وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة –عين تموشنت–

كلية الحقوق

حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الخاص

من إعداد الطالبتين:

- بن يشو نور
- بن حيزية روميساء هاجر

تحت إشراف:

ا. بن صالح عادل

لجنة المناقشة:

زعزوعة نجاة	أستاذة محاضرة –ب–	رئيسا	جامعة عين تموشنت
بن صالح عادل	أستاذ محاضر –ب–	مشرفا مقررا	جامعة عين تموشنت
بردان صفية	أستاذة محاضرة –ب–	ممتحنا	جامعة عين تموشنت
رويس عبد القادر	أستاذ محاضر –ب–	ممتحنا	جامعة عين تموشنت

السنة الجامعية 2024-2025

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى من أنجباني، فكانا للروح حياة، وللطريق ضياء،

إلى أمي الحنون، التي ما فتئت تغزل من دعواتها عباءة أمان تلفّ قلبي،

وإلى أبي، ذلك الجبل الذي استندت عليه حين مالت بي الأيام،

شكرًا لكما، على الحب، على الصبر، الإيمان بي دون شرط.

إلى أخي وأختي، من كان وجودهم نُورًا يبدّد العتمة وصحبتهم زادًا لا يفنى،

أنتم الحكاية الأجمل في صفحات عمري.

وإلى من تفيض قلوبهم حنانًا لا يُشبهه حنان،

إلى جدي وجدتي الغاليين،

دعائي أن يمنّ الله عليكما بالشفاء، وأن يطيل في عمركما نورًا وفرحًا في حياتنا،

فأنتم الجذور التي امتدت منها أغصان هذا الحلم.

إلى زميلتي وصديقتي هاجر، يا من تقاسمنا التعب وضحكات الأمل، يا من جمعنا درب

الكفاح والمثابرة، عونك كان كنزا لا يقدر بثمن،

إليكم جميعًا... أهدي هذا العمل المتواضع،

محبةً خالصة، وامتنانًا لا يُحصى،

ولعلّي به أرد جزءًا مما غمرتموني به من خير وعطاء.

بن يشو نور

الإهداء

الحمد والشكر لله أولا وأخرا حتى يبلغ الحمد منتاه، والصلاة والسلام على أشرف مخلوق أناره الله بنوره واصطفاه

أهدي هذا العمل المتواضع:

إلى نفسي

التي تحملت وكافحت، لتصل إلى هذا اليوم، شكرا لك على صبرك في وجه المصاعب.

إلى من كان سببا في وجودي أمي وأبي حفظهما الرحمان

إلى من جعل الله الجنة تحت قدميها، ذات قلب الحنون التي احتضنتني في لحظات انكساري، إلى التي احترقت حتى تراني اليوم أشع علما، مهما قلت لن تفيك كلماتي حقك، والدتي فاطمة

إلى الذي زين اسمي بأجمل الألقاب، من علمني كيف أكون قوية، سأظل ابنتك حتى وإن كانت الحياة قد حملت لنا فروقات، والذي فرحات

إلى ملاكي الصغير، نصفي الثاني، التي تخفف عني عبئ العالم بنظرة، أختي بسمة

إلى من علمني أن الأخوة ليست دائما هدوءا، لكنها دوما بقاء، إلى أخي رضا

إلى سندي، الذي كنت ومازالت أؤمن أنه سيكون عوضي في ظلامي إلى قوتي عبد الحق

إلى رفيقة القلب قبل القلم، صديقتي نور وشريكتي في هذه الرحلة، كنت نورا فعلا

إلى أهل فلسطين، رحم الله شهدائكم، أنتم الرمز صمود والنضال

أهدي هذا عملا لكم جميعا، فأنتم جزء من قصتي

بن حيزية روميساء هاجر

شكر وعرفان

اشكر الله عز وجل وأحمده حمدا يليق بجلالة وجهه الكريم وسلطانه العظيم

أما بعد...،

نشكر الله سبحانه وتعالى ونحمده كثيرا على أن يسر لنا أمرنا في القيام بهذا العمل وإتمام المشوار الدراسي ونجاح بتوفيق منه وحده واعترافا بالفضل لأهل الفضل فإننا نتقدم بجزيل الشكر والاحترام للأستاذ المشرف "**بن صالح عادل**" الذي أعاننا في انجاز هذه المذكرة ولم يبخل علينا بنصائحه وتوجيهاته القيمة فجزاه الله خيرا على كل ما قدمه لنا ولا ننسى أن نشكر كل من مد لنا يد المساعدة لإنجاز هده المذكرة ونشكر من ساعدنا من قريب وبعيد ولو بكلمة طيبة لإتمام هادا العمل المتواضع.

قائمة أهم المختصرات

باللغة العربية

ج.	جزء
د. ب. ن.	دون بلد النشر
د. د. ن.	دون دار النشر
د. س. ن.	دون سنة نشر
ر.	رقم
ص.	صفحة
ط.	طبعة
ع.	عدد
ف.	فقرة
ق. ا. م. ا.	قانون الإجراءات المدنية ;الإدارية
ق. ت .ج.	القانون التجاري الجزائري
ق. م .ج.	القانون المدني الجزائري

En langue française

Al .	Aline
c.c. f.	Code commerce français
Ed.	Édition
N.	numéro
Op. Cit.	opércitato
P.	page
Prec:	précité

مقدمة

إن مزاولة التجارة لا تقتصر على التجار الأفراد، بل تمارس من طرف جماعات من الأشخاص في شكل النظام القانوني هو الشركة التجارية ويقصد بلفظ الشركة بصورة عامة اشتراك شخصان أو أكثر في القيام بعمل معين، ولما كان تضافر الجهود – التي تبذل من أكثر منفرد – تؤدي إلى نتائج أفضل من الجهود التي تبذل من الفرد بمفرده، فقد اتجهت نية الأفراد منذ القدم، إلى المشاركة بالقيام بالأعمال المختلفة.

لهذا قد وجدت الشركات التجارية في كل الأزمان وعند كل الشعوب، وإن كانت قد اختلفت مفاهيمها بين عصر وآخر تبعا لتطور المجتمع. فإذا استعرضنا تاريخ الشركات التجارية، نجد نظام الشركة عرفه البابليون ونظمه قانون حمو رابي، أما القانون الروماني فقد أشار إلى بعض القواعد المتعلقة بحصص الشركاء وتوزيع الأرباح وموضوع الشركة.

فالشركات إذن نوعان: شركات مدنية وأخرى تجارية، وضابط التفرقة بينهما هو الغرض الذي تهدف الشركة إلى تحقيقه، فإذا كان موضوعها مدنيا بحتا كانت الشركة مدنية، أما إذا كان موضوعها تجاريا، كانت الشركة تجارية. غير أن المشرع الجزائري لم يكتف بالمعيار الموضوعي فقط للتمييز بين الشركات المدنية والتجارية، وإنما تبنى أيضا المعيار الشكلي وأعتبر كل شركة تتخذ شكلا من الأشكال المحددة قانونا كشركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، شركة ذات المسؤولية المحدودة، شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم،شركات تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها مدنيا أو تجاريا.

عندما تدخل الفقه لدراسة شركة التجارية قام بتقسيمها إلى نوعين أساسيان طبقا لطبيعة الرابطة بين الشركاء شركة أشخاص وشركات أموال ففي شركات الأشخاص تقوم العلاقة بين الشركاء على الاعتبار الشخصي أي على الثقة المتبادلة بينهم وغالبا ما يكون الشركاء مرتبطين برابطة قرابة في ممارسة النشاط التجاري ولذلك فان هذه الشركات تقوم على معرفة الشركاء ببعضهم البعض [1]ما يفسر التشدد في إدخال الغير إلى الشركة حيث لا يجوز لأحد الشركاء التنازل عن حصته إلا بإجماع باقي الشركاء لان المتنازل إليه قد لا يكون محل ثقتهم كما أن وفاة أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إفلاسه أو منعه من مزاولة التجارة قد يؤدي إلى حل الشركة نظرا لكونها قائمة على الثقة في الشخص الشريك لا في أمواله وهي ثقة قد لا تمتد إلى ورثته أو من يخلفه.

أما في المقابل فإن الشركات الأموال لا تقوم على الاعتبار الشخصي وإنما على الاعتبار المالي فلا أهمية كبيرة فيها لهوية الشريك بل العبرة بما يقدمه من أموال وقد ساهم هذا الطابع المالي في جعل هذا النوع من الشركات أكثر ملائمة من مشروعات الاقتصادية الكبرى نظرا لقدرتها العالية على تعبئة الموارد المالية من عدد كبير من المساهمين ولهذا السبب أصبحت شركات الأموال وعلى رأسها شركة المساهمة أداة فعالة في

[1] بن ويراد أسماء، حماية المساهم في الشركة المساهمة، أطروحة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2016-2017، ص. 06 و07.

دفع عجلة التنمية الاقتصادية في العصر الحديث حيث تعجز شركة الأشخاص بإمكانياتها المحدودة عن مواكبة هذه التحديات.

تعد شركة المساهمة من أبرز الأشكال القانونية للشركات وهي كيان قانون مستقلة يتم تأسيسه من طرف مجموعة من المساهمين الذين يمتلكون أسهما تعبر عن حصصهم في رأس المال[1] وتمثل أبرز مميزات شركة المساهمة في استقلال الذمة المالية، حيث تفصل أموال الشركة عن أموال المساهمين، مما يحد من مسؤوليتهم عن خسائر الشركة في حدود ما يملكونه من أسهم فقط. كما تمتاز بسهولة نقل الملكية من خلال تداول الأسهم، مما يعزز السيولة ويشجع على جذب الاستثمارات بالإضافة إلى ذلك، تعتبر شركة المساهمة أكثر قدرة على تعبئة رؤوس الأموال الكبيرة، ما يجعلها النموذج الأمثل للمشروعات الكبرى ذات الطابع الصناعي أو التجاري ولا يقبل أيضا ما توفره من شفافية، نظرا لالتزامها بالإفصاح المالي والمحاسبي، خاصة في حال إدراجها في الأسواق.

كان أول ظهور لشركة المساهمة في القرن الخامسة عشر حيث أنشأت أول شركة مساهمة في مدينة جنوة الإيطالية المعروفة باسم مصرف سان جورج في سنة 1409، ومع انتشار الحركة الاستعمارية ما بين 16 و17م عرفت هذه الشركة انتشارا واسعا في أوروبا خاصة في مجال الملاحة البحرية التي تهدف إلى احتكار التجارة الدولية، ومع بزوغ الفجر الثورة الصناعية إلى جانب انتشار النظام الاقتصادي الحر (الرأسمالية) عرفت رواجا وإقبالا حتى قيل(أن الشركات المساهمة تعتبر الجهاز القانوني الأمثل لرأسمالية الحديثة)، حتى ارتبطت بمتطلبات السير على طريق النمو الاقتصادي والصناعي بما حقق التطور والازدهار، فاتجهت التشريعات إلى تنظيميات حيث صدرت القوانين تبعا في كل من بريطانيا ألمانيا وفرنسا.

إضافة إلى ذلك فان شركة المساهمة تعتبر شكلا من أشكال الشركات التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم تطرح للاكتتاب وإحدى الطرقتين إما أن يكون فوريا أو باللجوء العلني للادخار، ويشارك فيها الشركاء، لا يسألون عن حصصهم في الشركة إلى في حدود حصصهم و قد تبنى المشرع الجزائري نموذج شركة المساهمة الحديثة وقد جاء هذا القرار في إطار التوجه نحو اقتصاد السوق، حيث اقر المشرع جملة من الأحكام الهادفة إلى حماية النظام الاقتصادي الوطني من خلال فرض ضوابط صارمة على الشركات المساهمة، وضمان التزامها بقواعد قانونية وتنظيمية مقررة.

إن أهم خصائص عقد الشركة انه عقد تبادلي يرتب حقوقا والتزامات متبادلة بين طرفيه، أي بين الشركة كشخص معنوي والإرادات الفردية التي اشتركت في إبرام التصرف المنشئ لها، وتتخذ هذه الإرادات صفة

[1] م. 592 من الأمر رقم75_59 المؤرخ في 23 سبتمبر1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج. ر.، ع.10 لسنة 1975.

المساهم على العضو في شركة المساهمة، وهذا يشكل حقا من حقوق للشريك المساهم، التي لا يجوز لأي حال من الأحوال حرمانه منها حيث يشكل موضوع حماية المساهم في شركة المساهمة محورا بالغ الأهمية من الناحية القانونية والفقهية والقضائية ،نظرا للمكانة الجوهرية التي يحتلها في بنية شركات المساهمة ،باعتبار إن قيام هذه الأخيرة يتركز أساسا على مساهمة الأفراد أو الجماعات في رأسمالها ،ومن ثم فإن ضمان حماية المساهم يعد ضرورة ملحة لتكريس شعوره بالأمان والاطمئنان القانوني حيال ممارسة حقوقه داخل الشركة.

في هذا السياق، حرصت أغلب التشريعات المقارنة على تكريس الحقوق الأساسية للمساهم وألزمت الشركات بإحترامها وعدم المساس بها بعضها ذو طابع زجر يهدف إلى التصدي للتجاوزات التي قد ترتكبها الهيئات الإدارية بحق المساهمين حيث تبرز هذه الحماية من خلال تمكين المساهم من ممارسة القانونية، الأمر الذي يجعل منه فاعلا أساسيا في الحياة القانونية للشركة، لا مجرد شريك مالي، بل عضوا يلعب دور فعال، يستمده من الحقوق المقررة له قانونا.

حيث نلمس مظاهر هذه الحماية مالية من خلال تلك الحقوق المالية للمساهم كحقه في الحصول على الأرباح والذي يعد من أبرز الحقوق في شركة المساهمة، إذ تمكن صاحبها من نيل نصيبه من أرباح الشركة بالإضافة إلى الحق في تداول أسهمه وهو ما يعتبر أيضا من المزايا الجوهرية لشركة المساهمة مقارنة بشركات الأشخاص ما يحقق له الربح من مختلف العمليات المرتبطة بأسهمه، إلى جانب هذه الحماية المالية يتمتع المساهم أيضا بحقوق غير مالية تهدف إلى تمكينه من المشاركة في تسيير شؤون الشركة وفي تحديد سياستها العامة ويتجلى هذا الحق أساسا في المشاركة في اجتماعات الجمعيات العامة للمساهمين، الحق في التصويت على مختلف القرارات المصيرية للشركة، يخول للمساهم كذلك ممارسة حق الرقابة والتي من خلالها تتيح له إمكانية التقدم بدعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة في حال ارتكابهم أفعال تضر بمصالح الشركة أو بمصالح المساهمين الخاصة، حيث تعد هذه الدعوى وسيلة قانونية فعالة لحماية المساهم من التجاوزات والممارسات التعسفية داخل الشركة سواء كانت ذات طبيعة مالية أو غير مالية ويمارس هذا الحق بصفة فردية أو جماعية، بحسب طبيعة الدعوى والجهة المعنية بها وتكتمل حماية المساهم داخل الشركة بأداء مراقبي الحسابات دورهم من خلال مراقبة والتدقيق في حسابات الشركة والعمليات المقامة فيها.

تعد حماية حقوق المساهم الأساسية مسالة ذات أهمية بالغة في العالم الاقتصادي بشكل عام وفي المجال التجاري بشكل خاص نظرا لتأثيره على قوة الشركة اقتصاديا، إذ تعكس مدى مشاركته المساهم في الحياة الاجتماعية للشركة وما يدور فيها من عمليات، فمراعاة تطبيق قواعد هذه الحماية يشكل ضمانا واطمئنانا لدى المساهم وبالتالي تجنب أي مساس بحقوقه ما يحقق بالنتيجة التوازن المالي داخل الشركة.[1]

[1] خلفاوي عبد الباقي، حماية المساهم في الشركة المساهمة بين القانون والواقع، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري، قسطينة، كلية الحقوق، 2014-2015، ص5 و6.

على ضوء ما سبق وفي ظل ما يتمتع به المساهم من حقوق في شركة المساهمة وما قد يتعرض له من مساس بهذه الحقوق تأتي النصوص القانونية بجملة من القواعد لتفعيل هذه الحماية ما يسوق بنا إلى طرح الإشكالية التالية: ما مدى فعالية القواعد القانونية المقررة للمساهم في سبيل ضمان وحماية حقوقه داخل الشركة؟

للإجابة على هذه الإشكالية يستلزم عاينا الأمر الإجابة على جملة من الأسئلة الفرعية والتي تتثمل في:

- ما هي الحقوق الأساسية التي يتمتع بها المساهم في شركه المساهمة؟
- ما هي الآليات القانونية المتاحة لحماية حقوق المساهم داخل الشركة؟

كون هذا الموضوع بالنسبة للحياة الاقتصادية والتجارية للدولة، فهو يعتبر أقوى وأفضل هياكل التنمية وتوظيف رؤوس الأموال وإنجاز استثمارات كبرى وخلق فرص لتشغيل اليد العاملة [1]لذا كان الهدف من خلال دراستنا لموضوع الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة تسليط الضوء على جميع جوانب الموضوع ومحاولة تحليل النصوص بشكل يسمح بإزالة الغموض ومعرفة القواعد المتعلقة بحقوق الساهمين وحمايتهم.

في إطار معالجة الموضوع واجهنا جملة من الصعوبات أهمها قلة الإجتهادات القضائية الجزائرية بخصوص هذه المسالة، قلة المراجع عالجت هذا الموضوع حيث تكاد تعد على الأصابع، غياب التنظيم القانوني خاص لبعض المسائل المهمة والمتعلقة بالموضوع من قبل المشرع الجزائري.

خلال تعرضنا الموضوع اعتمدنا على المنهج التحليلي والوصفي وأيضا المقارن واعتمدنا في بمعالجة اشكاليتنا على خطة ثنائية، إذ تطرقنا في الفصل الأول لحقوق المساهم في الشركة المساهمة والذي بدوره تناولناها في مبحثين استظهرنا فيهم كل من حقوق المساهم المالية والمعنوية في شركة المساهمة، في حين تم التعريج في أما الفصل الثاني لآليات حماية حقوق المساهم والذي بينا فيه الآليات القانونية والقضائية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة.

[1] خلفاوي عبد الباقي، مرجع نفسه، ص 10.

الفصل الأول

مفهوم حقوق المساهمين

في شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال، فهي تهدف إلى تجميع الأموال قصد القيام بمشروعات صناعية تجارية، وهي أداة لتطور الاقتصادي في العصر الحديث وقد نمت وتطورت بسرعة بفضل تجميع رؤوس الأموال، وتركيزها في قبضة بعض الأشخاص حتى كادت تحتكر المجال الصناعي وتجاري والدولي التعرض لمسألة حماية المساهم في شركة المساهمة وآلياتها يستوجب التعرف على الحقوق التي يتمتع بها داخل الشركة.

إن المساهم في شركة المساهمة لا يقتصر دوره على تقديم حصة في رأس المال، بل هو صاحب حقوق قانونية متعددة منها ما هو مالي، يكمن في حصوله على النصيب من الأرباح التي تحققها هذه الشركات وحريته في تداول الأسهم، ومنها ما هو إداري، كالمشاركة في اتخاذ القرارات عبر التصويت في الجمعيات العامة، ومنها ما هو رقابي، كحق الاطلاع والإعلام وتزداد أهمية الحقوق في ظل تعقيد الهياكل التنظيمية والإدارية داخل الشركات، مما قد يجعل المساهم عرضة للتهميش والتعسف، خاصة من طرف الأغلبية أو الأجهزة التنفيذية. تجد حقوق المساهم أساسها القانوني في السهم نفسه، ذلك أن المساهم وبمجرد اكتسابه للسهم يخول له مجموعة من الحقوق الأساسية اللصيقة بهذا السهم، ولا يمكن حرمانه منها أو المساس بها بنص نظام الشركة أو حتى بقرار تصدره الأغلبية في الجمعية العامة.

قد تبدو هذه الحقوق للوهلة الأولى واضحة وجلية لا تحتاج إلى عناء كبير لمعرفتها والوقوف على ماهيتها، إلا أن الواقع غير ذلك ،إذ أن الكثير من هذه الحقوق وعلى وجه الخصوص التفاصيل الجزئية منها، فإنها غير واضحة وجلية بالقدر الكافي لضمان حماية المساهم وهو ما يتطلب الدراسة والبحث ،خاصة أمام إغفال المشرع الجزائري وفي الكثير من الأحيان تنظيم هذه الحقوق والعمل على تطويرها .فلم تعد النصوص تواكب التطور التكنولوجي الذي يشهده العالم وأصبحت هذه الحقوق في ظل التأخر التشريعي عائقا للمساهم أكثر منها حقا ،وعليه يمكن توزيع الحقوق في شركة المساهمة إلى حقوق مالية المبحث الأول وأخرى معنوية أو ما تسمى بالغير مالية المبحث الثاني

المبحث الأول: الحقوق المالية للمساهمين في شركة المساهمة

تعد الحقوق المالية للمساهم من الركائز الجوهرية التي تقوم عليها الشركة المساهمة إذ تشكل الأساس الذي يبنى عليه ارتباط المستثمر بالشركة. فالمساهم بصفته مالكا لحصة في رأسمال، لا يسعى فقط إلى المشاركة في إدارة المشروع وإنما يطمح أساسا إلى تحقيق عائد مالي يجسد مساهمته في تمويل الكيان الاقتصادي.

تخضع ممارسة هذه الحقوق إلى قواعد قانونية دقيقة يضعها المشرع ويكملها النظام الأساسي للشركة، بما يضمن تحقيق التوازن بين مصالح المساهمين وضرورة استقرار الشركة وتتمثل أبرز هذه الحقوق في الحق في تداول الأسهم وكذلك حقه في الأرباح القابلة للتوزيع[1].

المطلب الأول: الإطار القانوني للأسهم وحرية تداوله

تعد الأسهم الركيزة الأساسية التي تقوم عليها الشركة المساهمة، فهي تمثل الأداة القانونية التي تمكن المساهم من إثبات حصته في رأس مال الشركة، وتخول له مجموعة من الحقوق والواجبات ونظرا لأهمية هذه الأداة، فقد أحاطها المشرع بإطار القانوني دقيق ينظم طبيعتها أنواعها، وكيفية انتقالها بين المساهمين وعليه سنخصص هذا المطلب لدراسة الإطار القانوني المنظم للأسهم من خلال التطرق أولا إلى مفهوم السهم وأنواعه ثم ثانيا إلى حرية تداوله[2].

الفرع الأول: الأسهم

ينقسم رأس مال شركة المساهمة إلى مجموعة متساوية من الحصص قابلة للتداول، يطلق عليها أسهم تشكل مجموعة رأس مال الشركة كما تمثل الأسهم حصص الشركاء في رأسمالها ولتعرف على هذا المطلب جاءت دراسته في فرعين الأول تناولنا فيه ماهية الأسهم وأنواعه والفرع الثاني حرية تداول الأسهم وطرق تداوله

أولا: تعريف السهم

لقد وردت عدة تعاريف للسهم هذا ما سنتناوله على النحو التالي:

[1] فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في شركة المساهمة، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة.1، سنة 2009، ص 43.

[2] عماد محمد الأمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008، ص 319.

1- تعريف السهم لغة

يقال جمع السهم الواحد السهام، وهو في اللغة يطلق على عدة معان منها: النصيب المحكم، والسهم في الأصل واحد السهام التي يضرب بها في الميسر، وهي النصيب أو الجزء المملوك من الشركة ثم كثر حتى سمي كل نصيب سهما[1].

2- تعريف السهم اصطلاحا

يطلق السهم في الاصطلاح الاقتصادي تارة على الصك وتارة على النصيب الذي يعطى للسهم فباعتبار الأول يعرف أنه صك يمثل جزءا من رأس مال الشركة يزيد وينقص تبع نشاطها[2]، باعتبار الثاني يعرف أنه نصيب المساهم في شركات الأموال، أو الجزء الذي ينقسم على قيمته مجموع رأس مال الشركة المثبت في صك وله قيمة إسمية[3].

لقد حاول الفقهاء وضع تعريف للسهم، يحدد ماهيته ويبرز خصائصه، ولكن لم تتحد وجهتهم في هذا الخصوص، فمنهم من أخذ بالمعيار الموضوعي عند تعريفه للسهم. فعرفه بعض الفقه بأنه الحصة التي يقدمها الشركاء للشركة سواء كانت حصصا نقدية أم عينية أو هو حصة الشريك في رأس مال شركة الأموال ومن مجموعة يتكون رأس مالها، وهو يقابل الحصة في شركات الأشخاص[4]، بينما أخذ جانب أخر من الفقه بالمعيار الشكلي عند تعريفه للسهم، فعرفه بعض الفقه بأنه الصك الذي تمنحه الشركة للمساهم نتيجة اكتتابه فيها أو هو صك مشاركة في رأس مال الشركة وله قيمة اسمية يصدر بها، بوقيمة سوقية تتحدد في البورصة[5].

3- تعريف السهم في القانون الجزائري

أورد المشرع الجزائري تعريف السهم من خلال الأحكام التجارية القانونية أنه سند قابل لتداول يصدر من طرف الشركة المساهمة لتمثيل جزء رأسمالها، وكذلك يعتبر السهم الحصة التي يشترك بها المساهم في الشركة، وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص، ويتمثل السهم في صك يعطى للمساهم ويكون وسيلة في إثبات حقوقه في الشركة ويندمج الحق في الصك بحيث يكون التنازل عن السهم في درجة التنازل عن الحق[6].

---

[1] صالح بن محمد بن سليمان السلطان، الأسهم (حكمها وأثارها)، ط. 01، دار ابن جوزي، السعودية سنة 2007، ص10

[2] مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، سنة 2008 ص 193.

[3] احمد محمد إسماعيل البرج، أحكام رأس المال في شركات المساهمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2014، ص 31.

[4] عباس مرزوق فليح، الاكتتاب في رأس مال المساهمة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن سنة 1999، ص77

[5] فوزي محمد السامي، الشركات التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2007، ص288.

[6] مادة. 715 من ق. ت. السابق الذكر.

يقسم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة ويكون السهم غير قابل للتجزئة وإنما يجوز أن يشترك في ملكيته أكثر من شخص كما في حالة الورثة. وبانتهاء إجراءات التأسيس يتقدم المساهم إلى الشركة أو الجهة التي تعينها كالبنك أو غيره ليحصل في مقابل تقديم شهادة الإثبات التي بيده على عدد الأسهم التي أكتتب فيها، ويحمل السهم بعض البيانات التي تتعلق بقيمته الاسمية واسم الشركة وغرضها وغيرها ذلك، كما يذكر فيه عادة أهم نصوص نظام الشركة.

ثانيا: أنواع الأسهم

تختلف أنواع الأسهم باختلاف المعيار الذي يتخذ في تقسيمها، فمن حيث الشكل تقسم إلى أسهم اسمية وأسهم لحاملها، ومن حيث طبيعة الحصة التي يقدمها المساهم في رأس مال الشركة إلى أسهم نقدية وأسهم عينية وبالنسبة للحقوق التي يخولها السهم لصاحبه تقسم إلى أسهم ممتازة وأسهم عادية وأخيرا من حيث علاقة السهم بالنسبة إلى رأس مال الشركة.

