وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية المرجع:.....

قسم القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

حماية المساهمين في شركة المساهمة

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة : الحقوق التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالبة: شاعر نجاة تحت إشراف الأستاذ: مشرفي عبد القادر

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): برابح نور الهدى رئيسا

الأستاذ: مشرفي عبد القادر مشرفا مقررا

الأستاذ(ة): مرابط حبيبة مناقشا

السنة الجامعية:**2026/2025**

نوقشت في : 2026/06/22

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MUSTAGANEM

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه , الطالب (ة) :

اللقب : شاعر الإسم : نجاة

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 114971739 والصادرة بتاريخ: 2019/07/07

المسجل(ة) بكلية: الحقوق و العلوم السياسية قسم: القانون الخاص

والمكلف(ة) بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

حماية المساهمين في شركة المساهمة

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2026/06/28

إمضاء المعني

الإشهاد على التوقيع
شاعر
نجاة
بطاقة التعريف 114971739/2019
وصرف شيء وصار

رئيس المجلس الشعبي البلدي
بالتفويض
عون مكتب للإدارة الإقليمية
إمضاء: صالح كلثوم

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها.

29 جوان 2026


بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَ

الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾

سورة الزمر: الآية 9.

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين، حمدا يليق بجلاله وعظيم سلطانه، والصلات والسالم على أشرف المرسلين سيدنا محمد ، وعلى اله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين .أتقدم بجزيل الشكر والعرفان و أسمى الامتنان للأستاذ المشرف: الدكتور مشرفي عبد القادر، على قبول إشرافي، وعلى ما قدمه لي من دعم في إعداد هذه المذكرة .كما أتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة، وبالتقدير إلى كل أساتذة قسم الحقوق بجامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، وكذلك زملائي، و شكر خاص إلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إتمام هذا العمل.

إهـــــداء

أهدي هذا العمل لكل من علمني حرفًا أساتذتي في كلية الحقوق، إلى أعز الناس إلى قلبي، إلى الذي أنار دربي وشقه للنجاح منذ صغري وكافح لأجلي، والدي العزيز الغالي أطال الله في عمره، إلى الشجاعة التي أفنت حياتها من أجل تعليمي وتربيتي سيدة السيدات أمي الحبيبة أطال الله في عمرها، إلى أخوتي الأعزاء، وصديقاتي، والى أهلي و أحبتي.

قائمة المختصرات باللغة العربية:

ق.ت.ج : القانون التجاري الجزائري.

ق.م.ج : القانون المدني الجزائري.

ق.ا.م.د : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

د.ج: الدينار الجزائري.

ط : الطبعة .

ص: الصفحة.

ع : العدد

ج : الجزء

م : المجلد

ج . ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

مـقـدمـة

مقدمة :

حدد القانون التجاري الجزائري على سبيلا الحصر الأشكال التي يمكن أن تتخذها الشركات التجارية في الجزائر و التي تعتبر شركات ذات اعتبار مالي وأحسن صورة لهذا النوع من الشركات ، هي شركة المساهمة وهي شركة ينقسم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة، تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتحدد مسؤولية المساهم فيها بحسب قيمة أسهمه..

وقد تناول المشرع الجزائري أحكامها في الفصل الثالث من الباب الأول للكتاب الخامس من القانون التجاري من المادة 592 إلى المادة 715 مكرر 132المعدل بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 [1] المعدل في الفقرة الأولى بأنها " الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 أعلاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية. "

يتم تأسيسها في أغلب الأحيان بالاكتتاب العام فهي تضم عدد كبير من المساهمين وتتميز شركة المساهمة برأسمالها الضخم الذي يتوجب ألا يقل عن 5 ملايين دينار إذا ما لجأت علنيا للادخار و لا يقل عن مليون دينار في حالة التأسيس الفوري، ويتوجب إذا انخفض رأس المال عن الحد الأدنى رفعه إلى الحد المطلوب خلال سنة وإلا حولت إلى شركة ذات شخص آخر. (المادة 596 من القانون التجاري)[2].

إن الغرض الأساسي من تكوين شركة المساهمة هو تجميع رؤوس أموال لممارسة نشاط الشركة الاقتصادي قصد تحقيق أهدافها وبمجرد طرح أسهم هذه الشركة للاكتتاب يستطيع أي فرد أن يكون شريك فيها و ذلك بمجرد دفع قيمتها. ويترتب على ذلك نتائج هامة هي أنه لا أثر لإفلاس الشريك المساهم أو تنازله عن أسهمه بمقابل أو بدون مقابل، أو وفاته أو ترك أسهمه للورثة، ذلك لا يؤثر على استمرار حياة شركة المساهمة [3].

[1]المرسوم التشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أفريل 1993 ، المعدل و المتمم للأمر 75-59 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، ج. ر. ع 27 ، الصادر بتاريخ 28 أفريل 1993 .

[2]نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3 ، الجزائر، 2008 ، ص145.

[3]بوقراص محمد و العيشاوي وسيم ، الإطار القانوني لنشاط شركة المساهمة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق،جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022، 2023 ،ص 8.

أعطى المشرع أهمية كبيرة لشركة المساهمة نظرا لأهميتها في تنمية الاقتصاد الوطني وتشجيع الاستثمار ، فوضع قواعد آمرة بشان تأسيسها، والاكتتاب فيها، والحد الأدنى لعدد الشركاء فيها ، و الحد الأدنى لرأس المال.

تحدد مسؤولية المساهم فيها بحسب قيمة أسهمه، نظرا لقيام شركة المساهمة على تجمع عدد كبير من المساهمين ، فان قدرة كل مساهم بمفرده على التأثير الفعلي في تسيير الشركة أو الرقابة تكون محدودة ، مما دفع المشرع إلى تحديد الحقوق التي تثبت للمساهم عند الاكتتاب، والتي اعتبرها المشرع حقوق أساسية ، من النظام العام لا يجوز الاتفاق على حرمان أحد المساهمين منها ، كالحق في الحصول على الأرباح والحق في المال الاحتياطي و حرية التداول في الأسهم ، بالإضافة إلى حق حضور الجمعيات العامة وحق التصويت فيها[1].

و قد يتعرض المساهمين إلى التعسف سواء من طرف القائمين بالإدارة (مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة حسب الحالة) ،أو من الأغلبية من المساهمين المالكة لأكبر عدد من أسهم الشركة من خلال إصدار القرارات التي تشوب بالسوء على صغار المدخرين الذين يمثلون الأقلية المساهمة داخل الشركة، ولتحديد هذا التعسف حاول كل من الفقه والقضاء ومختلف التشريعات إيجاد أشكال التعسف وتحديد آليات الحماية القانونية لحقوق المساهمين.

يرجع سبب اختيارنا للموضوع هو أن حماية المساهمين لحقوقهم، موضوع في غاية الأهمية لأن الشركة تقوم على الاعتبار المالي وتعتمد على قانون الأغلبية في إصدار القرار، وبالتالي قد يتعرض المساهم إلى المساس بحقوقه المالية أو الإدارية.

كما تكمن أهمية الموضوع في دور شركات المساهمة في الحياة الاقتصادية للدولة ، فهي أفضل وسيلة للتنمية و تشجيع الاستثمارات الكبرى ، و استقطاب رؤوس الأموال ، و بما أن المساهم هو العنصر الأساسي و الفعال في الشركة ، يدفعنا إلى محاولة معرفة الأحكام التي تضمن له الحقوق الأساسية وسبل الحماية القانونية والقضائية لهذه الحقوق .

وعلى ضوء ما سبق فإن الإشكالية الأساسية التي تطرح للبحث تكمن في:

- **إلى أي مدى يكفل المشرع الجزائري حماية فعالة للمساهمين في شركة المساهمة؟**

[1] جاسم فاروق ابراهيم ، حقوق المساهم في شركة المساهمة ، ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،ط 1، 2008 ، ص 30.

و حتى يتسنى لنا الإحاطة بجميع جوانب الموضوع ارتأينا تجزئة الإشكالية إلى أسئلة فرعية :

1- ما هي أبرز الحقوق الأساسية التي يتمتع به المساهم في شركة المساهمة وفق القانون الجزائري؟

2- هل يحقق الطعن في قرارات الجمعية العامة و رفع دعوى البطلان، حماية للمساهمين عند الإخلال بالحقوق أو تعسف الأغلبية؟

3- هل قيام المسؤولية المدنية للقائمين بالإدارة عن التجاوزات في أعمال التسيير يوفر حماية لمصالح المساهمين ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية تم الاعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي لبيان حقوق المساهمين من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بها ووسائل الحماية القانونية و القضائية المقررة لها كما استعملنا المنهج المقارن لمقارنة بعض الأحكام التي فرضها المشرع الجزائري ، و الأحكام التي جاءت بها مختلف التشريعات الأخرى.

ولقد اقتضت الدراسة إلى تقسيمها إلى فصلين :**الفصل الأول** يتضمن **حماية حقوق الأساسية المساهمين في شركة المساهمة** من خلال مبحثين، خصصنا الأول لدراسة حماية الحقوق المالية للمساهمين حيث تناولنا في مطلبه الأول الحق في اقتسام الأرباح ، و تناولنا في مطلبه الثاني الحق في التداول بالأسهم.

أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة حماية الحقوق الغير مالية أو الإدارية حيث تطرقنا في المطلب الأول إلى الحق في الإطلاع المسبق و الدائم، ثم تطرقنا في المطلب الثاني إلى الحق في التصويت في الجمعيات العامة.

أما **الفصل الثاني** فقد خصصناه لدراسة **الحماية القضائية للمساهمين،** فتناولنا في المبحث الأول رفع دعوى طلب إبطال قرارات الجمعية العامة المتعسفة أو المخالفة للقانون من خلال مطلبين الأول تطرقنا فيه الحق في إبطال قرارات الجمعية العامة بسبب تخلف الشروط الموضوعية و الشكلية لصحة المداولات، أما المطلب الثاني تناولنا فيه الطعن بالبطلان في القرارات بسبب تعسف الأغلبية، و خصصنا المبحث الثاني لحماية المساهمين من خلال دعوى المسؤولية من خلال مطلبين، المطلب الأول يتمثل في دعوى الشركة أو الدعوى الاجتماعية أو الجماعية و المطلب الثاني تناول دعوى المساهم الفردية

الفصل الأول:
حماية الحقوق الأساسية للمساهمين

يعتبر مبدأ المساواة بين المساهمين نتيجة لتطور العديد من النظريات كنظرية الحقوق الأساسية، والتي نادى بهذه النظرية الفقيه تالير(THALLER) الذي ذهب إلى أن لشركة المساهمة شخصية معنوية، وهي تشكل كيانا قانونيا متميزا له مصالحه الخاصة وإرادته المستقلة عن إرادة المساهمين ، وبناء عليه ينبغي الاعتراف للجمعية العامة للشركة بجواز تعديل النظام، إلا أن سلطة الهيئة المذكورة في إجراء التعديل ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بشرط عدم المساس بالحقوق الأساسية للمساهم.

حيث لا يجوز للشركة إلغاؤها إلا بقبول المساهم وقد حدد THALLER هذه الحقوق في الحق في أن تعامله الشركة بشكل نظامي ، الحق في عدم إقصاءه من الشركة ،الحق في تحديد المسؤولية في حدود القيمة الاسمية التي يمتلكها في الشركة و الحق في التصرف في أسهمه[1].

إن نظرية القواعد الأساسية اختلفت بظهور قانون 22 نوفمبر 1913 الذي أصدره المشرع الفرنسي إلا أن الفقه الحديث وان أقر للجمعية العامة بسلطات واسعة، لكنه قيد هذه السلطات باعترافه للمساهم بحقوق أساسية لا يجوز المساس بها. وقد حول الفقه دوما إيجاد موازنة بين المصالح المشروعة للشركة التي تقتضي التضحيات من جانب المساهمين وبين المصالح المشروعة لهؤلاء، وعمل الفقه الحديث على تطوير نظرية الحقوق الأساسية للمساهم وأقام نظرية أكثر مرونة من النظرية القديمة، كما وسع من قائمة الحقوق التي وضعها تالير، كما أن قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 قد تبنى ذات الأحكام المقررة في قانون 22 نوفمبر 1913 الذي ألغي بصدور هذا القانون، حيث أجاز في المادة 153 منه للجمعية العامة غير العادية تعديل نظام الشركة باستثناء تغيير جنسية الشركة أو زيادة التزامات المساهمين[2].

[1] قلوش الطيب ، تكريس مبدأ المساواة في القانون التجاري الجزائري ضمانة لحقوق المساهم في شركة المساهمة ، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، م 07 ، ع 02 ، 2022 ، ص 494 .

[2] أسماء بن وريد ،أسماء بن وريد، واقع المساواة داخل شركة المساهمة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، م 07 kع 01 k2021 k ص83.

وعلى أية حال، فإنه و إن كان الأصل عدم جواز حرمان أحد المساهمين من إحدى الحقوق المقررة له، ومع ذلك يجوز تقييدها. حيث تقرر غالبية التشريعات العربية والأجنبية قيودا على هذه الحقوق حماية للمصالح المشروعة للشركة ومصلحة مجموع المساهمين المتمثلة في : تقييد حق المساهم في التصرف في أسهمه بوضع بعض القيود على ذلك وتقييد حق المساهم في الاشتراك في إدارة الشركة عن طريق انتخابه عضوا في مجلس الإدارة بشرط امتلاك العضو عدد معين من الأسهم.

إن المساهم يتمتع بمجموعة من الحقوق الأساسية داخل الشركة المساهمة، تتمثل في حقوق مالية تسمح له بحماية مدخراته و الحصول على الربح من استثماراته في الشركة ، وأخرى حقوق غير مالية أو إدارية تسمح له إما بالمشاركة في إدارة الشركة أو ممارسة حق الرقابة و كذا حضور اجتماعات الجمعيات العامة و التصويت فيها.

للإحاطة بأبرز هذه الحقوق الأساسية للمساهمين ، تناولنا في هذه الدراسة،الحقوق المالية للمساهمين في **المبحث الأول**، ثم الحقوق المعنوية أو الإدارية للمساهمين من خلال **المبحث الثاني:**

المبحث الأول: حماية الحقوق المالية للمساهمين:

تعد الحقوق المالية من أبرز الحقوق التي يتمتع بها المساهم في شركة المساهمة،إذ تشكل المقابل الأساسي لمساهمته في رأسمال الشركة.

