخاصة بالشركة والتي تسهل مناقشته في المداولات و إتخاذ القرارات عن علم ودراية كافية بشؤون الشركة، وكل ذلك عن طريق الإطلاع سواءا الدائم أو المؤقت الذي يسمح للمساهم بالتأكد من صحة وإنتظام المعلومات كما أبرزنا العقوبات المقررة في حالة إخلال الهيئة الإدارية بهذا الحق، وكذلك تطرقنا إلى حقين آخرين والذي أغفل المشرع النص عليهما وهما حق المساهم في الرقابة عن طريق توجيه الأسئلة الكتابية إلى مجلس المديرين والذي نصت عليه أغلبية التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي وكذا التشريع المغربي والتونسي بالإضافة إلى حقه في طلب خبير تسيير وكل هذه الحقوق يمارسها المساهم في إطار رقابته الفردية للشركة . أما الفصل الثاني فقد تطرقنا من خلاله إلى الرقابة التي يمارسها على الشركة في إطار الجمعية العامة العادية فتطرقنا بداية على كيفية إنعقاد الجمعية، وكيفية سيرها ،ذلك أن رقابة المساهم في إطارها مرتبط بصحة إنعقادها ،كما تعرفنا على الحقوق التي يحظى بها المساهم بمناسبة ممارسته لهذه الرقابة والمتمثلة في حقه في إستدعاء الجمعية والمشاركة في مداولاتها وتعرفنا على الحماية التي أحاط بها المشرع هذه الحقوق ،كما تعرضنا إلى حقه في التصويت في هذه الجمعية والذي يعتبر الوسيلة الرئيسية للرقابة ،والذي من خلاله يجسد المساهم حقه في إتخاذ القرارات اللازمة لحماية حقوقه . وفي الأخير درسنا الحماية القانونية المكفولة لهذا الحق سواءا من تعسف الأغلبية أو تعسف الأقلية .

وبعد دراسة شتى جوانب الموضوع المتعلق بحق المساهم في رقابة شركة المساهم، والتي حاولنا من خلالها الإجابة على الإشكالية التي طرحناها في مقدمة البحث توصلنا إلى النتائج التالية:

الخاتمة

-أن المشرع الجزائري أعطى للمساهم كافة الوسائل والآليات التي تمكنه من رقابة الشركة التي إستثمر أمواله فيها، وذلك لحماية مصالحه وحقوقه ،غير أنه هناك العديد من النقائص .

-فيما يخص حق المساهم في الإعلام (الإطلاع) نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد كيفية ممارسته ،كما أنه لم يبين الوثائق الضرورية التي يجب على الإدارة تقديمها للمساهمين إذ أن النص ترك عاما ،أي ألزم القائمين بالإدارة بتقديم الوثائق وحسب ،وهذا ما يجعلهم يقدمون معلومات قد لا تكون ذات أهمية كما يمكنهم إخفاء معلومات هامة .

- فيما يخص حجم وطبيعة الوثائق التي تقدم للمساهم، فتتسم بالتعقيد وهو ما يجعل الآجال المحددة للمساهم للإطلاع عليها قصيرة وغير كافية ولا تسمح له بدراستها وتفحصها جيدا.

-كما أن العقوبات المخصصة لحق المساهم في الإعلام فهي لا ترقى لتحقيق الحماية الفعالة والقوية له فالعقوبة الجزائية المترتبة على الإعتداء على هذا الحق لا تتجاوز بضع دنانير يدفعها القائمون بالإدارة وهي عقوبة ضئيلة بالنظر إلى حجم الشركة وحجم القائمين عليها وبالتالي فهي عقوبة غير رادعة .

-كما أن المشرع الجزائري و على خلاف التشريعات المقارنة نجده أغفل حقين هامين يتمثلان في حق المساهم وخاصة الأقلية في الرقابة عن طريق طرح أسئلة كتابية على الهيئة الإدارية والذي من خلاله يستفسر عن مضمون الوثائق والحسابات، والذي تكون فيه الهيئة الإدارية مجبرة على الرد . أما الحق الثاني والذي لا يقل أهمية عن سابقه فهو طلب خبرة التسيير وذلك لضمان رقابة فعالة وعملية لتسيير الشركة .

-كما أن أحكام المشرع فيما يخص إجراءات سير إجتماعات الجمعية العامة العادية جاءت عامة وغير مفصلة كما أنه لم ينظم مسألة جدول الأعمال الذي يعد الوثيقة التي تحدد مسار الجمعية سواءا من حيث وجوبها أو من حيث مضمونها .