1- الأسهم الاسمية

يقصد بالأسهم الاسمية هي الأسهم التي تحمل اسم المساهم، وتثبت ملكيته بقيد في سجل الشركة وعندما يراد نقل ملكيته إلى شخص أخر لابد من تسجيل الانتقال في سجل الشركة أو تسجيل الانتقال في سجل السوق المالية ،كما تصدر الأسهم الاسمية في الشكل الاسمي حتى يتم الوفاء بها والحكمة من ذلك أن الأسهم الاسمية لا تتداول إلا بطريق القيد في دفاتر الشركة، الأمر الذي يمكنها من معرفة أسماء المتنازلين السابقين واسم المتنازل إليه أخير ،فتستطيع الشركة أن توجه إليه المطالبة بأداء الباقي من قيمة السهم في حالة عدم دفعه لها من قبل[1]وبالإمكان أن يفرض شكل اسمين طريق أحكام قانونية أو أحكام القانون الأساسي[2]، وذلك حسب ما جاء في أحكام القانون التجاري الذي قد يفرض الشكل الاسمي للقيم المنقولة عن طريق الأحكام القانونية أو الأحكام المستمدة من القانون الأساسي صفة من الشرعية القانونية.

2- الأسهم لحاملها

السهم لحامله هو الذي لا يذكر اسم المساهم فيه ويعتبر حامله مالكه بمعنى أن الحق ثابت في سهم يندمج في الصك نفسه فتصبح حيازته دليل على الملكية، ولهذا يعتبر السهم لحامله من قبيل المنقولات المادية التي يسري بشأنها قاعدة «الحيازة في المنقول سند الملك» ، ويتم تداوله بالتسليم[3]بدليل ما جاء في القانون

[1] عبد السلام قاسم علي، حقوق المساهمين في شركة المساهمة ووسائل حمايتها، دراسة مقارنة، ط.1، المركز القومي لإصدارات القانونية، القاهرة، سنة 2018-2019، ص88.

[2] م. 715 مكرر 34 ف. 03 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط. 02، الديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 2008، ص197.

الجزائري. يحق لكل مالك لسندات إصدار، تتضمن سندات لحامل، أن يطلب تحويلها إلى سندات اسمية كما يجوز له طلب العكس وذلك وفقا، لإجراءات وشروط المنصوص عليها[1].

3- الأسهم لأمر

هذا النوع من الأسهم يتضمن اسم صاحبه مع إضافة عبارة "لأمر" ونقل ملكيته تكون بتظهيره، وذلك بكتابة اسم المالك الجديد مع توقيع المالك السابق دون الحاجة للرجوع إلى سجلات الشركة، ويشترط فيها إن تكون كاملة الوفاء، أي دفعت كل قيمتها الاسمية، إذ أن الشركة لا تستطيع أن تتعقب تداول الأسهم ولا تستطيع أن تتعرف على المساهم الأخير[2].إن المشرع الجزائري لم يأتي على ذكر هذا النوع من الأسهم استنادا إلى النصوص التجارية السارية. إن شركة المساهمة تصدر القيم المنقولة إما كسندات اسمية أو كسندات لحامل، تبعا للضوابط المنصوص عليها في التشريع التجاري[3].

4- الأسهم العينية

الأسهم العينية يقصد بها تلك الأسهم التي يكتتب بها المساهم ويكون دفع ثمنها عقارا أو منقولا فهي لا تدفع نقدا[4]وبالتالي فهي تمثل الحصص العينية في رأس مال الشركة.

5- الأسهم من حيث الحقوق التي تمنحها للمساهم

تقسم الأسهم وفق هذا المعيار إلى أسهم عادية وأسهم ممتازة التي تخول للمساهمين حقوق إضافية إلى جانب الحقوق الممنوحة لأصحاب الأسهم العادية سنتطرق إليها في مايلي:

5-1 الأسهم العادية

لقد عرف المشرع الجزائري الأسهم العادية بأنها الأسهم التي تمثل اكتتابات ووفاء بجزء من رأسمال شركة تجارية وتمنح هذه الأسهم الحقوق العادية التي لا يمكن فصلها عن السهم والتي تعتبر من مقوماته بحيث لا يمكن من دونها اعتبار الصك الشركة سهما[5]، حيث تمنح الحق في المشاركة في الجمعية العامة وكذلك انتخاب في هيئات التسيير أو عزلها أو المصادقة على كل عقود الشركة أو قانونها الأساسي أو تعديله بالتناسب مع عدد الأصوات التي بحوزتها[6].

---

[1] م. 715 مكرر35 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] صالح بن محمد بن سليمان السلطان، المرجع سابق الذكر، ص14.

[3] م. 715 مكرر 34 من ق. ت. السابق الذكر.

[4] محمد فتح الله النشار، التعامل بالأسهم في سوق الأوراق المالية، الرؤية الشرعية في ضوء الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2007، ص67.

[5] محمد فريد العريني، شركات تجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2008، ص191.

[6] م. 715مكرر43 من ق. ت. السابق الذكر.

5- 2 الأسهم الممتازة

الأسهم الممتازة تعرف على أنها الأسهم التي تخول أصاحبها حقوقا أعلى مرتبة من تلك الحقوق التي تخولها الأسهم العادية ويتضح من خلال التعريف أن الأسهم الممتازة تعطي لمالكيها مزايا أكثر من الأسهم العادية كالأفضلية في الحصول على الأرباح ويكون لها عدد من الأصوات أكبر من الأسهم العادية، وأولوية استرداد قيمتها عند التصفية وتصدر في الغالب هذه الأسهم عند زيادة رأس مال الشركة أو تحويل السندات إلى أسهم ممتازة[1].

الفرع الثاني: مبدأ التداول وطرقه

من أهم الخصائص التي تميز السهم في شركة المساهمة هو قابليته للتداول. ولعل هذه الخاصية هي التي ساهمت بشكل كبير في تطوير شركات المساهمة وذلك من خلال تسهيل جمع رؤوس الأموال الضخمة لها لإقبال جميع فئات المجتمع على المساهمة فيها وحتى أولئك الذين لا ينتمون لفئة التجار لأنهم وجدوا في هذه الشركة مجالا من الحرية للتصرف في أسهمهم أوسع من أي شركة أخرى حيث. يتم تداول الأسهم في شركة المساهمة وفق طرق تجارية تختلف باختلاف شكل السهم ونوعه[2].

أولا: المقصود بمبدأ حرية تداول الأسهم

يعد تداول الأسهم من الحقوق الأساسية التي ينص عليها المشرع الجزائري، وخاصية التداول تعد من النظام العام والمساهم حر في البقاء في الشركة أو الخروج منها، يقصد بالتداول انتقال الأسهم بواسطة إجراء بسيط وغير مكلف من شانه ضمان سهولة وسرعة المعاملات وأمنها مما يسمح بجلب الأموال إلى الشركات فالأسهم تكون قابلة للتداول بعد قيد الشركة في السجل التجاري حيث إن الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية من تاريخ قيدها في هدا السجل أما حالة رفع رأس مال الشركة فتكون قابلة للتداول من تاريخ تحديد التسديد[3]لهذه الزيادة عملا بأحكام القانون التجاري ،تبقى الأسهم قابلة للتداول حتى بعد حل المشكلة، وذلك لأنها في هذه المرحلة تكون لها قيمة مالية، إما بعد التصفية فلا وجود أصلا للأسهم بموجب القواعد التجارية المعمول بها[4]،كما يكون التداول صحيحا إذا كانت السندات صحيحة حتى و إن تم إبطال الشركة أو إبطال إصدار الأسهم.

---

[1] عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري في شركات التجارية، ج 4، دار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2003، ص 231.

[2] مزوار فتحي، حماية المساهم في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، السنة ال جامعية2012-2013، ص 45.

[3] الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية الشركة المغفلة للأسهم، المنشورات الحلبي الحقوقية، ج. 02، لبنان، سنة 2005، ص438.

[4] م. 715 مكرر 53 من ق. ت. السابق الذكر.

حق المساهم الأساسي في تداول أسهمه مرتبط بمجموعة من الشروط الموضوعية المنصوص عليها في القانون المدني المتمثلة: الرضا، المحل، السبب وتختلف طريقة التداول بحسب شكل السهم، إذا كان سهما اسميا أو سهما لحامله.

ثانيا: طرق تداول الأسهم

يتم تداول الأسهم في شركة المساهمة وفق طرق تجارية تختلف باختلاف شكل السهم ونوعه،بل إن هذه الطرق راحت تتطور وتتماشى مع متطلبات العصر ومتغيرات السوق، فأصبح التداول عن طرق القيد في الحساب التجاري وأصبحت الأسهم تتداول في أسواق منظمة هي البورصة ومن خلال ما سبق سيتم التطرق إلى الأساليب التقليدية (أولا) ثم الأساليب الحديثة (ثانيا).

1- الطرق التقليدية

عادة ما يكون عدد المساهمين كبيرا وكثيرا ما تكون شخصياتهم مجهولة، في هذه الحالة فإن مصلحة الشركة تبدو في إمكانية تداول الأسهم حتى يقبل الناس على شرائها وفي ذلك تعزيز لائتمان الشركة وتطورها، هذا الأخير تدعمه وسائل تجارية متبعة تسهل عمليات تداول وانتقال الأسهم كالتسليم في حالة السهم لحامله والتحويل في حالة السهم الاسمي، والتظهير في حالة السهم لأمر وهو ما سنبينه على النحو التالي:

1-1 التداول عن طريق التسليم

تسمح هذه العملية بتداول الأسهم التي لا تصدر باسم شخص معين بل تصدر لحاملها فيعتبر حامل السهم مالكا له[1]، وتنتقل ملكية هذه الأسهم بمجرد التسليم[2]، ولهذا يعتبر السهم لحامله من قبيل المنقولات المادية التي يسري في شأنها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية متى كان الحائز حسن النية، على هذا فان لهذه الطريقة ايجابيات في تسهيل عملية التداول غير أنها تشكل في ذات الوقت تهديدا أو خطرا بسبب السرقة لأن قرينة حيازة السهم باعتباره منقولا قد تنتفي فيه قرينة الرضا وحسن النية مما يحول دون إمكانية الاحتجاج بهذا السهم في هذه الحالات قبل الشركة و الغير مما دعا لإيجاد طريقة أخرى لتداول الأسهم وهي طريقة التحويل[3].

1-2 التداول عن طريق التحويل

يقصد بأسلوب التحويل هو تداول الأسهم التي تصدر باسم شخص معين، الأسهم الاسمية والتي تثبت ملكيتها بقد اسم المساهم في دفاتر الشركة، وعند تداولها تنتقل ملكيتها بإصدار سند جديد يحمل إسم المحال

[1] محمد السيد الفقي، مبادئ القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2003، ص249.

[2] م. 715مكرر 38 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص 50.

إليه وتسجيله في سجل التحويلات ،وقد نظم المشرع فعلا كيفية تداول الأسهم الاسمية ذلك عن طريق إمساك الشركة في مقرها، سجلات ودفاتر تعدها لهذا الغرض وتحدد الشروط التي تمسك وفقها هذه السجلات عن طريق التنظيم الذي صدر بشأنه المرسوم التنفيذي المحدد لكيفية تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجميعات والتي جاء في أحكام قانون التجاري البيانات التي يجب أن تتضمنها هذه السجلات[1].

فالشركة التي تصدر أسهما عليها إمساك سجلات حسب الترتيب الزمني وتستعمل أوراق هذه السجلات على وجه واحد وتخصص كل ورقة لمساهم واحد أو لعدة مساهمين يشتركون في ملكية الأسهم أو في ملكية الرقبة أو يشتركون في حق. إلا وفضلا عن ذلك تستطيع الشركة أن تمسك بطاقات حسب الترتيب الأبجدي للمساهمين. فيجب أن تكون مطابقة بهم مع ذكر جميع البيانات المتعلقة بالبيانات التي تحملها البطاقات لما تتضمنه سجلات الأسهم، و يمتاز هذا النوع من طرق التداول بمزايا تؤمن المساهم من خطر ضياع أو سرقته عملية التداول، حيث يظل حقا مثبتا في دفاتر الشركة و يعيب على هذه الأسهم بطء عملية التداول مقارنة بالأسهم لحاملها، فتخضع عملية التنازل عن الأسهم لإرادة الشركة أو التدخل من طرف أعضاء مجلس الإدارة[2].

1-3 تداول عن طريق التظهير

السهم لأمر أو لإذن شخص معين، تنقل ملكية هذا السهم بطريقة الكتابة على ظهر الصك دون الحاجة إلى الرجوع إلى شركة. ومنه فإنه لا يجوز إصدار أسهم لأمر من قبل شركة المساهمة في ظل القانون الجزائري لأن مشرع الجزائري لم يشر إلى هذا النوع من الأسهم[3].

تعد عملية التظهير من أهم الوسائل القانونية لنقل ملكية الأسهم القابلة للتداول، حيث يمكن هذا النوع من التداول حاملي الأسهم من التصرف فيها بكل حرية، سواء بالبيع أو التحويل أو الرهن دون تعقيدات إدارية. ويعتبر التظهير شكلا من أشكال التداول التي تمنح المرونة كبيرة في حركة الأسهم، حيث لا يشترط الرجوع إلى الشركة لإعادة تسجيل المالك الجديد في كل مرة يتم فيها نقل الملكية. و هذا يساهم في تسريع و تسهيل عمليات التداول، ويزيد من سيولة الأسهم ويشجع على الاستثمار فيها.

---

[1] المرسوم التنفيذي ر. 95-438 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة، أو التجميعات، ج. ر.،ع. 80. لسنة 1995.

[2] بن يعيش وداد، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات الأموال، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة ال جامعية 2017-2018، ص 98.

[3] بن غالية سومية فاطمة الزهراء، حرية المساهم في التنازل عن الأسهم، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبوكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2008-2009، ص 49.

إلا أن هذا النمط من التداول لا يعد مطلقا بل يخضع لضوابط قانونية تنظم مدى قابليته للتطبيق.فعلى سبيل المثال لا يجوز إصدار أسهم لأمر إلا إذا نص النظام الأساسي للشركة على ذلك، كما يجب أن يكون هذا النمط من الأسهم معتمدا من قبل الهيئة المختصة وفق ما تقتضيه القوانين و اللوائح السارية.

في هذا يشير المشرع الجزائري إلى أن التظهير كوسيلة لتداول الأسهم يطبق فقط إذا كان السهم في أصله قابلا للتظهير وبالتالي فإن أي سهم لم يشر إلى كونه لأمر لا يمكن تداوله بهذه الطريقة، بل يعد من الأسهم الاسمية التي تتطلب إجراءات قانونية أخرى لنقل ملكيتها كقيد المالك الجديد في سجل الشركة.

فإن التداول الأسهم عن طريق التظهير يعد أسلوبا فعالا لنقل الملكية بين الأشخاص بطريقة سلسة وسريعة . إلا أنه يتطلب وضوحا قانونيا في طبيعة السهم المصدر وتحديدا فيما إذا كان لأمر أو لا كما يجب توخي الحذر عند استخدام هذا النمط من التداول لتفادي أي نزاعات قانونية قد تنشأ عن التظهير غير المشروع أو الغير معترف به قانونا.

2- الأساليب الحديثة

استحدث المشرع آلية جديدة لتداول الأسهم في شركات المساهمة والتي يصطلح عليها القيد في الحساب الجاري الذي جاء لتدارك النقائص الموجودة في الطرق التجارية التقليدية للتداول، والتي لم تكن كافية لمواكبة متطلبات الحياة الاقتصادية الحديثة فظهرت طرق أسرع وهي ما يصطلح على تسميتها بالبورصة.

2-1 التداول عن طريق القيد في الحساب الجاري

الحساب الجاري هو عقد بمقتضاه يلتزم شخصان بتحويل الحقوق والديون الناشئة عن العمليات الأصلية التي تتم بينهما إلى قيود في الحساب تتقاضى فيما يكون الرصيد النهائي عند إقفال الحساب وحده دينا مستحق الأداء[1]، لذلك لا يمكن إعتبار الحساب الجاري مجرد وسيلة للقيام بالعمليات بين الطرفين وإنما هو عقد يرتب آثار قانونية في غاية الأهمية، الذي يشترط لصحته توافر الشروط الأهلية اللازمة للقيام بهذا التصرف وكذا خلو الرضا من العيوب وقد يكون هذا صريحا كما يكن أن يكون ضمنيا[2]، تجدر الإشارة هنا إلى أن التداول عن طريق الحساب الجاري من الطرق الحديثة التي تبناها المشرع الجزائري عندما أجاز ذلك وفق أحكام القانون التجاري، اقتاد بالمشرع الفرنسي الذي كان سباقا في هذا المجال ليلتحق بعد ذلك المشرع المصري وبهذا النهج بموجب قانون الإيداع المركزي للأوراق المالية[3].

---

[1] محفوظ العشب، القانون المصرفي، النظرية العامة للقانون المصرفي، الجزائري، العقود والمسؤولية المصرفية، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، سنة 2001، ص61

[2] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص 52.

[3] م. 715 مكرر 37 من ق. ت. السابق الذكر.

إن تداول الأسهم عن طريق القيد في الحسابات ينقل ملكيتها إلى المتنازل إليه من تاريخ قيد الأسهم من جانب الدائن لحساب المتنازل إليه ولكن لا يحتج على الشركة بهذا التداول إلا من يوم قيد التصرف في السجلات الممسوكة من قبلها ويمكن كذلك لدائني المساهم الحجز على الأسهم باعتبارها جزء من الضمان العام مادام أن قيد الأسهم في حساب المتنازل إليه لم يتم بعد[1]، الجدير بالذكر أن تداول الأسهم بالقيد في الحساب التجاري قد ساهم في تسهيل عملية التداول و تجنب الشركة مشقة كتابة البيانات على السندات وإعفائها من مصاريف طائلة لطباعة وإعداد صكوك الأسهم وتقديم ضمانات للمساهم لتجنبه مخاطر ضياع أسهمه أو سرقتها، إلا أن كل هذه المزايا لم تلبي حاجيات الحياة الاقتصادية الحديثة ما أدى إلى ظهور أسواق جديدة منظمة يتم فيها التداول بطرق أسرع وضمان أكبر وهو ما يعرف بالبورصة.

2-2 تداول الأسهم في البورصة

البورصة هي سوق منظم تنعقد في مكان معين وفي أوقات دورية بين المتعاملين في البيع والشراء لمختلف الأوراق المالية[2]ومعنى قيد الأسهم في البورصة هو إدراجها في الجداول الخاصة ببورصة القيم المنقولة ويتم ذلك وفق تعليمات وقواعد والنصوص القانونية التي تفرضها إدارة البورصة ولا شك أن قيد الأسهم في البورصة يحقق عدة مزايا، فبالنسبة للشركة فهو يوسع من قاعدة حاملي أسهمها كما يسهل الحصول على السيولة لزيادة رأسمالها كما يعزز ثقة الجمهور فيها باعتبار أن البورصة تسير بشفافية كما يسمح للمساهمين بيع أسهمهم في ثوان وبأفضل الأسعار وكذلك إمكانية مراقبة الأسعار في كل الأوقات و اتخاذ القرار الصائب بشأن ذلك[3].

كما أنها تعد أداة حيوية لتمويل المشاريع الاقتصادية إذ تمكن الشركات من زيادة رؤوس أموالها عبر طرح أسهم جديدة، ما يفتح أمامها آفاقا جديدة للنمو والتوسع دون الحاجة إلى اللجوء إلى القروض البنكية التقليدية وهذا يعزز من ديناميكية الاقتصاد الوطني من خلال توجيه المدخرات الفردية نحو الاستثمار في المشاريع الإنتاجية.

من جهة أخرى تمنح البورصة لأفراد فرصة لتنويع محافظه الاستثمارية مما يقلل من المخاطر الناتجة عن الاعتماد على أصل مالي واحد، وتوفر كذلك بيئة تفاعلية تنافسية تؤدي إلى تسعير عادل لأوراق المالية بناء على آليات العرض والطلب وهذه الآليات تعكس توقعات المستثمرين بشأن الأداء المستقبلي للشركات، ما يجعل من سوق البورصة مؤشرا حساسا للوضع الاقتصادي العام.

[1] بن ويراد أسماء، المرجع السابق الذكر، ص 79.

[2] شمعون شمعون، بورصة، بورصة الجزائر الأطلس للنشر، ص 07.

[3] أمال كمال عبد الله، النظام القانوني للعقود المبادرة الأصول المالية، منشئات المعارف، الإسكندرية، سنة 2005، ص 225.

لعل أبرز مزايا التداول البورصة هو القابلية العالية لتسهيل الاستثمارات إذ يمكن للمستثمر تحويل أسهمه إلى نقد في وقت قصير دون خسائر كبيرة في القيمة مقارنة بأنواع استثمارية أخرى أقل سيولة كما تتيح للمستثمرين الأفراد حتى ذوي رؤوس الأموال المحدودة، المشاركة في الاستثمار وتحقيق الأرباح من خلال التداول اليومي أو المدى الطويل.

المطلب الثاني: حق المساهم في الحصول على الأرباح وشروط استحقاقها

يعتبر حق المساهم في الحصول على الأرباح من أهم الحقوق التي يتمتع بها والغرض المرجو من انضمامه إلى الشركة وذلك بإقدامه على شراء حصة في رأس مال الشركة من أجل الحصول على الربح. ولا يجوز بحال حرمانه من هذا الحق عند توزيع الأرباح المحققة والاحتياطية دون مبرر[1] ولما كانت شركات المساهمة عادة ما تؤسس لمدة طويلة يتم تحديدها في قانونها الأساسي فكان من المنطقي أن ينتظر المساهم حتى انتهاء هذه المدة لأخذ نصيبه فيما نتج من الأرباح ،ومن هنا جرى العمل على تجزئة نشاط الشركة أثناء حياتها إلى سنوات مالية ينتهي كل منها بحساب ختامي يبين فيه نتيجة النشاط خلالها فإذا كانت النتيجة إيجابية وتم تحقيق ربح يكون للمساهم نسبة منه شريطة أن يكون حقيقيا لا صوريا،[2] إلا إن تقسيم هذه الأرباح يمر بعدة حسابات و اقتطاعات، وقد تواجهه عدة عقبات للوفاء به كما قد تقيده مصلحة الشركة.

الفرع الأول: التنظيم القانوني للأرباح وشروط توزيعها

للمساهم الحق في الحصول على عائد استثماره من خلال توزيعات صورة نقدية أو توزيعات مجانية من الأسهم إضافة إلى حق المساهم في نصيبه من الأرباح غير الموزعة بيد أن تدعم حق المساهم في الربح وضمان حمايته يتطلب الدراية التامة بمفهوم هذا الربح وكيفية احتسابه وتوزيعه.

أولا: مفهوم الربح

يعتبر حق المساهم في الأرباح حق احتمالي لا يتأكد إلا بالمصادقة عليه من الجمعية العامة للمساهمين أو ما يقوم مقامها على حصص الأرباح التي يقترح مجلس الإدارة للشركة توزيعها. إلا أنه وباعتبار حق المساهم في حصول على نصيب من أرباح الشركة يعتبر من الحقوق الأساسية التي لا يجوز المساس بها، فإن كل من شأنه أن يفقد المساهم هذا الحق أو نسبة عادلة منه أو التأخير في صرفه إليه عن موعده المعتاد.

كما أن الربح لا يعد فقط عائدا ماليا، بل هو كذلك تجسيد واقعي لنجاح الشركة في تحقيق أهدافها الاقتصادية. وبالرجوع إلى الاجتهادات الفقهية والتشريعية، نجد أن الربح يعد حق الذي لا يجوز إلغاؤها أو حرمان الشريك منها تحت أي مبرر مادام قد ساهم برأسماله وشارك في تحمل أعباء الشركة.

---

[1] محمد فتح الله النشار، مرجع سابق الذكر، ص 146.

[2] بن ويراد أسماء،مرجع سابق الذكر،ص 80

إن الربح يتضمن في معناه العام الزيادة في القيمة المالية لرأس المال المستثمر نتيجة ممارسة نشاط معين من خلال الشركة ويشمل ذلك العائد الصافي بعد خصم كافة المصاريف والضرائب والمخصصات وقد يتجسد الربح في صورة توزيعات نقدية أو أسهم مجانية، أو يترك كاحتياطي داخلي يعاد استثماره في الشركة، وفي كل الحالات يظل الحق في التمتع بنصيبه المشروع.

1- تعريف الربح

لقد أخذ الربح عدة تعريفات سواء من طرف الفقه أو القضاء وكذا التشريعات.

1-1 التعريف الفقهي للربح

اختلف الفقه في تعريف الربح لذا وجدت له عدة تعريفات، فذهب أحد الفقهاء للقول بأن الأرباح يمكن أن تكون عبارة عن مزايا مالية ملموسة أو عبارة عن اقتصاد الإنفاق[1]، أو أن تكون بتخفيف العبء عن الشركاء أو رفع ضرر عنهم في حين يرى الفقه أخر أن الربح هو النسبة أو الجزء الذي تقرر الجمعية العامة العادية السنوية تقسيمه على الشركاء[2]. كما عرف الفقهاء أيضا الأرباح على أنها المبالغ التي تضاف إلى ذمة الشركة وتكون المحصلة الإيجابية للعمليات التي تباشرها ولا تثبث الأرباح إلا محاسبتا وعن طريق المقارنة بين التكاليف التي تتحملها الشركة وبين العائد الإجمالي ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية[3].

وقد اجمع الفقه في الأخير على استحالة الحديث عن مفهوم الربح ما لم يتم الرجوع إلى الوثائق الحسابية التي تمسكها الشركة لاسيما منها الميزانية فإذا تأكد أن أصول الشركة أعلى من خصومها فتكون بذلك قد حققت أرباحا من الممكن توزيعها على المساهمين ولا يشترط أن تكون الأنصبة الممنوحة لكل شريك أنصبة نقدية[4] وتكون الأرباح إما أرباحا إجمالية أو أرباحا صافية فالربح الإجمالي يمثل كل زيادة في أصول الشركة على خصومها، ومن ثم فإن زيادة قيمة بعض أصول الشركة بعد إعادة تقديرها وإدخال قيمتها الجديدة في الميزانية لا يعد ربحا حقيقيا حسب الرأي السائد[5]، إما الربح الصافي فهو الربح القابل للتوزيع والذي حققته الشركة في سنتها المالية و الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة و ذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح وبعد حساب و تجنب كافة الاستهلاكيات والمخصصات التي تقضي المحاسبة حسابها وتجنبها[6].

---

[1] B MERCADAL et PH. Janin, Droit des affaires, éd., N. 702. Francis Lefebvre, 2002, P 73

[2] G.BARANGR, Dividendes, Joly sociétés, 1995, série A., P. 01.

[3] فاروق إبراهيم جاسم، المرجع سابق الذكر، ص144

[4] LAMY CD ROM , Société commerciales , 200, n .02108 ; J.RICHARD , Paiement du dividende en action , J. C., P. éd. E-1985, p. 14436.

[5] فاروق إبراهيم جاسم، نفس المرجع، ص 46.

[6] محمد فريد العريني، مرجع سابق الذكر، ص 512 .

لم يغفل القضاء أيضا بتعريف الربح حيث عرفه القضاء المصري بأنه الربح المكون للأموال أو قيم أن تعتبر نقودا. والأرباح القابلة للتوزيع لا تشتمل الأرباح غير العادية التي تأتي من خلال التصرف في الأموال المستغلة إذا كان التصرف يدخل في غرض الشركة.[1]

1-2 التعريف القانوني للربح

لقد عرف الربح حسب الأحكام التجارية أنه ناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح المصاريف العامة وتكاليف الشركة الأخرى، وذلك بإدراج جميع الاستهلاكيات والمؤنات، كما عرف المشرع المصري كذلك من خلال أحكامه أن الأرباح الصافية الناتجة عن العمليات التي باشرتها الشركة خلال السنة المالية، وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح.