وتجسد هذه الحقوق في إمكانية الحصول على حصة من الأرباح التي تحققها الشركة، إضافة إلى الحق في التصرف في الأسهم بكل حرية وبكل طرق التداول1.

تكمن هذه الحقوق في كونها الحافز الرئيسي الذي يدفع المستثمر إلى المساهمة في رأسمال الشركة، مما يجعل حمايتها وضمان ممارستها أمرا ضروريا لاستقرار المعاملات التجارية و ضمان التوازن بين مصلحة المساهم من جهة ومصلحة الشركة من جهة أخرى، وقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى الحق في اقتسام الأرباح **(المطلب الأول)** ، ثم ننتقل إلى الحق في تداول الأسهم **(المطلب الثاني)**:

المطلب الأول:الحق في اقتسام الأرباح:

أن الأرباح الصافية هي تلك الأرباح التي حققتها الشركة بالفعل، والناتجة عن مجموع العمليات التي قامت بها الشركة في إطار غرضها.إن الأرباح التي توزع على المساهمين والعاملين بالشركة هي الأرباح الناتجة عن العمليات التي باشرتها الشركة خلال السنة المالية وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح وبعد حساب وتجنيب كافة الاستهلاكات التي تقضي الأصول المحاسبية بحسابها وتجنيبها قبل إجراء أي توزيع بأي صورة من الصور.

لذا وجب علينا تحديد ما هي الأرباح القابلة للتوزيع في **الفرع الأول** ،ثم شروط توزيع هذه الأرباح في **الفرع الثاني** ، و أخيرا الشروط المحظور إدراجها في توزيع الأرباح في **الفرع الثالث** :

[1] أسماء بن وريد ، المرجع السابق، ص 83.

الفرع الأول: الأرباح القابلة للتوزيع

الشركة نظام اقتصادي نفعي غايته الأساسية السعي إلى تحقيق الأرباح، ويعد حق المساهم في الحصول على الأرباح من أهم حقوقه الأساسية، ويستمد هذا الحق بحكم القانون، فالأرباح بشكل عام عبارة عن المبالغ التي تضاف إلى ذمة الشركة ويكون تحقيق الأرباح محاسبيا عن طريق المقارنة بين التكاليف التي تبذلها الشركة وبين العائد الإجمالي، ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية، وهذه الأخيرة تكون إما أرباحا إجمالية أو أرباحا صافية، فالربح الإجمالي يمثل كل زيادة في أصول الشركة على خصومها، أما الربح الصافي فهو الربح الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة بعد خصم المصاريف والنفقات وحساب نفقات الاستهلاك المترتبة على مباشرة تلك العمليات [1].

الأرباح التي توزع على المساهمين ليست أرباح إجمالية بل أرباح صافية التي حققتها الشركة في سنتها المالية ولقد عبر المشرع الجزائري الأرباح الصافية من خلال نص المادة 720 من القانون التجاري :"تشكل الأرباح الصافية من الناتج الصافي للسنة المالية بعد طرح المصاريف العامة وتكاليف الشركة الأخرى بإدراج جميع الاستهلاكات والمؤونات.

ومن خلال هذا النص القانوني نستخلص أن الأرباح الصافية هي : الأرباح الصافية = الناتج الصافي لسنة المالية ناقص منه المصاريف العامة ناقص مصايف أخرى كما نصت المادة 722 من القانون التجاري على أنه : «تكون الأرباح القابلة للتوزيع من الربح الصافي لسنة المالية وبزيادة الأرباح المنقولة و لكن بعد أن تطرح من الاقتطاع المنصوص عليه في المادة 721 ، حصة الأرباح الآيلة للعمال و الخسائر السابقة ... »نستخلص من نص المادة أن الأرباح الصافية هي تلك الأرباح التي حققتها الشركة بالفعل، والناتجة عن مجموع العمليات التي قامت بها الشركة في إطار غرضها ، إن الأرباح التي توزع على المساهمين والعاملين بالشركة هي الأرباح الناتجة عن العمليات التي باشرتها الشركة خلال السنة المالية وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح وبعد حساب وتجنيب كافة الاستهلاكات التي تقضي الأصول

[1] عبادي نسيمة و عبيد فريدة ، حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، 2017-2018 ، ص17.

المحاسبية بحسابها وتجنيبها قبل إجراء أي توزيع بأي صورة من الصور ، .وتوزع أرباح الشركة الصافية سنويا بعد خصم جميع المصروفات العمومية والتكاليف، ذلك أن القانون يلزم بتكوين مال احتياطي قدره جزء من عشرون5بالمائة من الأرباح الصافية للسنة المالية[1].

الفرع الثاني:شروط توزيع الأرباح

يشترط ليكون توزيع الأرباح صحيحا توافر شروط كالأتي : **أولا:** وجود أرباح قابلة للتوزيع ، ثم **ثانيا:**منع توزيع الأرباح الصورية و **ثالثا :**أن لا تكون الأرباح نتيجة بيع أصل من الصول الثابتة للشركة، و **رابعا :** توافر صفة المساهم وقت الحصول على الأرباح :

أولا ، وجود أرباح قابلة للتوزيع

لا يمكن اعتبار وجود أرباح إلا بعد انجازها بصورة فعلية، ولا يأتي ذلك إلا إذا كانت الحسابات العامة منتظمة وصادقة وتعطي صورة وفية للحالة المالية والنتائج المحصل عليها.والأرباح التي تحققها الشركة هي تلك المبالغ المضافة إلى ذمتها نتيجة مباشرة العمليات، مما يمكن تعريف الأرباح الإجمالية عن طريق مقارنة بين النفقات والتكاليف التي تبذلها الشركة وبين العائد الإجمالي بين العمليات، حيث يتعين إجراء الاقتطاعات اللازمة والتي تمثل السبب في الحصول على هذه الأرباح الصافية كالمصروفات العمومية والتكاليف الضرورية مثل الديون وفوائد القروض والمبالغ التي تخصص للاستهلاك أو تخصيص الاستهلاك السنوي لأسهم الشركة حتى يصبح ربحا صافيا.

لا يتأكد حق المساهم في الأرباح إلا بعد التصديق عليه من الجمعية العامة والتأكد من وجود مبالغ قابلة للتوزيع على المساهمين.[2]

يجب أن يتم تقدير الموجودات أي الأصول وتقدير المطلوبات أي الخصوم، و يتم تقدير الأصول بحسب قيمتها الفعلية وقت الجرد أي عند نهاية السنة المالية وليس وفقا لقيمتها

[1] اسماء بن وريد ، المرجع السابق ، ص 87 .

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان ، حماية المساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر 2008، ص 203.

وقت تأسيس الشركة وإذا كانت للشركة ديون على الغير، سقطت بالتقادم و أصبح لا يمكن تحصيلها ، فإنها لا تحسب في تقدير الأصول وإنما تظهر في الحساب الختامي على سبيل التذكرة ولكي يكون الجرد صحيحا وصادقا لابد من إجراء جرد الاستهلاكات و المؤونات، ويتم ذلك بأن يكون من بين أصول الشركة ما قلت قيمته أو تلف بالاستعمال ، فمن واجب مجلس الإدارة مراعاة مقدار النقص في قيمته عند التقدير لتحديد الأرباح ، لأنه إذا فرضا قدر بحسب قيمته الأصلية فان قيمة الأصول تزيد زيادة صورية و تعتبر حينئذ الأرباح التي توزع اعتمادا على هذه الزيادة أرباحا صورية أيضا ، ومع ذلك لا يجوز أن تحسب الموجودات بقيمتها الأصلية بشرط أن يضاف إلى المطلوب مبلغ يساوي قيمة التلف ،أي القيمة التي استهلكت في الاستعمال، إما تقدير خصوم الشركة و مطلوباتها فيشمل جميع الديون المطلوبة منها ، تقدر وفقا لقيمتها مضافا إليها الفوائد المستحقة.

ثانيا : منع توزيع الأرباح الصورية

تقوم الشركة أحيانا بتوزيع الأرباح على المساهمين دون أن تكون قد حققت أرباحا حقيقية، فالأرباح الصورية قد تكون نتيجة إعداد ميزانية الشركة لا تمثل البيانات الصحيحة في تقديراتها للمبالغ المقدرة في جانب الأصول أو الخصوم، مثال ذلك بيان قيمة الآلات أو المعدات بقيمتها عند شرائها ودون خصم النسبة المعينة للاستهلاك. (المادة 723 من ق.ت.ج).

وبالتالي لأجل أن تظهر الشركة أمام المساهمين والغير أنها في وضع مالي جيد يقترح مجلس الإدارة على الهيئة العامة توزيع أرباح بعد تقديم ميزانية لا تمثل الوضع الحقيقي للشركة وتقديم حساب الأرباح والخسائر غير حقيقي مع تقرير لا يعطي الصورة الحقيقية لحسابات لشركة، وتوزيع الأرباح الصورية هي في الحقيقة مبالغ تقتطع من رأس المال وهذا لا يجوز بمقتضى مبدأ ثبات رأس مال شركة المساهمة الذي يجب أن يبقى ثابتا.[1]

[1] عبـادي نسيمـة ، عبيـد فريـدة، المرجع السابق ،ص 22.

ثالثا : أن لا تكون الأرباح نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة للشركة

إذا كانت الأرباح نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة للشركة ، فلا يجوز توزيع تلك الأرباح إذا كان يترتب على توزيعها عدم تمكن الشركة من إعادة أصولها إلى ما كانت عليه أو شراء أصول جديدة، ومن ثم يجب أن يرفق باقتراح التوزيع تقرير من مراقب حسابات لبيان النسبة التي توزع من الأرباح، ومدى كفاية ما تبقى لإعادة أصول الشركة إلى ما كانت عليه .

رابعا : توافر صفة المساهم وقت الحصول على الأرباح :

لمعرفة مدى توافر صفة المساهم من عدمها عند توزيع الأرباح أهمية خاصة تظهر أساسا في حالة التنازل عن الأسهم، فمنذ متى يتحصل المساهم الجديد على الأرباح المرتبطة بأسهمه؟ وهل له الحق في الحصول على كل أرباح السنة المالية المتعلقة بالأسهم التي اكتسبها؟ الإجابة عن هذه التساؤلات تكمن في أن الأرباح المحققة قبل انتقال السهم إلى المالك الجديد تكون للمساهم السابق أي المتنازِل، أما الأرباح المحققة بعد التنازل تكون من حق المساهم الجديد، لان صفة المساهم متعلقة باكتتاب الأسهم أو

بشراء الأسهم خلال حياة الشركة.ويسهل الأمر إذا ما كانت الأسهم اسمية حيث يثبت التنازل بالقيد في سجلات الشركة، أو بالقيد في الحساب، غير أنه إذا كانت الأسهم لحاملها لا يظهر تاريخ انتقال الملكية، خاصة إذا كانت ممثلة في صك ورقي، وقد تكمن الإجابة في أن السهم للحامل يعطي صاحبه الحق في الحصول على الأرباح المتعلقة بذلك السهم دون البحث عن تاريخ امتلاكه له أي يحصل على أرباح السنة المالية التي حصل فيها التنازل . في حالة اكتتاب أسهم مع التعهد بدفع قيمتها على أقساط، على المساهم المكتتب أن يوفي بما عليه دوريا حسب ما هو متفق عليه في عقد الإصدار، غير أنه إذا أخل بهذا الالتزام فإن حقه في الأرباح يوقف طبقا للفقرة الثانية من المادة 715 مكرر 49 من ق.ت.ج، وهو جزاء منطقي على عدم تنفيذ المساهم لالتزامه تجاه

الشركة، و مع ذلك إذا دفع أصل المبلغ الذي عليه مع الفوائد، كان له المطالبة بالحصول على الأرباح غير المتقادمة، حسب الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر[1].

كما تختص الجمعية العامة العادية للمساهمين بالمصادقة على حسابات الشركة السنوية التي يعرضها القائمون بالإدارة حسب الفقرة الثالثة من المادة 676 من ق.ت.ج، ومن خلال هذه الحسابات يظهر مدى توافر أرباح قابلة للتوزيع أم لا، وعليه تقوم الجمعية العامة باتخاذ قرار التوزيع تبعا لذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة 723 من ق.ت.ج ، فإذا كان ناتج النشاط سلبيا حتما ستقرر الجمعية العامة عدم توزيع الأرباح و الأرباح الموزعة تكون صورية ،كما ذكرنا سابقا ، أما إذا كان الناتج إيجابيا عليها اتخاذ القرار المتناسب و احتياجات الشركة من تمويل واستثمار بعين الاعتبار، وعادة ما يتم ذلك بناء على اقتراحات القائمين بالإدارة.

النصاب الواجب توافره لصحة تداول الجمعية العامة العادية هو حضور أو تمثيل المساهمين الذين يملكون ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت على الأقل، وإذا لم يكتمل هذا النصاب وجبت دعوة المساهمين مرة ثانية ولا يشترط أي نصاب هذه المرة، وتبث الجمعية العامة العادية بأغلبية الأصوات المعبر عنها حسب المادة 675 من ق.ت.ج، وبمجرد اتخاذ القرار من الأغلبية يصير ملزما للشركة وجميع المساهمين الحاضرين والغائبين، الموافقين والمتحفظين و المعارضين على حد سواء[2].

الفرع الثالث : الشروط المحظور إدراجها في توزيع الأرباح

إن من بين الشروط التي تعد باطلة إذا تم إدراجها في القانون الأساسي او عقد لاحق بشان تقسيم الأرباح على المساهمين هي **أولا :** شرط الأسد و **ثانيا** شرط الفائدة الثابتة :

أولا : شرط الأسد

شرط الأسد هو ذلك الشرط الذي يتم توظيفه في القانون الأساسي بهدف منح جميع الأرباح لأحد الشركاء أو أن يحملونه كل الخسائر دون غيره ، و يعد هذا الشرط باطلا لكونه يتنافى مع طبيعة عقد الشركة التي تقوم أساسا على المشاركة ، علاوة على أن

[1] قاسي عبد الله هند ،الحقوق المرتبطة بالأسهم في شركة المساهمة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2017-2018 ، ص 20.

[2] قاسي عبد الله هند ، المرجع السابق، ص 40.

المساهمة في الأرباح و الخسائر تعد ركنا موضوعيا خاصا يميز الشركة عن باقي العقود وعليه يعتبر باطلا مثل هذا الشرط الذي يمنح أحد المساهمين جميع الأرباح القابلة للتوزيع دون الآخرين .