-وفيما يخص مشاركة وتصويت المساهم داخل الجمعية العامة فنجد أن المشرع لازال يعتمد الطرق القديمة ولم ينص على الطرق الحديثة التي تعتمد على التكنولوجيا وهو ما يشكل عائق على المساهم.

-كما أن المشرع الجزائري نص على الأسهم ذات الصوت المتعدد ، الأمر الذي يؤدي إلى شلل الدور الرقابي الذي يمارسه المساهم داخل الجمعية العامة العادية .

وفي الأخير وإعتمادا على ما سبق ذكره فقد خرجنا ببعض التوصيات وذلك من أجل ضمان رقابة فعالة ومجدية للمساهم داخل شركة المساهمة وهي كالآتي :

*فيما يخص حق المساهم في الإعلام فعلى المشرع التدخل ومحاولة مجارات التشريعات المقارنة وذلك بالقيام بالتعديلات اللازمة من أجل توسيع مجال حق الإطلاع وتطوير نوعيته بهدف إبداء المساهم لرأيه عن دراية وعلم وكافيين .

*يجب النص صراحة على الوثائق الواجب تقديمها للمساهم وكذا لابد من تقليص حجم هذه الوثائق .

*لابد على المشرع الجزائري تدارك النقص والنص على حقين مهمين يعززان ويقويان رقابة المساهمين خاصة مساهمي الأقلية داخل الشركة وهما حق المساهم في طرح الأسئلة الكتابية على الأجهزة الإدارية وطلب خبرة التسيير .

*على المشرع الجزائري أن يحذو حذو معظم التشريعات التي كفلت للمساهم الحق في إعلامه بجدول أعمال الجمعية العامة.

*أما فيما يخص حق المساهم في الحضور والمشاركة في الجمعيات فلابد للمشرع من تحديث قوانينه وذلك من خلال إدراج الوسائل الحديثة فبالإضافة للحضور الشخصي ،يمكن إستعمال الوكالة وكذا تقنيات التكنولوجيا الحديثة .

*من المقترح أيضا تدخل مشرعنا للقيام بالتعديلات اللازمة لأحكامه لمنع إشتراطإمتلاك المساهم لعدد من الأسهم للدخول والمشاركة في الجمعيات على غرار المشرع الفرنسي الذي نص على أنه يحق لكل مساهم المشاركة مهما كان عدد الأسهم التي يملكها وكل شرط يقع باطل .

*أما فيما يتعلق بالتصويت فلابد من مواكبة التطور و إدخال قوانين أكثر مرونة كالإعتماد على التصويت بالمراسلة أو بالوسائل الإلكترونية الحديثة .

*و كذا نرى أنه على المشرع الإكتفاء بالنص على الأسهم ذات الصوت المزدوج بدل الصوت المتعدد مثلما فعل المشرع الفرنسي وذلك لتفادي الأضرار الناجمة عنها وكذا نرى بضرورة تشديد العقوبات المقررة كما يجوز الدخول في إتفاقات التصويت مادامت تخدم كلا الطرفين (المساهم والشركة) .

في الأخير نقول أن لحق المساهم في الرقابة على شركة المساهمة أهمية كبرى سواءا قام بها منفردا بنفسه أم كانت في إطار الجمعية العامة العادية ، و ذلك من خلال رقابة السير الحسن لإدارة الشركة ، ولذا على المشرع الجزائري تحيين قوانينه لتواكب التطور التكنولوجي وكذا سد الفراغ الذي تعاني منه .

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

I-المصادر :

القرآن الكريم

II-المراجع

أولا الكتب :

1- الكتب العامة :

- احمد بوسقيطه –الوجيز في الجزاء ي العام– الطبعه الاولى الديوان الوطني للاشغال التربويه – الجزائر2002
- احمد محمد محرز– القانون التجاري الجزائري – الجزء الثاني – الشركات التجاريه – ديوان المطبوعات –الجزائر سنه1980
- عبد العزيز العكيلي ،الوسيط في الشركات التجارية ،دراسة فقهية قضائية لمقارنة في الأحكام العامة و الخاصة ، دار الثقافة و التوزيع 2007.
- عزيز العليلي – الوسيط في الشركات التجاريه– دراسه فقهيه –مقارنه قضائيه في الحكام العامه والخاصه– دار النشر والتوزيع –سنه2007
- فوزي محمد سامي ، الشركات التجارية ، الأحكام العامة و الخاصة ، (دراسة مقارنة) دار الثقافة ، عمان 2009 .
- محمود الكيلاني ، الموسوعة التجارية و المصرفية ، الشركات التجارية ، المجلد الخامس ، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان ، 2008 .
- مصطفى كمال طه ، الشركات التجارية ، الفكر الجامعي ، 30 شارع بوتير الإسكندرية ، الطبعة الأولى 2007 .
- مصطفى كمالطه ،القانون التجاري ، العقود التجارية ، عمليات البنوك ، دار الجامعة ، مصر 1993.
- هاني دويدار ،القانون التجاري ، منشورات عن البيت الحقوقية ، الطبعة الأولى 2007 .