ثانيا: كيفية حساب الربح وتوزيعه

إن الأرباح التي توزع على المساهمين ليست الأرباح الإجمالية بل الأرباح القابلة للتوزيع التي تحققها الشركة خلال السنة المالية. وقد وضع المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي[2] طرقا محددة يتم تقسيم بموجبها. وعليه سندرس الأرباح القابلة للتوزيع ثم بيان طريقة توزيعها.

1- مفهوم الأرباح القابلة للتوزيع

تعرف الأرباح القابلة للتوزيع على أنها تلك الأرباح التي تحققت فعلا بعد المصادقة على الميزانية، ذلك عقب خصم جميع المصروفات اللازمة واستقطاع المبالغ المقررة لتكوين الاحتياطات القانونية والإجبارية التي يفرضها القانون أو النظام الأساسي للشركة. ويشترط في هذه الأرباح أن تكون حقيقية ومحققة ماديا، حتى يمكن توزيعها على المساهمين أما الأرباح الصورية أو غير المحققة فعليا، فلا تعد أرباحا قابلة للتوزيع ويمنع توزيعها قانونا.

1-1 وجود أرباح قابلة للتوزيع

تعد الأرباح القابلة للتوزيع ناتجا صافيا يتكون بعد خصم الاقتطاعات المقررة قانونا، بما في ذلك حصة العمال، والاحتياطات القانونية والإجبارية إلى جانب تغطية الخسائر المتراكمة من السنوات السابقة[3] **ويقصد** بالأرباح القابلة للتوزيع" تلك التي يتم تحصليها فعليا بعد طرح كافة التكاليف والمصاريف، بما في ذلك أعباء الاستهلاك والمؤنات[4]". أما الأرباح المنقولة فهي التي لم توزع في السنوات الماضية وتم نقلها إلى حسابات

---

[1] مصطفى كمال وصفي، القضاء المصري في مسائل الشركات المساهمة، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، سنة 1951، ص 50.

[2] Art. 232-11Al.232-15C. Com. Fr.

[3] م. 722 ف. 01 من ق. ت. السابق الذكر.

[4] م. 720 من نفس القانون.

السنوات التالية. وعندما تثبت الجمعية العامة للمساهمين وجود فوائض مالية حقيقية، فإن هذه الأخيرة تعد أرباحا قابلة للتوزيع شريطة احترام الأحكام القانونية والتنظيمية ذات الصلة.

1-2 قرار توزيع الأرباح

لا يمكن للجمعية العامة العادية أن تتخذ قرار بتوزيع الأرباح إلا بعد المصادقة على الحسابات السنوية، والتأكد من وجود مبالغ قابلة للتوزيع[1]، ويقع على عاتق هيئة الإدارة الالتزام بإعداد الجرد والميزانية وحساب النتائج[2]، وهي وثائق مالية يتم من خلالها تقيم الوضعية العامة للشركة وتحديد أرباحها وخسائرها يجب أن تعد هذه الوثائق في اليوم الأخير من السنة المالية[3]، وترفق بتقرير مفصل يعكس بدقة حالة الشركة ونشاطها خلال تلك السنة، بما في ذلك الأعباء المالية المحتملة.

بعد قيام مندوب الحسابات بمهام التحقيق والمراقبة والمصادقة على الحسابات يقوم بعرضها على الجمعية العامة العادية السنوية من أجل الموافقة عليها وتبعا لذلك يتخذ قرار توزيع الأرباح من طرف هذه الهيئة الجماعية التي تجتمع خلال الستة أشهر التالية لقفل السنة المالية[4]، حيث أنه وبعد أن يتم التحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع من خلال وثيقة هامة جدا بالنسبة للمساهم والتي تتمثل في الميزانية وتعتبر هذه الأخيرة من القوائم المالية التي يجب على الهيئة الإدارية وضعها من أجل بيان المركز المالي للشركة[5]. لأنها تبين أصول الشركة والتزاماتها. ومن ثم فهي تشكل التعبير الرقمي المنظم طبقا لقواعد المحاسبة عن مركز الشركة الإيجابي والسلبي في نهاية السنة المالية، وتتخذ شكل جدول مكون من جانبين، الأول خاص بالأصول ويمثل العناصر الإيجابية لذمتها يتكون من موجودات الشركة الثابتة والمتداولة أي، جميع ما للشركة من أموال عقارية أو منقولة أو حقوق لدى الغير، والثاني خاص بالالتزامات {خصوم} ويمثل العناصر السلبية لذمتها وتتكون من حقوق الغير على الشركة[6]. أي كل ما تلتزم بدفعه للغير كرأسمالها الذي يمثل دين عليها للمساهمين والأموال الاحتياطية بأنواعها بوصفها حقوقا للمساهمين علاوة على الديون التي على الشركة ومن خلال المقارنة بين أصول الشركة وخصومها تتمكن الجمعية العامة العادية السنوية من التحقق من وجود زيادة مالية قابلة للتوزيع على المساهمين بالنظر إلى ما إذا كان هناك فائضا في الأصول بعد إعادة تكوين رأسمال أي بعد طرح كل النفقات والمصاريف والاستهلاكات والمؤونات[7].

---

[1] م. 723 ف. 01 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] فاروق إبراهيم جاسم، مرجع السابق الذكر، ص. 63.

[3] م. 716 من ق. ت. السابق الذكر.

[4] م. 676 من نفس القانون.

[5] م. 716 من نفس القانون.

[6] .A .TAQUET. Les réserves L'égales dans L'égales dans Les sociétés anonymes, Th., paris, 1925, p. 25-59

[7] G..BARANGER. Op. cit., n. 43, p. 15.

3-1 تنفيذ قرار توزيع الأرباح

بمجرد أن تتخذ الجمعية العامة العادية السنوية القرار بوجود مبالغ قابلة للتوزيع ينشأ حق مالي لصالح المساهم تجاه الشركة. يخول له المطالبة بنصبيه من الأرباح المقررة[1] ويعد هذا الحق قابلا للتقاضي في حال امتناع الشركة عن التنفيذ خلال المهلة المحددة والتي لا ينبغي أن تتجاوز تسعة أيام من تاريخ اختتام السنة المالية، غير أنه لا يمكن تنفيذ عملية التوزيع إلا بعد اتخاذ الإجراءات الضرورية من طرف مجلس الإدارة أو الجمعية، من خلال تنظيم عملية دفع الأرباح للمساهمين.

في حال التأخر في تنفيذ هذا القرار، يمكن للمساهم التوجه إلى الجهات القضائية المختصة[2].للمطالبة بحقوقه. شريطة أن يكون التأخر مبرر، وأن تكون هناك أسباب قانونية تحول دون التنفيذ. وتجدر الإشارة إلى أن حق المساهم في الأرباح يعتبر حقا قطعيا لا يجوز للشركة إلغاؤه أو استرداده، إلا إذا ثبت أن التوزيع تم بناء على معطيات غير صحيحة، كأن يكون المساهم قد حصل على الأرباح دون وجه حق[3].كما يمنع على مجلس الإدارة أن يربط بين توزيع الأرباح وأداء مهام الأعضاء، إذ أن تعويضهم يجب أن يكون منفصلا عن أرباحهم كمساهمين في الشركة[4]. وفي هذا الإطار، يمكن أن يسقط حق بعض المساهمين في الأرباح في حال عدم مطالبتهم[5] بها ضمن الآجال المحددة قانونا كما هو معمول به في التقادم الخماسي لبعض الحقوق المالية

الفرع الثاني: حالة حرمان المساهم من الربح وجزاء الإخلال بذلك

يؤدي توزيع الأرباح الصورية إلى قيام المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة لاسيما إذا لم يقوموا بإعداد الوثائق الحسابية بصفة منتظمة مخالفين بذلك الأحكام التشريعية[6]ومن ثم يكون للشركة حق رفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة ومطالبتهم بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها بسبب انتقاص رأسمالها كما يخول للمساهم حق الدفاع عن حقه في الربح برفع دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق به شخصيا ويجوز مساءلة أعضاء مجلس المراقبة مدنيا في حال درايتهم بالأخطاء التي يرتكبها مجلس المدرين [7]باعتبار هذا الأخير هيئة إدارية ملزم بإعداد الحسابات وفقا للمعايير المحاسبية المنصوص عليها قانونا[8]،علاوة على

---

[1] BARANGER. Op. cit., n. 43, p.15.

[2] م. 724 فـ02 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] م. 726 من نفس القانون.

[4] م. 727 من نفس القانون.

[5] م. 309 فـ. 01 من نفس القانون.

[6] م. 715 مكرر25 و716 من نفس القانون.

[7] م. 715 مكرر29 من نفس القانون.

[8] الأمر ر 75-35 المؤرخ في 29 أفريل1975، المتضمن المخطط الوطني للمحاسبة، ج. ر.، ع.37، لسنة 1975.

ذلك تقوم المسؤولية المدنية لمندوب الحسابات في حالة عدم قيامه بمهامه القانونية لاسيما في حالة المصادقة على ميزانية خاطئة أو عدم قيامه بواجب الإعلام عن كل المخالفات التي يكشفها بمناسبة ممارسة وظائفه[1].

إذا تم توزيع الأرباح خلافا للقواعد القانونية، يكون للشركة حق الرجوع على المساهمين لاسترداد الأرباح التي قبضوها مخالفة للقانون[2]، ويثبت حق الرجوع سواء تم الدفع الصوري بعلم المساهمين أو دون علمهم خلافا لما هو مقرر في بعض التشريعات التجارية كالتشريع اللبناني الذي يشترط أن يكون المساهم سيء النية كعلمه بأن الأرباح صورية وأن التوزيع مخالف للقانون أو ارتكب خطئا جسيما معادلا للغش كعلمه بما يشوب الميزانية من أخطاء ومع ذلك يرضى بقبول الأرباح، على أن يثبت حق رجوع الشركة لدائنيها أيضا[3].

يقصد بها الأرباح التي توزع بالمخالفة للقانون أو النظام الأساسي أو أنها أرباح خلاف الواقع، فقد نص القانون التجاري الجزائري[4]على شكل الأرباح القابلة للتوزيع وكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا إذا وزعت أرباحا صورية يجوز لدائن الشركة مطالبة كل مساهم برد ما قبضه منها ولو كان حسن النية ولا يلزم المساهم برد الأرباح الحقيقية التي قبضها ولو منيت الشركة بخسائر في السنوات التالية ونظرا لما لتوزيع الأرباح من أهمية لدى المساهمين وكذلك في حماية الادخار العام عن طريق تحريم توزيع أرباحا صورية على المساهمين فقد عمت مختلف التشريعات إلى إقرار القواعد الخاصة بتوزيع الأرباح. ولا يتدخل المشرع في نسب التوزيع إلا إذا لم يحدد عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح[5].

كما سبق أن أوضحنا انه لا توزع الأرباح إلا بعد موافقة الجمعية العامة على الحسابات و التحقق من وجود رصيد قابل للتوزيع و كل ربح يوزع خلاف لهذه القاعدة يعد ربحا صوريا و يشكل بالتالي جنحة و يمكن أن تصل العقوبة في هذا الشأن إلى خمس سنوات حبس و هذا ما يدل على خطورة هذه الجنحة، و التي قد تؤدي مباشرة إلى تخفيض أصول الشركة من جهة و من جهة أخرى قد تكون تمهيدا لمناورات تدليسية لغرض غش بعض الشركاء و كذا الغير يما يتعلق بالوضعية المالية للشركة، ولهذا السبب أقر القانون شروطا مسبقة قبل أي توزيع للأرباح، ومخالفته جريمة تستتبع انه يمكن أن يفرض استرداد الأرباح التي لا تطابق الفوائد الحقيقية الذين قبضوها غير انه لا يجوز طلب استرداد أي ربح من المساهمين أو حاملي الحصص، ماعدا حالة التوزيع الذي جرى خلافا للقانون، وتتقادم دعوى الاسترداد بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ توزيع الأرباح[6].

---

[1] م. 715 مكرر14 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] م. 726 من نفس القانون.

[3] كمال طه، المرجع السابق الذكر، ص. 532.

[4] م. 723 من ق. ت. السابق الذكر.

[5] عبد السلام قاسم، مرجع سابق الذكر، ص 39 و40.

[6] الطيب بلولة، قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان. ط. 2، منشور الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، سنة 2013، ص 69

المبحث الثاني: الحقوق غير المالية للمساهمين في شركة المساهمة

يترتب على ثبوت حق الملكية للمساهم على أسهمه عده حقوق تعد حقوق أساسية نص عليها القانون وأخرى قررتها الأعراف التجارية، وهذه الحقوق إما مالية أو إدارية ونظرا للمكانة التي تحتلها في شركة المساهمة التي تعتبر من أهم الآليات الاقتصادية على المستوى الوطني والدولي وعلى هذا الأساس لا معنى للشركة بدون مشاركة المساهمين في رأس مال الشركة وممارسة هؤلاء لحقوقهم مرهون بتوفير الشعور بالضمان والحماية، إن الحقوق المعنوية أو غير المالية هي تلك الحقوق التي تخضع للتقييم المالي، أو يسميها البعض حقوق ضمانية، لما لها من دور في توجيه الشركة لتحقيق أهدافها المعلنة بشكل منهجي و الاستفادة من مشاريعها وتشمل هذه الحقوق حضور الجمعيات العامة والتصويت على قراراتها والحق في الاطلاع على الوثائق.

المطلب الأول: حق المساهم في حضور الجمعية العامة والتصويت

يحضر المساهم اجتماعات الجمعيات العامة العادية إذا وجه له مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة الدعوة للمشاركة في اتخاذ القرارات حسب ما نص عليه القانون التجاري ،ولكي يتمكن المساهم من حضور الجمعيات العامة، وإبداء رأيه بالتصويت على القرارات تدخل المشرع بمنحه حقا سابقا على انعقاد الجمعيات ومرتبطا بها في الوقت ذاته، يتمثل الحق في تلقي الاستدعاء وهو نفسه الالتزام بتوجيه الاستدعاء الملقى على عاتق مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، حيث يقوم المجلس المختص بتبليغ المساهمين ووضع وثائق الشركة المتعلقة بأعمال الجمعية تحت تصرفهم ، ويجب أن يتم الاستدعاء بالطريقة الملائمة وفي الوقت المناسب.

الفرع الأول: حق المساهم في حضور اجتماعات الجمعيات العامة

يعد حضور المساهم في الجمعية العامة الوسيلة الأساسية لحماية حقوقه في شركة المساهمة إذ يتيح ذلك المشاركة في اتخاذ القرارات المهمة كالتصويت على أعضاء مجلس الإدارة ومناقشة التقارير، كما يملك حق الطعن في القرارات التي تضر بمصالحهم، خاصة كمساهم أقلية ويشترط إعلامه مسبقا[1] بالموعد وجدول أعمال الجمعية لضمان مشاركته الفعالة.

أولا: إستدعاء المساهم

تتكون الجمعية العامة من جميع المساهمين ولا تنعقد إلا مرة واحدة في السنة على الأقل خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية[2]، تعهد مهمة دعوة الجمعية العامة للانعقاد من طرف مجلس الإدارة أو

[1] ايت مولود فاتح، حماية ادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013، ص 103.

[2] م. 676 من ق. ت السابق الذكر.

مجلس المديرين حسب الحالة أو من طرف مندوبي الحسابات في حالة الاستعجال حيث يجب إرسال الاستدعاءات إلى كل المساهمين دون استثناء غير أن المشرع الجزائري لم ينص على طرق استدعاء المساهم صراحة وترك أمر تنظيمها للشركة في قانونها الأساس ، كما يجب أن يتضمن الاستدعاء المساهم جملة من البيانات التي لم ينص عليها المشرع الجزائري ولعل البيانات الواجب ذكرها هي اسم الشركة،نوعها، مبلغ رأس مالها الاجتماعي، عنوانها، رقم قيدها في السجل التجاري، تاريخ وساعة ومكان انعقاد الجمعيات العامة، جدول الأعمال، بصفة عامة يجب أن تتضمن دعوة المساهم لحضور الجمعيات العامة على كل المعلومات الضرورية واللازمة للمساهم لتجعله قادرا على المشاركة وممارسة حقه في التصويت بكل دراية لتمكينه من رقابة الأموال المستثمرة في الشركة[1].

1- طرق وأشكال الاستدعاء

ترك المشرع الجزائري إجراءات وأشكال الاستدعاء لتنظيم الشركة في قانونها الأساسي وبينت بعض التشريعات أن الدعوة تكون بإخطار برسالة موصى عليها أو برسالة عادية إلى عنوان كل مساهم وان يرفق مع الدعوة جدول أعمال مع جميع الوثائق الخاصة بذلك أو أن تسلم الدعوة باليد ويتم توقيع المستلم عن استلامه[2].

غير أن هذه الطريقة غير ممكنة مع المساهمين المالكين لأسهم الحامل ولذلك يتم إخطاره عن طريق الإعلان في الجرائد وكذلك في نشرة الإعلانات القانونية، ويجب إخطار المساهم بموعد الاجتماع قبل خمسة وثلاثين يوما من تاريخ محدد لانعقادها طبقا لإحكام القانون التجاري الجزائري[3].

2- مضمون الاستدعاء

إلى جانب البيانات الخاصة بزمان ومكان انعقاد الجمعية مع بيان نوعها وشكل المشاركة فيها إما بالحضور الشخصي أو الوكالة مع إرسال نموذج عنها، وربطها المشرع الجزائري بطلب المساهم للنموذج أما المشرع الفرنسي فقد ألزم الشركة قد توجه نموذج الوكالة للمساهم بنفسها على أن يكون الوكيل مساهما أخر في الشركة أو زوجه حسب ما جاء في الأحكام القانون الفرنسي التجاري[4]،ويجب أن يتضمن الاستدعاء جدول أعمال وهي الأعمال التي تنعقد لأجلها فلا يمكن الخوض في مسألة لم ترد في هذا الجدول الذي يبين ما ذا تقوم الجمعية بتداوله من أعمال، وللمساهم الذي يملك 5% على الأقل من رأس المال طلب تسجيل مشروع

[1] آيت مولود فاتح، المرجع السابق، ص 106.

[2] فوزي محمد سامي، شركات التجارية، الأحكام الخاصة والعامة، دار الثقافة لنشر والتوزيع، سنة 2011، ص 482.

[3] م. 817 من ق. ت السابق الذكر.

[4] Art. 34-1 du la Loi 66-537 du 24-07-1966 Abrogee par la loi N. 88-15 du 5-07- 1988.

قرار ما في جدول أعمال قبل خمسة و عشرين يوما على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية طبقا لإحكام القانون التجاري[1].

ثانياً: حضور المساهم

من حقوق الأساسية للمساهم في شركة المساهمة حق حضوره الجمعيات العامة للمساهمين بصفته شريكا وسميت بالجمعية العامة للمساهمين لأنها تجمع كل المساهمين على اختلاف وتنوع أسهمهم سواء كانوا من أقلية المساهمين أو من فئة الأغلبية، وهذا ما يجعلها تمثل السلطة العليا في الشركة ومنيا تصدر القرارات الحيوية التي تبدأ من نشأة الشركة إلى قرار إنهاء حياة الشركة وتصفيتها ومرورا بأهم القرارات التي تبرز نشاطها كتوزيع الأرباح و زيادة وخفض رأس ماليها وغيرها من القرارات الحاسمة في حياة الشركة[2]، ونظرا لهذه الأهمية البالغة التي تكتسبها الجمعية العامة والدور الفعال الذي يلعبه المساهم في مداولتها للمحافظة على مصلحته من جهة ومصلحة الشركة من جهة أخرى، فهو معني بالحضور بنفسه أو بمن ينوب عنهم إلا أن هذا الحق من الناحية الفعلية يعرف تراجعا ملحوظا لاهتمام مساهمي الأقلية بتحقيق الربح أكثر من اهتمامهم بتفعيل نشاط الشركة، ويعزى هذا الأمر لقلة الخبرة لدى معظم المساهمين الذين يحرصون على استثمار أموالهم ويتصفون بعقلية المضارب وليس بعقلية الشريك[3].

تتنوع الجمعية العامة للمساهمين بحسب الغرض الذي تنعقد لأجله فباستثناء الجمعية التأسيسية التي تنعقد مباشرة بعد الاستكمال إجراءات لتأسيس والتي تشهد الميلاد الفعلي للشركة[4]، حيث يدعو المؤسسون كافة المكتتبين لانعقاد الجمعية التأسيسية التي تتولى إثبات رأس المال تم الاكتتاب فيه كليا، وإن مبلغ الأسهم مستحق الدفع وكذلك المصادقة على القانون الأساسي وتعيين قائمين بالإدارة ومندوب الحسابات وتقدير الحصص العينية إلى غير ذلك اختصاصات الجمعية التأسيسية و نظرا لارتباطها بمرحله التأسيس فإنها تزول بمجرد انتهاء هذه المرحلة[5].

الجمعية العامة العادية هي التي يناط بها إدارة الشركة واتخاذها لإجراءات اللازمة لذلك وتجتمع مرة واحدة في السنة بعد انتهاء السنة المالية، وتنفصل في حسابات الشركة بالتصديق على الميزانية، وتوزيع الأرباح وتعيين أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذين انتهت ولايتهم و مفروض الحسابات أو مجلس المراقبة حسب الحالة، و تنعقد خارج هدا الموعد متى دعت الحاجة إلى ذلك، وحتى تكون مداولاتها صحيحة يجب

[1] م. 615 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] محمد السيد الفقي، مرجع سابق الذكر، ص342.

[3] دحو مختار، القرارات الجماعية العادية في شركة المساهمة، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، سنة2018، ص 14

[4] صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2008، ص 451

[5] محمد فريد العريني، مرجع السابق الذكر، ص159

حضور المساهمين الممثلين لربع الأسهم على الأقل و إلا كانت مداولاتها باطلة، وفي حالة عدم اكتمال النصاب القانوني لصحة المداولات يؤجل الاجتماع دون اشتراط أي نصاب[1]لكن حسب التشريع التجاري الجزائري هناك حالات يصعب فيها مشاركه المساهم في اجتماعات الجمعية العامة نحددها كالتالي :

1- أصحاب الأسهم المشاعة والخاضعة للانتفاع

قد يتعذر على المساهم ممارسة حقه في التصويت لأسباب مختلفة، كغيابه أو مرضه أو عدم إلمامه الكافي بالمواضيع المعروضة على الجمعية العامة. وفي هذه الحالة، يجوز له منح وكالة لشخص أخر للتصويت نيابة عنه. غير أن القانون يمنع أعضاء مجلس الإدارة من تلقي مثل هذه الوكالات من المساهمين، حتى لا يتم التأثير على قرارات الجمعية العامة أو توجيهها لصالح الإدارة[2].

2- أصحاب الأسهم المرهونة والموضوعة في الحراسة القضائية

تنشأ هذه الحالة في حالة وجود نزاع بين المالكين، بحيث تكون الحقوق غير محددة وبالتالي يتم تجميد الأسهم ولا يمكن ممارستها إلا بقرار قضائي، وفقا للتشريعات التجارية النافذة[3]أما الأسهم المحجوزة لم ينظم المشرع الوطني هذه المسألة إلا أنه ومهما كان نوع الحجز على السهم فلا يفقد المساهم حقوقه في الشركة بل يبقى له حق الحضور بالشرط أن لا يتحول هذا الحجز لحجز تنفيذي.

كما وتجدر بها الإشارة إلى انه وفق النظام القانوني للمعاملات التجارية[4] يعاقب بالغرامة من 20.000 إلى 200.000 دينار جزائري كل رئيس مجلس إدارة لشركة المساهمة أو أي من القائمين على تسييرها في حال امتناعهم عن توجيه الدعوة لحاملي الأسهم الاسمية الذين كانوا يملكونها منذ مدة لا تقل عن شهر لحضور أي جمعية، وذلك داخل الأجل القانوني المحدد سواء عن طريق رسالة عادية أو رسالة موصى عليها، على نفقة المعنيين، إذا ما نص النظام الأساسي على ذلك أم تم بناء على طلب المعنيين أنفسهم. وهذه كعقوبة جزائية في حين العقوبة المدنية تتمثل في بطلان مداولات الجمعية العامة في حاله عدم احترام الأحكام الخاصة باستدعاء المساهم لحضور اجتماع الجمعية العامة للشركة انطلاقا من المقتضيات القانونية التجارية يحق لكل مساهم لم يتم استدعائه إلى الجمعية أن يرفع دعوى تعويض عن الأضرار الشخصية التي لحقته جراء هذا الاعتداء، ويمكن للمساهمين منفردين أو مجتمعين رفع دعوى المسؤولية ضد مسيرين الشركة والقائمين بإرادتها عملا بأحكام القانون التجاري[5].

---

[1] م. 675 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] م. 679 من نفس القانون.

[3] م. 244، 245 و246 من نفس القانون.

[4] م. 715 مكرر 03 من نفس القانون.

[5] م. 715 مكرر4 من نفس القانون.

أما الجمعية العامة الغير عادية تختص أساسا بتعديل نظام الشركة فلا تنعقد إلا لهذا الغرض ويعتبر هذا الاختصاص من النظام العام فلا يجوز حرمانها من ذلك، ونظرا لأهمية اختصاصها وخطورة قراراتها اشترط المشرع نصابا خاصا لصحة مداولاتها وألزم حضور المساهمين الذين يملكون نصف رأس المال غلى الأقل في الدعوة الأولى، وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت في الدعوة الثانية، وهذا ما جاءت به القواعد التجارية المعمول بها[1].

الفرع الثاني: حق المساهم في التصويت

يعد حق التصويت من أبرز الحقوق التي يتمتع بها المساهم في شركة المساهمة إذ يجسد مبدأ الديمقراطية داخل الشركة ويخول للمساهم التأثير في القرارات المهمة، خاصة عبر الجمعية العامة.

يمارس المساهم هذا الحق حسب نسبة أسهمه ويستعمل في انتخاب أعضاء مجلس الإدارة واتخاذ القرارات المصيرية كالمصادقة على الحسابات المالية وتعديل النظام الأساسي.

يهدف التصويت إلى حماية مصالح المساهمين وتحقيق التوازن داخل الشركة ويجب أن يمارس هذا الحق بحرية وتجرد بعيدا عن تضارب المصالح أو توجيه من الغير.

أولا: حرية المساهم في التصويت

القاعدة أن المساهم حر في الإدلاء بصوته أو عدم الإدلاء إذ أنه شريك في الشركة وعليه الاشتراك في مداولات الجمعية العامة والتصويت على قراراتها فالتصويت ليس حق فقط، وإنما هو واجب أدبي يقع على عاتقه وعليه استعمال صوته فيما يعود بالنفع على الشركة، فمقتضى حرية التصويت أن المساهم له كامل الإرادة في توجيه صوته نحو الموافقة أو الاستناد على الاطلاع السابق على المستندات وكذا المناقشات التي تظهر داخل الجمعية العامة[2].