يجب أن يساهم كل الشركاء في الأرباح و الخسائر ، و هم أحرار في تحديد أنصبتهم ، إذ لا يشترط أن توزع الأرباح و الخسائر على الشركاء بالتساوي ، كالأسهم الممتازة ، أو أن تتساوى نسبة الاشتراك في الأرباح مع نسبة الاشتراك في الخسائر،أو أن يكون نصيب كل من الشركاء في الأرباح و الخسائر بنسبة حصته في رأس المال ، بل المهم أن ينال كل شريك نصيبا في الأرباح و الخسائر أيا كان هذا النصيب ،شرط ألا يكون تافها إلى درجة يتبين أنه صوري [1].

ويعتبر الإنفاق الذي يحمل في طياته توزيع صوري للأرباح ، اتفاقا كان أم بندا أسديا واجب الإبطال ، فما أثر هذا البطلان على الشركة ؟ تنص المادة 733 من ق.ت.ج على أنه: "...و فيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو شركات المساهمة على عدم بطلان شركة المساهمة ، ... البطلان لا يحصل من بطلان الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426 من القانون المدني . خلافا : " وإذا وقع الإنفاق على أن أحد الشركاء لا يسهم في أرباح الشركة و لا في خسائرها ،كان عقد الشركة باطلا" و بالتالي يبطل عقد الشركة بالنسبة لشركات التجارية الأخرى و هذا خلاف لما جاء به المشرع الفرنسي ، حيث اعتبر أن البند وارد في اتفاق لاحق لعقد الشركة وعملا بمبدأ نسبية العقود فإن أحكام هذا الاتفاق لا تسري سوى على موقعيه ولا يمتد أثرها على الشركاء الآخرين و لا على الشركة[2].

ثانيا : شرط الفائدة الثابتة

يعد هذا الشرط باطلا لأنه يؤدي إلى المساس بالضمان العام للشركة فمضمون المادة 725 من ق.ت.ج ، يمنع المشرع اشتراط فائدة ثابتة أو فائدة إضافية .

[1] بيلامي نسرين ، مظاهر المساواة في الحق في الأرباح ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد01، العدد 04 ، 2018 ، ص128.

[2] المرجع نفسه ، ص 130.

و لا يعد اشتراط ربح أولي لصالح المساهمين من قبيل الفائدة الثابتة، لأنه ربح أولي لصالح المساهمين من قبل الفائدة الثابتة، لأنه ربح ممتاز لا يدفع إلا من الفوائد[1].

المشرع الفرنسي لم يشر لأي حكم حول شرط الفائدة الثابتة حتى صدور قانون 1966/05/24 والذي نص على عدم جواز تضمين هدا الشرط، و إذا أدرج هذا الشرط في القانون الأساسي للشركة يعتبر كأن لم يكن يبطل الشرط ولا يبطل عقد الشركة.[2]

[1] لجدل سارة ، الحقوق اللصيقة بالسهم ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ،تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوضياف ، 2019/2018 ، ص 44.

[2] المرجع نفسه ، ص 18.

المطلب الثاني: الحق في تداول الأسهم

تقوم شركة المساهمة على الاعتبار المالي بمعنى تنتقل ملكية الأسهم من مساهم إلى أخر بكل حرية و دون الأخذ بعين الاعتبار لشخص المساهم ودون تأثير على حياة الشركة أو مقدار رأسمالها مما يساهم في تدفق رؤوس أموال كبيرة على الشركة . و هذا ما نص عليه القانون التجاري في المادة 715مكرر 40 بنصها: " السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها."

لدراسة حق المساهمين في التداول في الأسهم ، يجب علينا تحديد مبدأ حرية التداول في الأسهم في **الفرع الأول** ، ثم أنواع الأسهم في **الفرع الثاني** ، و أخير القيود القانونية و الاتفاقية الواردة على هذا المبدأ في **الفرع الثالث** :

الفرع الأول: مبدأ تداول الأسهم

أن حرية التداول مبدأ ذو أهمية بالغة ونطاق واسع وهو من النظام العام لا يجوز الاتفاق على حرمان المساهم منه ، حيث أن السهم قابل للتداول خلال حياة الشركة منذ تاريخ قيدها في السجل التجاري، أو من تاريخ التسديد الكامل للزيادة في حالة رفع رأسمال الشركة طبقا للمادة 715 مكرر 51 من ق.ت.ج ، وحتى بعد حل الشركة تستمر قابلية تداول الأسهم إلى غاية قفل التصفية حسب بالمادة 715 مكرر 53 من ق.ت.ج، فإذا اشترى شخص أسهم شركة تحت التصفية آل إليه الحق في الحصول على مناب عند توزيع فائض التصفية بالتناسب مع الأسهم التي في ذمته، وهو ما أكدته المادة 715 مكرر 43 من ق.ت، باعتباره حل محل المساهم المتنازل، بل أكثر من ذلك حتى في حالة صدور حكم ببطلان الشركة أو بطلان إصدار الأسهم فإن المعاملات التي تمت قبل صدور الحكم تعد صحيحة إذا كانت الأسهم صحيحة شكلا، حسب ما ورد في المادة 715 مكرر 54 من ق.ت.ج ، أي أن البطلان لا يؤثر على صحة عملية التداول مادامت قد تمت قبل صدور الحكم المقر به.الاكتتاب أو شراء الأسهم يجعل المكتتب أو المتنازل له مساهما في الشركة، أي تنتقل إليه ملكية تلك الأسهم، التي تعد منقولات مادية أو معنوية، وتبعا لذلك تدخل ذمته المالية وتصبح جزءا منها، إذ له أن يمارس عليها كل الحقوق التي تكون للمالك على الشيء المملوك، حيث تكون له سلطة مباشرة على الحق

المالي اللصيق بالسهم[1].تقضي الأحكام العامة لحق الملكية بأنه يتفرع إلى سلطات ثالث: الاستعمال، الاستغلال والتصرف، وذلك ما يمّكن مالكه من الانتفاع بالشيء المملوك والتصرف فيه ، فيما يخص حق ملكية السهم، إضافةً إلى الأحكام العامة ، هناك حق خاص بالسهم متفرع هو الآخر عن حق الملكية يتمثل في الحق في الأفضلية في الاكتتاب في حالة إصدار الشركة أسهما جديدة حيث يمنح صاحبه الأولوية على الغير لاكتتاب الأسهم الجديدة التي تطرحها الشركة عند زيادة رأسمالها[2]، وهو بذلك يشبه، من هذا الجانب فقط، حق الشفعة الذي يتمتع به الشريك في ملكية العقار في الشيوع تجاه الشركاء الآخرين، أي وجوب عرض البيع على باقي المالكين قبل عرضه على الغير.

الفرع الثاني : أنواع الأسهم

إن تداول الحقوق التي يمثلها السهم يتوقف على شكل تحريره، والذي يأخذ في العمل أحد الأشكال الثلاثة، فهو إما أن يصدر اسميا أو لحامله أو لأمر في حالات نادرة فما هي أنواع الأسهم القابلة للتداول :

أولا :الأسهم الاسمية

هي التي تصدر باسم شخص معين و تثبت ملكيته عن طريق قيد اسمه في دفاتر الشركة تسمى العملية بالتحويل حسب المادة 715 مكرر 34 من ق.ت.ج.

كما نصت المادة 715 مكرر 52 من ق.ت.ج"يكون السهم النقدي أسميا إلى أن يسدد كاملا " أي أن أثناء عملية الاكتتاب ‘يجب دفع الربع من قيمة السهم ، أولا والباقي يدفع في مراحل تمتد إلى الخمس كحد أقصى ، وخلال هذه المرحلة يسمى السند اسميا بمجرد الوفاء بباقي قيمة السند أي كل المبلغ يتحول إلى السند لحامله .

- الأسهم النقدية الغير محررة بأكملها م 715 مكرر 52 ق.ت.ج يجب أن تبقى في الشكل الاسمي لحين تحريرها بكاملها [3]و ذلك من أجل تجنب وجود حاملين متتابعين مسؤولين عن عدم التسديد ، كذلك الأسهم المحررة من قبل أعضاء مجلس الإدارة و مجلس المراقبة م 619 و659 من ق.ت.جو ذلك من اجل ضمان تسيرهم، و بالرغم من

[1] سمير عالية ، اصول القانون التجاري ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، لبنان ، ط 2 ، 1996 ، ص284 .
[2] قاسي عبد الله هند ، المرجع السابق ، ص 173.
[3] نادية فوضيل ، المرجع السابق ، ص 198.

أن المشرع لم ينص صراحة على وجوب أسميتها من خلال إيداعها في حساب مغلق و حضر التصرف فيها، كما أن وجوب تملك نسبة معينة منها 20 % على الأقل لا يمكن إثباتها إلا بالشكل الاسمي .

بالإضافة إلى الأسهم الخاضع التنازل عنها لشرطي الاعتماد و الشفعة، و التي يجب أن تكون في شكل اسمي من أجل ضمان تطبيق هذا الشرط المادة 715 مكرر 55/ف 4.5 من ق.ت.ج .

- الأسهم التي اشترتها الشركة باسمها من أجل العمليات المالية التي تقوم بها وفقا للمواد 714 و ما بعدها من القانون التجاري ، أو لتقديمها لعمالها ،الأسهم الحاصلة على حق التصويت المتعدد ، المادة 715 مكرر44 من نفس القانون ،و تفقد هذا الحق بتحويلها إلى سندات لحاملها، و كذلك التي تتمتع بامتياز الأولوية في الاكتتاب للأسهم أو سندات استحقاق الجديدة.

و أخيرا الأسهم – السندات الأخرى- للمؤسسة العمومية التي ستخوصص و المكتتب فيها من قبل الجمهور.

ثانيا : الأسهم لحاملها :

أما إذا صدر السهم لحامله، ويكون كذلك عندما لا يصدر باسم أو لأمر شخص معين، وإنما يتضمن عبارة لحامله، فإن تداوله يتم بالمناولة من يد إلى أخرى، إذ يعتبر بمثابة منقول[1]، و تنطبق عليه قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ويصطلح عن هذه الطريقة بالتسليم المادة 715 مكرر38من القانون التجاري :" يحول السند للحامل عن طريق مجرد تسليم أو بواسطة قيد في الحسابات."

ثالثا: الأسهم لأمر

هو السند الذي يصدر لأمر شخص معين، و يتم تداوله عن طريق التظهير و هي نادرة بسبب تدخل المشرع و فرضه للأسهم الاسمية: " يكون السهم النقدي أسميا إلى أن يسدد كاملا."

[1] بلعربي خديجة ، المميزات القانونية للسهم ، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد 2013-2014 ، ص 40.

رابعا: الأسهم النقدية

هي أسهم تمثل حصة من رأسمال الشركة أو عندما تطرح للاكتتاب العام يجب الوفاء بربع قيمتها عند الاكتتاب المادة 596 من ق.ت.ج على أن يتم الوفاء بباقي قيمتها في المواعيد المحددة في القانون الأساسي للشركة أو يتم اقتراحها من طرف القائمين بالإدارة ، يمكن تداولها حتى قبل سداد قيمتها بالكامل شريطة أن تظل محتفظة بالشكل الاسمي.[1] و يحضر وضع أسهم بدون قيمة اسمية تحت طائلة عقوبات جزائية م 835 ق ت،و نصت المادة 715 مكرر 50 على أنه "تحدد القيمة الاسمية للسهم عن طريق القانون الأساسي."

خامسا: الأسهم العينية

كما أكدت عليها التشريعات المختلفة و التشريع الجزائري فإن ما تخرج عن حالات الأسهم النقدية فهي أسهم عينية، و يمكن أن تكون في شكل أرض أو علامة تجارية أو عقار مبني... الخ .و تخضع الأسهم العينية لنفس القواعد التي تسري على الأسهم النقدية فيما عدا الأمور الآتية:

أنه يجب تقدير الحصص العينية تقديرا صحيحا قبل منح الأسهم العينية م 601 ق.ت.ج أنه يجب الوفاء بقيمتها كاملة عند تأسيس الشركة م 715 مكرر 40 ،و يتفرع عن ذلك أنه لا يجوز إصدار أسهم مختلطة يوفى جزء من قيمتها حصص عينية و الجزء الباقي بالنقود و تختلف أسهم المقدمات العينية باختلاف ما إذا كانت قد قدمت على سبيل التمليك أو الانتفاع فإذا كانت على سبيل الانتفاع فإن الأسهم التي تمثلها لا تولي صاحبها حق الاشتراك في توزيع موجودات الشركة عند التصفية ما دام أن المساهم سيستعيد مقدماته،بينما إذا كانت على سبيل الملكية فإنها تولي أصحابها هذا الحق غير أنه لا يسترد ما قدم و إنما يقسم فائض التصفية.

[1] نادية فوضيل ،المرجع السابق ،ص 200.

سادسا : الأسهم العادية و الأسهم الممتازة

لكن الأسهم التي تهم دراستنا هي أنواع الأسهم من حيث الحقوق التي تمنحها للمساهم وهي الأسهم العادية والأسهم الممتازة التي بالإضافة إلى الحقوق التي يمنحها السهم العادي تمنح مالكها بعض المزايا الخاصة أو الأولوية في منح تلك الحقوق مما قد يمس بمبدأ المساواة بين المساهمين مما يستدعي تدخل المشرع الذي عرف الأسهم العادية بموجب المادة 715 مكرر 42 من القانون التجاري الجزائري ، التي تنص على أن:" الأسهم العادية هي الأسهم التي اكتتابات ووفاء لجزء من رأس مال شركة تجارية، وتمنح الحق في المشاركة في الجمعيات العامة والحق في الانتخاب هيئات التسيير أو عزلها والمصادقة على كل عقود الشركة أو جزء منها وقانونها الأساسي، أو تعديله بالتناسب مع حق التصويت الذي بحوزتها بموجب قانونها الأساسي أو بموجب القانون . تمنح الأسهم العادية، علاوة على ذلك الحق في تحصيل الأرباح عندما تقرر الجمعية العامة توزيع كل الفوائد الصافية المحققة أو جزء منها .تتمتع جميع الأسهم العادية بنفس الحقوق والواجبات".

نستخلص أن الأسهم العادية تمنح كل الحقوق التي لا يمكن فصلها عن السهم و تعتبر من خصائصه كالحق في الحصول على الأرباح والتداول في الأسهم و حضور الجمعيات العامة ومجالس التسيير والإدارة و حق التصويت[1].