2- **الكتب المتخصصة :**

- فاروق إبراهيم جاسم ، حقوق المساهمين في شركة المساهمة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان 2007.
- جرمان ميشال ترجمه- منصور قاضي وسليم حداد- المطول في القانون التجاري -الشركات التجاريه- الجزء الاول -المجلد2 الطبقة أولى-" مجد" -المؤسسه الجامعية لدراسات و النشر و التوزيع بيروت2008-
- جوربير روبلو -المطول في القانون التجاري-ترجمة منصور القاضي و سليم حداد -الجزء الاول -المجلد الثاني -مجد المؤسسه الجامعيه للدراسات والتوزيع- سلسله الجامعيه منشورات البرزخ بيروت2008-
- عبد الوهاب مخلوفي – ضمانات حق المساهم في الاعلام القانوني الجزائري -العدد الخامس الباحث- لدراسات اكاديميه-2015
- غادة أحمد عيسى ، الإتفاقيات بين المساهمين في شركات المساهمة ، الطبعة الأولى المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان 2008 .

ثانيا المذكرات :

1- بوتي أسماء ، نسيبة دهيمي ، الدور الرقابي للمساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في الحقوق و العلوم السياسية ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2020-2021.

2- بخوش اسماء -النظام القانوني للجمعيات العامه في شركة المساهمه -مذكرة ماستر- كليه الحقوق والعلوم السياسيه -8 ماي 1945 سنه -2018-2019

3- بدي فاطمة الزهراء ، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ، أطروحة دكتوراه ، القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2016-2017.

4- برادي سميرة -دور الجمعية العامة في اداره الشركة المساهمة -مذكره ماستر- كليه حقوق وعلوم سياسيه -جامعه محمد بوضياف- مسيله -سنه- 2014 2015

5- بلقايد كميلية ، حق التصويت في الجمعيات العامة في شركات المساهمة ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ،2009 .
6- بن عزوز فتيحة ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، 2007-2008.
7- بن عومر إبراهيم ، الصادق عبد القادر ، حماية المساهم في شركات المساهمة في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر في القانون الخاص للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم حقوق ، جامعة أحمد دراية ، أدرار 2015-2016 .
8- بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، الحقوق الأساسية للمساهم ومبدأ الحرية التعاقدية في شركة المساهمة ، أطروحة دكتوراه ،تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان 2016.
9- بن مداح ليدية ، بوعضمة غنية ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم قانون ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو 2017-2018.
10- بن ويراد أسماء ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، أطروحة دكتوراه ، في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق أبوبكر بلقايد ، تلمسان 2016-2017 .
11- بونوة هاجر، حدوش نصيرة ، دور الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في الحقوق ، جامعة عين تموشنت 2016-2017.
12- تزكريت مونية ، معوش حياة ، حماية المساهم في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، في القانون ،تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2019 .
13- حدوش نوال ، سايحي حنان ، حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة ،مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2017-2018.
14- حنصال عبد العزيز- اداره شركه المساهمة في التشريع الجزائري -مذكرة ماستر- كليه حقوق وعلوم سياسيه- جامعه ابو بكر بن يحيى- 2014-2015
15- خلفاوي عبد القادر -حق المساهم في رقابه شركه المساهمة -مذكره ماستر- كلية حقوق وعلوم سياسيه- جامعه منتوري قسنطينه- سنه 2008 2009
16- دحو مختار- صلاحيه الجمعية العامة العادية في شركه المساهمة- دراسة مقارنه- مذكره شهاده الدكتوراه -كليه حقوق وعلوم سياسيه- جامعه تلمسان 2012-2013

17- دريد منيرة ، دريد عماد ، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق قسم حقوق ، جامعة احمد دراية ، 2019-2020.

18- ربعية غيث ، المساهم في شركة المساهمة ، أطروحة دكتوراه ، في القانون الخاص ، قانون الأعمال ، كلية العلوم القانونية و الإقتصادية و الإجتماعية ، جامعة محمد الخامس ، الرباط 2003-2004.