إن القاعدة العامة في القانون الجزائري وغالبية التشريعات هي تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم بمعنى أنه لكل مساهم صوتا واحدا ولكل مساهم عددا من الأصوات يساوي عدد الأسهم التي تمثل رأس مال الشركة "فكل سهم يقابله صوت"[3]،وهذا تطبيقا لمبدأ المساواة بين المساهمين فكلما حاز المساهم على عدد أكبر من الأصوات كلما كانت تأثيره على قرارات المتخذة في الجمعية العامة أكبر والنظر للاعتبار المالي الذي تقوم عليه شركة المساهمة فرأسمالها أهم من الأشخاص المساهمين فيها، لذا ليس لكل المساهمين نفس الحقوق بل تقاس حقوقهم_ خاصة حق التصويت_ بمقدار مساهمتهم في تكوين رأس المال.

---

[1] م. 674 ف. 2 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع السابق الذكر، ص 521.

[3] آيت مولود فاتح، مرجع السابق، ص 115.

إن مبدأ تناسب الأصوات يحقق المساواة والعدل داخل الشركة ولكن هي مساواة بين الأسهم وليس المساهمين[1]. وقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ تناسب الأصوات في القانون التجاري من خلال النصوص التجارية السارية يخصص لكل مكتتب عدد من الأصوات وعدد من الحصص يمارس بها هذا الحق ،وذلك وفقا لما تحدده النصوص التنظيمية ذات الصلة.[2]بالتالي لا يجوز حرمان أي مساهم من حقه في التصويت حسب ما نص في القانون لأن هذا يؤدي إلى تعطيل أحد حقوقه الأساسية اللصيقة بالسهم والتي تعد من النظام العام والخاص بالشركات التجارية ومنه فإن صاحب الحق يمكنه أن يمارس حق التصويت في الجمعية العامة العادية ويمارس أيضا في الجمعية العامة الغير عادية.

1- التصويت في الجمعية العامة للعادية

لكل مساهم الحق في التصويت في الجمعيات العامة وهو حق ملازم لملكية السهم، لا يجوز حرمانه منه ولا يجوز للمتنازل عن حقه في التصويت لشخص أخر وأن يتعهد بالتصويت على نحو معين، وكل اتفاق على ذلك يعد باطل يكون وفق النظام الذي تحدده الشركة وتصدر قرارات الجمعية العامة بأغلبية المطلقة للأسهم المتمثلة في الاجتماع وفي حالة التساوي يرجع الصوت إلى من يرأس الجمعية[3]، فللمساهم منفعة في مباشرة حق التصويت داخل الجمعية العامة العادية للشركة والتوزيع الأرباح وهي أمور تهم المنتفع دون المالك[4].

2- التصويت في الجمعية العامة الغير العادية

يقصد بالجمعية العامة الغير عادية تلك الجمعية التي ينط بها اختصاص تعديل النظام الأساسي للشركة وهي ذات طابع استثنائي كون النظام الشركة عبارة عن قانون المتعاقدين[5]،أما حق التصويت في الجمعية العامة غير العادية من اختصاص ملك الرقابة بالنسبة للأسهم ،تفصل هذه الجمعية في المسائل المتعلقة بملكية السهم لان المسائل تدخل في اختصاصها في الأول ثم المالك، فلا يجوز للنظام الأساسي للشركة أن ينص على خلاف ذلك ، وبالمقابل نجد أن المشرع الفرنسي أكد على هذه الفكرة التي تنص على أن حق التصويت في الجمعيات العادية يعود للمنتفع بينما يعود إلى المالك الرقبة في الجمعيات الغير العادية.

[1] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص 75.

[2] م. 603 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص149.

[4] محمد فريد العريني، مرجع سابق الذكر، ص 284.

[5] قاسي عبد الله هند، مرجع سابق الذكر، ص149.

ثانيا: حالات حرمان حق التصويت وجزاء الإخلال به

حق التصويت من الحقوق الأساسية التي لا يجوز منع المساهم من ممارسته، لتعلقه بالنظام العام فهو وسيلة لتعبير المساهم عن رأيه، فله أن يمارس هذا الحق بكل حرية إلا أن ذلك لا ينفي وجود حالات من شأنها أن تؤدي إلى سقوط هذا الحق.

1- حالات حرمان من التصويت

هذه الحالات عارض فبمجرد أن يزول سبب سقوط هذا الحق ترجع للمساهم حريته الكاملة في الإدلاء عن رأيه في الجمعية العامة، وعموما فإن القانون الجزائري يقرر إسقاط حق التصويت إما لتعارض المصالح بين المساهمة والشركة أو أن تتخذ صوره جزاءات تفرض على ملك الحق في التصويت[1].

1-1 إستبعاد حق التصويت كجزاء

فمثلما للمساهم حقوقا يتمتع بها بحكم القانون ولا يحق لأحد الاعتداء عليها، في المقابل تقع على عاتقه التزامات والتي يكون مصدرها إما نصوصا قانونية وإما النظام الأساسي للشركة فتطبق على المساهم جزاءات تتنوع بين حرمان المساهم من التصويت إلى جزاء ضد الطبيعة المالية ،وقد يصل الأمر في بعض الأحيان إلى طرد مساهمين الشركة والهدف من هذه الجزاءات ردع المساهم ومنعها لإخلال بالتزاماته والتزامه بتنفيذها حرمان من التصويت عقوبة فرضها القانون على المساهم الذي أخلف عن سداد الأسهم في مواعيدها المحددة لها ،أي أن المساهم يوقفه حقه في التصويت كإجراء عقابي بصورة مؤقتة.

كما لا يكون لأصحاب الأسهم الذين اعذروا بالوفاء ولم يقوموا بالوفاء أية حقوق في التصويت بعد مضي الوقت محدد من تاريخ الأعذار حتى وقت السداد، وهو ما يتبعه حرمانه من الحقوق أخرى كحقه في الأرباح والحق التفاضل في الاكتتاب بالأسهم في حال زيادة رأس مال الشركة.

1-2 إستبعاد حق التصويت في حاله تنازع المصالح

من المقرر أن لكل مساهم حقا أساسيا في إبداء رأيه في الجمعيات العامة فيما يتعرض عليهم من المسائل تحتاج للتصويت، وطالما توافرت في حقه شروط التصويت يجوز للشركة منعه من ذلك، إلا أن المشرع نظرا لاعتبارات تتعلق بمصلحة الشركة استبعد حق التصويت للمساهم رأى انه عند قيام تنازع بين مصلحة المساهم ومصلحة الشركة وجب تغليف مصلحتها باعتبارها مصلحة للمساهم للتمسك بحقوقه المرتبطة بصفته مساهما في الشركة[2].

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 157.

[2] عزيز العكيلي، مرجع سابق الذكر، ص400.

1-3 حالة وقف حق التصويت في الاتفاقيات بين الشركة ومسيرها

عندما يتم عقد اتفاق بين الشركة وأحد مسيريها، نصت الأحكام القانونية على مبدأ بطلان تصويت المساهم إذا كانت له مصلحة شخصية في اتفاق سواء كانت هذه المصلحة مباشرة أو غير مباشرة يستثنى من هذا الملف فقط الحالات التي يتم فيها إعداد تقرير من قبل مندوب الحسابات، ويعرض على الجمعية العامة التي تصوت على الاتفاق في هذه الحالة لا يسمح للمساهم المعني بالاتفاق المشاركة في التصويت ولا يعتمد بصوته في الحساب قانوني أو الأغلبية المطلوبة. الهدف من ذلك هو حماية مصلحة الشركة وضيق المساهمون إمكانية استغلال مسيرين لمناصبهم لتحقيق مكاسب شخصية.

1-4 حالة تقديم المساهم لحصة عينية

عندما يقدم أحد المساهمين حصة عينية عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأس مال يجب التقدير قيمة هذه الحصة من طرف خبير مختص يتم تعيينه من قبل المحكمة يعرض تقرير هذا الخبير على الجمعية العامة التأسيسية التي تقوم بالتصويت على مدى قبول هذا التقدير، تماشيا مع المبادئ المنظمة للمعاملات التجارية[1] لا يجوز للمساهم الذي قدم الحصة العينية أن يصوت على قرار اعتماد هده الحصة وذلك لضمان موضوعية القرار ومنع تأثيره على تصويت الجمعية خصوصا وأن قبوله أو رفضه يؤثر بشكل مباشر على مصلحته الخاصة.

2- العقوبات الجزائية في حالة مخالفته

يتضمن القانون التجاري الجزائري الكثير من الجرائم المتعلقة بحق التصويت تكريسا لحق المساهم في المشاركة في إدارة الشركة وتتمثل هذه الجرائم في:

2-1 جريمة التعسف في استعمال حق التصويت

إذا قام المساهم بتوكيل شخص آخر للتصويت نيابة عنه يجب على الموكل أن لا يستعمل هذه الوكالة بما يخالف مصلحة المساهم والشركة معا لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة[2]، ويتم معاقبته بالحبس من سنة إلى خمس سنوات بغرامة من 20.000 إلى200.000 دج و بإحدى عقوبتين[3].

[1] م. 603 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] أسماء بن ويراد، مرجع سابق الذكر، ص 160 .

[3] م. 811 ف. 1 من ق. ت. السابق الذكر.

2-2 جريمة منح مزايا معينة للتصويت في إتجاه معين

تتمثل هذه التصرفات الإلزامية إلى الرشوة من أجل التصويت في إتجاه معين، أو من أجل الامتناع عنه فيخضع لعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، وتطبق نفس الأحكام على الأشخاص الذين ضمنوا أو وعدوا بهذه المزايا ومن شأن مثل هذه الأحكام أن تضمن المساهم في إبداء رأيه بكل حرية ودون تأثير من أي شخص أخر[1].

المطلب الثاني: حق المساهم في الاطلاع

يعتبر حق المساهم في الإعلام من الحقوق الأساسية التي تمكن المساهم من إبداء رأيه بموضوعية، حيث أن حق المساهم في الإعلام وإقراره كمبدأ ثابت لابد من إحاطته بالضمانات الضرورية وتمكينه من الاطلاع على سجلات الشركة، حيث يمكن الحق في الإعلام المساهم من ممارسة باقي الحقوق عن دراية وأيضا من تحديد الإطار الذي سيمارس فيه الرقابة داخل الجمعيات العامة فضلا عن ذلك يحقق الإعلام الشفافية والثقة بين الشركة والمساهم

الفرع الأول: الاطلاع المؤقت (الدوري)

ينشأ الحق في الاطلاع المؤقت على أحوال الشركة بمجرد استدعاء المساهمين للجمعية العامة، سمي هذا الحق بالاطلاع المؤقت أو المسبق لأنه يسبق انعقاد الجمعية العامة وهو دوري لأنه يرتبط وجوبا بانعقاد الجمعية العامة فبمجرد القيام باستدعاء المساهمين يتسنى لهم الحق في الاطلاع على وثائق الشركة، ويمارس هذا الحق بطريقتين مختلفتين تكمن الأولى في إرسال الوثائق إلى المساهمين، أما الثانية فيمثل في وضع الوثائق تحت تصرفهم في مقر الشركة أو مركز إدارتها.

أولا: الوثائق التي يتم إرسالها إلى المساهمين

لتمكين المساهم من اتخاذ دور إيجابي نافع في المناقشات ومن التصويت على علم وبينة[2]،وجب قانون اطلاع المساهمين على المعلومات المضمنة ،ويُعد التبليغ من أبرز الوسائل القانونية التي تُمكِّن المساهمين من المشاركة الفعلية في تسيير الشركة، وقد أولاه المشرّع الجزائري أهمية خاصة ،حيث نصّ المشرع في القانون التجاري[3]انه يجب على الشركة أن تعلم المساهمين أو حاملي الأسهم بكل المعلومات الواردة في الوثائق أو المحاضر ،والتي تهمهم و تمس بحقوقهم ،ويُقصد بهذه الطريقة إتاحة الفرصة للمساهمين للاطلاع على الوثائق الضرورية قبل انعقاد الجمعية العامة ،خاصة إذا تطلّب الأمر التنقل لمسافات طويلة للوصول إلى مقر الشركة. ويقع على عاتق مجلس الإدارة ومجلس المديرين الالتزامٌ بإتمام هذا التبليغ.

---

[1] م. 814 ، من ق. ت. السابق الذكر.

[2] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص. 297.

[3] م. 678 البند الخامس، ق. ت. السابق الذكر.

يشمل ذلك وضع الوثائق اللازمة التي تمكّن المساهمين من التعبير عن آرائهم بطريقة مدروسة. كما حدّد القانون نوعية المعلومات والوثائق التي يجب أن تتيحها الشركة للمساهمين، ومنها جدول الأعمال وبيان المواضيع المطروحة للنقاش، والتقارير التي قد تؤثر على قراراتهم، بالإضافة إلى ضرورة أن يتم هذا التبليغ في موعد كافٍ قبل انعقاد الجمعية العامة، سواء كانت عادية أو غير عادية، لتمكين المساهمين من التحضير الجيد لمداخلاتهم أو اتخاذ قراراتهم، وكما ذكرنا سابقا أن التبليغ يتم بوثائق وهي ثلاث جدول أعمال الجمعية العامة، نموذج الوكالة، وتقارير ومشاريع القرارات.

1- حق تبليغ المساهم بجدول أعمال الجمعية العامة

يعد جدول الأعمال الوثيقة الأساسية التي توجه انتباه المساهمين نحو المواضيع التي ستناقش أثناء الجمعية العامة. ومن دون الاطلاع عليه مسبقا، لا يمكن للمساهم التحضير الجيد أو اتخاذ قرار مبني على المعرفة، كما يجب الإبقاء على جدول الأعمال كما اطلع عليه المساهم فلا يجوز شطب ما هو مدرج فيه ولا إضافة مسائل لم تكن مدرجة فيه لأنه وثيقة قانونية ،كما ألزم المشرع انه إذا تضمن جدول أعمال تعيين أو إقالة القائمين بالإدارة ،أو أعضاء مجلس المراقبة أو أعضاء مجلس المديرين ،فيتعين على الشركة إبلاغ المساهمين أو إتاحة هذه المعلومة ،تطبيقا لما جاء في القانون التجاري[1]فان التبليغ بجدول أعمال الجمعية العامة يكون عن طريق استدعاء موجه للمساهمين من طرف المجالس المختصة. لقد أشار المشرع بصورة ضمنية إلى كيفية تبليغ المساهمين لحضور الجمعيات العامة في الأحكام المتعلقة بجمعيات المساهمين وفقا للتشريعات التجارية النافذة[2] على أن يبلغ المساهمين بانعقاد الجمعية العامة برسالة عادية أو موصى عليها أو حتى برسالة عن طريق البريد الالكتروني إذا كانت الأسهم اسمية وأسماء أصحابها مقيدة في سجلات الشركة، أما إذا كانت هذه الأسهم التي يعرف أصحابها فيتم التبليغ عن طريق إعلام عام ينشر في الجرائد أو في النشرة الرسمية الإعلانات القانونية.

2- ميعاد التبليغ لحضور الجمعيات العامة(الاستدعاء)

يمارس المساهم حقه في الإعلام مدة معينة حيث لا تكون الممارسة بصفة مستمرة ودائمة لأنه من شأنه الإضرار بالشركة طوال أيام السنة لكثرة عددهم فيؤدي ذلك للمساس باستقرارها ونشاطها وعمل مسيريها[3] لذلك حدد المشرع الجزائري بموجب إطار التنظيم القانوني للتجارة[4]أن أجال تبليغ المساهم أو وضع الوثائق الضرورية

[1] م. 676 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] م. 816 و817 من نفس القانون.

[3] خلفاوي عبد الباقي، المرجع السابق الذكر، ص 35.

[4] م. 677 من ق. ت. السابق الذكر.

المتعلقة بالجمعية العامة تحت تصرفه فعلى مجلس الإدارة تبليغ أو وضع الوثائق الضرورية تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة.

لكننا نلاحظ وجود تناقض في ميعاد التبليغ حيث أن المشرع[1] يعاقب مجلس المديرين أو مجلس الإدارة إذا لم يبلغ المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بتاريخ انعقاد الجمعية العامة قبل خمسة وثلاثين يوم (35) على الأقل من التاريخ المحدد لها، رغم ذلك إلا أن المشرع وفق في اعتماد هذه الآجال التي تعتبر كافية في نظر الفقه لتمكين المساهمين من دراسة وتحليل الوثائق المالية والمحاسبية للشركة وتمكينهم من التصويت عن قناعة[2].

3- حق تبليغ المساهم بنموذج الوكالة

يعتبر هذا الحق من أهم حقوق الاطلاع المسبق ،وذلك لتمكين المساهم من تعيين ممثل له قبل انعقاد الجمعية العامة ،وتعتبر هذه الآلية حل لمشكل غياب المساهمين عن حضور الجمعية العامة ،وبالتالي ضمان المشاركة الفعلية للمساهمين في تسيير أمور الشركة[3]،فبالرجوع إلى الأحكام العامة التي تنظم الجمعيات العامة يتضح أن المشرع نص على حق المساهم في الاطلاع على نموذج الوكالة وإلزامية الهيئة الإدارية تبليغه ،بل نص عليها في الأحكام الجزائية فقط وهذا ما تنص عليه أحكام القانون التجاري[4]،حيث تلتزم الشركة تحت عقوبة جزائية بإرسال نموذج الوكالة للمساهم إذا طلبه هو ،ويمكن للشركة أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم دون طلب منه ،وذلك في حالة ما إذا كان عدد المساهمين قليل غير أن هذا ليس إجباري ،ويكون هذا النموذج مرفقا بالوثائق التالية:

- نص مشاريع القرارات المقيدة في جدول الأعمال وبيان أسبابها.
- بيان مختصر عن المترشحين لمجلس الإدارة وتقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية.
- حساب الاستغلال العام وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية[5].

إن الوثائق المرفقة بنموذج الوكالة تسهل إعلام المساهم خاصة وأن هذا الأخير يكتفي بقراءة ما ترسله الشركة فهي تقيده في التصويت ضد مشاريع القرارات المسجلة في جدول الأعمال والتي تهم حياة الشركة[6].

---

[1] م. 817 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] مخلوفي عبد الوهاب، ضمانات حق المساهم في الإعلام القانوني الجزائري، ع. 5، الباحث لدراسات أكاديمية، سنة،2016، ص 252.

[3] دحو مختار، مرجع سابق الذكر، ص107.

[4] م. 818 من ق. ت السابق الذكر.

[5] بدي فاطمة الزهراء، مرجع سابق الذكر، ص36 .

[6] دحو مختار، مرجع سابق الذكر، ص162 .

4- حق تبليغ التقارير المالية ومشاريع القرارات

تمكن هذه الوثائق من تقييم الأداء المالي والتسييري للشركة وتشمل:

- **تقرير مجلس الإدارة أو المديرين:** يتضمن تقييم نشاط الشركة، التوجيهات المستقبلية، التحديات وربما التوصيات.
- **الميزانية العامة:** تسمح بفهم الوضع المالي للشركة من حيث الأصول والخصوم.
- **حساب الأرباح والخسائر:** يظهر مدى ربحية الشركة خلال السنة المالية ويؤثر مباشرة على قرار توزيع الأرباح.

أما بالنسبة للمشاريع هي المنصوص التي ستعرض للتصويت أثناء الجمعية العامة مثل:

المصادقة على الحسابات و إتخاذ قرارا بزيادة رأس المال و أيضا تعيين مراقب حسابات

هذه الوثائق يجب أن ترسل مسبقا حتى يتمكن المساهم من فهم محتوى القرار وتقدير آثاره بدلا من التصويت دون معرفة حقيقية بما يصوت عليه.

يعد تمكين المساهمين من الاطلاع المسبق على هذه الوثائق تجسيدا فعليا لمبدأ الشفافية والمساواة بين المساهمين، إذ يمكنهم من اتخاذ قرارات مستنيرة ومبنية على معلومات دقيقة عن التصويت داخل الجمعية العامة. كما يعزز هذا الحق من الرقابة الداخلية للمساهمين على أداء الأجهزة الإدارية والتنفيذية ويساعد على كشف أوجه التقصير أو المخاطر المحتلة مما يسهم في تحسين جودة الحوكمة داخل الشركة ورفع مستوى الثقة في إدارتها.

ثانيا: الوثائق التي توضع تحت تصرف المساهمين

تلتزم الشركة بوضع تحت تصرف كل مساهم في مقرها أو في مركز إدارتها الوثائق الضرورية التي تسمح له أن يصوت مع علم وبينة بشأن إدارة الشركة وسير أعمالها وقد حصر المشرع هذه المستندات في نص القانون التجاري[1] والتي لا تلتزم الهيئة الإدارية بتبليغها للمساهمين بموطنهم، وإنما تضعها تحت تصرفه في مقر الشركة وذلك نظرا لأهميتها واتصافها بالسرية التامة، وتتمثل هذه الوثائق في حساب النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وتقارير مندوب الحسابات والوثائق التي يصادق عليها وأخيرا الاطلاع على قوائم القائمين بالإدارة.

[1] م. 680 من ق. ت. السابق الذكر.

1- جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة

تعد هذه الوثائق من الوثائق الإجبارية التي تلتزم الشركة بمسكها ،والتي تلتزم أيضا بإجراء جرد لعناصر الأصول والخصوم قصد إعداد الميزانية وحساب النتائج[1]والجرد هو وثيقة تتضمن نتائج عملية إحصاء كل عناصر الأصول والخصوم المتعلقة بالشركة وتقسيمها ومراقبتها فهو يعكس الوضعية المالية للشركة طبقا للنص المتعلق بالنظام المحاسبي والمالي[2]،أما حساب النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة فتعتبر وثائق موجزة تمكن المساهم من إجراء مقارنة بين صفحاته لمعرفة نتائج مجموع نشاطات الشركة، حيث تعطي هذه الوثائق صورة عن وضعية الشركة الاقتصادية بشكل إحصائي[3].

2- حق الاطلاع على تقارير مندوب الحسابات والوثائق التي يصادق عليها

يضطلع مندوب الحسابات بدور كبير في شركات المساهمة، حيث يعتبر نائبا عن المساهمين في الرقابة على تصرفات وأعمال الجهاز الإداري للشركة، ولذلك تشترط التشريعات المنظمة له ضرورة إعلام المساهمين بتقرير مندوب الحسابات سواء قبل انعقاد الجمعية العامة العادية إذا كان الأمر يتعلق بالاجتماع السنوي للمساهمين، أو الجمعيات العامة غير العادية إذا تعلق الأمر بتعديل القانون الأساسي للشركة، وذلك حتى يتمكن المساهمون من إبداء الرأي واتخاذ القرار المناسب أثناء الاجتماع[4].

أعطى القانون للمساهمين الحق بالاطلاع على هذه التقارير في مقر الشركة في ظرف خمسة عشر(15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة المدعوة حتى يتمكن من إبداء رأيه وهذا ما تؤكده قواعد القانون التجاري[5]حيث أن كل مساهم في شركة المساهمة يتمتع بحق الاطلاع، خلال خمسة عشر يوما لانعقاد الجمعية العامة العادية، على الوثائق والتقارير المحاسبية والمالية التي تعرض على الجمعية، لتمكينه من اتخاذ قراراته عن بينة أثناء مداولات الجمعية.

3- حق الاطلاع على قوائم القائمين بالإدارة

بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري، يتضح جليا أن المشرع ألزم الهيئة الإدارية في شركة المساهمة بوضع تحت تصرف المساهمين قوائم القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المديرين ومجلس المراقبة، وتظم هذه

---

[1] مقران سماح، "الإعلام كآلية لحماية المساهم'، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع. 2 المجلد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2013، ص 223-2

[2] ق. ر. 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي والمالي، ج. ر.، ع. 74 لسنة 2007.

[3] عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم مختار، مرجع سابق الذكر، ص 726.

[4] علاوي عبد اللطيف، "الرقابة الداخلية (الذاتية) على شركات المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع. 12، المجلد 11، جامعة زيان عاشور، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجلفة، 7612 ص63.

[5] م. 680 من ق. ت. السابق الذكر.

القوائم أسماء القائمين بالإدارة وأسماء أعضاء مجلس المراقبة لتمكن المساهم من مراقبة أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية والتأكد من عدم وجود حالات التنافي القانوني.

لقد أغفل المشرع النص على هذا الحق صراحة، ولكن أشار إليه ضمنا في النصوص الجزائية من القانون التجاري، والتي ألقت بهذا الالتزام على عاتق مجلس الإدارة للقيام باطلاع المساهمين على قائمة المساهمين في اليوم السادس عشر(16) السابق لانعقاد الجمعية العامة العادية، وتعرف هذه الوثيقة المساهم بشركائه وعددهم ونسبة ما يملك كل واحد منهم في رأس مال الشركة وتسمح لهم بالتجمع لحضور الجمعيات العامة، كما يساعد هذا الاطلاع صغار المساهمين على تكوين النصاب اللازم لحضور الجمعية عند اشتراط نظام الشركة عدد معين من الأسهم.

الفرع الثاني: الاطلاع الدائم

بالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بجمعية المساهمين، نجد أن المشرع لم ينص على حق الاطلاع الدائم على المستندات الموجودة في الشركة، حيث أقتصر فيها على الإعلام المؤقت فقط، إلى أنه أشار إلى ذلك في القانون التجاري[1]، ويعرف الاطلاع الدائم أو المعلومة الدائمة بأنه ذلك الحق الذي يتمكن من خلاله المساهم أن يطلع على وثائق الشركة في أي وقت وبصفة دائمة دون تحديد مدة زمنية أو بعبارة أخرى هو حق المساهم في المطالبة به على مدار السنة ، وعلى هذا الأساس حصر المشرع الوثائق التي يمكن للمساهم أن يطلع عليها بصفة دائمة وهي نفس الوثائق التي حددناها في الاطلاع المؤقت مما يجعلنا نتطرق فقط للوثائق الأخرى المتبقية وتتمثل هذه الوثائق في حق الاطلاع على أوراق الحضور(أولا) ثم إلى حق الاطلاع على محاضر الجمعيات العامة (ثانيا).

أولا: حق الاطلاع على أوراق الحضور

تعتبر أوراق الحضور وثائق جد هامة لما تحتويه من معلومات عن المساهمين الحاضرين والمساهمين الممثلين وأخرى عن الأسهم الممثلة في أشغال الجمعية. إذ أوجب المشرع الجزائري أن تتضمن البيانات التالية "اسم كل مساهم حاضر ولقبه وموطنه، وعدد الأسهم التي يملكها، اسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه وكذلك اسم موكله ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يملكها"، ويلحق مكتب الجمعية بورقة الحضور الوكالة التي تتضمن إسم كل موكل ولقبه وموطنه زيادة على الأصوات التابعة لهذه الأسهم. ولا يلزم مكتب الجمعية في هذه الحال بتسجيل البيانات المتعلقة بالمساهمين الممثلين في ورقة الحضور ، وإنما يعين عدد الوكالات الملحقة بهذه الأخيرة ويجب أن تبلغ هذه الوكالات بنفس الشروط المتعلقة بورقة الحضور وفي نفس الوقت ويصادق مكتب الجمعية على صحة ورقة الحضور الموقعة قانونا من حاملي الأسهم الحاضرين و الوكلاء[2]أما في حال أهملت

[1] م. 681 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] م. 681 من نفس القانون.