كما أن رأسمال شركة المساهمة يقسم إلى أسهم متساوية القيمة، و أن مالكي هذا النوع من الأسهم يتمتعون بحقوق و التزامات متساوية و المساواة المقصودة هنا ليست تساوي جميع مساهمي الشركة في الحقوق و الواجبات و إنما تساوي المساهمين الذين ينتمون إلى طائفة واحدة، وفقا للمادة 715مكرر42 /ف03 بقوله" يتمتع جميع الأسهم العادية بنفس الحقوق و الواجبات"[2]

أما بالنسبة لأسهم الممتازة فهي تعطي كما يشير إلى ذلك اسمها حقوقا أكثر من الأسهم العادية أو الأفضلية في الحصول على الحقوق قبل العادية، و تظهر أهمية هذا

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق ، ص 199.

[2] طارق مليط و عمر طماطمي،حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق ،جامعة غرداية ،2018 – 2019 ص24 .

النوع من الأسهم في تقسيم رأس المال إلى أنواع، و ذلك لتسهيل الاكتتاب و كذلك لإعطاء الاختيار للمكتتبين بين هاذين النوعين من الأسهم [1].

ويعني الامتياز في هذا المقام أولوية الحصول على نسبة معينة من الأرباح من قيمة أسهمهم قبل إجراء أي توزيعات على حملة الأسهم العادية، و عن الامتياز في التصويت، فيعني أن حملة الأسهم الممتازة يحصلون على زيادة عدد الأصوات في الجمعية العمومية في حالة منح لهم ميزة في التصويت، و يعني الامتياز في ناتج التصفية حصولهم على قيمة إضافية بالأسبقية عن أصحاب الأسهم العادي[2].

والأسهم الممتازة ' قد تصدر لأهداف معينة 'سواء لأغراء الجمهور على الاكتتاب في الأسهم عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأسمالها لكن إصدار مثل هذه الأسهم قد يتسبب في ضعف رقابة أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة على أدارة الشركة و سيطرة أقلية المساهمين على الأغلبية، لذلك اختلفت التشريعات بشأن إصدار هذه الأسهم أو منعها فأجازها المشرع الألماني باستثناء تلك التي تمنح أصوات متعددة . أما القانون المصري فمنع الأسهم ذات الأصوات المتعددة ولم يسمح بها إلا بالنسبة للأسهم التي دفعت قيمتها بالكامل، وظلت محتفظة بالشكل للمالك واحد مدة سنتين على الأقل قبل دعوة كل جمعية على أن يكون لكل منها صوتان فقط.

أما المشرع الجزائري فقد ميز بين فئتان من الأسهم الممتازة: الأسهم الممتازة التي تتمتع بأصوات متعددة تفوق عدد الأسهم التي يملكها المساهم وأسهم امتياز تتمتع بالأولوية في الاكتتاب في الأسهم أو الاكتتاب في سندات استحقاق جديدة حسب المادة 715 مكرر 44 من ق.ت.ج [3].

[1] المرجع نفسه ، ص 25.

[2] بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية شركة الأموال،ج 02 ، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابه، الجزائر 2014 ، ص83.

[3] نادية فوضيل، المرجع السابق ، ص201 .

الفرع الثالث: القيود الواردة على مبدأ حرية التداول في الأسهم

أولا: القيود القانونية

لا يجوز تداول الأسهم إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري (المادة 715 مكرر 1/51 من القانون التجاري)، وفي حالة زيادة رأسمال الشركة يحظر التداول إلا من تاريخ التسديد الكامل لهذه الزيادة طبقا للفقرة الثانية من نفس المادة.

اعتبر المشرع عملية التداول مرتبطة ارتباطا وثيقا بالشخصية المعنوية للشركة، فعلى العموم تكون الأسهم قابلة للتداول منذ نشوء الشخصية المعنوية و مادامت الشركة محتفظة بها ، فيجوز التداول حتى إذا تقرر حلها ما دامت في فترة التصفية ، ويتوقف أي التداول، عند قفل التصفية وفقا للمادة 715 مكرر53 من ق.ت.ج ، حيث تبقى الشركة في هذه الفترة محتفظة بشخصيتها المعنوية طبقا للمادتين 444 من ق.م و766 من ق.ت.ج، حتى إبطال الشركة أو إبطال إصدار الأسهم لا يؤديان إلى بطلان عمليات التداول وغيرها من المعاملات التي تمت على الأسهم قبل إقرار الإبطال مادامت الأسهم صحيحة شكلا حسب المادة 715 مكرر54 من ق.ت.ج.[1]

كما منع المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 51 ف/2 من ق.ت.ج تداول الأسهم في حالة رفع رأسمال الشركة بشرط التسديد الكامل لمبلغ الزيادة مع مراعاة إجراءات الشهر و القيد في السجل التجاري حسب المادة 548 من .ق.ت.ج و ذلك بالنسبة لكل تعديل للقانون الأساسي للشركة.

الأسهم العينية هي الأسهم التي تعطيها الشركة في مقابل الحصص العينية التي تعد جزءا من رأس المال، وتتميز بأنها مدفوعة القيمة بالكامل بطبيعتها ، لأن الحصص التي تعطى للشركة في مقابلها تقدم كاملة عند التأسيس، حيث تقوم الجمعية التأسيسية بتقديرها بأسهم ثمنا لها تعطى لأصحابها بدلا منها، ولا تكون الأسهم العينية قابلة للتداول إلا بعد سنتين من قيد الشركة بالسجل التجاري أو قيد التأشير المعدل إثر زيادة رأس المال(المادة 709 من ق.ت.ج).

[1] قاسي عبد هند ، المرجع السابق ، ص 118.

وقد قصد المشرع من وضع هذا القيد الزمني ضمان جدية مشروع الشركة وحماية المكتتبين، إذ يلجأ المؤسسون إلى تكوين شركات وهمية أو المبالغة في تقدير نجاح الشركة بدعاية كاذبة ويبادرون إلى بيع أسهمهم فور تأسيس الشركة وإتمام إجراءات التأسيس بمبالغ تفوق قيمتها الحقيقية ، ثم سرعان ما تنخفض هذه القيمة بعد معرفة مركز الشركة المالي وحقيقتها ويتعرض لعقوبة جزائية حسب المادة 808 فقرة 02 من ق.ت.ج ، المؤسسون لشركة المساهمة ورئيس مجلس الإدارة والقائمون بالإدارة و مدرائها العامون وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في أسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل انقضاء الأجل[1].

يمنع التصرف في أسهم الضمان وهي تلك الأسهم التي يتطلب المشرع تملكها لعضوية مجلس إدارة شركة المساهمة و ذلك طوال عضوية الشخص في مجلس الإدارة كضمان لمسؤوليته عن الأخطاء التي قد يرتكبها أثناء إدارته للشركة[2]، وأسهم الضمان فرضها المشرع الجزائري بموجب المادة 619 الفقرة 1 من ق.ت.ج التي نصت على : " يجب على مجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 %من رأسمال الشركة. ويحدد القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم التي يجوزها كل قائم بالإدارة." كما جاء الحظر في الفقرة 2 من نفس المادة : "تخصص هذه الأسهم بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير، بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة، و هي غير قابلة للتصرف فيها."

[1] بن غالية سمية فاطمة الزهراء الحقوق الأساسية للمساهم و مبدأ الحرية التعاقدية في شركة المساهمة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون خاص، كلية الحقوق العلوم السياسية ، جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان 2015-2016، ص 71.

[2] عبادي نسيمة و عبيد فريدة، المرجع السابق ، ص 18.

يحظر المشرع الجزائري تداول الوعود بالأسهم، وتسمى في التشريع المقارن بالأسهم المؤقتة أو شهادات الاكتتاب، وهي عبارة عن وثائق تمنحها الشركة للمكتتبين بعد الانتهاء من عملية الاكتتاب عند تأسيس الشركة، ويكون للمكتتبين بمقتضاه الحق في تسليم الأسهم الأصلية عند إصدار الشركة لها،و هي تختلف عن الأسهم الغير مسددة القيمة كاملة فهي أسهم قابلة للتداول ، وحضر المشرع تداول الوعود بالأسهم في المادة 715 مكرر 51 فقرة 03 من ق.ت.ج.

وقد أقر المشرع الجزائري استثناء على حظر التداول في الوعود بالأسهم في حالة زيادة رأس المال و كانت أسهم الشركة مقيدة سلفا في بورصة القيم المنقولة بمعنى التداول لا يكون صحيحا إلا بتحقيق زيادة في رأس مال الشركة حسب المادة السالفة الذكر : " ماعدا إذا كانت أسهما تنشأ بمناسبة زيادة رأسمال شركة وكانت أسهمها القديمة قد سجلت في تسعيرة بورصة القيم وفي هذه الحالة لا يصح التداول إلا إذا تم تحت شرط موقف لتحقيق الزيادة في رأس المال . ويكون هذا الشرط مفترضا في غياب أي بيان صريح ."[1]

أما بالنسبة لأسهم العمل هي الأسهم التي تعطي للعاملين في المشروع التجاري بغية إشراكهم في الإدارة والأرباح، ولقد كرس المشرع الجزائري أسهم العمال في إطار عملية خوصصة المؤسسات عمومية و اقتصادية، حيث قرر أن يخصص للعمال نسبة عشرة بالمائة على الأكثر من رأس مال تلك المؤسسات، إذ تمنح هذه الأسهم للعمال في شكل أسهم مجانية أي دون مقابل وقد يمنع المشرع الجزائري أسهم العمال من بعض الحقوق المعروفة واللصيقة بالسهم كالحق في التصويت، وحق التمثل في مجلس إدارة مؤسسة عمومية اقتصادية المراد خوصصتها، كما قرر لهم حق الشفعة في شراء الحصص بشرط ممارسة هذا الحق في مدة شهر واحد ابتداء من تاريخ عرض التنازل على الإجراء، كما قرر لهم حق تخفيض قدره 15 ٪ على الأكثر من سعر التنازل، بالإضافة إلى ذلك قرر المشرع الجزائري للعمال مزايا ضريبية، و المشرع الجزائري لم يشر صراحة إلى عدم قابلية أسهم العمال للتداول ، على عكس المشرع المصري

[1] بلكفيف نسرين و قاسي طاوس ، حقوق المساهمين في شركة المساهمة في القانون الجزائري ، مذكرة شهادة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو ،2021 ، ص 35.

الذي أشار صراحة على حضر تداول هذا النوع من الأسهم، وذلك من أجل الحرص على أن تبقى هذه الأسهم مملوكة للعاملين دون غيرهم.[1]

ثانيا: القيود الاتفاقية

إلى جانب القيود القانونية هناك القيود الاتفاقية تستمد من نظام الشركة، و ذلك بهدف حماية الشركة من مساهمين لا ترغب فيهم و حتى لا تتغير سياستها.

الشركة حرة في وضع القيود بشرط ألا تقيد حرية تداول الأسهم تناولت المادة 715 مكرر 55 التنازل عن الأسهم للغير و لكن شريطة أن توافق الشركة على ذلك بالاستناد إلى شرط مدرج في قانونها الأساسي ،و الهدف هو تمكين الشركة من الرقابة على المساهمين الذين يريدون الانتماء إليها .

جرى العمل على إدراج شرطين في نظام الشركة بغرض حصر نطاق الأشخاص الذين لهم حق التقدم لشراء أسهمها من ذلك شرط الموافقة على المتنازل إليه، غير أنه يجب أن يتضمن إلزام الهيئة المخصصة بالبث قي طلب التنازل خلال مدة معينة، و إذا جاء ردها بالرفض يجب أن يتقدم مشتري بديل .

أ- شرط الموافقة على التنازل

هو شرط يتضمنه القانون الأساسي مهما كانت طريقة التنازل باستثناء الإرث أو إحالة الأسهم للزوج أو الأصل أو الفرع. كما لا يجوز وضع مثل هذا الشرط إلاإذا كانت الأسهم أسمية حسب المادة 715 مكرر 55 الفقرة 02 من ق.ت.ج .

يستلزم شرط الموافقة أن تكون الأسهم المقترنة به اسمية، و يعتبر ذلك ضروريا لإجراء الرقابة على عمليات التنازل على هوية المتنازل إليهم .وقد يثير شرط الموافقة إشكال بالنسبة للأسهم التي تصدرها الشركات التي تكون أسهمها مسعرة في بورصة القيم المنقولة، ذلك أن المشرع قد سمح بأن تكتسي القيم المنقولة التي تصدرها هذه

[1] عبادي نسيمة و عبيد فريدة ، المرجع السابق ، ص 14.

الشركات شكل سندات لحاملها أو سندات اسمية ، و أن وجود مثل هذه الشروط قد يعرقل عملية البورصة .

حرص المشرع أن يكون هذا الشرط منصوص عليه في النظام الأساسي للشركة ، و معنى العمل بهذا الشرط المساس بحق المساهم في تداول أسهمه ، فإن إضافته لنظام الشركة قد أثار جدال حادا بين الفقه؛ فبعضهم أجاز للجمعية العامة أن تفرض هذا الشرط رغم عدم النص عليه، و لكن استلزم ألا تمنع حق المساهم الأساسي في تداول أسهمه.[1]

يتعين على المساهم الذي يريد أن يتنازل عن أسهمه في حالة اشتراط الموافقة، أن يبلغ الشركة بطلب الاعتماد عن طريق رسالة موصى عليها ، مع وصل الاستلام يرسلها المساهم ، يذكر فيها اسم المحال أليه و لقبه و عنوانه ، وعدد الأسهم المقرر التنازل عنها و الثمن . تصدر الموافقة بتبليغها أو من عدم الإجابة في أجل 02 شهرين من تاريخ الطلب (المادة 715 مكرر 56 من ق.ت.ج).[2]

لقد ذكرت المادة 715 مكرر57 الفقرة الأولى من ق.ت.ج الهيئات المؤهلة في الشركة، دون أن تحدد ما هو الجهاز المختص؟ إن المعمول به هو الجهاز الذي يحدد في القانون الأساسي للشركة، وهو إما الجمعية العامة العادية أو غير العادية إذا كان شرط الموافقة وارد كإجراء بعد التأسيس. لكن غالبا ما يكون مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة.[3]

يمكن لأحد أعضاء هذا المجلس أن يشارك في التصويت الخاص بالموافقة على إحالة أسهمه، لأنه لا يوجد أي مانع قانوني بهذا الشأن، زيادة على أن المصلحة الشخصية للمحيل لا تتعارض مع مصلحة الشركة.

[1] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 118.

[2] نادية فوضيل ، المرجع السابق ، ص 196.

[3] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 128.