19- زعطيط خديجة ، حق التصويت في الجمعية العامة لشركة المساهمة ، مذكرة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون الشركات ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ،جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2014-2015.

20- سليماني ريما- حقوق المساهمين في شركه المساهمة وفق للتشريع الجزائري -مذكره ماستر- كليه حقوق وعلوم سياسيه -جامعه اكلي محمد ابو الحاج -البويره سنه 2020

21- شعيب نور الدين – النظام القانوني لجمعية المساهمين -مذكرة ماستر اكاديمي – كلية -حقوق وعلوم سياسيه- قصدي مرباح -ورقله- سنه 2014 2015

22- عبد الباقي خلفاوي ، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة ،مذكرة ماجستير في الحقوق ، قسم القانون الخاص ، فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، 2008-2009.

23- عبد الباقي خلفاوي ، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون و الواقع (دراسة مقارنة) أطروحة دكتوراه ، قانون خاص ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منقوري ، قسنطينة ، 20014-2015.

24- علاوي عبد اللطيف – حسابات ودورهم في اشكال الشركة -اروحه الدكتوراه- كليه حقوق وعلوم سياسيه -جامعه ابو بكر بلقايد -تلمسان سنه 2016

25- لورقيوي أميرة ، آليات مراقبة شركة المساهمة ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون الشركات ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2014-2015 .

26- مسعودي عبد الوهاب ، مخلوفي عبد العزيز ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم حقوق ، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، 2019-2020.

27- فهمي عبد الله- النظام القانوني للنشاط الشركه المساهمه- مذكره ماستر -كليه حقوق وعلوم سياسيه- جامعه محمد خيضر -بسكره- 2015 2016

28- مكي فلة-رقابه المساهم- مذكره ماجستير- معهد الحقوق- جامعه الجزائر- 1997

29- ناديه فوضيل- شركه الاموال في القانون الجزائري -ديوان المطبوعات- الجزائر- 2008
30- نسرين بلكفيف -حقوق المساهمين في شركة المساهمة في قانون الجزائري -كليه حقوق وعلوم سياسيه -جامعه مولود معمري -تيزي وزو- سنه 2021
31- هلالة نادية ، النظام القانوني لجمعيات المساهمين في شركات المساهمة (دراسة مقارنة) مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم حقوق ، جامعة سطيف 2 ، 2013-2014.

ثالثا : المقالات :

- **باللغة العربية**

1- بدي فاطمة الزهراء ، الرقابة الفردية للمساهم على شركة المساهمة ، مجلة البحوث القانونية و السياسية ، جامعة تلمسان ، العدد الثامن ، جوان 2017.
2- رياض فخري ، حماية الأقلية في شركة المساهمة ، رسالة ماستر في القانون الخاص ، مجلة القانون و الأعمال ، مختبر البحث ، قانون الأعمال ، جامعة الحسن الأول المغرب 2007.
3- محمد آيت مرح ، أقلية المساهمين ، و مظاهر حمايتها خارج الجمعيات العامة في شركة المساهمة ، مجلة القانون المغربي ، العدد 5 ، 2003.

- **باللغة الاجنبية**

1- Jean francais bulle et miche le germani « pratique de la societe anonyme « domaz paris 1991 »

رابعا : النصوص القانونية :

1 / الوطنية :

-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم .

-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .

-المرسوم التشريعي93-08 المؤرخ في 25 افريل المعدل والمتمم 75- 59 المتضمن القانون التجاري

-المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة و التجمعات ج.ر عدد 80 الصادر في 24 ديسمبر 1995.

- المرسوم 93 10- المؤرخ في 02 للحجه الموافق 23 مايو 1993 المتعلق ببورصه القيم المنقوله المعدله والمتمم بالقانون 03-04 المؤرخ في 16 ذي الحجه الموافق ل 17 فبراير سنه 2003 الجريده الرسميه رقم 11

2 / الأجنبية :

أ) باللغة العربية :

-قانون رقم 159 لسنة 1981 ، المتضمن قانون شركات المساهمة ، مصر

-قانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغرب .

-قانون عدد 93 لسنة 2000 ، مؤرخ في 03 نوفمبر 2000 ، يتعلق باصدار مجلة الشركات التونسية ، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية ، عدد 89 ل 07 نوفمبر 2000.

ب) باللغة الفرنسية :

1) code de commerce Français

2) Loi 84-148 01 mars 1984 relative à la prévention et jor F du 2 mars 1984.

3) Loi 66 -537 du juillet 1966 sur les societes commerciales jor F du 22 juillet 1966.

الفهرس

كلمة شكرو عرفان.....

اهداء.....