الجمعية العامة ومهما كانت طبيعتها مسك ورقة الحضور فإن مداولاتها تتعرض للبطلان[1]،لأن الأحكام التي تنظمها أحكاما آمرة ويبدو لنا أن تشدد المشرع بالنسبة للإجراءات اللازمة لممارسة هذا الحق ترجع لإرادته الحازمة في ضمان حماية هذا الأخير، نظرا لأهمية ورقة الحضور حيث تسمح بمراقبة تكوين الجمعية العامة وتأمين احترام النصاب القانوني والأغلبية المشترطة لصحة القرارات، إضافة إلى التأكد من مدى قبول المساهم في الجمعية.

ثانيا- حق الاطلاع على محاضر الجمعية

تعتبر محاضر الجمعيات وثائق كاملة، تسمح للمساهمين معرفة التسيير السابق وموازنته مع التسيير المستقبلي وإيجاد الطرق المثلى لرفع مستوى نشاط الشركة باعتبارها تحتوي على مجموعة من البيانات المهمة بالنسبة لأعضائها[2]حيث تلزم الهيئة الإدارية بإثبات قرارات الجمعية بمحضر موقع من طرف أعضاء المكتب ويحفظ بمركز الشركة في ملف خاص، يثبت فيه تاريخ ومكان انعقاد الجمعية وكيفية الاستدعاء وجدول الأعمال، وتشكيل المكتب، وعدد المساهمين المشاركين في التصويت، ومقدار النصاب القانوني والمستندات والتقارير المقدمة للجمعية مع ملخص المناقشات، ونص القرارات المطروحة للتصويت ونتيجة التصويت[3]ويمثل محضر الجمعية تلخيصا لمختلف العمليات التي جرت أثناء أعمال الجمعية لذا وجب وضعه تحت تصرف المساهمين في أي وقت من السنة[4].

على هذا الأساس كان لهذه الوثيقة أهمية بمجرد إنشائها وتحريرها ولكنها لا تكتمل إلا بورقة الحضور حيث تسمح بمراقبة انتظام الجمعية وتعتبر مصدرا إعلام المساهمين عن كيفية اتخاذ القرار[5].إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى كيفية تنظيم محضر الجمعية العامة في حالة الاستشارة الكتابية وذلك خالفا لما قام به المشرع الفرنسي الذي أقر على أنه وفي حالة الاستشارة الكتابية فلابد من الإشارة إلى ذلك في محضر الجمعية أو في ملحق بالأسئلة المطروحة من طرف الهيئة الإدارية ،وكذا الأجوبة التي قدمها كل مساهم.[6]لذا فعلى المشرع الجزائري أن يتدارك مثل هذا السهو ويتخذ نفس موقف المشرع الفرنسي لما يمنحه هذا الأخير من تدعيم لحق المساهم في الاطلاع.

[1] م. 733 ف. 2 من ق. ت. السابق الذكر.

[2] R. CONTIN, op.cit, n.° 107, p. 86.

[3] م. 820 من ق. ت. السابق الذكر.

[4] م. 819 من نفس القانون.

[5] M. SALAH, Les valeurs mobilières, op. cit., n.° 7, p. 91.

[6] Art. 149 al. 1 du décr. n° 67 -236, préc.

يرتب السهم في شركة المساهمة حقوقا يحكمها مبدأ المساواة بين المساهمين، وتتميز بكونها أساسية لا يمكن حرمان المساهم منها ويبطل أي اتفاق في نظام الشركة على ذلك، وهذه الحقوق قد تكون مالية تتعلق بحرية المساهم في تداول أسهمه وحقه في اقتسام الأرباح وقد تكون حقوق غير مالية، كحق المساهم في حضور الجمعيات العامة للمساهمين العادية منها وغير العادية وحق الاطلاع والإعلام والحق في التصويت فقد اعتبر المشرع الجزائري كل شرط يقيد استعمال المساهم لحق من حقوقه بمثابة اعتداء واضح على هده الحقوق.

الفصل الثاني:

آليات حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة

المساهم في شركة المساهمة بجملة من الحقوق الأساسية، التي تمنح له بحكم صفته كمساهم فيها ولا يمكن حرمانه منها إلا في حدود ما يسمح به القانون، تعد هذه الحقوق لصيقة بصفة وتمثل العلاقة التي تربطه بالشركة. كما تعكس في الوقت نفسه حقه في مراقبة حسن سير عمل الشركة والحرص على حماية مصالحه داخلها، وذلك من خلال المشاركة في اتخاذ قراراتها ومتابعة نشاطها. وتبرز أهمية هذه الحقوق من خلال الدور الفعال الذي يمكن أن يلعبه المساهم، لا سيما عند تعارض مصالحه مع كيفية تسيير الشركة يرى أن منح هذه الحقوق للمساهم لا يكفي بمفرده، بل لابد من وجود آليات قانونية تضمن له القدرة على ممارستها والدفاع عنها داخل الشركة، لذا تقتضي هذه الحقوق إنشاء آليات تنظيمية تتيح للمساهمين استخدامها، وتضمن حقهم في مواجهة الشركة وأجهزتها الإدارية عند الحاجة.

تحكم شركة المساهمة مجموعة من المبادئ والأسس التي توازن بين حقوق المساهمين ومصالح الشركة ويبرز من بين هذه الأسس آليات قانونية فعالة تكفل حقوق المساهم داخل الشركة المبحث الأول، ودور القضاء في حماية هذه الحقوق إذا تم الإخلال بها المبحث الثاني.

المبحث الأول: قاعدة المساواة بين المساهمين

يكتسب المساهم في شركة المساهمة مجموعة من الحقوق الأساسية التي تقرر بمجرد اكتسابه أسهما فيها ولا يمكن حرمانه منها ولا مساس بها تحت أي ظرف[1]، نظرا لأهمية هذه الحقوق بالنسبة للمساهم في شركة المساهمة، فقد أقر المشرع نصوص قانونية ونظمها وحدد قواعدها وكيفية ممارستها. إلا أن منح هذه الحقوق للمساهم وتنظيمها لا يعتبر كافيا لحمايته داخل الشركة مما يستوجب تدعيمها بآليات تنظمها وتحميها وتضمن للمساهم الحق في ممارستها في مواجهة الشركة وأجهزتها الإدارية، ما استوجب بالضرورة تبني آليات قانونية لضمان حقوق المساهم خاصة في ضل تضارب المصالح داخل الشركة بين أعضائها وكذلك بين مصلحته ومصلحة الشركة، من جهة أخرى الشيء الذي قد يؤثر على هذه الحقوق ويصعب ممارستها.

المطلب الأول: مبدأ المساواة كضمانة لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة

يتعرض مبدأ المساواة أن جميع متساوون فيما بينهم داخل الشركة، ويعد هذا ضمانة هامة للحد من التميز التي قد يتعرض لها بعض المساهمين. ويمكن اعتباره سلطة رقابية تمارسها الجمعيات العامة، لاسيما في حال هيمنة الأغلبية على شؤون الشركة واستبعاد الأقلية. في ظل المشاكل التي يمكن أن تواجهها كان لازما التمسك بمبدأ المساواة بين المساهمين كآلية لحمايته[2] ونظرا لأهميته في الاستقرار داخل الشركة فلابد من تبيان مفهوم مبدأ المساواة الفرع الأول وعلى الرغم منذ قدم هذا المبدأ في تنظيم شركة المساهمة قد تطور ليتماشى مع تحولات الاقتصادية المعاصرة وهو ما أدى إلى نسبية هذا المبدأ الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة بين المساهمين

تعتبر الأسهم أقساما متساوية في رأسمال الشركة، والتساوي في قيمة الأسهم الاسمية يؤدي إلى المساواة في التزامات المساهمين وحقوقهم داخل الشركة وتعتبر هذه المساواة مبدأ أساسيا تقوم على شركة المساهمة وهو ما يحافظ على التوازن داخلها ويمنح الاستقرار للمساهمين الشيء الذي يعزز علاقتهم بالشركة ويوثق روابطهم بها. فتتحد مصالحهم وهو ما يدعم مصلحة الشركة ويرقى باقتصادها[3]يعتبر مبدأ المساواة مبدأ قديما منذ نشأت شركة المساهمة غير أن مفهومه لم يكن متفقا عليه نظرا لاختلاف الفقه والقضاء في تحديده، لذا كان من الضروري تحديد مضمون المساواة أولا ، وللمزيد من التوضيح لهذا المبدأ كان إلزاما التطرق لأهم مظاهره ثانيا

[1] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص 230.

[2] بن ويراد اسماء، مرجع سابق الذكر، ص167.

[3] فوزي محمد سامي، مرجع سابق الذكر، ص 15.

أولا: تعريف مبدأ المساواة

هو المبدأ الذي يقضي بوجوب معاملة جميع المساهمين على قدم المساواة دون تميز غير مبرر بينهم إذ أنه ليس من النظام العام، ولذا يجوز النص في نظام الشركة على مخالفته[1]، إذ يمكن للشركة أن تصدر اسمها تتمتع بامتيازات لا يتمتع بها أصحاب الأسهم العادية كأن تكون أسهمه لها الأولوية في لحصول عل الأرباح، أو القسمة الناتجة عن التصفية وغيرها من الأسهم الممتازة ومن أجل معرفة طبيعة المساواة بين المساهمين يجب تحديد طبيعة الشركة[2].

1- النظرية العقدية

بالنظر إلى الشركة من الزاوية العقدية فإن ذلك يترتب عليه عدة نتائج قانونية هامة. أولها بطلان شركة الشخص الواحد وذلك لانتفاء عنصر التعدد الذي يعد من أركان عقد الشركة، إذ لا يمكن قانونا تأسيس شركة بمفرد شخص واحد وفقا لهذه النظرية، كما أن الشركة بوصفها عقدا تتطلب إرادتين على الأقل، أي لابد أن يبرمها شخصان أو أكثر وهو ما يعكس الطبيعة التعاقدية للعلاقة بين الشركاء. ومن جهة أخرى، فإن الحقوق المساهمين والتزاماتهم تكون محددة بما تم الاتفاق عليه في العقد، فلا يجوز إلزامهم بدفع أموال تفوق ما التزموا به مما يعزز مبدأ الأمن القانوني والاحترام المتبادل بين الأطراف. وأخيرا تكرس هذه النظرية مبدأ المساواة بين المساهمين، حيث يفترض أن جميع المتعاقدين يتمتعون بحقوق متساوية ما لم ينص العقد على خلاف ذلك، مما يعكس عدالة التوزيع وشفافية العلاقات داخل الكيان القانوني للشركة.

طبقا لأحكام القانون المدني الجزائري أن الشركة[3] عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر إلى المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام أرباح الذي ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، عملا بأحكام القانون المدني نجد أن المشرع يعتبر الشركة عقدا بصريح العبارة ولقد تبنت أغلب الآراء في الفقه و القضاء فكرة أن شركة المساهمة [4]ماهي إلا نتيجة لعقد بموجب هذا العقد يلتزم كل مساهم بتقديم مبلغ من النقود، وبالمقابل يتسلم سهما أو أكثرا ، وهذا ما يعطيه الحق في إقتسام الأرباح التي تحققها الشركة ، والحق في ما تبقى من أموالها عند تصفيتها وفق الفقه التقليدي الفرنسي تعد الشركة بمثابة ثمرة عقد، به تتأسس وبأحكامه تسير فالمساهم يرتبط بالشركة سواء بالإكتتباب عند التأسيس ، أو بشراء أسهمها عند طرحها لإكتتاب أمام الجمهور ففي هذه الحالة يتحدد وضع

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 168.

[2] م . 715 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] م. 416 من نفس القانون.

[4] الياس ناصيف، مرجع سابق الذكر، ص 23.

المساهم القانوني داخل الشركة[1]، فهو يكتسب صفة العضوية فيها فلا يمكن لأي كان أن يحرم المساهم من هذه العضوية إلا برضاه.

2- نظرية التنظيم القانوني

إذا ما سلمنا بأن الشركة تنظيم قانوني فيترتب على ذلك أن قاعدة المساواة بين المساهمين نسبية وليست مطلقة، بل يمكن مخالفتها إذا اقتضت مصلحة الشركة ذلك لقد نتج عن تدخل المشرع في تنظيم شركة المساهمة ضعف الفكرة التعاقدية وتراجعها شيئا فشيئا ،حتى أصبحت هذه الشركات أقرب إلى النظام القانوني الذي يفرض من قبل المشرع، وتعتبر نظرية التنظيم القانوني كنتيجة لتقلص مبدأ سلطات الإرادة وهذه النظرية هي الأكثر مرونة وذلك من أجل تحقيق مصلحة المجموع وكذا خدمة الاقتصاد الوطني بخلاف النظرية العقدية التي تفقد المرونة التي تمنحها نظرية التنظيم القانوني لأنها تلتزم بفكرة العقد شريعة المتعاقدين ،وكل طرف ملزم بتنفيذ ما جاء في بنود العقد ،ولا نأخذ بفكرة مصلحة الجميع[2].

الفرع الثاني: نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين

يقتضي مبدأ المساواة بين المساهمين أن توزع الحقوق و الالتزامات بالتساوي بينهم دون إقصاء أي فئة مهما كانت ضالة مساهمتها في تكوين رأس مال الشركة، فنظرا للواقع العملي أصبح تحقيق هذه المساواة أمر شكلي ما عدا فيما أقره القانون صراحة فلقد تغير المفهوم الواسع لمبدأ المساواة من مطلق إلى نسبي ترد عليه مجموعة من الاستثناءات وذلك تتمكن شركة المساهمة من استصدار رأسهم تتمتع بامتيازات لا يتمتع بها أصحاب الأسهم العادية كان تكون لها الأولوية في الحصول على الأرباح وهذا ما يمثل نسبية المساواة بين الأسهم داخل الشركة المساهمة وكما لا يمكن الحديث عن المساواة بين المساهمين خاصة وأن هناك منهم من هم بمثابة مضاربين و مستثمرين لا تعنيهم من الشركة سوى المضاربة على الأسهم ،لذا كان من الحديث عن المساواة فيما بينهم وهو ما يتجلى من خلاله عدم المساواة الواقعية.

أولا: نسبية المساواة بين الأسهم داخل الشركة

تتسم الأسهم داخل الشركة المساهمة بتعدد أشكالها واختلاف الحقوق التي تمنحها لحامليها، وذلك في ظل غياب نمط موحد لها. فبينما تمنح الأسهم العادية حاملها مجموعة من الحقوق التقليدية كحق التصويت والمشاركة في الأرباح وحضور الجمعيات العامة فإنها لا تخوله امتيازات تفوق غيره من المساهمين بالمقابل يظهر إلى جانب هذا النوع من الأسهم، صنف أخر متميز يمنح لحامله امتيازات خاصة تخرجه من الإطار

[1] فوزي محمد سامي، مرجع سابق الذكر، ص275.

[2] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص25.

العادي للمساواة[1] ربما يؤكد أن الحقوق المرتبطة بالأسهم ليست بالضرورة متساوية، بل قد تختلف باختلاف طبيعة السهم ومركز صاحبه داخل الشركة.

1- نسبية المساواة في الأسهم العادية

حسب ما جاء في الأحكام القانون التجاري الجزائري[2] أن الأسهم العادية هي تلك الأسهم التي تمثل اكتتابات ووفاء لجزء من رأس مال شركة المساهمة، والتي تمنح الحق في المشاركة في الجمعيات العامة ،والحق في انتخاب هيئات التسيير أو عزلها والمصادقة على كل عقود الشركة أو جزء منها وكذا القانون الأساسي أو تعديله بالتناسب مع حق التصويت الذي بحوزتها فإن كان لأصحاب الأسهم العادية حقوق متساوية تمكنهم من مشاركة في تسير شركة فلا يمكن حرمانهم من هذه الحقوق فهي تمتلك عن طريق هذه الأسهم العادية و بالتالي لا يمكن لأصحاب الأسهم الممتازة احتكار هذه الحقوق.

2- الأسهم الممتازة

إلى جانب الأسهم العادية والتي يتمتع حاملها بكل الحقوق اللصيقة بالسهم يمكن للشركة أن تصدر أسهمها تمنح لحاملها بعض الامتيازات التي لا يستفيد منها أصحاب الأسهم العادية، إذ يجوز بأن ينص في قانون الشركة على إصدار أسهم ممتازة تعطي لمالكها مزايا الأكثر كحق في الحصول على نصيب من الربح أكثر، أو أن يكون لها عددا كبيرا من الأصوات أو يكون لها الأولوية استرداد قيمتها عند تصفية موجودات الشركة[3].

إن إصدار الشركة لأسهم الممتازة لا يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة فهذا المبدأ يظل قائما ويجب أن يحترم لأنه يقتضي التساوي في الحقوق والواجبات التي تمنعها الأسهم التي تنتمي إلى نوع واحد[4]ولقد أقر الاجتهاد الفرنسي بالمحكمة التجارية بصحة الشروط التي ترد في القانون الأساسي لشركة المساهمة تمنع أسهم أو ذات أفضلية ،إلا أنه اختلف في بعض الأمور الخاصة فيما يتعلق بصلاحيات الجمعية العامة غير العادية، إذا كان بإمكانها إصدار أسهم ممتازة من خلال تعديل نظام الشركة أقرو بإمكانية إصدار الجمعية العامة لأسهم ممتازة

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 182.

[2] م. 715 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] بن ويراد أسماء، مرجع نفسه الذكر 183.

[4] نفس المرجع، ص 184.

حيث إن كان نص نظام الشركة على خلاف ذلك بعد تعديل هذا النظام[1] وهنالك نوعان من الأسهم الممتازة أجاز بها القانون إحداثهما وهي:

1- الأسهم ذات الأصوات العديدة

إذا كان الأصل أن لكل سهم صوت واحد يعبر عن إرادة المساهم، فإن هذا المبدأ ليس من النظام العام، إذا لا يمكن للشركة أن تصدر أسهما تتمتع بأصوات متعددة[2]

يعود سبب إصدار الأسهم ذات الأصوات العديدة[3] لوجود بعض المساهمين الأوفياء للشركة ولا يعتبرون من مساهمين العابرون وبالتالي رغبة من شركة أن يضل هؤلاء المساهمين مرتبطين بالشركة ثم إصدار هذه الأسهم التي تمنح لهم إمكانية من أن يكون لهم السلطة في اتخاذ القرار.

2 -الأسهم ذات الأولوية دون حق التصويت

هي نوع جديد يقوم بإعطاء حاملها حق أولوية على الأرباح مقابل حرمانه من حق التصويت الذي يعتبر من الحقوق الأساسية للسهم، تجب الإشارة أن لهذه الأسهم أهمية كبيرة على طريقها يمكن للمساهم أن يصبح مالك نسبة كبيرة من الأسهم مما يؤهله لأن يكون داخل الشركة كذلك امتلاكه لأسهم عديدة تمكنه من أن يكون أصوات متعددة بتعدد الأسهم التي يمتلكها مما يكسبه قوة ضغط داخل الشركة[4]،فهذا النوع من الأسهم وجد لأجل إيجاد قيمة مالية تلائم في نفس الوقت مسيري الشركات وتشجيعا للاستثمار وهذا تجسيدا لمبدأ المساواة الواقعية والمطلقة بين المساهمين تعد مستحيلة التحقق نظرا لاختلاف نيات المساهمين بالنظر إلى حرمان حاملي هذا النوع من الأسهم من حق التصويت داخل الجمعية العامة بهدف الحصول على مزايا مالية فإن تدهور نتائج الاستغلال الاقتصادي للشركة دفع بمالكيها على استرداد حقهم في التصويت[5].

ثانيا: عدم المساواة الواقعية بين المساهمين

نادرا ما يكون كل الشركاء الذين يكونون الشركة متساوين في الحقوق والوجبات لاسيما في الشركات في عدد مساهميها باعتبار أن ليس كل شركاء من طبيعة واحدة فهناك نجد المساهم المضارب أو ما يطلق عليه

---

[1] بن عزوز فتيحة، حماية الأقلية في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2007-2008، ص73.

[2] م. 175 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 185.

[4] صالح بن زايد المزور، الرقي في شركة المساهمة في نظام السعودي، دراسة مقارنة، الفقه الإسلامي،ع. 29، ط. 1 مركز البحث العلمي وأحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى بالسعودية، 1406، 306.

[5] احمد الورقلي، الوسيط في القانون في الشركات التجارية، ط. 3، جمع الأطرش للكتاب مختص تونس، 2016، ص 397

المساهم المؤقت فشرائه يكون سريع مع متابعة سريعة لأي تغير يحدث في الشركة بمعنى ينتهز الفرصة كلما طرحت أسهمها بالاكتتاب فهو يهدف دائما إلى الربح عن طريق الفوارق السعرية لأسهم الشركات الاستفادة منها قدر المستطاع.

تختلف تقسيمات المساهمين أو نماذجهم وفقا للهدف الذي يرجونه من شراء أو المشاركة في تكوين رأس مال الشركة فالقانون لا ينظر إلى أصناف المساهمين على أساس أن يكون الفرد مساهما يعني شريكا في الشركة أو لا يتمتع بهذه الصفة، بل ينظر إلى نوايا المساهمين عند إكتتابهم في رأس مال الشركة فمن لا يبالي بمصلحة الشركة بل همه الوحيد المصلحة الشخصية فقط كالمساهم المضارب، وتوجد فئة أخرى تهدف إلى تحقيق المصلحة الجماعية أولا[1].

المطلب الثاني: حماية المساهم من التعسف

إن كثرة النزاعات بين أصحاب المصالح في الشركة أكثر الحاجة إلى وجوب تأمين ما يسمى حماية الأقلية من تعسف الأغلبية، وقد هدف هذا إلى تأمين الحماية لفئة من المساهمين تخشى من سيطرة فئة أخرى، لكنه أدى إلى اهتزاز الأركان التي يقوم عليها مفهوم الشركات كمبدأ وحدة الأهداف وبالتالي المساواة في الحقوق والواجبات بين المساهمين وكذا حق الأغلبية في اتخاذ القرارات التي تراها مناسبة.

يستوجب عند اتخاذ القرارات داخل الجمعيات أغلبية عددية وهذا ضمان أساسية للمساهمين، فهذا يؤدي بالضرورة إلى اتخاذ قرارات في مصلحة المساهمين ومصلحة الشركة من الناحية[2]، كما قد تختلف مصالح المساهمين فيما بينهم من جهة أخرى وأن هذا التنازع في المصالح أدى إلى ظهور مفهومه الذي يضر بالشركة تبعا لما سبق سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى ما يعرف بتعسف الأغلبية وأما الفرع الثاني نتطرق إلى ما يعرف بتعسف الأقلية.

الفرع الأول: مفهوم تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة

تعتبر قاعدة الأغلبية داخل الجمعية العامة هي الحل الأمثل لإصدار قرارات تواكب الشركة والتطورات التي تشهدها خلال حياتها وبالتالي فشركات المساهمة تحتاج إلى قواعد عملية سريعة لتسيرها واتخاذ القرارات فيها[3]،لكن إقرار القوانين لسلطة الأغلبية في شركة المساهمة لم يترك مطلقا، بل وردت عليه قيود لحفظ حقوق الأقلية المساهمة وحمايتها وإتاحة الفرصة أمامها للمشاركة في إتخاذ القرارات، وبالتالي فلم يعد هناك

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق، ص 186.

[2] حمداوي عبد الواحد، دور مراقبي الحسابات في حماية أقلية مساهمين داخل الشركة بمحصلة، محاكمة، ع. 3، أكتوبر 2007، الرباط، المغرب، ص 15

[3] بن ويراد، أسماء، مرجع سابق الذكر، ص188

تسليم بسياسة المنع التام الأقلية و فرض السيادة الكلية لي الأغلبية، ذلك أن الاتجاه العام هو أن تكون حماية الأقلية المساهمين تمثل إطار لحماية مصلحة الشركة[1].

أولا: المقصود بالأغلبية

الأغلبية تعني العدد الأكبر وفي مجال المساهمة أي العدد الأكثر للمساهمين وبمعنى أدق يقصد بها أغلبية رأسمال فمادام أن كل صوت يقابله سهم فإن الأصوات تحسب على أساس الأسهم المملوكة من قبل المساهمين، إن الأغلبية التي تحدث عنها المشرع الجزائري هي تلك الأكثرية أي عدد الأصوات اللازمة لإتخاذ القرارات، أما تلك الأغلبية الموجودة بالشركة فهي تعبر عن وجهة مجموعة من الأشخاص تمتلك نسبة كافية في رأس مال الشركة، توجد بين أفرادها رابطة قوية من أجل إملاء وجهة نظرهم عن سير الشركة.

إلا أنه ولكي تلجأ إلى تعريف الأغلبية ينبغي معه تناول مفهوم الأغلبية التقنية والسياسية للتفريق بينهما فهذا الأخير أي الأغلبية السياسية يعني من الناحية النظرية مفهوما يستعمل في الدول الديمقراطية بحيث تأخذ الحكومة بقرار الأغلبية في البرلمان، أما مفهوم الأغلبية التقنية فهو يعرف كالأتي:

الأغلبية التقنية: قد عرفها الدكتور أحمد شكري السباعي بأنها عدد الأصوات المعبر عنها لاتخاذ القرارات بحيث تختلف هذه الأغلبية بحسب طبيعة القرارات المعروضة للتصويت، فإن كانت صادرة عن الجمعية العامة العادية فهي قرارات تختص بتدبير شؤون الشركة، وهي لا تتطلب أغلبية سابقة في حين أن القرارات التي تصدر عن الجمعية العامة غير العادية والتي تخص تعديل نظام الشركة فهي تحتاج لأغلبية مرتفعة.[2] من خلال هدا التعريف يتضح أن الأغلبية لها عنصران، عنصر المادي والآخر معنوي.

1- العنصر المادي

الأغلبية هنا تعني الأغلبية الأسهم، وليس أغلبية الأشخاص، ويمكن لمساهم واحد فقط أن يشكل أغلبية، ما دام يمتلك العدد الكافي من الأسهم الذي يخوله السيطرة على قرارات الجمعيات العامة فمفهوم الأغلبية ليس محددا بشكل دقيق، ويصعب أحيانا التعرف عليه، لأنه يختلف حسب الظروف و طبيعة الشركة, ففي الشركات الكبرى يربط مفهومها عادة بامتلاك ما يفوق مليون سهم أو ما يمثل نسبة كبرى من رأس المال ،وهذا يختلف حسب حالة كل الشركة.

السيطرة الفعلية لا تقاس دائما بعدد الأسهم فقط، بل بمقدار التأثير في اتخاذ القرار داخل الجمعية، باختصار الأغلبية المادية تعني امتلاك عدد كاف من الأسهم تمنح السيطرة والتأثير في القرارات داخل الشركة.

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 189.

[2] خلفاوي عبد الباقي، مرجع سابق الذكر، ص 409.

2- العنصر المعنوي

العنصر المعنوي في مفهوم الأغلبية بالشركة المساهمة يتمثل في الإرادة والتوجه الجماعي الذي يعطي للأغلبية قوتها، وهو ما يميزها عن الأقلية التي نادرا ما تتحرك بطريقة موحدة، فالمساهمون المشكلون للأغلبية يجمعهم غالبا هدف مشترك يسعون لتحقيقه من خلال التحكم في سياسة الشركة، ويعد العنصر المعنوي مكملا للعنصر المادي إذا لا يكفي امتلاك الأغلبية من الأسهم ما لم يكن هناك انسجام وتنسيق بين حملة هذه الأسهم في توجهاتهم. كما أن هذا العنصر يتأثر بعوامل نفسية واجتماعية مثل الثقة والانتماء والتجانس بين المساهمين، مما يساهم في توحيد قراراتهم داخل الجمعية العامة. وبهذا فإن الأغلبية لا تقاس فقط بالعدد بل أيضا بمدى تماسك إرادة أعضائها وقدرتهم على فرض توجههم المشترك.