ب- شرط الشفعة :

أما بالنسبة لشرط الشفعة فقد تقرر لمصلحة المساهم المتنازل ، بمعنى آخر يجب أن يبادر المساهم بإخطار الجهة أو الهيئة المختصة برغبته في ترك الشركة حتى يتسنى له استرداد حقوقه بسعر عادل ، يتم تحديده من قبل خبير مختص تعينه الجهة القضائية المختصة .

يعرف بعض الفقهاء شرط الاسترداد بأنه ذلك الاتفاق الذي يتضمنه نظام الشركة ويرتضيه الشركاء و ينص على حق الشركة في رفض التنازل عن الأسهم من أحد الشركاء إلى الغير، وعلى حقها في استرداد هذه الأسهم لصالح المساهمين أو الغير، أو الشركة ذاتها خلال مدة معينة، ومقابل ثمن عادل يتم الاتفاق سلفا على طريقة تحديده، وعلى كيفية الوفاء به إلى المشتري المتنازل إليه.

إن الهدف من شرط الاسترداد هو حماية المساهمين القدامى من دخول مساهمين جدد، ومن ثم فإن شرط الاسترداد يعتبر وسيلة لمباشرة نوع من الحماية الداخلية للمحافظة على التوازن القائم بين المساهمين، ويتخذ الاسترداد في الغالب إحدى الصور الثالثة وهي: الاسترداد لمصلحة الشركة أو لمصلحة المساهمين، أو في حالة الوفاة[1].

[1] رافع عز الدين ، حقوق المساهم في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر، تخصص القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة مستغانم ، 2019-2020، ص 15.

المبحث الثاني: حماية الحقوق المعنوية أو الإدارية للمساهمين

على غرار الكثير من التشريعات لم يعرف المشرع الجزائري الحقوق غير المالية فاكتفى بتعدادها فقط أي كل حق على حدا في الكتاب الخامس من القانون التجاري في الشركات التجارية، حيث تلعب هذه الحقوق دورا هاما في حماية المساهم في شركة المساهمة.

فإلى جانب الحقوق المالية التي تتبث للمساهم بمجرد الاكتتاب في رأسمال الشركة هناك حقوق أخرى غير مالية أو إدارية تخول له الحق في الإطلاع على الوثائق الضرورية الخاصة بالشركة (**المطلب الأول**) و الحق في التصويت في الجمعيات العامة (**المطلب الثاني)**.

المطلب الأول : حق المساهم في الاطلاع

تعد مشاركة المساهم في الجمعيات العامة احد حقوقه الأساسية الغير مالية، و يتحقق هذا الحق أولا باستدعاء المساهم لحضور الجمعيات العامة، وإعلامه بكل الوثائق و المعلومات المتعلقة بالشركة حتى يتمكن من دراستها و المشاركة في الاجتماعات عند انعقادها.

وقد ميز المشرع بين حالتين في حق الاطلاع ، فالحالة الأولى فتتمثل في تمكين المساهمين من المستندات التي تقدم للجمعيات العامة قبل انعقادها لدراستها و اتخاذ القرارات المناسبة بشأنها و هو حق الإعلام المسبق أو المؤقت[1]**(الفرع الأول)** ،أما الثانية تتعلق بحق إعلام المساهم بالتطورات والتغيرات التي تطرأ غلى الشركة سواء باطلاع المساهمين عليها في مقر الشركة أو بإرسالها إليهم وهو ما يسمى بالإعلام الدائم **(الفرع الثاني)**:

الفرع الأول :حق الاطلاع المؤقت أو السابق

تتكون الجمعية العامة من جميع المساهمين، ولا تنعقد إلا مرة واحدة في السنة على الأقل ، خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية وتعهد مهمة دعوة الجمعية العامة لانعقاد من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، أو من طرف مندوبي الحسابات في حالة الاستعجال.

ويجب إرسال الاستدعاءات إلى كل المساهمين دون استثناء غير أن المشرع الجزائري لم ينص على طرق استدعاء المساهم صراحة وترك أمر تنظيمها للشركة في قانونها الأساسي[2] حسب نص المادة 678 فقرة 01 من ق.ت.ج التي نصت على أنه : " يجب على الشركة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم كل المعلومات التالية و المضمنة في وثيقة أو أكثر .."

---

[1] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 69

[2] عبد الوهاب مخلوفي و ابراهيم بن مختار ، ضمانات حق المساهم في الأعلام في القانون الجزائري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، ع 05 ،2015 ، ص252 .

لكن الوسيلة المعتادة في الاستدعاء تكون برسالة عادية أو برسالة موصى عليها أو بموجب رسالة إلى العنوان الإلكتروني[1]، وذلك بالعناوين الثابتة في سجلات الشركة ، كما يمكن أن يكون الاستدعاء عن طريق النشر في الجرائد أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ،أما إذا كان المساهم مجهولا يحمل أسهما لحاملها ، فيتم إخطارهم عن طريق النشر في الجرائد المؤهلة لذلك أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، و تكون نفقة الإرسال على المساهمين و هو الذي يمكن استخلاصه من المادة 816 من ق.ت.ج.

من خلال ذلك سنقوم بتحديد **أولا:** مضمون الاستدعاء، و **ثانيا:** ميعاد الاستدعاء و **ثالثا**: الحالات التي يصعب فيها مشاركة المساهم في اجتماعات الجمعية العامة.

أولا: مضمون الاستدعاء

كما يجب أن يتضمن الاستدعاء 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.[2]

لا يكفي لممارسة المساهم حقه في حضور اجتماعات الجمعية العامة اختيار الطريقة لتوجيه الاستدعاء بالإضافة إلى الوثائق المطلوبة ، بل لابد أن يتم ذلك في الأجل المقرر قانونا، حتى يتمكن من دراسة ما تحتوي هذه الوثائق واختيار الرأي المناسب وهو على دراية بالمعطيات التي تحيط القرار، وإلا أدى ذلك إلى تغييب المساهمين عن الاجتماع[3].

[1] بلكفيف نسرين و قاسي طاوس ، المرجع السابق ، ص 54 .

[2] سماح كحل الراس و مفيدة حضري ، حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1945 ، 2016 -2017 ، ص، 15.

[3] المرجع نفسه ، ص 16.

يتحقق الاطلاع المؤقت إما بإرسال نموذج وكالة المساهم و الوثائق الضرورية و المطلوبة من طرف المساهم أو تقوم بوضعها تحت تصرفه في مقر الشركة أو مركز أدارتها .

تلتزم الشركة بإرسال نموذج الوكالة إلى المساهم وإلا تعرضت لعقوبة جزائية بالإضافة إلى قائمة القائمين بالإدارة ،و نص المشاريع القرارات المقيدة في جدول الأعمال وبيان أسبابها ، قائمة المرشحين لمجلس الإدارة و تقارير مجلس الإدارة و محافظ الحسابات و حساب الاستغلال العام و حساب النتائج و الميزانية إذا تعلق الأمر بالجمعية العامة .

بالإضافة إلى المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات و الأجور المدفوعة للذين يتلقون أعلى الأجور ، مشروع الإدماج عند الاقتضاء ،و قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر السابق للاجتماع تتمثل في اسم ولقب المساهم وموطنه و عدد أسهمه لتسهيل التعارف بين المساهمين [1].

ثانيا: ميعاد الاستدعاء

ورد في المادة 677 من ق.ت.ج الأجل الذي يجب فيه إبلاغ المساهمين أو وضع الوثائق الضرورية المتعلقة بالجمعية تحت تصرفهم، وهو 30 يوما قبل انعقاد الجمعية، حيث يتم الإعلام من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المديرين. نلاحظ بالرجوع إلى المادة 817 من ق.ت.ج أن المشرع أقر عقوبة الغرامة لرئيس شركة المساهمة الذي لم يعلم المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بتاريخ انعقاد الجمعية قبل خمسة و ثلاثين يوما على الأقل من التاريخ المحدد.[2]

يعد أجل ثلاثين يوما لإرسال الاستدعاء كاف لتمكين المساهم من الإلمام بما يتعلق بالجمعية، ليتمكن من المشاركة فيها بالأصالة أو توكيل غيره للنيابة عنه، ثم التصويت وهو على بينة من الأمر. مع الإشارة إلى أن هذا الأجل يمثل الحد الأدنى القانوني والذي لا يمكن الاتفاق على إنقاصه، غير أنه ليس هناك ما يمنع أن ينص القانون الأساسي على رفع الأجل حماية للمساهم.

[1] حميدي فاطيمة ، حقوق المنتفع في شركة المساهمة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ،2014 ، ص 169.

[2] قاسي عبد الله هند، نفس المرجع السابق ، ص 188.

إن استدعاء المساهم يكون في كل الجمعيات العامة المنعقدة سواء كانت غير عادية عندما تتداول في مسائل تستوجب تعديل القانون الأساسي للشركة مثل زيادة في رأس المال أو تخفيضه أو في حالة الإدماج ، أو عادية[1] التي تجتمع حسب المادة 676 من ق.ت.ج: "مرة على الأقل في السنة الأجل خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية ، فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة تبث في ذلك بناء على عريضة ، ولا يقبل هذا الأمر أي طعن ..."

تنعقد جمعيات المساهمين سواء كانت عادية أو غير عادية بناء على دعوة مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة و هذا ما يفهم من نص المادة 676 السالفة الذكر، وكذلك من طرف مندوبي الحسابات في حالة الاستعجال و هو ما تضمنته أحكام المادة 715 مكرر6/4 من ق.ت.ج .

إن اتخاذ إجراءات الدعوة تعود لمجلس الإدارة وحدها دون المساهمين، أو من طرف مندوبي الحسابات في حالة الاستعجال.

إن كان الاستدعاء يجب أن يكون للمساهم شخصيا، فإن هناك حالات أين يجب استدعاء كل المالكين الشركاء للأسهم المشاعة وإن كانت المشاركة إلاّ من طرف واحد منهم أو وكيل ، و كذلك يتم استدعاء المنتفع للجمعيات العامة العادية و مالك الرقبة للجمعيات العامة غير العادية أما إذا كانت الأسهم محل رهن، فإنه يتم استدعاء مالك الأسهم المرهونة للجمعيات العامة بالرغم من أن الأسهم في أيدي الدائن المادة وهو الشيء الوارد في أحكام المادة 679 من ق.ت.ج .

بما أن جمعية المساهمين هي هيئة لشركة المساهمة فإنها ليست مفتوحة للجمهور بل لديها طابع خاص لا يمكن الدخول إليها إلا لأشخاص الذين يسمح لهم القانون بذلك[2].

والمساهمين هم هؤلاء الأشخاص أصحاب هذا الحق ، حيث أنه أساس المشاركة في جمعيات المساهمين تقوم على صفة الشريك ؛ لذلك فإن هذا الحق ممنوح لكل المساهمين في شركة المساهمة دون النظر لأنواع الأسهم التي يملكها المساهم على ذلك (الأسهم العينية أو النقدية، أسهم اسمية أو لحاملها، أسهم رأس مال ، أو أسهم التمتع).

[1] مقران سماح ، " الإعلام كآلية لحماية المساهم " ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، م 2 ، ع 8 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، 2017 ، ص 431.
[2] قاسي عبد الله هند ، المرجع السابق ، ص 188.

بل وحتى المساهم الذي لم يسدد كامل قيمة أسهمه يمكنه أن يحضر الاجتماع إذا وفى بربع قيمة الأسهم التي اكتتب بها،لكن وحسب التشريع الجزائري هناك حالات يصعب فيها مشاركة المساهم في اجتماعات الجمعية العامة وهي:

ثالثا : حالات يصعب فيها مشاركة المساهم في اجتماعات الجمعية العامة

1- أصحاب الأسهم المشاعة والخاضعة للانتفاع: لقد أوجب المشرع أن يمثل المالكون الشركاء للأسهم المشاعة في الجمعيات العامة بواحد منهم أو بوكيل وحيد عنهم، فإن لم يتفقوا يتم تعيين لهم وكيل من القضاء بناءا على طلب أحد المالكين الشركاء ذو مصلحة في ذلك ، لان السهم محل الشيوع يصعب تجزئته طبقا لنص المادة 715 مكرر 32 ق.ت.ج.

والأسهم الخاضعة للانتفاع فيمثل السهم من قبل شخص واحد إما أن يكون المالك أو المنتفع، فيكون حق التصويت في الجمعيات العادية للمنتفع، وفي الجمعيات غير العادية لمالك الرقبة، وهذا ما جاءت به المادة 679 الفقرة الأولى من ق.ت.ج

2- أصحاب الأسهم المرهونة والمشمولة بالحراسة القضائية : تنص المادة 679 فقرة 03 ق.ت.ج على أنه : " ويمارس حق التصويت من مالك الأسهم المرهونة " وبالتالي فإن حق الحضور مثبت للمدين الراهن، وهذا ما جاء به كذلك المشرع الفرنسي في المواد 110-225 من ق.ت.ف.[1]

أما الأسهم المحجوزة لم ينظم المشرع الجزائري هذه المسألة إلا أن ومهما كان نوع الحجز على السهم فلا يفقد المساهم حقوقه في الشركة بل يبقى له حق الحضور بشرط أن لا يتحول هذا الحجز لحجز تنفيذي.

3- الأسهم المسروقة أو الضائعة:

يختلف الأمر في حالة كون السهم أسمي أو لحامله ، فإذا كان اسميا يكون الخطر أقل و في حالة الضياع أو السرقة ،بإمكان المالك الحقيقي إخطار الشركة حتى تمنع تحصيل الأرباح أو الاسترداد لقيمة الأسهم لأنه مسجل في سجلات الشركة .

[1] رغيوة نهاد وملنداس مروة ،حماية الحقوق غير المالية للمساهم في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة جيجل ، 2022 ص 40 .

قي الواقع لم يتعرض لهذه المسألة و أمام هذا النقص التشريعي تطبق القواعد العامة بالنسبة للأسهم لحاملها، فالخطورة أكبر في حالة الضياع أو السرقة فملكية السهم هنا تنبث بالحيازة وبالتالي له حق الحضور في الجمعيات العامة و التصويت لذلك تسعى قوانين البورصة إلى إلزام الشركات المصدرة بالتعرف على مساهميهم . وعليه يتم نقل ملكية الأسهم أو ترتيب رهن عليه ليس بمجرد التسليم وإنما بمقتضى أمر تحويل من حساب إلى حساب يوجه للشركة أو الوسيط المالي. [1]

يلاحظ أن المشرع الجزائري لا يشترط حضور المساهم بنفسه إنما أجاز له أن ينيب من يمثله ضمانا لمشاركة المساهم في إدارة الشركة، وان كان المشرع لم ينص على الوكالة للحضور والمناقشة والتصويت إلا ضمنيا في نص المادة 681 من ق.ت.ج بمناسبة التحدث عن ورقة الحضور.