الفرع الأول : حق الإطلاع الدائم.....12

الفرع الثاني : الحق في الإطلاع المؤقت.....16

الفرع الثالث : زمان ومكان حق الإطلاع.....19

المطلب الثاني : جزاء إخلال بحق المساهم في الإعلام 22

الفرع الاول : الجزاء المدني 22

الفرع الثاني : الجزاء الجزئي.....23

المبحث الثاني : الرقابة الفردية عن طريق تقديم الأسئلة و طلب خبرة التسيير 25

الفرع الأول: حق المساهمين من غير المسيرين في تقديم الأسئلة الكتابية 26

الفرع الثاني: حق المساهمين الممثلين للأقلية في تقديم الأسئلة الكتابية. 27

المطلب الثاني :الرقابة عن طريق طلب خبرة التسيير. 29

الفرع الأول: لجوء المساهم لإنتداب خبير تسيير 30

الفرع الثاني :شروط تعيين خبير التسيير و مهامه:.....32

الفرع الثالث : الأثار المترتبة عن ممارسة الخبير لمهامه.....39

ملخص الفصل الأول 40

المبحث الأول : ارتباط رقابة الجمعية العامة بصحة تنظيمها 43

المطلب الاول : إنعقاد الجمعية العامة العادية 43

الفرع 1 : كيفية إنعقاد الجمعية العامة 44

الفرع الثاني: إجراءات إنعقاد الجمعية العامة.....45

الفرع الثالث: شروط إنعقاد الجمعية العامة 47

المطلب الثاني: صلاحيات الجمعية العامة العادية لشركة المساهمة في الجانب التنظيمي 49

الفرع الأول: المسائل المتعلقة على ترخيص الجمعية العامة العادية.....49

الفرع الثاني : سلطة الجمعية العامة العادية في التعيين والعزل.....51

الفرع الثالث : الحماية القانونية للجمعية العامة العادية 54

المبحث الثاني: رقابة المساهم في إطار الجمعية العامة العادية.....57

المطلب الأول: حق المساهم في المشاركة في الجمعيات العامة العادية.....58

الفرع الأول إستدعاء المساهم إلى الجمعية العامة 59

أولا:المكلف باستدعاء المساهم 60

الفرع الثاني: مشاركة المساهم في الجمعية العامة.....68

الفرع الثالث :الحماية القانونية لحق التصويت في الجمعية العامة 89

خاتمة 100

قائمة المراجع : 102
الفهرس..... 107

ملخص :

إن رقابة المساهم على شركة المساهمة تعتبر الوسيلة الفعالة لضمان السير الحسن لإدارتها سوآءا كانت رقابته فردية عن طريق اطلاعه الدائم أو المؤقت على الوثائق و المستندات التي تخص أوضاع الشركة أو عن طريق ممارسته حقه في تقديم الأسئلة الكتابية إلى مجلس الإدارة أو عن طريق طلب خبرة التسيير في حالة شكه في وجود خروقات و تجاوزات تخص تسيير الشركة أو كانت رقابته في إطار الجمعية العامة العادية التي من خلال مشاركته في اجتماعاتها و تصويته فيها يتخذ القرارات التي تصب في مصلحته و مصلحة الشركة .

الكلمات المفتاحية : شركة المساهمة ، الرقابة ، الجمعية العامة ، المساهم .

Résumé:

Le contrôle de l'actionnaire sur la société par actions est un moyen efficace pour s'assurer de la bonne conduite de sa gestion, que son contrôle soit individuel, par sa prise de connaissance permanente ou temporaire des documents et pièces relatifs à la situation sociale, ou par l'exercice de son droit de adresser des questions écrites au conseil d'administration, ou en sollicitant une expertise de gestion en cas de suspicion de manquements et d'abus liés à la gestion de la société, ou si son contrôle s'inscrit dans le cadre de l'assemblée générale ordinaire, qui, par sa participation à ses assemblées et son vote en son sein, prend les décisions qui sont dans son intérêt et dans celui de la société.

Mots clés : société par actions, contrôle, assemblée générale, actionnaire.

Abstract:

The shareholder’s control over the joint stock company is an effective way to ensure the proper conduct of its management, whether his control is individual, through his permanent or temporary review of the documents and papers related to the company’s conditions, or by exercising his right to submit written questions to the board of directors, or by requesting management expertise in If he suspects that there are violations and abuses related to the company’s management, or if his control is within the framework of the ordinary general assembly, which, through his participation in its meetings and his vote in it, takes decisions that are in his interest and that of the company.

Keywords: joint stock company, control, general assembly, shareholder.