ثانيا: مظاهر تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة

الحديث عن مظاهر تعسف الأغلبية هو بمثابة بحث عن أسباب صحة أو بطلان قرارات الجمعية العامة ومن المعلوم أن الأغلبية المساهمة هي الجائزة على عدد كبير من الأسهم المكونة لرأس مال الشركة والتي لديها مجموعة من الامتيازات إلا أن هذا لا يخول لها إصدار قرارات داخل أجهزة الشركة من شأنها المساس بالحقوق الأساسية اللصيقة بالسهم وبالتالي إحداث ضرر بالأقلية المساهمة.

1- التعسف عند إضافة الأرباح إلى الاحتياطي

تكون زيادة رأس مال الشركة بإضافة الأرباح أو الاحتياط أو علاوة الإصدار أو تحويل سندات الاستحقاق والتي تتم داخل الجمعية العامة غير العادية مع شروط النصاب والأغلبية الخاصين بالجمعية العادية وهي لا تؤثر على حقوق المساهمين[1]،كما أنها لا تؤذي إلى زيادة عدد المساهمين كما أنها لا تؤذي إلى انخفاض قيمة السهم ولا تقاسم الأرباح مع مساهمين جدد ،فأسباب تعسف الأغلبية المساهمة خاصة عند إضافة الأرباح إلى الاحتياطي متنوعة لا يمكن حصرها في سبب واحد ففي الحالة ينظر إلى نية الأغلبية وما تود تحقيقه من خلال هذا التصرف، وإن كان يضر بمصلحة الشركة يعتبر تعسفا والعكس صحيح فالجمعية العامة [2]عندما تقرر تكوين احتياطي اختياري تهدف بالأساس إلى تحقيق مصلحة الشركة، لكن عادة ما تجد أن التكوين لا يقصد به تحقيق مصلحة الشركة، فقد تذهب نية الأغلبية إلى تكوين الإحتياطي من أجل شراء أسهم بعض الشركات في المستقبل ،والتي تمنح امتيازات خاصة فهذه الأسهم تمكنهم من إدارة الشركة وبالتالي تحقيق مصلحة فردية لا جماعية .

[1] خلفاوي عبد الباقي، مرجع سابق الذكر، ص 410.

[2] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص205.

2- تعسف الأغلبية عند الزيادة في رأس المال

إن أغلبية زيادة رأس مال الشركة تهدف إلى تقليل مساهمة الأقلية للمساهمة في رأسمال لشركة في حين أن عملية زيادة رأس مال الشركة في الأصل تقيد الشركة و تقوي الضمان العام للدائنين، فالشركة تلجأ إلى زيادة رأس مالها عن طريق طرح أسهم جديدة للإكتتاب فتعتمد الأغلبية هذه الوسيلة لغرض بسيط هيمنتها على الشركة، فهي تهدف إلى تحقيق مكاسب مالية غير مشروعة أو تقلل من مساهمة الأقلية في رأس مال بالتالي تخفض من تأثيرها عن طريق الزيادة في رأس المال فتقوم بتمرير قراراتها التعسفية على حساب الأقلية المساهمة[1]، وقد أقر المشرع من خلال الأحكام التجارية[2] أن بطلان كل شرط يقضي على حق الأفضليةو التي نصت على تتضمن الأسهم حق الأفضلية في إكتساب في زيادة رأس مال ،للمساهمين بنسبة قيمة أسهمهم حق الأفضلية في الاكتتاب فمن الناحية العملية ،قد فمن الناحية العملية، قد تلجأ الأغلبية إلى اقتراح زيادة في رأس المال لا تستند إلى حاجة حقيقية للتمويل، وإنما يراد بها فقط فرض مساهمات مالية جديدة على الشركاء الأقلية تفوق قدرتهم، أو التضييق عليهم لإجبارهم على التنازل عن أسهمهم بأسعار زهيدة أو فقدان حقهم في التصويت أو المشاركة في القرارات.

هنا يبرز خطر التميز المالي المقصود، حيث يتم توظيف الزيادة كأداة لإعادة هيكلة تركيبة رأس المال بطريقة تؤدي إلى تهميش فئة معينة من المساهمين، وتوسيع نفوذ الأغلبية بشكل غير مباشر. وقد يستدل على التعسف من غياب المبررات الاقتصادية السليمة، أو من اعتماد إجراءات متسرعة في الدعوة إلى الجمعية العامة دون مهلة كافية لدراسة، القرار مما يخالف مبدأ الشفافية والمساواة بين المساهمين.

3- تعسف الأغلبية عند اندماج الشركة أو حلها

بعد قرار الاندماج من المسائل التي يستلزم اتخاذها من فبل الجمعية العامة في كل شركة من شركات المساهمة الداخلة في الاندماج ، ويكون القرار صحيحا إن احترم أثناء صدوره ما نص عليه القانون ، قد يترتب على قرار الاندماج مجموعة من الانعكاسات السلبية من بينها زيادة التزامات المساهمين خاصة عند إدماج شركة المساهمة مع شركة تضامن فتنقل مسؤولية المساهم من مسؤولية محدودة إلى مسؤولية تضامنية ومثل هذه القرارات التي تؤذي إلى زيادة التزامات المساهم يشترط فيها الموافقة الجماعية للمساهمين فإن صدر القرار على خلاف ذلك فيكون ساريا على من قبله ولا يسري على رافضيه فالأغلبية يحضر عليها إتخاذ القرار.

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق الذكر، ص 218.

[2] م. 694 من ق. ت. السابق الذكر.

الفرع الثاني: تعسف الأقلية في شركة المساهمة

لم تعد الجمعية العامة في الشركة المساهمة تعبر عن مصالح المساهمين فهي قد تكون أغلبية مصطنعة عندما تكون الأسهم الممثلة في الجمعية العمومية تعبر عن أغلبية رأس مال إذا أن القرار من عدد المساهمين لا يملكون غالبية رأس المال. فإنه في مقابل ذلك تطرح إشكالية البحث عن الضمانات القانونية التي من الممكن استعمالها من قبل الأغلبية لمواجهة أي تعسف من قبل الأقلية، فإن ذلك ما جاء عبر عدة مراحل ارتبطت بتطور قانون الشركات المساهمة نفسه وبعض الفروع القانون الخاص[1]، وفي هذا الصدد نرى بموجب توضيح تعريف الأقلية وبعدها نتطرق إلى أنواع تعسف الأقلية في شركة المساهمة.

أولا: المقصود بتعسف الأقلية في شركة المساهمة

لقد ظهر تعسف الأقلية في وقت حديث نسبيا مقارنة مع تعسف الأكثرية وقد ثبت ذلك عن طريق الاجتهاد القضائي لأن النصوص القانونية لم تتناول تعسف الأقلية ولم تنظمه ،يقصد بالأقلية الأشخاص الذين يمثلون العدد الأقل بالنسبة للعدد الإجمالي أي فارق بين الأغلبية والمجموع وأما من الناحية القانونية في شركات الأموال تتحدد الأقلية بالنسبة لرأس مال الشركة وعندئذ يقصد بها بالأقلية مجموعة المساهمين الذين يمتلكون القدر الأقل في رأس مال الشركة[2]إلا أن معنى الأقلية في الجمعيات العمومية للمساهمين فليس لها هذين المعنيين السابقين ،المادي أو الشخصي لأن الأقلية تتحدد بالنظر إلى عدد الشركاء الحاضرين في اجتماعات الجمعية العامة وبمعنى أدق بالنظر إلى عدد الأسهم الممثلة في كل اجتماع[3]،يمكن الترجمة تعسف الأقلية عند اتخاذ هذه الأخيرة وبشكل مفاجئ قرارات في غير محلها كاللجوء إلى القضاء بشكل تعسفي وغير مبرر أو طلب تعيين خبير في تسيير مستند في ذلك إلى أسباب غير كافية ،هناك نوع الثاني من تعسف الأقلية وهو المركز عليه أكثر وهناك التعسف السلبي الذي تقوم به الأقلية عند ممارستها لحق التصويت كما تفعله الأغلبية بالنسبة لتعسف الأغلبية.

ثانيا: أنواع تعسف الأغلبية في شركات المساهمة

للأقلية المساهمة في شركة المساهمة دور لا يمكن إنكاره في حياة الشركة ،حيث منحها القانون سلطات وحقوق وظيفة حماية للمصلحة العامة الجماعية وفي حال تقاعس أجهزة الشركة عن القيام بواجباته فإن الأقلية تتدخل لحماية الشركة من أي تعسف في استعمال السلطة لحماية المصالح الشخصية لأغلبية في الشركة وقد قيل أن مقابل غطرسة الأقوياء يجب الأخذ بعين الاعتبار طغيان الضعفاء ذلك أن التعسف لا

[1] بشرى خالد، تركي المولى التزامات مساهم في شركة، ط. 1، دار حامد لنشر والتوزيع، د. ب. ن.، سنة 2011، ص129.

[2] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق الذكر، ص 288.

[3] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص245.

يصدر فقط من قبل الأقوياء أي الأغلبية في الشركة وإنما قد يصدر من الأقلية التي تشكل حجرة عثرة بالنسبة للأغلبية وذلك إذا تعسفت في استعمال حقوقها و السلطات الممنوحة لها لعرقلة سير الشركة وللاعتراض دون مبرر لا لشيء إلا لأنها تشعر دوما بأنها متضررة من قرارات الأغلبية حتى ولو كانت هذه الأخيرة في مصلحة الشركة. ولتعسف الأقلية صورا مختلفة يمكن تصنيفها ضمن نوعين (تعسف ايجابي وتعسف سلبي).

1- التعسف الإيجابي

يعد التعسف الإيجابي من أكثر صور التعسف شيوعا في مجال شركات المساهمة حيت يمارس من طرف الأغلبية عند اتخاذ قرارات تضر بالمصالح الأقبية وذلك من خلال تصويت باتجاه يخدم مصالحهم الخاصة على حساب المصلحة العامة أو المصلحة باقي مساهمين غالبا ما يبرز هذا النوع من تعسف بمبررات ظاهرية إلا أن التحليل مضمون القرارات و ظروفها اتخاذها يكشف عن سوء نية الأغلبية و استغلالهم لنفوذهم داخل الشركة[1]،حيث يتحقق التعسف الإيجابي من خلال استغلال الأغلبية لسلطتها التصويتية لتمرير القرارات المجحفة كإبرام صفقات مشبوهة ،أو تعيين مسيرين غير كفاء، أو اتخاذ إجراءات تؤذي إلى إقصاء الأقلية من التأثير في تسيير الشركة ويرى جانب من فقه أن هذا السلوك يعد انحرافا بالسلطة الممنوحة قانونا ويشكل خللا بمبدأ حسن النية في التصويت داخل الجمعيات العامة[2] .

2- التعسف السلبي

يوصف هذا التعسف بالسلبي لأن الأقلية تكون في حالة سكون و ليس في حالة مبادرة كما هو الحال في التعسف الإيجابي ويعتبر هذا النوع الأكثر شيوعا في الحياة العملية وقد أجمع الفقه الفرنسي أن التعسف السلبي يمثل التعسف الحقيقي الذي تنتهجه الأقلية مما لا شك فيه أن الأقلية تملك بين يديها سلطات تنظيمية تفرض من خلالها إرادتها داخل الشركة ذلك أن بعض القواعد القانونية تتيح لها وبشروط معينة أن تعرض عند تصويتها على القرار المقترح من الأغلبية وتعطله أو تمتنع عن الحضور وتعطل النصاب المطلوب لبعض القرارات لاسيما عندما تكون الأغلبية مطلوبة لبعض القرارات والتي لا يمكن توافرها بمساهمي الأغلبية فقط ،إذ أنهم لا يشكلون لوحدهم النصاب والأغلبية المطلوبين[3].

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر.

[2] عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق الذكر، ص 589.

[3] بن ويراد أسماء، مرجع نفسه الذكر، ص 245.

كذلك يطلق على التعسف السلبي، مصطلح الاعتراض التعسفي للأقلية، لأنها تكون في حالة اعتراض دائم دون مبرر وجيه، سوى الإضرار بمصلحة الأغلبية وتعكير صفوها وعرقلة أعمالها حتى لو كان ذلك على حساب مصلحة الشركة[1].

ثالثا: الوقاية من تعسف الأقلية في الشركة المساهمة

لقد أظهر الواقع العملي صعوبة إيجاد العقوبة المناسبة والفعالة لتعسف الأقلية نظرا لأسباب السابق ذكرها لكن السعي يبقى قائما للحد من هذا التعسف وذلك بخلق آليات ووسائل لتخفيف من حدة النزاع الحاصل بين المصالح داخل شركات الأسهم ولا يتسنى ذلك إلا بالتقيد بالمصلحة الشركة أولا تم بتقوية وتدعيم إعلام المساهمين ثانيا وأخيرا التشجيع على حضور الجمعيات العامة وتسهيل اتخاذ القرارات فيها.

1- التقيد بالمصلحة الشركة

يشكل التعسف الأغلبية والأقلية على حد سواء تهديدا للمصلحة العامة للشركة، حيث قد يستخدم الحق في التصويت وسلطات الأغلبية لتحقيق مصالح شخصية وهو ما يتنافى مع الأهداف الاقتصادية والاجتماعية للشركة، لذا يتعين أن يمارس الحق في التصويت بما يخدم المصلحة العليا للشركة لا المصالح الذاتية للفئات السيطرة وتسعى القوانين الحديثة إلى فرض التزام قانوني على المساهمين يقضي بأن تكون قراراتهم ومواقفهم قائمة على اعتبارات موضوعية تصب في مصلحة الشركة ككل، كما تجرم بعض التشريعات السلوكيات التي تهدف إلى الإضرار بحقوق الآخرين أو تحقيق امتيازات لفئة معينة دون مبرر مشروع.

2- تعزيز إعلام المساهمين ودعمه

لا يمكن الحد من التعسف داخل الشركة إلا من خلال تعزيز الشفافية وإتاحة المعلومات لجميع المساهمين فالوصول إلى معلومات دقيقة وشاملة يمكن أن يقلل من فرص تضارب المصالح كما يساعد المساهمين على اتخاذ قراراتهم بناء على معطيات موضوعية إن التميز في تداول المعلومات وعدم المساواة في إتاحتها يؤدي إلى خلق فجوة بين المساهمين ويعزز من فرص تحكم فئة معينة في القرار داخل الشركة على حساب باقي الفئات، لذلك فإن تحسين آليات الإعلام داخل الشركة يمثل إحدى الوسائل الجوهرية للحد من التعسف وتحقيق المساواة بين المساهمين[2].

3- تشجيع حضور الجمعيات العامة وتسير اتخاذ القرارات فيها

تعد الجمعيات العامة الإطار القانوني الذي يمكن المساهمين من ممارسة حقوقهم وتوجيه قرارات الشركة نحو تحقيق المصلحة المشتركة ويؤدي عزوف الأقلية عن المشاركة في اجتماعات الجمعيات العامة إلى ضعف تمثيلها ما يسمح للأغلبية بفرض قرارات قد لا تراعي مصالح باقي الأطراف من هنا تبرز أهمية تعزيز الحضور والمشاركة الفعالة في الجمعيات العامة سواء من خلال تسهيل آليات الانعقاد أو توسيع نطاق المشاركة بما

[1] عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق الذكر، ص589.

[2] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص 253.

يضمن اتخاذ القرارات على نحو جماعي يعبر عن الإرادة العامة للمساهمين لا عن فئة معينة فقط، كما يجب التنبه إلى ممارسات تعسفية قد تصدر حتى من الأغلبية حين تسعى إلى استغلال موقعها بشكل يخل بمفهوم المساواة بين المساهمين ويُعرف هذا السلوك في بعض التشريعات ب "تعسف المساواة" حيث تسعى فئة معينة إلى فرض إرادتها باسم التساوي بين المساهمين ،دون اعتبار للمصلحة العامة[1].

المبحث الثاني: الآليات القضائية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة

تعد آليات قضائية من أهم الضمانات التي تحمي المساهم في الشركة المساهمة لاسيما في ظل احتمالات التعسف الأغلبية أو سوء تصرف المسيرين، ويمكن تصنيف هذه الآليات إلى مباشرة و غير مباشرة فمن جهة يتمتع المساهم إلى حق اللجوء إلى القضاء من خلال رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة أو المسيرين سواء لوجود ضرر شخص (دعوى فردية) أو ضرر لاحق بالشركة (دعوى الشركة) كما يحق له الطعن في قرارات الجمعية العامة التي يشوبها البطلان نتيجة مخالفة القوانين و النظام الأساسي خاصة إذا كانت متخذة بسوء النية كحرمان الأقلية من حقوقها المالية أو السياسية ويمكن للمساهم أيضا أن يطلب من المحكمة وقف تنفيد قرار معين قد يلحق به ضررا جسيما أو أن يلجأ إلى القضاء لطلب تعيين خبير محاسبة للتحقق من وجود تجاوزات أو سوء إدارة داخل الشركة.

تلعب السلطة القضائية دورا أساسيا في تفعيل هذه الحماية من خلال مراقبة القرارات والتأكد من التزام بضوابطها القانونية والمبادئ العامة التي تكرس الشفافية والعدالة داخل الشركة وبهذا تشكل الآليات القضائية وسيلة فعالة لضمان حماية حقوق المساهم وصون التوازن داخل شركة المساهمة.

المطلب الأول: حق المساهم في رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة

يمثل مجلس الإدارة في شركة المساهمة الإدارة الفعلية ويتطلع بكل الأعمال المكلف بها قبل الجمعية العامة سواء خاصة بالإدارة أو التصرفات محققا غرض الشركة ولا شك أن السلطات الممنوحة للمجلس والتي تمكن من مزاولة عمله مقيدة بعدة قيود بهدف الحد من تجاوزها حفاظا على حياة الشركة وحقوق الشركاء فإذا أخلَّ بهذه الالتزامات وانحرف عن هدفه الحقيقي يسأل أمام كل من الشركة والمساهم والغير الذي يرتبط مع الشركة ببعض العقود.

الذي يعنينا من مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة المسؤولية المدنية عن أخطائهم في الإدارة والتي يترتب عليها إلحاق الضرر بالشركة أو بالمساهمين أو بالغير عن تعويض هذا الضرر[2] يهمنا في هذا المقام أن نلقي الضوء على مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة قبل الشركة والمساهم بهدف حماية حقوق المساهم داخل الشركة باعتبار أن وجود دعوى المسؤولية تمثل آلية لحماية حقوق المساهم الأساسية وقد أجاز المشرع للمساهم حق

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص254.

[2] عزيز العكيلي، مرجع سابق الذكر، ص 396.

استخدام دعوى الشركة بصفة استثنائية في حالة تقاعس ممثلها القانوني عن تحريكها قبل أعضاء مجلس الإدارة لأنها تمثل أيضا حماية لحقوق المساهمين، كما أن له استخدام دعواه الفردية أيضا قبل الهيئات الإدارية بالشركة إذا أصابه ضرر من جراء تصرفات أعضاء المجلس أو المديرين بها[1].

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية مجلس الإدارة

لم يكتف المشرع بما ورد من قواعد عامة في المسؤوليتين المدنية والجزائية بل تعرض لهاتين المسؤوليتين حتى في أحكام القانون التجاري ،فبالنسبة للمسؤولية المدنية ووفقا للأحكام السابقة ،وهذا عن كل الأخطاء التي يرتكبها المؤسسون أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ،وحتى المجلس المراقبة وهذا أثناء تأديتهم لوظائفهم، حيث أجا المشرع الجزائري رفع دعوى المسؤولية على كل أعضاء مجلس الإدارة، إذ أحكام التشريع التجاري[2]على أنه يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الإنفراد أو بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وإما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم .إذا شارك عدد كبير من القائمين بالإدارة في نفس الأفعال، فإن المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر. اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية لمسؤولية عضو مجلس الإدارة في مواجهة الشركة ويعود أصل هذا الاختلاف في تحديد كل رأي للمركز القانوني للعضو في الشركة وعلى هذا الأساس توزع الرأي في هذه المسألة إلى نظريتين، النظرية الحديثة والنظرية التقليدية.

أولا: النظرية الحديثة والتقليدية في تحديد مسؤولية عضو مجلس الإدارة

بالنسبة للنظرية التقليدية لا تعتبر هذه النظرية الشخصية المعنوية شخصا وكائنا حقيقيا بل وجودها وهمي وليس لها تصرفات مستقلة وقائمة بذاتها[3]. ويجب أن يكون لها وكيل يتصرف عنها ويعمل لحسابها، ولا يدخل الوكيل في البنية التركيبة للشخص المعنوي بل يظل مستقلا وأجنبيا عنها ويقتصر دوره على التمثيل ورعاية مصالح هذا الشخص.

عليه تكون مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في مواجهة الشركة هي مسؤولية الوكيل عن الموكل وهذه النظرية هي الأكثر شيوعا والأفضل للتطبيق وأن الأخذ بها يعتبر أعضاء مجلس الإدارة وكلاء عن الشركة[4]، غير أننا نأخذ بالرأي الذي يعتبر وكالة عضو مجلس الإدارة وكالة تعاقدية تترتب عليها المسؤولية التعاقدية، لذلك تنشأ مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة مدنيا بسبب أعمال الغش ومخالفة القانون أو نظام الشركة وكذلك

---

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق الذكر، ص837.

[2] م. 715 مكرر23 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] فتحي عبد الصبور، الشخصية المعنوية للمشروع العام، عامل الكتب، سنة 1973، ص 276.

[4] ثروت حبيب، دروس القانون التجاري، الشركات التجارية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، سنة 1983، ص 410.

عن الخطأ في إدارة الشركة[1]. ويسأل أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم تدبير شؤون الشركة أو مخالفتهم أحكام هذا النظام، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري[2]،لقد أضافت بعض القوانين إساءة استعمال السلطة كسبب للمسؤولية ،أوجب قانون الشركات العراقي على رئيس مجلس الإدارة أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة ،مع إدارتها إدارة سليمة وقانونية ويبذل في ذلك عناية الشخص المعتاد من أمثاله وهو مسئول أمام الجمعية العامة عن أي عمل يقوم به بصفته هذه.

يتضح مما سبق أن أعضاء الإدارة مسئولون عن أي ضرر ينشأ عن أعمال الغش كإعطاء معلومات كاذبة عن أصول الشركة وعن نجاح مشروعها لحمل الغير للتعامل معها وبيعها كمية من المواد والسلع أو تسديد قيمة الأسهم قبل دفع دين الشركة وخاصة السندات أو تخصيص أموال الاستعمالات مختلفة عما هي معدة لها وعما هو متفق عليه بشأنها.[3] كما أن أعضاء المجلس مسئولون عن الأضرار الناشئة عن مخالفة القانون وتعني عبارة القانون هنا مخالفة كافة الأنظمة المتعلقة بالشركات التجارية والموجبات المترتبة عليها كنظام الشركات التجارية ونظام السجل التجاري ونظام الأوراق التجارية وغيرها من الأنظمة والقوانين المنظمة للشركات التجارية. وعموما يتحمل مجلس الإدارة على عاتقه كل المسؤوليات الإيجابية منها والسلبية.

ويلزم مجلس الإدارة باحترام الشروط الإدارية الواردة في النظام فإن لم يتقيدوا بها تترتب عليهم مسؤولية خاصة إذا سببوا ضررا لمصلحة الغير الحسن النية والذي يمكنه مطالبتهم بالتعويض عن الضرر[4]، ومن أمثلة مخالفة نظام الشركة، حالة تجاوز مجلس مطالبتهم بالتعويض عن الضرر الإدارة حدود سلطاته أو القيود التي يرفضها نظام الشركة عليها وقد تكون المسؤولية التي تترتب على أعضاء مجلس الإدارة شخصية قد تلحق واحدا منهم وقد تكون تضامنية تلحقهم جميعا. فإذا ارتكب أحد أعضاء مجلس الإدارة كالرئيس أو العضو المنتدب عمال من أعمال الغش فإن المسؤولية تترتب عليه بمفرده دون الباقين من أعضاء المجلس وذلك ما لم يثبت أنه ولو قام باقي الأعضاء بواجبهم في الإشراف والرقابة بشكل جدي لحال ذلك دون ارتكاب ذلك العمل[5].

لما كان الأصل أن يقوم أعضاء مجلس الإدارة بالعمل مجتمعين كانت مسؤوليتهم تضامنية (في كل ما يحتاج إلى تبادل الرأي) وعليه تكون المسؤولية جماعية تضامنية إذا اشترك عدد من أعضاء المجلس أو كلهم

---

[1] صادق محمد أجلان، مجلس إدارة الشركة المساهمة في القانون السعودي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 03، بيروت، لبنان، سنة 2006، ص 378.

[2] المادة 715 مكرر23، ق. ت. السابق الذكر.

[3] زروال معزوزة، المسؤولية المدنية والجنائية للمساهمين في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، سنة 2007، ص 183.

[4] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص 93.

[5] نفس المرجع، ص 487.

في ارتكاب عمل من أعمال الغش أو مخالفة القانون أو نظام الشركة، وللمتضرر أن يرجع بالتعويض على جميع أعضاء المجلس أو على بعضهم دون البعض الآخر. ولا يجوز له الرجوع على الأعضاء الذين لم يشتركوا في اتخاذ القرار الذي تسبب في الضرر متى أثبت هؤلاء اعتراضهم صراحة على القرار في محضر الاجتماع.

وتقع المسؤولية على جميع أعضاء مجلس الإدارة إذا نشأ الخطأ عن قرار صدر بإجماعهم. أما القرار الذي يصدر بالأغلبية فال يسأل عنه المعارضون متى أثبتوا اعتراضهم صراحة في محضر الاجتماع. وال يعتبر الغياب عن حضور الاجتماع الذي يصدر فيه القرار سببا للإعفاء من المسؤولية إلا إذا ثبت عدم علم العضو الغائب بالقرار أو عدم تمكنه من الاعتراض عليه بعد علمه. أما إذا استقال العضو من مجلس الإدارة مبديا أسباب الاستقالة، فإنه بذلك ترفع عنه المسؤولية عن القرار الذي يصدر عن المجلس بعد شهر من استقالته، ولكنه يظل مسئولا عن نتائج الأعمال المقررة قبل استقالته ولو لم تنفذ إلا بعدها أو بعد شهر ويستطيع عضو مجلس الإدارة أن يرفع المسؤولية عنه بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المتضرر أو فعل الغير.

لا تنقضي دعوى المسؤولية المقررة في حالتي الغش والتزوير بموافقة الجمعية العامة العادية على إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة من مسؤولية إدارتهم .

ولما كان إبراء الذمة الصادر من الجمعية العامة يعتبر حكما سالمة الإدارة فإنه يجوز لأعضاء المجلس الاحتجاج به على رافعي دعوى الشركة بشرط أن يكون هذا القرار قد سبقه تأدية حسابات الشركة وتقرير مفوضي المراقبة. إلا أن الإبراء لا يشمل إلا أمور الإدارة التي تمكنت الجمعية العامة من معرفتها دون الأمور الأخرى التي ظلت مجهولة.