بذلك وسع المشرع الجزائري من قاعدة الحضور رغبة في جذب المساهم اتجاه الجمعية العامة فلم يشترط نصابا معينا، ولم يتطلب نوعا من الأسهم سواء كانت اسمية أو مسددة القيمة أو لحاملها، وأعطى جميع المساهمين الحق في الحضور تطبيقا لقاعدة المساواة بينهم.[2]

الفرع الثاني: حق الاطلاع الدائم

ترتبط الممارسة الفعلية للرقابة من طرف المساهم بمدى إطلاعه على وثائق الشركة، لم ينص المشرع على حق الإطلاع الدائم في إطار الأحكام المتعلقة بجمعيات المساهمين التي اقتصر فيها على الإعلام المؤقت المرتبط بهذه الأخيرة، غير أنه أشار لذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 819 من ق.ت.ج .

من خلال ما سبق يمكننا تحديد **أولا :** نطاق ممارسة حق الاطلاع الدائم و **ثانيا :** وثائق الاطلاع الدائم .

[1] لجدل سارة ، المرجع السابق ، ص 76.

[2] سماح كحل الراس و مفيدة حضري ، المرجع السابق ، ص 17.

أولا : نطاق ممارسة حق الاطلاع الدائم :

فتح المشرع ، بموجب الفقرة الرابعة من المادة 819 من ق.ت.ج، المجال للمساهمين من أجل الاطلاع على أهم وثائق الشركة ، وله ممارسة هذا الحق في أي وقت من السنة، فهو حق دائم ومستمر وغير مرتبط بزمن محدد كما هو الحال بالنسبة للإعلام السابق على انعقاد الجمعيات العامة، فجعل الاطلاع خارج هذه الأخيرة متاحا للمساهمين طوال السنة خالفا لما عليه الأمر في بعض الشركات الأخرى التي يتمتع فيها الشركاء بهذا الحق مرتين فقط في السنة، على الأخص شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة.

يحقق توسيع نطاق ممارسة حق الاطلاع للمساهم ضمانا أكبر لحقوقه وحماية متميزة لمصالحه في إطار الشركة، لاسيما أن المعطيات المحاسبية، على الخصوص، لها التأثير المباشر والأكيد على قيمة أسهمه.

أشار المشرع في المادة 819 من ق.ت.ج أن الاطلاع يتم في مركز الشركة أو مديرية إدارتها، فعلى الشركة أن تختار مكانا يتجه إليه المساهمون الاستعلام والاطلاع على وثائق الشركة مهما كان مضمونها، سواء تعلقت بالإدارة أو محاسبة الشركة أو بالجمعيات العامة وغيرها، ويجب أن يكون المكان المقرر لذلك معلوما من جانب المساهمين، كما تعرض جميع المستندات بشكل مرتب ومنظم يسهل عملية الإطلاع .[1]

نلاحظ في المادة 819 المذكورة أن المشرع أعطى الخيار لوضع الوثائق تحت تصرف المساهمين إما في مركز الشركة أو مديريتها، مع العلم أن الأحكام العامة المتعلقة بتعيين مقر الشركة تقضي بأن موطنها يتحدد بمركزها الرئيسي وهو مركز إدارتها وفق المادتين 547من ق.ت.ج و50 من ق.م.ج، غير أن المقر الذي تم الاتفاق عليه قي القانون الأساسي قد يكون في الواقع غير المكان الذي تتم فيه الإدارة، وفي هذه الحالة أعطى المشرع الخيار لجعل اطلاع المساهمين يتم في أحد المكانين لتفادي التشتت و ضمان تنظيم العملية .

حسب نص المادة 682 من ق.ت.ج فان حق الاطلاع على وثائق الشركة يرجع لكل من المالكين للأسهم المشاعة ، مالك الرقبة و المنتفع بالأسهم .إذ يحق للمالك للأسهم

[1] قاسي عبد الله هند ، المرجع السابق ، ص 194 .

المشاعة الاطلاع على وثائق الشركة و أخذ معلومات كما هو الأمر بالنسبة للمساهمين غير أن المالكين للأسهم المشاعة يجب أن يعملوا على تمثيلهم في الجمعية العامة بواحد منهم أو وكيل واحد و إذا لم يحصل اتفاق بينهم ، يعين وكيل من طرف القضاء بناء على طلب احد الشركاء عند الاستعجال .

وفي حالة مالك الرقبة والمنتفع يحق لكل منهما إجراء الإطلاع على وثائق الشركة، ومع ذلك فان حق التصويت المرتبط بالأسهم يعود للمنتفع في الجمعية العامة العادية و إلى مالك الرقبة في الجمعية العامة غير العادية[1]. أما بالنسبة للأسهم المرهونة فيعود حق الاطلاع لمالكها لان حق التصويت المترتب عليها يعود إلى مالكها حيث تظل ملكية الأسهم المرهونة للراهن ، فيحق له أن يتصرف تصرفا قانونيا في المال المرهون[2].

و بالرجوع إلى الأحكام العامة التي تنظم القيم المنقولة المصدرة من شركات المساهمة نجد أنه يجوز أيضا الاطلاع على وثائق الشركة حسب نفس الشروط المطبق على المساهمين كل من :

- حاملي شهادات الحق في التصويت حيث تمثل شهادات الحق في التصويت حقوقا معنوية.
- حاملي سندات المساهمة لأنها تعتبر سندات دين تتكون آجرتها من جزء ثابت يتضمنه العقد و جزء متغير يحسب استنادا للعناصر تتعلق بنشاط الشركة أو نتائجها و تقوم على القيمة الاسمية للسند .
- ممثلي جماعة أصحاب سندات الاستحقاق إذ هي سندات قابلة للتداول تخول بالنسبة للإصدار الواحد نفس حقوق الدين بالنسبة لنفس القيمة الاسمية.
- حاملي شهادات الاستثمار إذ تعد حقوق مالية قابلة للتداول.

[1] حميدي فاطمة ، المرجع السابق ، ص 184.

[2] بدي فاطمة الزهراء ، الرقابة الفردية على شركة المساهمة ، مجلة البحوث القانونية والسياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة طاهر مولاي سعيدة ، ع 08 ، 2017 ، ص 162 .

ثانيا: وثائق الاطلاع الدائم :

و يشمل الاطلاع الدائم حسب المادة 687 من .ق.ت.ج أسماء القائمين بالإدارة و المديرين العامين و ألقابهم ومواطنهم أو عند الاقتضاء بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء أعمال التسيير أو أو إدارة، لم يشر المشرع الجزائري إلى حالة إذا ما كان القائم بالإدارة شخصا اعتباريا.

من بين الوثائق أيضا المعنية بالاطلاع مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة و عند الاقتضاء تلك التي قدمها المساهمون و بيان أسبابها و تقرير القائمين بالإدارة عنها .

في حالة ما تضمن جدول الأعمال تعيين القائمين بالإدارة آو أعضاء مجلس المراقبة أو مجلس المديرين أو عزلهم ، فان الاطلاع يتضمن أسماء وسن المرشحين و المراجعة المتعلقة بمهنهم و نشاطاتهم المهنية طيلة السنوات الخمسة الأخيرة لاسيما الوظائف والمناصب الذين يشغورها ، وعدد الأسهم التي يملكونها [1].

بالنسبة للوثائق التي تقدم للاطلاع الدائم أو عند انعقاد الجمعية العامة العادية تتمثل في جدول حساب النتائج و الحصيلة و تقرير محافظ الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمسة الأخيرة ، أو كل سنة مالية مقفلة منذ إنشاء الشركة أو دمج شركة أخرى في هذه الشركة إذا قلت المدة عن 5 سنوات .

كما يشمل الاطلاع الدائم تقرير محافظ الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية العامة عند الاقتضاء ، و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي على خلاف المشرع الجزائري سمح بحق الاطلاع الدائم على وثائق الشركة بالنسبة السنوات الثلاثة الأخيرة فقط و ليس سنوات سابقة عنها [2].

[1] بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 163 .

[2] بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق، ص 164

تلزم المادة 681 من ق.ت.ج بإرسال ورقة الحضور للمساهمين ليكونوا على دراية بكل مساهم حاضر واسمه و لقبه و موطنه أو اسم موكله وعدد الأسهم التي يملكها.

تكمن أهمية ورقة الحضور في إثبات صحة انعقاد الجمعية العامة أي بيان توافر النصاب القانوني و الأغلبية لإصدار القرارات تحت طائلة أبطالها[1].

المطلب الثاني : حق التصويت

حق التصويت هو من المبادئ الأساسية لشركة المساهمة، وهو يجسد بالأخص مبدأ المساواة بين للمساهمين،الجمعية العامة للمساهمين باعتبارها السلطة العليا في الشركة تختص في كل الأعمال المتعلقة بإدارة الشركة والإشراف على مجلس الإدارة والمصادقة على أعماله .

و من خلال الجمعية العامة يتمكن المساهم من التعبير عن إرادة الشركة، فقرار تعديل القانون الأساسي لشركة المساهمة يعود للجمعية العامة غير العادية.

و لذلك سنقوم بتحديد ما هو مبدأ تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم في **الفرع الأول** ، ثم الاستثناءات الواردة على المبدأ في **الفرع الثاني**، وأخيرا في **الفرع الثالث** : حالات إلغاء حق المساهم في التصويت :

الفرع الأول: مبدأ تناسب عدد الأصوات مع عدد الأسهم

الأصل العام أن لكل سهم صوت، مع تناسب حق تصويت المساهم مع حصته في رأسمال الشركة أي مع عدد أسهمه الممثلة لحصته في رأس المال، وهنا لا يقصد بتناسب الأصوات المساواة التامة بين المساهمين، إذ أن مبدأ تناسب الأصوات مع رأسمال هو أن يمارس المساهم حقه في التصويت داخل الجمعية العامة وبالتالي

[1] المرجع نفسه، ص 165.

المشاركة في إدارة الشركة والتأثير على القرارات المتخذة حسب قيمة وعدد الأسهم التي يملكها في رأسمال الشركة[1].

فكلما حاز المساهم على عدد أكبر من الأصوات كلما كان تأثيره على القرارات المتخذة في الجمعية العامة أكبر. بينما المساهم الذي له عدد أقل من الأصوات فلا يكون له وزن وتأثير داخل لجمعية العامة وعلى قرارات أغلبية المساهمين[2].

إن مبدأ تناسب الأصوات يحقق المساواة والعدل داخل الشركة، ولكن هي مساواة بين الأسهم وليس بين المساهمين. فليس هناك مساواة بين المساهم يملك الأغلبية ومساهم من أقلية رأس المال، بل أكثر من ذلك هي مساواة بين أسهم من نفس الفئة، فهناك الأسهم الممتازة و الأسهم ذات الصوت المزدوج والأسهم المتعددة الأصوات.

لقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ تناسب الأصوات في القانون المدني المادة 425 وفي المادتين 603 ،684 بالترتيب من ق.ت.ج. " لكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل الحصص التي اكتتب بها."

"يكون حق التصويت يكون مرتبط بأسهم رأس المال أو الانتفاع متناسبا مع حصة رأس المال التي ينوب عنها." تقضي المادة 603 من ق.ت.ج السالفة الذكر بامتلاك كل مساهم عدد من الأصوات تعادل الأسهم التي يمتلكها دون تجاوز نسبة 5% من العدد الإجمالي للأسهم، ولوكيل المكتتب عدد الأصوات التي يملكها موكله حسب نفس الشروط والحد.

يمكن اعتبار مبدأ تناسب الأصوات هو محاولة لتمكين المساهم من التأثير على قرارات الشركة بقدر نسبة المساهمة في رأس المال، لتحقيق التوازن بين المساهمين أصحاب أغلبية رأس المال و الأقلية.

هناك استثناءات ترد على مبدأ التناسب في الأصوات ، سنتطرق إليها كالآتي:

[1] مزوار فتحي ، حماية المساهم في شركة المساهمة دراسة في القانون المقارن ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،2012، ص 74.

[2] المرجع نفسه، ص 75.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على المبدأ

إن كل سهم يعطي الحق في صوت واحد على الأقل، إلا أنه لأسباب متعددة تلجأ الشركات إلى إصدار أسهم تسمى أحيانا بالأسهم ذات الأولوية في التصويت و أحيانا بالأسهم ذات الصوت الممتاز وهي في الحقيقة أسهم تمنح حامليها عدة أصوات وهو ما نص عليه المشرع الجزائري بصريح نص المادة 684 من ق.ت.ج.

أعطى المشرع الجزائري طبقا للمادة 685 من ق.ت.ج الحرية للشركة لتحديد الأصوات التي يملكها كل مساهم بموجب قانونها الأساسي لكن بشرط أن يشمل هذا التحديد جميع الأسهم دون تمييز فئة عن أخرى[1].

كما يظهر الحد من عدد الأصوات عندما جعل المشرع لكل سهم صوت واحد على الأقل و واعتبر كل شرط مخالف لذلك كأن لم يكتفي نص المادة 685 من ق.ت.ج، بمعنى أن المشرع أجاز تحديد الأصوات لكن دون أن يقل عن صوت لكل سهم واحد أي دون إلغاءه.

وإذا رجعنا إلى نص المادة 603 من ق.ت.جو التي تقضي بان لكل مكتتب عددا من الأصوات يعادل عدد الحصص المكتتب بها دون أن يتجاوز ذلك 05% من العدد الإجمالي للأسهم ، نجد أنه قام بتحديد العدد الأقصى للأصوات التي قد يملكها المساهم ، فقد أراد أن يضفي شكلا من العدل بين المساهمين خاصة وأن القانون لا يمنع الأسهم ذات الأصوات المتعددة حسب نص المادة 684 و715 مكرر 44 من ق.ت.ج.[2]

هناك استثناء أخر على مبدأ تناسب عدد الأصوات يتمثل في حق التصويت، ويكون في حالة إصدار شهادات الحق في التصويت بمناسبة زيادة رأسمال الشركة أو تجزئة أسهم موجودة طبقا للمادة 715 مكرر 61 من ق.ت.ج ، حيث تصدر هذه الشهادات بالتساوي في العدد مع شهادات الاستثمار(حسب المادة 715 مكرر 64 من ق.ت.ج).

إن شهادة الحق تخول لصاحبها حق غير مالي متمثل في حضور الجمعيات العامة و التصويت فيها بين تمنح شهادات الاستثمار حقوق مالية كالحصول على الأرباح.

[1] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 144.

[2] المرجع نفسه، ص 145.

يظهر الإخلال بمبدأ التناسب في حالة عدم التوازن عند امتلاك بعض المساهمين فيها شهادات الحق في التصويت بأعداد معتبرة مقارنة مع شهادات الاستثمار، لذلك منع المشرع في المادة 715 مكرر66 من ق.ت.ج أن تفوق هذه الشهادات نسبة ربع رأس المال.

أما عن كيفية مباشرة التصويت، فيستخلص من نص المادتين 674 فقرة 3 و المادة 675 من ق.ت.ج بأنه يمكن إجراء التصويت برفع الأيدي أو عن طريق الأوراق أي الاقتراع،و التصويت يمكن أن يكون علنيا و بطريقة رفع الأيدي أو سريا أي يتم التصويت بإبداء الِرأي في بطاقات.

الفرع الثالث: حالات إلغاء حق المساهم في التصويت

نص المشرع الجزائري على الحالات التي يمكن فيها حرمان المساهم من حق التصويت بالرغم من أن له حق المشاركة في الجمعيات ، سواء كجزاء له أو حين يكون له مصلحة شخصية [1].

يمكن أن يلغى حق المساهم في التصويت كجزاء أذا لم يسدد المبالغ المرتبطة بالأسهم التي قام باكتتابها حسب نص المادة 715 مكرر 49 من.ق.ت.ج ، وعند عدم التصريح في حالة تجاوز عتبات المساهمة ، حيث تنص المادة 65 مكرر03 من المرسوم التشريع 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة ، المعدل و المتمم ، على أن : " لا تحظى الأسهم المملوكة بتجاوز الحدود الدنيا ، بسبب عدم التصريح بها قانونا ، بحق التصويت في كل جمعية للمساهمين ، يمكن أن تعقد في الأعوام الثلاثة الموالية لتاريخ التسوية التي يقوم بها الشخص المعني ".

كما يمكن حرمان المساهم من التصويت إذا كانت له مصلحة شخصية عند المصادقة على اللوائح المعروضة على الجمعية . فعند مرحلة التأسيس الشركة و عند

[1] منصور داود، حماية الحقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري ، مجلة البحوث السياسية و الإدارية ع07 ، 2015 ، ص 116.

تقديم حصة عينية، ثم عند التداول للموافقة على هذه الحصة العينية [1]: " فلا تؤخذ في حساب الأغلبية أسهم مقدم الحصة . وليس لمقدم الحصة صوت في المداولة لا لنفسه ولا بصفته وكيلا."بمعنى أنه لا يجوز حساب صوت مقدم الحصة العينية في المداولة للموافقة على هذه الحصة، حسب المادة 603 من ق.ت.ج.

نفس الحكم يطبق في حالة تقديم حصص عينية لرفع رأس المال، تبت الجمعية العامة غير العادية في ذلك بناء على تقرير مندوب حصص، و لا يحسب صوت مقدم الحصة المادة 707 من ق.ت.ج التي تحيل إلى المادة 603 من نفس القانون السالفة الذكر[2] ، هدف المشرع في ذلك هو تفادي المبالغة في تقدير قيمة الحصص العينية التي تمثل الضمان العام للدائنين والمتعاملين مع الشركة.

كما وردت حالة أخرى أين يتم حرمان المساهم من حقه في التصويت، وذلك في المادة 628 من ق.ت.ج . حيث نصت هذه المادة في فقرتها الأخيرة على أنه : " لا يجوز للقائم أو القائمين بالإدارة المعنيين أن يشتركوا في التصويت ولا تؤخذ في الاعتبار أسهمهم لحساب النصاب و الأغلبية ." و ذلك عند المصادقة على الاتفاقيات المبرمة مع الشركة سواء كانت بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

فهناك صور متعددة من الاتفاقيات بين المساهمين فيما يتعلق بحق التصويت،فهناك **أولا:** اتفاقيات مقيدة لحق التصويت، وهناك **ثانيا:**اتفاقيات متضمنة التنازل عن حق التصويت:

أولا: الاتفاقيات المقيدة لممارسة حق التصويت

هناك اتفاق يلتزم فيه المساهم بعدم التصويت إلا بإذن شخص آخر ، و يعد هذا الاتفاق تعديا واضحا على حق ممارسة حق التصويت مثل : الاتفاق الذي يحصل بين مساهمي الأغلبية باتخاذ قرارات بالإجماع بينهم تتعلق بسير أعمال الشركة .

[1] منصور داود، المرجع السابق، ص 116 .

[2] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 144.

يمكن أن يكون اتفاق في اتجاه معين بحيث لا يجوز للمساهم التعهد بالتصويت على نحو معين لأن المبدأ العام يقضي ب أن يمارس هدا الحق بكل حرية.

ثانيا: الاتفاقيات المتضمنة التنازل عن حق التصويت

- يكون التنازل عن التصويت مع الحفاظ على ملكية الأسهم إما عن طريق اتفاق يتضمن توكيلا و هذا يعد باطلا، و إما اتفاق يتضمن حق انتفاع على السهم و فيه يبقى حق التصويت لمالك الرقبة دون حقه في الانتفاع[1].
- التنازل عن حق التصويت بالتنازل عن السهم يثير هذا الاتفاق إشكالات عديدة وان كان في ظاهره يدل على صحة الاتفاق.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مثل هذه الاتفاقيات في القانون التجاري لكنه نص على الحرمان من التصويت في ما يخص الاتفاقيات بين المسير و الشركة في المادة 628 من ق.ت.ج السالفة الذكر. و يكون الأمر كذلك بالنسبة للاتفاقيات التي تعقد بين الشركة و مؤسسات أخرى إذا كان احد القائمين بالإدارة للشركة مالكا شريكا أم لا ، مسيرا أم قائما بالإدارة ، بحيث لا يجوز للقائمين بالإدارة المعنيين إن يشتركوا في التصويت ولا تؤخذ في الاعتبار أسهمهم لحساب النصاب و الأغلبية.

حسب المادة 715 مكرر 62 من ق.ت.ج. التي تنص على إمكانية إصدار شهادات الاستثمار التي تمثل حقوق مالية قابلة للتداول، دون أن تخول لصاحبها الحق في التصويت.

[1] سماح كحل الراس و مفيدة حضري ، المرجع السابق ، ص 42 .

الفصل الثاني:

الحماية القضائية للمساهمين

إن اللجوء إلى القضاء من أهم الحقوق الدستورية، فلكل من له مصلحة الحق في رفع دعوى قضائية،إما لإبطال العقود التي لا لم يلتزم أحد الأطراف بالتزاماته أو في حالة مخالفة لنصوص قانونية صريحة،وإما دعوى التعويض عن الضرر اللاحق بموجب القواعد العامة في القانون المدني.

وعليه فان الحماية القانونية لحقوق المساهمين ، نجدها مدعمة بحماية قضائية من خلال إمكانية المساهم رفع دعوى جراء انتهاك هاته الحقوق ، سواء من خلال رفع دعوى طلب إبطال قرارات الجمعية العامة المتعسفة أو المخالفة للقانون **(المبحث الأول)**، أو رفع المساهم لدعوى المسؤولية المدنية إذا أصابه ضرر ناتج عن الأخطاء المرتكبة من القائمين بالإدارة **(المبحث الثاني)** ، وفي هذه الحالة يحق للمساهم في مباشرة دعوى الشركة أي الدعوى الاجتماعية أو الجماعية، أو يرفعها بصفته الشخصية ، مادام له الحق في مباشرة دعواه بصفة فردية[1].

وفي هذا الإطار ، تتجلى لجوء المساهم للقضاء أو ما يسمى الحماية القضائية أو العلاجية التي تتمثل أساسا في الحق في الطعن و إبطال القرارات الصادرة عن الجمعية العامة متى شابها تعسف أو مخالفة للإجراءات أو الشروط القانونية ، بالإضافة إلى إمكانية رفع دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة عن الأضرار التي تلحق بالشركة أو بالمساهمين أنفسهم .

تصدر قرارات الهيئة العامة في الحدود التي رسمها القانون و نظام الشركة ، حيث تعد ملزمة لجميع المساهمين بغض النظر إن حضر أو لم يحضر أو وافق على القرار أو لم يوفق عليه ، و حماية لصحة قرارات الجمعية العامة ومختلف المراكز المترتبة عنها ، منح المشرع للمساهمين حق تصحيح الوضع من خلال إحاطة هذه الحقوق بالحماية القضائية ، التي تسمح لهم بالطعن في قرارات الجمعية العامة لطلب إبطال مداولات الجمعية العامة إذا كانت مشوبة بأحد أسباب البطلان.

[1] بلكفيف نسرين و قاسي طاوس ، المرجع السابق ، ص 86 .

يتمتع المساهمين في شركة المساهمة بحق التدخل في الجمعيات العامة، من خلال المشاركة في اتخاذ القرارات و متابعة أعمال الإدارة، و يترتب عن الإخلال بالمقتضيات القانونية لحق الإعلام و التصويت،أو استعمال التعسف في إصدار القرار، المطالبة ببطلان مداولات الجمعية العامة.

المبحث الأول: رفع دعوى إبطال المداولات و الطعن في قرارات الجمعية العامة

إذا كان من سلطة الأغلبية إصدار القرارات الخاصة بإدارة الشركة ، فيجب أن تمارس هذه السلطات في حدود القواعد التي يقررها القانون أو نظام الشركة ، كما يجب أن تخدم مصلحة العامة للشركة و ليس مصلحة خاصة لفئة معينة من المساهمين ، و بالتالي تكون هذه القرارات قابلة للطعن بالبطلان حتى و إن كانت مستوفية للشروط القانونية ، لذا تناولنا في **المطلب الأول** الحق في إبطال قرارات الجمعية العامة بسبب تخلف الشروط الموضوعية و الشكلية لصحة المداولات ، و الطعن بالبطلان في القرارات بسبب تعسف الأغلبية في **المطلب الثاني** :

المطلب الأول: إبطال قرارات الجمعية العامة لتخلف شروط صحة المداولات

يقصد بهذا الحق تصحيح الوضع من خلال الطعن في قرارات الجمعيات العامة لطلب إبطال مداولات الجمعية العامة و ذلك إذا كانت مشوبة بأحد أسباب البطلان.[1]

تنص المادة 733 الفقرة الثانية من ق.ت.ج على: " لا يحصل بطلان العقود أو المداولات غير التي نصت عليها الفقرة المتقدمة إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو من القوانين التي تسري على العقود ". تقضي المادة 733 من ق.ت.ج أن بطلان مداولات الشركة، وهي قرارات الجمعية العامة العادية أو غير العادية، لا يحصل إلا بمخالفة نص ملزم في القانون التجاري أو في القانون الذي يسري على العقود، أي الأحكام العامة الواردة في القانون المدني والنصوص القانونية المتعلقة بالعقود الخاصة، يظهر من نص المادة أن هناك تقييد لجزاء البطلان، حيث يجب أن يرتبط بعدم احترام قاعدة آمرة، ويبقى تحديد إلزاميتها خاضعا لتقدير القاضي كما سبق بيانه.

يتضح لنا من خلال ذلك أنه يمكن لمن له مصلحة ، بما في ذلك المساهم المطالبة ببطلان مداولات الجمعية العامة و القرارات التي تتخذ تبعا لذلك متى كان فيها خرقا للقانون بمخالفة الشروط الشكلية**(الفرع الأول)** أو مخالفة الشروط الموضوعية**(الفرع الثاني)** :

الفرع الأول: الشروط الشكلية لصحة مداولات الجمعية

ينص القانون التجاري على مجموعة من الشروط التي يجب على الجمعية العامة احترامها قبل انعقادها باستدعاء المساهمين **(أولا)**، و**(ثانيا)**توافر النصاب القانوني لصحة مداولاتها و**(ثالثا)**إصدار قراراتها بالتصويت بالأغلبية ، و تتمثل هذه الشروط في:

أولا: استدعاء المساهمين في الآجال القانونية

تطبيقا لنص المادة 677 من ق.ت.ج ، توجه للمساهمين خلال ثلاثين يوما قبل انعقاد الجمعية العامة ، وعليه يعد الاجتماع غير قانوني في حالة عدم استدعاء كل المساهمين أو بعضهم ، أو كان الاستدعاء في اجل أقل من الآجال المحددة ، لان ذلك

[1] رغيوة نهاد وملنداس مروة ، المرجع السابق ، ص 44.

يفقد المساهم احد الضمانات الهامة لحضور الاجتماع في تاريخه المحدد من جهة ، ومن جهة أحرى الاطلاع المسبق على جدول الأعمال و وثائق الشركة .

ثانيا : توفر النصاب القانوني لانعقاد الجمعية العامة

يجب لصحة المداولات و القرارات توفر النصاب القانوني لعقد لاجتماع، ثم النصاب المقرر للبث في المداولة و اتخاذ القرار،و ذلك باختلاف الجمعيات العامة.

تنعقد الجمعية العامة العادية إذا بلغ عدد الأسهم التي يحوزها المساهمون الحاضرون أو الممثلون لربع أسهم رأس المال ، وإذا لم يتوفر النصاب القانوني تستدعى الجمعية للمرة الثانية و في هذه الحالة لا يشترط آي نصاب لصحة المداولة [1]، أما بالنسبة لاتخاذ القرارات فيكون بتوفر أغلبية الأصوات المعبر عنها ، و لا يعتد بالأوراق البيضاء إذا تم التصويت عن طريق الاقتراع حسب ما نصت عليه المادة 675 من ق.ت.ج.

وبالنسبة للجمعية العامة غير العادية لها طابع استثنائي ، تختص بقرار تعديل القانون الأساسي و فتنعقد بحضور على الأقل للمساهمين المالكين لنصف الأسهم في الدعوة الأولى و ربع الأسهم في الدعوة الثانية ، وتتخذ قراراتها بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها طبقا للمادة 674 من ق.ت.ج.

ثالثا: تصويت أغلبية المساهمين بالموافقة على اتخاذ القرار

حسب ما جاء في نص المادتين 674 و 675 من ق.ت.ج يتضح أن المشرع أضاف شرطا شكليا أخر لصحة المداولات و قرارات الجمعية العامة، يتمثل في وجوب تصويت أغلبية المساهمين بالموافقة لاتخاذ القرار، سواء بأغلبية الأصوات في الجمعية العامة العادية أو أغلبية ثلثي الأصوات في الجمعية العامة غير العادية [2].