لقد أثبت الواقع العملي أن الجمعية العامة وبمصادقتها على حسابات السنة المالية وإقرارها ببراءة ذمة أعضاء مجلس الإدارة إنما تقوم برقابة شكلية ونظرية على سالمة نتائج الإدارة خلال السنة المالية، ومرد ذلك إلى هيمنة مجلس الإدارة على الجمعية العامة وخضوعها له وتصويت أعضائه على إعطاء المخالصة له.

وتكون المسؤولية المترتبة عن أعمال الغش أو مخالفة القانون أو نظام الشركة تعاقدية أو تقصيرية[1] وتترتب الأولى مبدئيا على الشركة والمساهمين تبعا لعقد الوكالة الذي يربط الشركة بمديريها، وعليه تكون المسؤولية تعاقدية إذا نتجت عن عقد مشوب بالغش أو مخالفة القانون أو نظام الشركة.

ولا تقتصر المسؤولية التقصيرية على حالات الغش ومخالفة القانون أو النظام الأساسي وإنما تتناول أيضا الإهمال وقلة الاحتراز عمال بالقواعد العامة[2].

[1] إلياس ناصف، مرجع سابق الذكر، ص 182.

[2] صالح أمين أبو طالب، تجاوز السلطة مجلس إدارة شركة المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1999، ص339.

بالنسبة للنظرية الحديثة لا تعتبر هذه النظرية الشخص الاعتباري – الشركة– شخصا وكائنا حقيقيا بل وجوده وهمي وليس لها تصرفات مستقلة وقائمة بذاتها بل يجب أن يكون له وكيل ينصرف عنها ويعمل لحسابه ولا يدخل هذا الوكيل في البنية التركيبية للشخص الاعتباري ،يظل مستقل وأجنبيا عنها ويقتصر دوره على التمثيل ورعاية مصالح هذا الشخص[1]، وعليه تكون مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في مواجهة الشركة هي مسؤولية الوكيل عن الموكل، وهذه النظرية الأكثر شيوعا والأفضل للتطبيق والأخذ بها يعتبر أعضاء مجلس الإدارة وكلاء عن الشركة ،ولكن يمكن أن تكون نوعية هذه الوكالة تعاقدية أو تقصيرية[2].

بالرجوع إلى القانون التجاري يتضح أن المشرع أخذ بالرأي الذي يعتبر وكالة مجلس الإدارة وكالة تقصيرية، تترتب عليها المسؤولية التقصيرية لذلك تنشأ مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة مدنيا بسبب أعمال الغش ومخالفة القانون أو نظام الشركة وكذلك عن الخطأ في إدارة الشركة ويسأل أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم تدبير شؤون الشركة أو مخالفتهم أحكام هذا النظام[3] حيث يسأل مسيرو شركة المساهمة، سواء بصفة فردية أو تضامنية بحسب طبيعة الأفعال المرتكبة، أمام الشركة أو الغير عن كل إخلال بالأحكام التشريعية أو التنظيمية السارية على شركات المساهمة، و كذا عن تجاوز لأحكام النظام الأساسي أو عن الأخطاء التي تنجم عن سوء التسيير.

ثانيا: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الخطأ في إدارة الشركة

يجب على من يدعى الخطأ الإداري المرتكب من قبل أعضاء مجلس الإدارة أن يثبت هذا الخطأ بكافة طرق الإثبات ويعتبر أعضاء المجلس مسؤولين عن كل خطأ في الإدارة يسبب ضرار للمساهمين أو بعضهم أو الغير حتى ولو لم ينطوي هذا الخطأ على غش أو مخالفة للقانون أو لنظام الشركة[4]،يتناول هذا الخطأ جميع الأعمال والتصرفات التي تشكل إخلال بموجب العناية المعتادة في إدارة الشركة كإهمال مجلس الإدارة القيام بواجباته أو عدم الاعتناء بالمسائل المعروضة بصورة كافية أو سوء تنظيم أعمال الشركة أو عدم إتباع أصول إدارة أو سوء البرامج أو القيام بعمليات جزافية المشروعات التجارية في تنظيم أعمال الشركة خطيرة أثرت في مركز الشركة المالي، كتوزيع أرباح صورية على المساهمين أو التهاون في تحصيل ديون الشركة وعد اتخاذ الإجراءات الاحتياطية للمحافظة على هذه الحقوق[5].

---

[1] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص 22.

[2] بن غالية سمية فاطمة الزهراء، مرجع سابق الذكر، ص 131.

[3] م. 715 مكرر23 من ق. ت. السابق الذكر.

[4] بريزة رابح، حقوق والالتزامات المساهم في شركة المساهمة، دارسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2012–2013، ص32.

[5] صفوت بهنساوي، مرجع سابق الذكر، ص210.

تتحدد مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الخطأ الإداري الذي يقع أثناء وظيفتهم، إذ لا يسأل أعضاء مجلس الإدارة عن الأعمال التي قام بها سلفهم ولكن يسألون عن هذه الأعمال إذا كانوا قد اطلعوا عليها ولم يتخذوا التدابير الضرورية لوقف آثارها وللحصول على التعويض عن الضرر الحاصل ،ولا يجوز للمدعى عليهم التحلل من المسؤولية بادعائهم عدم خبرتهم في إدارة الشركة ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في تقدير جسامة الخطأ من عدمه[1]، كما أن للمحكمة سلطة واسعة في تقدير وجود العناصر المكونة للخطأ الإداري والرابطة السببية بين الخطأ والضرر ومقدار التعويض المتوجب عنه على أن يظل لمحكمة التمييز حق الرقابة على الوصف القانوني للخطأ[2]،تزول مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ببراءة الذمة التي تمنحها الجمعية العامة للمساهمين بنسبة ما تكون هذه الجمعية قد اطلعت على الأعمال لتلك المسؤولية قبل إصدار قرارها وبشرط عدم الحصول على براءة الذمة بطريقة الخداع[3].

ثالثا: اختصاصات مجلس الإدارة

مجلس الإدارة سلطات واسعة من أجل القيام بمهامه في تنفيذ سياسة الشركة وتحقيق أغراضها وذلك ما قضت به صراحة في مقتضيات القانون التجاري[4]حيث يتمتع مجلس الإدارة بكافة الصلاحيات اللازمة للتصرف باسم الشركة وتمثيلها تجاه الغير وذلك في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله مع مراعاة الاختصاصات التي أسندها القانون صراحة إلى جمعية المساهمين. ومن أهم اختصاصات هذا المجلس فقد أجاز القانون لمجلس الإدارة أن يأذن لرئيسه أو المدير العام حسب الحالة بإعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده، في حالة تجاوز الالتزام أحد المبالغ المحددة فيجب الحصول على إذن مجلس الإدارة في كل حال و لا يمكن أن تتجاوز مدة الإذن سنة واحدة مهما كانت مدة الالتزامات المكفولة أو المضمونة احتياطيا أو المضمونة كما ويجوز لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام إعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات للإدارة الجبائية والجمركية دون تحديد المبلغ أو المدة كما يجوز لهما أن يفوضا تحت مسؤوليتهما جزء من السلطات المسندة إليهما كما يختص مجلس الإدارة بنقل مقر الشركة إلى مقر آخر في نفس المدينة، أما نقله خارج المدينة من اختصاص الجمعية العامة علما أنه يجب استئذان الجمعية العامة مسبقا في حالة اتفاقية بين الشركة وأحد القائمين بإدارتها[5].

---

[1] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص312.

[2] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص63.

[3] عليم محمد، حمري محند، إدارة وتسيير شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند والحاج، بويرة، السنة الجامعية 2018-2019، ص 72-73.

[4] م. 622 من ق. ت. السابق الذكر.

[5] أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الشركات التجارية، (الأحكام العامة – شركات التضامن – الشركات ذات المسؤولية المحدودة – شركات المساهمة)، ج. 02، ط. 02، ب. د. ن.، قسنطينة، الجزائر، سنة 1980، ص286.

رابعا: انعقاد مجلس الإدارة وتعيين رئيسه

1- انعقاد مجلس الإدارة

لا يكون انعقاد مجلس الإدارة صحيحا ولا تصح مداولاته إلا إذا حضر نصف عدد أعضائه على الأقل. وتتخذ القرارات بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر ويرجح صوت رئيس الجلسة عند تعادل الأصوات ما لم ينص على خلاف في القانون الأساسي[1].

تعد هذه الشروط الضامنة الأساسية لحسن سير أعمال مجلس الإدارة، إذ تهدف إلى تأمين الحد الأدنى من التمثيل الفعال داخل المجلس، وضمان اتخاذ القرارات بشكل جماعي ومنظم بما يحول دون الانفراد بالسلطة أو اتخاذ قرارات مصيرية في غياب النصاب القانوني. كما أن اشتراط الأغلبية يعكس مبدأ التشاركية في الإدارة ويسهم في تعزيز الرقابة الداخلية على أعمال المجلس.

2- رئيس مجلس الإدارة

وفقا للتشريعات التجارية النافذة[2] انه ضمن مهام مجلس الإدارة يبرز اختصاصه في تعيين رئيسه وفق شروط محددة[3] ويعين لمدة لا تتجاوز مدة نيابته كقائم بالإدارة، ويجوز إعادة انتخابه بعد انتهاء فترة رئاسته الأولى، كما يجوز لمجلس الإدارة أن يعزله في أي وقت، انطلاقا من المقتضيات القانونية التجارية[4] إن رئيس مجلس الإدارة يتولى تحت مسؤوليته الإدارة العامة للشركة حيث يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير[5].

تكمن أهمية رئيس مجلس الإدارة في كونه حلقة الوصل بين المساهمين ومجلس الإدارة من جهة، وبين المجلس والإدارة التنفيذية من جهة أخرى. كما يناط به ضمان تنفيذ قرارات المجلس، والسهر على احترام القوانين والنظام الأساسي، فضلا عن تمثيل الشركة أمام السلطات الإدارية والقضائية عند الاقتضاء. ويعتبر أداء رئيس المجلس عاملا مؤثرا في استقرار الشركة وتحقيق أهدافها لاسيما في ظل تعقيد البيئة الاقتصادية وتزايد التحديات التنظيمية.

الفرع الثاني: حق المساهم في إقامة دعوى الشركة

تمثل دعوه الشركة إحدى وسائل الحماية لأقلية في شركه المساهمة ولكن بصوره غير مباشره فإساءة إدارة الشركة من قبل مجلس إدارة الشركة يمثل الاعتداء على حق المساهم وعليه تمثل دعوى الشركة أحد

---

[1] فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط. 02، دار الغرب للنشر والتوزيع وهران، الجزائر، سنة 2007، ص156 .

[2] م. 635، ق. ت. السابق الذكر.

[3] عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، (الأعمال التجارية – التاجر– الشركات التجارية)، ط.، دار المعرفة، الجزائر، سنة 2010، ص 284.

[4] م. 638 من ق. ت. السابق الذكر.

[5] Mahfoud L'acheb, Droit des affaires, office des publications universitaires, 3eme éd., ،Algérie ،2006, p. 107.

الحقوق الأساسية التي يمارسها المساهم ويشكل عنصرا أساسيا لضمان حماية المساهم بشركه المساهمة لأنه لولا الاعتراف بهذا الحق لا محال الحائل دون استبداد مجلس الإدارة ولهذه الاعتبارات تنبهت معظم التشريعات لمسالة تمكين مساهم من تحريك دعوى الشركة باسمه الخاص خشية التقاعس الشركة عن تحريكها وذلك للحد من السلطان مجلس الإدارة[1].

كذلك تعتبر دعوى الشركة دعوى خاصة بحماية مجموع المساهمين الذين تمثلهم شركة ونشأ له ضرر خاص الذي يتأذى منه المساهم واحد أو عند من المساهمين فهي تهدف إلى دعوى الذي أصاب مجموع المساهمين وترتب عليه إذا مصلحه الشركة أو نقص قيمتها المالية[2]، وبناء على هذا التعريف يتضح أنه يجب أن تترتب المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة اتجاه المساهمة ليستطيع الآخرون ممارسة حقه بإقامة الدعوة الشركة. وتمثل دعوة المسؤولية أحد الحقوق الأساسية التي دور الحماية لباقي الحقوق التي يتمتع بها داخل الشركة وتمثل عنصر الأساسي يتوازن به نظام الشركة.

ولإبراز مظاهر حماية قليه المساهمين منظورا إليها من جهة حق مساهم في تحريك دعوى الشركة للخاص. ينبغي البحث عن الأساس القانوني لحق في تحريم هذه الدعوة وهذا ما نتطرق إليه في الفرع الأول أما الفرع الثاني سنخصصه لإبراز شروط اللازمة من صحة هذه الدعوة.

لقد مكن المشرع المساهم من إقامة دعوى الشركة باسمه الخاص حتى لا يبقى المساهم ضحية تقاعس الشركة في إقامة الدعوى مجاملة لأعضاء مجلس الإدارة للحد من سلطات مجلس الإدارة أعطى له الحق في تحريك دعوى المسؤولية[3] وللحديث أكثر عن حق المساهم في تحريك دعوى الشركة يجب التطرق إلى شروط ممارسة هذه الدعوة يتم إلى كيفية انقضائها.

أولا: الأساس القانوني في تحريك دعوى الشركة

اختلف الفقه والقضاء في البداية حول مدى أحقية المساهم في رفع دعوى الشركة باسمه الخاص فاتجه إلى القول أن المساهم لا يكون له رفع دعوى الشركة قبل أعضاء مجلس الإدارة لأنها لم توكله في ذلك، كما أنه لا يرتبط بأعضاء مجلس إدارة بأي رابطه قانونية لان المجلس وكيل فقط عن الشركة وليس كل مساهم على حدة.

الحضور والحق في رفع الدعوة يمكن أن يكون أثناء حياه لان الرأي المستقر علي الاعتراف للمساهم بحق مباشره دعوة الشركة باسمه الخاص إذا أغفلت الشركة عن رفعي دعوى المسؤولية عليهم خاصة وأن رفعها يتم بقرار من الجمعية العامة وكثيرا ما تغفل الجمعية العامة عن ذلك بسبب غياب المساهمين وإهمالهم

[1] بوجناح أمين عدنان حمزة، حماية حقوق أقلية المساهمين في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج، الجزائر، السنة الجامعية 2021-2022، ص 70.

[2] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص 321.

[3] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق الذكر، ص 226.

عن الشركة أو في فتره التصفية أو حتى إذا حكم الشركة بالإفلاس ويستند هذا الرأي على أن أساس شركة وإن كانت شخصا معنويا مستقلة مع الأشخاص مساهميها إلا أن هذا الاستقلال لا يعني إقصاء المساهمين الآخرين أقسى أن تاما لا ينفي كل اثر لوجودهم بحيث إذا أهملت الشركة للدفاع عن مصلحتها أصبح ذلك جائزا للمساهم.[1]إلا إن الفقه اختلف من زاوية أخرى حول الأساس القانوني لحق المساهم في مباشرة دعوى الشركة وهذه المسالة يتنازعها رأيان:

1- بالنسبة للرأي الأول

يرى أن هذه الدعوى تستند على أساس أن الشخصية المعنوية للشركة تنعدم في العلاقة بين المساهمين أي لا أثر لأنها منحة أعطيت للمساهمين لا يصح أن تنقلب ضدهم، ومن ثم لا يمكن التمسك بالشخصية المعنوية في مواجهة المساهمين حين رفع الدعوى أي أن الشخصية المعنوية للشركة لا تحول بينه وبين رفع الدعوى، ومن ثم يجوز مباشرة هذه الدعوى من قبل المساهم أو أي مساهم آخر بالشركة استنادا إلى حق شخصي ناتج عن وكالة مفترضة بينه وبين مجلس الإدارة.

إلا أن هذا الرأي لم يلق قبولا لدى بعض الفقهاء ذلك أن الشخصية القانونية للشركة بمجرد الاعتراف يعتاد في مواجهة الغير فقط وإنما يمتد إلى تنظيم العلاقات الداخلية فيما بين الشركة أو بين الشركاء وأعضاء مجلس الإدارة وعلى ذلك فإن الأغلبية هي التي تمثل الشخصية المعنوية للشركة هي وحدها التي تملك مساءلة مجلس الإدارة إذا خرج عن حدود وكالته أما المساهم فإنه لا يمثل الشركة.

2- بالنسبة للرأي الثاني

يرى أن المساهم دائن للشركة بالحصص المقدمة منه وليس له حق الملكية على أموال الشركة ألن ذلك يتعارض مع مفهوم الشخصية القانونية ،الأمر الذي يجوز معه استعمال الدعوى غير مباشرة التي يرفعها المساهم كدائن للشركة[2]والتي تخول للمساهم الدائن في هذه الحالة مقاضاة أعضاء مجلس الإدارة عن إهمالهم وأخطائهم إذا قصرت الشركة في رفع الدعوى ،إلا أن هذا الرأي غير سليم لأن حق المساهم في رفع دعوى الشركة حق استثنائي مستمد من صفته كشريك ولا يكون له استعماله إلا إذا تقاعست الشركة عن رفعها[3]،هكذا ويتضح من النصوص القانونية المقارنة وأراد الفقهاء أن مباشرة المساهم لدعوى الشركة تتم في الحالات التالية:

2-1 الحالة الأولى

إذا تقاعست الشركة أو أهملت في إقامة دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة، ذلك أن أصل هذه الدعوى حق للشركة وأن حق المساهم فيها حق احتياطي يأتي بالمرتبة الثانية.

---

[1] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص321.

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق الذكر، ص. 882 -883

[3] المرجع نفسه، ص 885.

2-2 الحالة الثانية

هي متفرعة من الحالة الأولى وذلك في الفرض الذي يلفت فيه المساهم نظر ممثلي الشركة القانونيين إلى وجوب رفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة أو بعضهم فيتوانى الممثلون عن ذلك، ويبادر المساهم إلى إقامة دعوى[1]الشركة بعد ذلك فإن هذا لا يؤدي إلى إسقاط دعوى المساهم السابقة بل يتم السير بالدعويين معا ويجب على المدعى عليهم في الدعوى المرفوعة من الشركة أن يلفتوا نظر المحكمة إلى وجود دعوى المساهم من أجل تخفيض التعويض بما يوازي حصة هذا المساهم في الشركة"[2].

3-2 الحالة الثالثة

يحق للمساهم إقامة دعوى الشركة أثناء مرحلة التصفية عندما يتقاعس مصفي الشركة أو يتأخر عن إقامتها، أما في حال إفلاس الشركة فلا يحق للمساهم أن يقيم الدعوى، إذا كان الحكم بالتعويض يصدر لصالح الشركة فلا مانع أن تقام الدعوى من قبل المساهم في حال تقاعس وكيل التفليسة عن رفعها لأن نتائجها تعود عندئذ لجميع الدائنين إذ ليس للمساهمين استرداد حقوقهم في الشركة قبل الوفاء بحقوق الدائنين.

ثانيا: شروط ممارسة دعوى الشركة من طرف المساهم

إن الدعوى تتعلق بالنظام العام كما ذكرنا سابقا فلا يجوز النص في نظام الشركة على حرمان المساهم منفردا من رفع دعوى الشركة لأن هذا حق أساسي للمساهم، ولا يجوز المساس به أو التعرض له وتعتبر هذه الدعوى السبيل الوحيد لمباشرة الرقابة على مجلس الإدارة وحتى تصح رفع دعوى الشركة من قبل المساهمين فإنه يجب توفر الشروط الآتية:

1- أن يكون المدعي مساهما في الشركة لممارسة المساهم دعوى الشركة

لا يصح رفع الدعوى من مساهم تنازل عن أسهمه إذ أن هذا الحق ينتقل للمتنازل إليه فصاحب الحق في رفع الدعوى هو ن تكون له صفة المساهم وقت رفع الدعوى وال يهم ما إن كان الفعل الموجب للمسؤولية قد ارتكب في وقت لم يكن المساهم فيه قد اكتسب هذه الصفة إلا أنه يجب أن يحتفظ بها غلى أن يحكم في الدعوى بحكم نهائي[3].

2- أن تتقاعس أو تتهاون الشركة عن رفع الدعوى

من بين الشروط التي يجب توافرها في رفع دعوى الشركة من طرف المساهم هي تقاعس وتهاون الشركة في رفع الدعوى أو تقاعس وتهاون الممثل القانوني للشركة في رفعها، وذلك في حالة تعرض الشركة لضرر

[1] صفوت بنهساوي، المرجع السابق الذكر، ص 674.

[2] ايدوارد عيد، شركة المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت، 1979، ص63.

[3] مزوار فتحي، المرجع السابق الذكر، ص 62.

من قبل أحد أعضاء إدارتها أو الغير. ويشترط كذلك أن يكون هذا التقاعس أو التهاون غي مبرر، أي انه لا يستند إلى سبب مشروع أو مصلحة قانونية واضحة تبرر الامتناع عن مباشرة الدعوى. فإذا ثبت أن الشركة أو ممثلها قد علموا بالضرر وبهوية المتسبب فيه، ورغم ذلك امتنعوا عن اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة خلال اجل معقول، فان ذلك يعد تواطؤا ضمنيا أو إهمالا جسيما يبرر تدخل المساهم مباشرة لرفع دعوة حماية لمصالح الشركة ومصالحه كمساهم فيها وذلك في إطار ما يعرف بالدعوى غير المباشرة أو دعوى المسؤولية المدنية ضد المتسبب في الضرر.

3- أن يكون الخطأ الصادر عن أعضاء مجلس الإدارة قد الحق ضررا شخصيا بالمساهم

يجب أن يكون الضرر قد لحق المساهم بسبب خطأ من أعضاء مجلس الإدارة، أما إذا كان الضرر منفصلا ومستقلا عن الضرر الذي أصاب الشركة، فإنه يكون لكل من المساهم والشركة الحق في رفع الدعوى الخاصة بهما لان كالهما يسعى إلى تعويض الضرر الذي أصابه[1]، أما لو أصاب الضرر الشركة وتأذى منه المساهم بطريق غير مباشر فإنه لا تتقرر للمساهم دعوى فردية إلى جانب دعوى الشركة لان جبر ضرر الشركة يؤدي إلى إزالة شكوى المساهمين فإذا تقاعست الشركة عن رفع دعواها حق للمساهم أن يرفعها بدلا منها[2].

4- إخطار المساهم الشركة قبل رفع الدعوى

قبل رفع الدعاوى من طرف المساهم يجب عليه إخطار الشركة برغبته في رفع الدعوى وذلك لكبح تهوره ومنعه من الدعاوى الكيدية فهو قد يتسارع إلى رفع الدعاوى كلما سمع إشاعة عن ارتكاب مجلس الإدارة لعمل ضار بالشركة أو مخالف أحكام القانون[3].

بالنسبة للمشرع الجزائري لم يتعرض إلى هذه الشروط ولم يحدد أي نسبة من الأسهم لممارسة دعوى الشركة من طرف المساهمين، وبالتالي فإنه يمكن لهم ممارستها دون قيد أو شرط متعلق بذلك إذ أنه من الأحسن تحديد نسبة معينة من الأسهم حتى لا يكون هناك تعسف في استعمال هذه الدعوى من طرف المساهمين ضد المسيرين وكذلك تحقيق توازن بين أقلية وأغلبية المساهمين في شركة المساهمة.

ثالثا: مصير التعويض المحكوم به في دعوى الشركة

يرفع المساهم دعوى الشركة باسمه الشخصي وإذا خسرها فإنه لا يخسر حقه في رفع الدعوى الشخصية عن الضرر الذي أصابه شخصيا وفي هذه الحال فإن دعواه تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية لأن مجلس الإدارة لا يعتبر وكيالا عن مساهم واحد أو عدة مساهمين ،بل يعتبر وكيال عن الشركة وجميع المساهمين فيها، وتقع مصاريف الدعوى على الشركة إذا رفعتها سواء كسبتها أو خسرتها وذلك لأن الدعوى ترفع نيابة

[1] بن ويراد أسماء، المرجع السابق الذكر، ص 122.

[2] مزوار فتحي، المرجع السابق الذكر، ص62.

[3] عماد محمد أمين السيد رمضان، المرجع السابق الذكر، ص 261.

عنها وباسمها ولحسابها ولأن التعويض في حالة الحكم به يذهب إلى خزانتها لا إلى جيوب رافعي الدعوى ،أما إذا أقام المساهم دعوى الشركة نيابة عن الشركة ونجحت الدعوى، فإنه يجب أن تعاد إلى المساهم نفقات ومصاريف الدعوى من الأموال ما يؤدي إلى إرباك الشركة وتعويض مصالحها للخطر.

بالنسبة للتعويض الذي يجوز للمساهم أن يطالب به فإنه يجب أن يحصر طلبه بالجزء من التعويض الذي يعود له ولا يجوز له أن يطالب إلا بجزء من التعويض مقابل للقدر الذي يمتلكه في رأس المال[1]وبهذا يقطع الجدل حول مصير المبالغ التي يقضى بها للمساهم ،وهل تعود إلى الخزينة أم من حق المساهم أن يحتفظ لنفسه بهذه المبالغ باعتبار أنه مارس دعوى الشركة باسمه الشخصي ولحسابه الخاص بوضعه شريكا في حدود الجزء الذي يقابل حصته في الشركة غير أنه ومن الراجح أن يعود التعويض الذي يحكم به إلى الشركة نفسها ألنه نتج عن ممارسة دعواها و بسبب تعويض الأضرار التي أصابتها إلا أن على الشركة أن ترد للمساهم النفقات التي بذلها في سبيل الدعوى، وهذا ما أدى بالبعض إلى اعتبار قيام المساهم برفع الدعوى تصرفا فضوليا نحو الشركة.

رابعا: انقضاء دعوى الشركة

تنقضي دعوى الشركة بتنازل الشركة عنها أو عقد الصلح بشأنها أو بالمصادقة على أعمال مجلس الإدارة وتبرئة ذمته منها بقرار يصدر من الجمعية العامة ،ويعتبر هذا القرار عندئذ اعترافا بسالمة الإدارة وتنازل ضمني عن حق رفع الدعوى على أعضاء المجلس ،كما تنقضي دعوى الشركة بالتقادم والذي حدده المشرع بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار أو من وقت العلم به إذا كان مخفيا كما تتقادم بمرور عشر سنوات إذا كان العمل الضار يمثل جناية[2]،أما بالنسبة للمساهم وكما كان له الحق في طلب مساعدة القضاء برفعه دعوى الشركة فإنه يملك الحق كذلك بالرجوع بدعوى فردية.

المطلب الثاني: الحماية من خلال دعوى المساهم

إذا كانت الدعوة الشركة تمثل الوسيلة لحماية حقوق المساهم ولكن بصوره غير مباشره فان دعوه المساهمة الفردية ضد أعضاء مجلس الإدارة كهدف إلى حماية حقوق المالية وغير المالية للمساهم بصوره مباشرة فدعوى الشركة أيا كان ارفعها تهدف إلى إعادة أصول الشركة قبل وقوع الضرر الذي قد يلحقها وأن نجاح الدعوى يعود بالتبعية على المساهمين[3] أما الدعوى الفردية فإنها تهدف إلى جبر الضرر الشخصي الذي أصاب المساهم شخصيا ،وبعبارة أخرى يحق للمساهم بصفته مضرورا الرجوع على أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية

[1] مصطفى كمال طه، المرجع السابق الذكر، ص 320.

[2] م 715 مكرر26 من ق. ت. السابق الذكر.

[3] ج ريبير رروبلو، ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، ج. 01، ط. 01، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، سنة 2008، ص 706.

بهدف تعويض الضرر الذي أصابه[1] ،فتصرفات مجلس الإدارة الخاصة تحدث ضررا شخصيا بأحد المساهمين أو عدد منهم وأن يمتنع مجلس الإدارة عن إعطاء أحد المساهمين نصيبه من الأرباح أو الصك المثبت لحصته ،إذا لحق الضرر للشركة على المساهم فإنه يكون ضررا متميزا عن الضرر الذي أصاب المساهم، ويكون مجلس الإدارة في هذه الحالة مسؤولا تجاه المساهم عن تعويض ما أصابه من ضرر[2].

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المساهم الفردية

يقوم الأساس القانوني لدعوى المسؤولية التي يرفعها المساهم ضد رئيس وأعضاء مجلس الإدارة، مجتمعين أو منفردين عن الضرر الذي أصابه على فكرة الخطأ الذي وقع منهم وذلك وفقا للأحكام التجارية انه يجوز للمساهمين فضلا عن الأضرار الشخصية التي لحقت بهم أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى مسؤولية ضد الشركة تستهدف القائمين على إدارتها ويكون لهم في الإطار الحق في متابعة إجراءات الدعوى للمطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصاب الشركة ككيان قانوني فضلا عن الحق في تحصيل التعويضات المقضي بها عند الاقتضاء[3]. حيث يتحمل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة المسؤولية قبل المساهمين عن جميع أعمال الغش وإساءة استعمال السلطة وعن كل مخالفة للقانون أو لنظام الشركة وعن الخطأ في الإدارة[4]، وتعتبر أخطاء أعضاء مجلس الإدارة في هذه الحالة ماهي إلا تطبيق لأحكام العامة في القانون المدني التي تجيز لكل من لحقه ضرر شخصي أن يرفع دعوى للمطالبة بتعويض الضرر اللاحق أو الكسب الفائت[5].

لا تستند الدعوى الفردية المرفوعة من طرف المساهم على فعل سوء التسيير من الجانب القائم بالإدارة فقط وإنما على المساهم عند رفع دعواه أن يثبت صدور الخطأ من المدعى عليه تسبب في إلحاق ضرر شخصي به، وقيام عالقة السببية بينهما فالمصلحة المحمية هنا هي مصلحة خاصة للمساهم متميزة عن مصلحة الشركة وبالتالي يكون له رفع دعوى فردية مستقلة لحماية حقوقه[6].

لا يمكن وقف الدعوى الفردية التي يتابع بها المساهم أعضاء مجلس الإدارة بواسطة الإبراء أو بواسطة قرار الجمعية العامة بالموافقة على تصرف المسؤول الإداري باستثناء حالة الرجوع الشخصي للمساهم فهي حق

---

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق الذكر، ص 901.

[2] مصطفى كمال طه، مرجع سابق الذكر، ص321.

[3] 715 مكرر 24 من ق. ت. المعدل و المتمم، السابق الذكر.

[4] قاسي عبد الله هند، الحقوق المرتبطة بالسهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2017-2018، ص 706.

[5] م. 124 من الأمرر75_58 المؤرخ في26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج. ر.، ع. 78، لسنة 1975.

[6] مزوار فتحي، مرجع سابق الذكر، ص 101.

للمساهم الذي لحقه الضرر وتبقى من حقه رغم تنازله اللاحق عن الدعوى[1]، تتصف هذه الدعوى بأنها فردية ألنها تخص مجموعة مصالح فردية للمساهمين وليس مصلحة الشركة ومن شأن ذلك تخفيف عبئ تكاليف الدعوى بمشاركة عدة مساهمين لدفع المصاريف القضائية ومن أمثلة الضرر الشخصي للمساهم:

- منع المساهمين من الاطلاع على وثائق الشركة وحساباتها.
- نشر معلومات كاذبة عن الشركة دفعت المساهم إلى شراء أسهم بقيمة مرتفعة.
- عدم توزيع الأرباح رغم اتخاذ قرار توزيعها من الجمعية العامة.
- حرمان المساهم من ممارسة حق الأفضلية في الاكتتاب الأسهم عند رفع رأس مال الشركة.
- عدم استدعاء المساهم لحضور الجمعية العامة وعدم تمكنه من المشاركة فيها مما أدى إلى اتخاذ قرار أضر به شخصيا[2].

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى المساهم الفردية

تهدف دعوى المساهم الفردية إلى تعويض المساهم عن الاضرار التي لحقت به بسبب أخطاء مجلس الإدارة، وبالتالي ينبغي لتحريك هذه الدعوى توافر شروط صحة رفعها، ومن بين أهم هذه الشروط توفر أركان المسؤولية (أولا) وعدم اشتراط الحصول على الإذن المسبق من الجمعية العامة (ثانيا) وألا تكون الدعوى قد سقطت بالتقادم (ثالثا).

أولا: شرط توافر أركان المسؤولية

باعتبار المساهم من الغير بالنسبة لمجلس الإدارة والذي لا تربطه بالمجلس أي عالقة قانونية سوى الإلتزام بنصوص القانون[3] انه لكل فعل خاطئ ينتج عنه ضرر للغير يرتب على من ارتكبه الالتزام بالتعويض، يتضح من خلال نص هذه المادة أنه يلزم لتوافر أركان المسؤولية الأركان العامة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية ،فمنع المساهم من الحصول على الأرباح لسبب من الأسباب يعتبر خطأ يترتب عليه الضرر بالمساهم وهو تفويت حصوله على نصيبه من الأرباح أو أن يتعمد المجلس إلى تقصيري مما يعني أن هذه المسؤولية تقصيرية مناطها مخالفة نصوص القانون[4].

1- شرط عدم الحصول على إذن سابق من الجمعية العامة

إن وجود شرط بالنظام الأساسي يعلق رفع الدعوى على إذن سابق بالجمعية العامة شرط باطل لحظر المشرع صراحة لمثل هذا الشرط بتعليق رفعها بالحصول على إذن سابق بالجمعية العامة وذلك أن حق المساهم

---

[1] عزيز العكيلي، مرجع سابق الذكر، ص 363.

[2] قاسي عبد الله هند، المرجع السابق، ص 701.

[3] م. 124، ق. م. السابق الذكر.

[4] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق الذكر، ص666 .

في رفع دعواه الفردية من الحقوق الأساسية لا يجوز النيل منه بشرط في النظام الأساسي فلكل مساهم حق رفع الدعوى لو كان قانون الشركة ينص على حرمان من الحق في رفعها لأن نص القانون النظامي في هذه الحالة يعد مخالفا للنظام العام فيقع باطلا[1] ،كما أنه يجوز للمساهم رفع دعواه الفردية حتى ولو فقدت صفته كمساهم بسبب تنازله عن أسهمه للغير ،لأن صفته كمساهم غير متطلبة في هذه الدعوى وإلى حين الفصل في موضوعها شرط القبول الدعوى.

2- ألا تكون الدعوى سقطت بالتقادم

من أهم الشروط التي نص عليها المشرع الجزائر بحيث يسقط حق المساهم في رفع هذه الدعوى بالتقادم أي بمرور ثالث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار أو من وقت العلم بع إذا كان مخفي و تتقادم بمرور عشر سنوات إذا اتخذ الفعل الضار وصف جناية تماشيا مع مبادئ المنظمة للمعاملات التجارية[2] تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار أو من وقت العلم به إن كان قد اخفي غير أن الفعل المرتكب إذا كان جناية فان الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور ثلاث سنوات ،أما إذا كان الفعل الذي ألحق ضررا بالمساهم المنسوب لأعضاء مجلس الإدارة يشكل جريمة فإنها تتقادم بمضي عشر سنوات.

[1] بن ويراد أسماء، مرجع سابق الذكر، ص726.

[2] 715 مكرر 26، ق. ت. السابق الذكر.

يتمتع المساهم بمجموعة من الحقوق قبل شركة المساهمة يطلق عليها الحقوق الأساسية، وهذه الحقوق إما حقوق مالية أو غير مالية ،فالمالية تمثل في الحق في الأرباح و الحق في نتائج التصفية عند حل الشركة، أو حقوق غير مالية كحق الاطلاع على مستندات ووثائق الشركة و الاطلاع على جدول الأعمال قبل اجتماع الجمعية العامة ،حق الحضور في الجمعيات العامة التي تنعقد بصورة عادية أو غير عادية وكذلك الآليات القانونية و القضائية التي منحها المشرع له و ذلك عن طريق حق المقاضاة لهؤلاء الأعضاء القائمين على الإدارة بدعوى فردية إذا أصابه ضرر من جراء تصرف أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين ،فالسهم يحرص على احترام مصلحة الشركة وسيرها الحسن و عدم العمل على مناقضتها.

الخاتمة

يثير موضوع حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة اهتماما قانونيا وفقهيا وقضائيا، فكان لا بد من توفير الشعور بالضمان الكافي لدى المساهم لممارسة حقوقه كاملة لمجرد اكتتابه في أسهمها. من خلال هذا العمل حاولنا البحث عن الوسائل التي وفرتها مختلف التشريعات ومنهم التشريع الجزائري، ومدى كفايتها و ملائمتها لطبيعة شركة المساهمة والمبادئ التي تقوم عليها.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة في بداية هذه الدراسة، فقد حاولنا من خلال هذا البحث أن نوضح أولا مفهوم حقوق المساهم في شركة المساهمة، ثم حاولنا أن نوضح أهم الوسائل والآليات التي من شأنها ضمان الحماية لهذه الحقوق والتي لها دور فعال في حماية مصالح الشركة.

بدراستنا لنصوص القانون التجاري الجزائري التي تكفل الحماية لحقوق المساهمين في شركة المساهمة استنتجنا نقص واضح في آليات ووسائل الحماية.

نقص من الناحية الكمية في الوسائل والآليات الممنوحة للمساهم الخاضعة لقانون التجاري فهي محدودة فالمشرع الجزائري منذ سنة 1993 لم يدخل أي تعديلات على النصوص المنظمة لشركات المساهمة فيما يخص حقوق المساهمين وسبل حمايتها، فآخر تعديل للقانون تجاري سنة 2015 جاء ببعض التعديلات فقط بالرغم من كل المتغيرات والأزمات المالية والاقتصادية التي هزت العالم وتحث على حماية أكبر حقوق المساهمين.

وكذا نقص نوعي يرجع بالأساس لانعدام الاجتهادات القضائية فيما تعمق بموضوعنا فمن خلال بحثنا لا نجد أي أثر للاجتهاد القضائي خاص بحقوق المساهمين داخل الشركة واليات حمايتها.

أخيرا، من خلال ما درسناه تم استنتاج مجموعة من النتائج نذكر منها:

– لم يبرز المشرع الجزائري كافة الحقوق التي يتمتع بها المساهم ،وغالبا ما ينص على ذلك في القانون الأساسي لشركة المساهمة ،رغم أهميته في حماية مصالح المساهمين من جهة ومصالح الشركة من جهة أخرى.

– لم ينظم المشرع الجزائري حق المشاركة في الجمعيات العامة للمساهمين وحق التصويت تنظيما دقيقا ،فلم ينص عليها بشكل كافي كما هو الحال بالنسبة لاتفاقات التصويت.

– هناك نقص كبير في تنظيمه لحق الاطلاع وكيفية ممارسته، فالمشرع لم ينص على حق المساهم في الاطلاع على نموذج الوكالة في الأحكام العامة لنظام الجمعيات العامة ،اكتفى بالنص عليه فقط في الأحكام الجزائية من القانون التجاري.

– رغم التطور التكنولوجي الذي يشهده المجتمع التجاري إلا أن المشرع الجزائري لم يستطع مواكبتها ،فمثال نجد أنه لم ينظم وسائل الاتصال التكنولوجي كطريقة من طرق حضور الجمعية العامة و التصويت فيها.

– إلزام الشركات على إعداد المواقع الالكترونية الخاصة بها وتوفير الوسائل الالكترونية الحديثة لعالم المساهمين بالوثائق والإعلانات ،و تقوية حقهم في الاطلاع و العالم لاختصار الوقت و توفير الجهد على المساهم.

– على المشرع إدراج آليات ووسائل أخرى للتسهيل على المساهم ممارسة حقوقه غير المالية وضمانها في شركة المساهمة كتبليغه عن طريق البريد الالكتروني ،ويجيز له ما يسمى بالحضور الافتراضي كمعظم التشريعات الأخرى للإنقاص من غياب المساهمين في الجمعيات العامة.

إلا أنه بعد تحليلنا واستقرائنا لمختلف النصوص القانونية المنظمة لحقوق المساهمين في شركة المساهمة، وبالرغم من كل المساعي المبذولة من طرف المشرع لضمان حقوق المساهمين، إلا أن هذه الأخيرة تبقى قاصرة وعاجزة وبعيدة عن تحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها لأن فيها عدة ثغرات ونقائص يجب على المشرع تداركها.

على هذا الأساس تم الخروج بجملة من الاقتراحات وهي كالتالي:

– بإمكانها تدعيم حقوق تقرير عقوبة جزائية عند التماطل في دفع الأرباح بعد انتهاء الأجل القانوني لذلك، حتى يكون النص أكثر صرامة وفعالية ،مما يضفي حماية أكبر للحق في الأرباح باعتباره من أهم الحقوق التي يتمتع بها المساهم.

– تنظيم أحكام الوكالة عن طريق إنابة المساهم لشخص آخر من أجل الحضور والتصويت بدله في الجمعيات العامة تحقيقا للنصاب القانوني المطلوب لانعقاد الجمعيات العامة ،مع حصر التوكيل في المساهمين وأزواجهم حفاظا على أسرار الشركة ،وفي شركة المساهمة لم ينص المشرع الجزائري بصراحة على نظام الوكالة.

– إدراج وسائل الاتصال الحديثة كوسيلة يمكن استعمالها إعلام المساهمين وتبليغهم بالوثائق (البريد الإلكتروني) ،مع إلزام الشركات بإعداد مواقع إلكترونية تدرج فيها المعلومات والإعلانات التي تهم المساهمين مع تحيينها ،تماشيا مع ما كشفت عنه جائحة كورونا وصعوبة التنقل وحضور الاجتماعات بالطريقة التقليدية ،مما يفتح المجال لضرورة تنظيم الاجتماعات الافتراضية قانونيا كفكرة واقعية وليس مجرد أفكار قد تبدو في بادئ الأمر من ضرب الخيال ولكن الواقع الحالي يؤكد أن العالم الافتراضي هو الحل الأمثل في غياب الطرق البديلة لمعالجة المشكلة ،حتى لا تتوقف الحياة التجارية التي تمتاز بالسرعة.

– منح المساهم حق توجيه دعوة لانعقاد الجمعية العامة عند تقاعس القائمين بالإدارة في استدعاء المساهمين، إذ نجد في القانون التجاري الجزائري إمكانية استدعاء المساهمين الجمعية العامة للانعقاد متى تطلبت الضرورة.

– ضرورة تدخل المشرع للقيام بالتعديلات اللازمة لأحكامه من أجل توسيع مجال حق الاطلاع وتطوير نوعيته ليشمل وثائق أخرى تظهر ضرورية المساهم.

– ضرورة استعمال الوسائل التكنولوجية للتواصل مع المساهم و لضمان إعلام نوعي و سريع يشجعه على الارتباط بالشركة ،والاهتمام بما يحدث فيها.

– فتح المجال للمساهم بالحضور الافتراضي تماشيا مع التطور التكنولوجي إضافة إلى تمكينه من إنابة زوجه أو مساهم آخر إذا تعذر عليه الحضور أصالة وهذه التقنية لمعالجة غياب المساهمين عن الجمعية العامة.

قائمة المصادر المراجع

أولا: الكتب

الكتب العامة

1-إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية: المقفلة والأسهم، الجزء الثاني، المنشورات حلبي الحقوقية، لبنان.

2-أمال كمال عبد الله، النظام القانوني لعقود مبادرة الأصول المنشئات، دار المعارف، الإسكندرية، سنة 2005.

3- ثروت حبيب، دروس القانون التجاري، الشركات التجارية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، سنة 1983.

4-ج. ريبير روبلوميشال جرمان، الشرح المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، مبادئ جامعية للدراسات، ط.01، سنة 2008.

5- سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 2، بيروت، لبنان، سنة 2008.

6- صادق محمد محمد الجيران، مجلس إدارة الشركة المساهمة في القانون السعودي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 3، بيروت، لبنان، سنة 2006.

7- صفوت بنهساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2007.

8- عبد العزيز العكيلي، شرح القانون التجاري في شركات التجارية، الجزء الرابع، دار العلامة الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة2003.

9- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية: الأحكام الخاصة والعامة، دار النشر والتوزيع، سنة2001.

10- محفوظ عشب، القانون المصرفي في النظرية العامة: للقانون المصرفي الجزائري، العقود والمسؤولية المصرفية، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، سنة 2001.

11- محمد سيد فقه، مبادئ القانون التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2002.

12- محمد فتح الله النشار، التعامل بالأسهم في سوق الأوراق المالية-الرؤية الشرعية في ضوء الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، سنة 2006.

13- محمد فريد العريني، شركات تجارية: المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني، وتعدد الأشكال، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2007.

14- مصطفى كمال طه، شركات التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، سنة 2008.

15- نادية الفضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2007.

- الكتب المتخصصة

1- احمد إسماعيل برج، الأحكام الخاصة برأس مال في شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2013.

2-أحمد الشكري السباعي، الوسيط القانوني التجاري مغربي والمقارن، ج. 02، شركات أموال -شركات ذات مسؤولية محدودة- دار المعرفة للنشر الرباط، سنة 1999.

3-احمد الورقلي، الوسيط القانوني للشركات التجارية، ط. 3، مجمع الإمارات، للكتاب المختص، تونس، سنة 2016.

4-احمد محرز، قانون التجاري الجزائري، ج. 02، الشركات التجارية (الأحكام العامة -شركات التضامن- شركات ذات مسؤولية محدودة-شركات المساهمة)، ط. 02، قسنطينة، الجزائر، سنة 2005.

5- ادوارد عيد، شركات المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت، سنة 1970.

6- بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في شركة المساهمة، ط. 01، دار حامد للنشر والتوزيع، سنة 2010.

7- دحو مختار القرارات الجماعية العادية في الشركات المساهمة، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، سنة2017.

8- شمعون شمعون، نحو مختار القرارات الجماعية العادية في شركات المساهمة، الاطلس للنشر،الجزائر، د. س.ن.

9- صالح بن زايد المزورع، الرقابة الوقائية في الشركة المساهمة في نظام السعودي-دراسة المقارنة في ضوء الفقه الإسلامي، ع. 29، ط.01، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم قرى سعودية ،1406هـ.

10- صالح بن محمد سليمان السلطان، الأسهم (حكمها وأثارها)، ط. 01، دار ابن جوزي، السعودية، سنة 2008.

11-عباس مزروف فليح، الاكتتاب في رأس مال في شركات المساهمة، دار الجامعة، الإسكندرية، سنة 2013.

12- عبد السلام قاسم علي، حقوق المساهمين في شركة المساهمة ووسائل حمايتها، دراسة مقارنة، ط. 01، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، سنة 2010.

13- عماد محمد الأمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008.

14- فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في شركة المساهمة، منشورات حلبي الحقوقية، ط. 01، سنة 2009.

15- فتيحة يوسف مولود عماري، الأحكام الشركات التجارية وفق النصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط.02، دار الغرب للتشريع والتوزيع وهران، الجزائر، سنة2007.

ثانيا: الاطروحات والرسائل والمذكرات الجامعية

اطروحات الدكتوراه

1- خلفاوي عبد الباقي، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع (دراسة مقارنة) أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، السنة ال جامعية 2008-2009.

2- علاوي عبد اللطيف، حسابات ودورهم في أشكال الشركة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2010-2011.

3- آيت مولود فاتح، ادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة تيزي وزوو، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.

4- بن ويراد أسماء، حماية المساهم في الشركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي لأعمال جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015-2016.

5- بن يعيش وداد، تداول الأسهم والتصرف فيها في شركات أموال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2016-2017.

6- قاسمي عبد الله هند، الحقوق المرتبطة بالسهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة 1 الجزائر، السنة الجامعية 2017-2018.

رسائل الماجستير

1- مزوار فتحي، حماية المساهم في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والسياسية، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2004-2005.

2- بن عزوز فتيحة، حماية الأقلية في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة ال جامعية2007-2008.

3- بن غالية سومية فاطمة الزهراء، حرية المساهم في التنازل عن الأسهم، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2007-2008.

4- زعرور عبد السلام، تعديل رأس مال الشركة وفقا القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف خدة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012.

5- بوجناح أمين عدنان، حقوق الأقلية المساهمين في شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي البرج بوعريرج، الجزائر، السنة الجامعية 2019-2020.

مذكرات الماستر

1- بريبزة رابح، حقوق والالتزامات المساهم في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون العمل، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم بواقي، السنة الجامعية 2011-2012.

2- عليم محمد حمري محند، إدارة وتسير الشركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية 2017-2018.

ثالثا: المجلات العلمية

1- عبد الوهاب المخلوفي، ضمانات حق المساهم في الإعلام القانوني الجزائري، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، ع. 5، سنة 2015.

2- مقران سماح، العالم كآلية لحماية المساهم، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ع. 2، المجلد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، سنة 2012.

رابعا: النصوص القانونية

الاوامر

1- الأمر رقم75-58المؤرخ في 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج. ر.، ع.78 لسنة 1975.

2- الأمر رقم75-59 المؤرخ في26 سبتمبر1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، ج. ر.، ع.80، لسنة 1975.

المراسيم

المرسوم التنفيذي رقم 95-438 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجميعات، الجريدة الرسمية، عدد80 صادر بتاريخ 24 ديسمبر1995.

En langue française

1. Ouvrages

1- B. Mercadale et PH janin, Droit des affaires, éd., Francis Lefebvre, N. 702, 2002,

2- Lamy C.drom, Société commerciales, 2001, n. 02108

3- J. RICHARD, Paiement du dividende en action, J.C.P., éd. 01,1985.

3- Mohamed SALAH, Les valeurs mobilières, op. cit. n. 72, p. 91.

4-A. Taquet, Les réserves légales dans les sociétés anonymes, Paris, 1925.

Articles

1- G.BARANGR .Dividendes, Joly sociétés, 1995, série A, P.01.

2- BARANGER G., Dividendes, Joly Sociétés, Série A, 1995.

Jurisprudence

1- Cass. com., 11 mars 1914, D. 1914, I, p. 257 [1].

Textes juridiques

1- Loi n.° 66-537 du 24 juillet 1966, du code com. Fr., abrogée par la loi n° 88-15 du 05 janvier 1988.

قائمة المحتويات

العناوين	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الأول: مفهوم حقوق المساهمين في شركة المساهمة	
المبحث الأول: الحقوق المالية للمساهمين في شركة المساهمة	7
المطلب الأول: الإطار القانوني للأسهم وحرية تداوله	7
الفرع الأول: الأسهم	7
الفرع الثاني: مبدأ التداول وطرق تداوله	11
المطلب الثاني: حق المساهم في الحصول على الأرباح وشروط استحقاقها	16
الفرع الأول: التنظيم القانوني للأرباح وشروط توزيعها	16
الفرع الثاني: حالة حرمان المساهم من الربح وجزاء الإخلال به	20
المبحث الثاني: الحقوق غير المالية للمساهمين في شركة المساهمة	22
المطلب الأول: حق المساهم في حضور الجمعية العامة والتصويت	22
الفرع الأول: حق المساهم في حضور اجتماعات الجمعيات العامة	22
الفرع الثاني: حق المساهم في التصويت	26
المطلب الثاني: حق المساهم في الاطلاع	30
الفرع الأول: الاطلاع المؤقت(الدوري)	30
الفرع الثاني: الاطلاع الدائم	35
ملخص الفصل الأول.	37
الفصل الثاني: آليات حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة	
المبحث الأول: قاعدة المساواة بين المساهمين	42
المطلب الأول: مبدأ المساواة بين المساهمين كضمانة لحماية المساهم في شركة المساهمة	42
الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة بين المساهمين	42
الفرع الثاني: نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين	44
المطلب الثاني: حماية المساهم من التعسف	47
الفرع الأول: مفهوم تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة	47
الفرع الثاني: مفهوم تعسف الأقلية في شركة المساهمة	51

المبحث الثاني: الآليات القضائية لحماية المساهم في شركة المساهمة	54
المطلب الأول: حق المساهم في رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة	54
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية مجلس الإدارة	55
الفرع الثاني: حق المساهم في إقامة دعوى الشركة	60
المطلب الثاني: الحماية من خلال دعوى المساهم	65
الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المساهم الفردية	66
الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى المساهم الفردية	67
ملخص الفصل الثاني	71
الخاتمة	73
قائمة المراجع	77
قائمة المحتويات	83

ملخص:

إن حماية المساهم في شركة المساهمة تستوجب بالضرورة حماية حقوقه الأساسية المكتسبة بامتلاكه للسهم في شركة المساهمة. وقد تكون هذه الحقوق مالية كالحق في اتخاذ القرارات المصيرية في توزيع الأرباح، مما جعل المشرع يتدخل بتوفير آليات قانونية ،كما انه توجد حقوق إدارية كحق الاطلاع على مستندات وثائق الشركة والاطلاع على جدول الأعمال قبل اجتماع الجمعية العامة ،وحق الحضور في الجمعيات العامة التي تنعقد بصورة عادية أو غير عادية و حق التصويت ،ومن بين أهم صور الحماية مبدأ المساواة بين المساهمين ،و منه أي تعسف في استعمال الحقوق داخل الشركة ،فإذا تبين له سوء الإدارة فقد منح له المشرع حق مقاضاة هؤلاء الأعضاء القائمين على الإدارة بدعوى الشركة أو بدعوى الفردية إذا أصابه ضرر من جراء تصرف أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين، وعلى المساهم احترام مصلحة الشركة وعدم العمل على مناقضتها.
الكلمات المفتاحية: شركة المساهمة، المساهم، الحقوق المالية، حقوق المساهمين، الأرباح...

Résumé:

La protection des actionnaires d'une société par actions passe nécessairement par la protection de leurs droits fondamentaux acquis par la détention d'actions. Ces droits peuvent être financiers, comme celui de prendre des décisions cruciales concernant la distribution des dividendes, ce qui a incité le législateur à intervenir en prévoyant des mécanismes juridiques. Il existe également des droits administratifs, comme le droit d'accéder aux documents et registres de la société et à l'ordre du jour avant l'assemblée générale. Le droit d'assister aux assemblées générales tenues régulièrement ou dans des circonstances extraordinaires, ainsi que le droit de vote. Parmi les formes de protection les plus importantes figure le principe d'égalité entre les actionnaires, y compris contre tout abus de droit au sein de la société. S'il constate une mauvaise gestion, le législateur lui confère le droit de poursuivre les membres en charge de la gestion, soit en justice, soit en justice individuelle, s'il a subi un préjudice du fait des actions des membres du conseil d'administration ou des dirigeants. L'actionnaire doit respecter les intérêts de la société et ne pas chercher à les contredire.

Mots-clés: société par actions, actionnaire, droits financiers, droits des actionnaires, bénéfices...