[1] سليماني ريمة و طهراوي حنان ، حقوق المساهمين في شركة المساهمة وفقا للتشريع الجزائري ، مذكرة الماستر في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة اكلي محند اولحاج البويرة ، 2020 ، ص 66.

[2] سليماني ريمة و طهراوي حنان ، المرجع السابق ، ص 72 .

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لصحة لمداولات الجمعية العامة

تتمثل الشروط الموضوعية لصحة المداولات و التصويت في الجمعية العامة في **(أولا)** اتخاذ القرارات في حدود السلطات المخولة للجمعية العامة و **(ثانيا)**: توافر الأهلية في المساهم عند التصويت، و **(ثالثا)**: عدم مخالفة الأحكام القانونية التي تضمن حقوق المساهمين:

أولا: اتخاذ الجمعية العامة للقرارات في حدود السلطات المخولة لها

من أهم القواعد الموضوعية التي يجب أن تحترمها الجمعيات العامة عند اتخاذ قراراتها تلك المتعلقة بالسلطات ، فالجمعية العامة العادية لها سلطات غير تلك التي تعود للجمعية العامة غير العادية ، و لا يمكن التداخل بينهما ، فإذا قامت الجمعية العامة العادية بإصدار قرار تعديل بنود القانون الأساسي ، فيمكن للمساهم التمسك ببطلان هذا القرار لان تعديل القانون الأساسي من سلطات الجمعية العامة غير العادية طبقا لنص المادة 674 من ق.ت.ج.

ثانيا : توفر الأهلية الكاملة في المساهم عند التصويت

في حالة وجود عارض من عوارض الأهلية أو عيب في إرادة المساهم ، فيمكن تصور بان هذا العارض أو العيب هو شخصي يمس المساهم فقط ولا يؤثر على القرار و لكن يجب تصور ذلك في شركة

المساهمة المغلقة التي يكون فيها عدد المساهمين أقل ، و يكون تصويت كل منهم له وزنه في إصدار القرار . و يمكن للمساهم الذي به عارض من عوارض الأهلية أو أصيبت إرادته بعيب من غيوب الإرادة ، تصحيح العيب كالغلط أو التدليس أو رفع دعوى لأبطال تصويته في اجل 06 أشهر بناءا على إنذار من يهمه الأمر و يبلغ خذا الإنذار للشركة حسب ما نصت عليها المادة 738 من ق.ت.ج[1] .

[1] قاسي عبد الله هند ، المرجع السابق ، ص 309.

ثالثا: عدم مخالفة الأحكام القانونية الآمرة التي وضعت لحماية حقوق المساهمين

وقد تكون قرارات الجمعية العامة قابلة للإبطال ، إذا تمت مخالفة قاعدة موضوعية أخرى ، كأن تقرر الجمعية العامة توزيع الأرباح دون مراعاة الاقتطاع الاحتياطي القانوني ، أو يصدر قرار الإلغاء الكلي لحق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس المال ، أو المنع المطلق لتداول الأسهم ، فكل هذه القرارات على سبيل المثال هي تمثل مخالفة واضحة للأحكام القانونية الآمرة التي وضعت لحماية حقوق المساهم ، و لهذا الأخير حق الطعن في مثل هذه القرارات لاستعادة حقوقه .

الفرع الثالث: جزاء تخلف الشروط الشكلية و الموضوعية في قرارات ومداولات الجمعية العامة

اقرع المشرع الجزائري على عدم احترام الشروط الشكلية والموضوعية لانعقادها وصحة مداولاتها و اتخاذ القرارات ، الحكم بطلان القرارات بأثر رجعي ، بالإضافة إلى ان هذه المخالفات ترتب جزاءات مدنية و جنائية[1].

نذكر من بين هذه المخالفات **(أولا)**: مخالفة إعلام المساهم و**(ثانيا)**: مخالفة عدم استدعاء المساهم و **(ثالثا)** مخالفة مبدأ تناسب الأصوات:

أولا: مخالفة إعلام المساهم:

1- الجزاء المدني:

نظرا لأهمية حق الاطلاع أو الأعلام في شركة المساهمة ، خول المشرع الجزائري للمساهم المتضرر من القرارات التعسفية للجمعية العامة أو الأخطاء الصادرة عن القائمين الإدارة الطرق القضائية لحماية الحقوق .

فإذا رفضت الشركة تبليغ، كليا أو جزئيا، الوثائق المتضمنة المعلومات الواردة في المادتين 678 و 679 من ق.ت.ج ن أو أن تضعها تحت تصرف المساهم و المالكين الشركاء للأسهم المشاعة و مالك الرقبة و المنتفع بالأسهم ، يستطيع المساهم اللجوء إلى القضاء بطريق الاستعجال لتحصيل حقه في ذلك. فيجوز للجهة القضائية أن تأمر بناء على طلب المساهم ، بتبليغ هذه الوثائق تحت طائلة الإكراه المالي ، وهو ما تضمنته أحكام المادة 683 من ق.ت.ج. تعتبر هذه الغرامة أو الإكراه المالي أحد

[1] المرجع نفسه ، ص 310.

الضمانات القوية التي يتم بها المساهم، و تمكنه من ممارسة حق الإطلاع أو الأعلام على الوضعية المالية للشركة و تصرفات القائمين بالإدارة .

طبقا للمادة 733 من ق.ت.ج التي تنص على بطلان الشركات التجارية، يمكن للمساهم أن يرفع دعوى بطلان أعمال ومداولات الجمعية العامة التي تمت دون إعلام المساهم ، ولا يحصل البطلان إلا من مخالفة نص صريح من هذا القانون أو القوانين التي تسري على العقود، فان إخلال الشركة بوضع تحت تصرف المساهم، أو تبليغه الوثائق المحددة قي النصوص القانونية السالفة الذكر ، يبطل مداولات الجمعية العامة [1].

تجدر الإشارة إلى أن بالإضافة الحكم ببطلان قرارات الجمعية العامة بسبب الإخلال بالنصوص القانونية المتعلقة بالأعلام أو الاطلاع و التصويت أو الاستدعاء، تقوم مسؤولية مجلس الإدارة بسبب الضرر الذي لحق المساهم و حرمانه من حقه ، وله المطالبة بالتعويض طبق للقواعد العامة في القانون المدني.

اقر المشرع الجزائري إمكانية تصحيح الإجراءات الباطلة عند رفع دعوى البطلان ، تنقضي هذه الدعوى أذا زال سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الموضوع ابتدائيا . (المادة 725 من ق.ت.ج).

أجاز المشرع لكل من يهمه الأمر إنذار الشركة بالتصحيح خلال 30 يوما، و إلا يمكنه أن يطلب من المحكمة تعيين وكيلا للقيام بالتصحيح. (المادة 739 من ق.ت.ج).

كما يمكم للمحكمة أن تمنح الشركة تلقائيا أجل للتصحيح و إذا نقض الأجل ، تحكم بالبطلان لمن يطلب الاستعجال ، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي بالبطلان في أقل من شهرين من تاريخ افتتاح الدعوى[2].

إذا صدر الحكم بالبطلان، لا يجوز الاحتجاج به أمام الغير(المادة 742 من ق.ت.ج) ، وتتقادم دعوى بطلان أعمال ومداولات الجمعيات العامة ب 03 سنوات من تاريخ حصول البطلان .

ويجوز طبقا للمادة 715 مكرر 24 من ق.ت.ج ، بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي أصاب المساهمين شخصيا ، أن يقيموا منفردين ومجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية المدنية ضد القائمين بالإدارة و مطالبتها بتعويضات على أساس القواعد العامة للقانون المدني لجبر الضرر اللاحق بهم جراء المساس بحقوقهم .

[1] منصور داود ، المرجع السابق ، ص 125.

[2] سماح كحل الراسو مفيدة حضري ، المرجع السابق ، ص 68 .

و نجد أن المشرع الفرنسي خلافا لمشرعنا يضع هذا الحق للمساهم الشريك في الأسهم المشاعة ، المنتفع بالأسهم و مالك الرقبة . لكن المشرع الجزائري لم يمكن هذه الفئة من المساهمين من اللجوء إلى القضاء و المطالبة بالتعويض ، غير أنه و استنادا على القواعد العامة للقانون المدني يحق لكل متضرر اللجوء للقضاء والمطالبة بالتعويض[1] .

2- الجزاء الجنائي:

حرص المشرع الجزائري على حماية حق الأعلام أو الإطلاع ، فلم يكتفي بحكم البطلان و قيام المسؤولية المدنية للقائمين بالإدارة ، بل نص على عقوبات جزائية لجريمة عدم تقديم الوثائق للمساهمين ووضعها تحت تصرفهم .

يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 20.000 دج و 200.000 دج رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها في أجل خمسة عشر يوما الوثائق المحددة في المادة 819 من .ق.ت.ج.

بمجرد عدم وضع تحت تصرف المساهم في الآجال المحددة وثيقة من الوثائق المعنية بالإطلاع، تقع المخالفة و ترتب عقوبات مالية. ويمكن للمساهم إثبات ذلك بكافة الطرق مثل الأعذار أو محضر يعده محضر قضائي يثبت عدم الامتثال للإكراه المالي الصادر عن المحكمة.

مثل ما يعاقب المشرع على مخالفة عدم إعلام المساهم بوضع الوثائق تحت تصرفه[2]، فانه يعاقب أيضا في حالة عدم إرسالها إذا طلبها المساهم طبقا للمادة 818 من ق.ت.ج يعاقب بنفس الغرامة السالفة الذكر .

[1] بدي فاطة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 170.

[2] منصور داود ، المرجع السابق ، ص 128 .

ثانيا: مخالفة عدم استدعاء المساهم للجمعية العامة

بما ان المشرع الجزائري نص في المادة 733 من ق.ت.ج على البطلان بسبب مخالفة نص ملزم من القانون التجاري أو القانون المنظم للعقود، وان استدعاء المساهم لحضور الجمعيات العامة والتصويت حق من حقوقه الأساسية اللصيقة بالسهم، يجوز للمساهم المطالبة بإبطال مداولات الجمعية العامة لعدم توفر شرط من شروط انعقادها.

و حسب المادة 736من ق.ت.ج يحق للمحكمة منح أجل إزالة البطلان تلقائيا ، و عدم الفصل في الدعوى إلا بعد شهرين من افتتاحها ، حفاظا على استقرار قرارات و مداولات الشركة ، وتفاديا أضرار البطلان.

بالرجوع إلى المادة 817 من ق.ت.ج ، نلاحظ أن المشرع يعاقب رئيس الشركة المتمثل في مجلس المديرين أو مجلس الإدارة ، إذا لم يبلغ المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بتاريخ انعقاد الجمعية العامة قبل 35 خمسة وثلاثين يوما على الأقل من التاريخ المحدد .

ويلاحظ من خلال ما سبق وجود تناقض و غياب بين المادة 677 من ق.ت.ج السالفة الذكر و التي حددت اجل تبليغ المساهمين ب 30 ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة و المادة 817 من نفس القانون ، من خلال تحديد ميعادين مختلفين ، و لعل المشرع كان يقصد إعطاء المدة الزمنية الكافية للمساهم ليكون على دراية كافية بوضعية المالية للشركة و الأعمال المنجزة من طرف المكلفين بالتسيير ما بين انعقاد الجمعية العامة العادية و الأخرى، وذلك بالاطلاع الجيد على وثائق الشركة [1].

أثناء انعقاد الجمعية العامة أوجب المشرع مسك ورقة الحضور ، كما يستوجب إثبات قرارات الجمعية المنعقدة بمحضر، حيث يعاقب حسب نص المادة 820 من ق.ت.ج بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها :

- الذين لم يقدموا عمدا ورقة الحضور موقعة من المساهمين الحاضرين و الموكل عنهم و المصادق عنها من مكتب الجمعية، و المتضمنة ألقابها وأسماهم وموطنه، و عدد أسهمهم و عدد الأصوات الملحقة بهذه الأسهم.

[1] مخلوفي عبد الوهاب و ابراهيم بن مختار ، المرجع السابق ، ص 252.

- الذين لم يقوموا بإثبات قرارات كل جمعية بمحضر، فيه تاريخ و مكان انعقاد الجمعية، كيفية الاستدعاء.

ثالثا: مخالفة مبدأ تناسب الأصوات

1- بطلان المداولات في حالة مخالفة الحق في التصويت :

نصت المادة 684 من ق.ت.ج على مبدأ تناسب الأصوات مع حصة رأس المال و الأصل لكل سهم صوت ، و أي شرط يخالف ذلك يعد باطلا . كما يمكن للجمعية العامة التي تقرر إلغاء الحق التفاضلي في الاكتتاب لصالح شخص واحد أو أكثر كمثال لفائدة مستثمرين أو مساهمين أو أجراء ، لكن ليس باستطاعة المستفيدين من الأسهم الجديدة المشاركة في المداولات ، و يتم احتساب النصاب و الأغلبية بعد طرح الأسهم التي تعود إليهم تحت طائلة بطلان القرار.[1] (المادة 700 من ق.ت.ج)

كذلك بالنسبة الحالات الاستثنائية التي يلغى فيها حق التصويت لبعض حاملي الأسهم ، و ذلك عندما تستدعى الجمعية العامة غير العادية لاتخاذ القرار في مسألة زيادة رأسمال الشركة ،بحيث لا يمكن للمستفيدين من الأسهم الجديدة أن يشاركوا في التصويت.

2- الجزاء الجنائي لمخالفة الحق في التصويت

إن كل تعسف في استعمال حق التصويت يمكن أن يكون محل جزاء من قبل الجهات القضائية ، وقد نص المشرع الجزائري على معاقبة رئيس الجلسة وأعضاء مكتب الجمعية الذين لم يحترموا أثناء اجتماع جمعية المساهمين الأحكام العامة المتعلقة بحق التصويت و اللصيقة بالسهم[2] بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج (المادة 821 من ق.ت.ج).

كذلك تعاقب جريمة منح مزايا للتصويت في اتجاه معين، بمعنى الاتفاق على الامتناع عن التصويت أو التصويت في اتجاه معين قد يكون بمقابل مادي، بعقوبة الحبس من 03 ثلاث أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حصل على منح أو ضمانات أو ضمانات أو يسمح له

[1] ايت مولود فاتح ، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه في العلوم تخصص القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 ، ص 136 .
[2] بلكفيف نسرين و قاسي طاوس ، المرجع السابق ، ص 63.

بمزايا الاستفادة من تصويت معين أو الامتناع عنه [1]. (المادة 814 فقرة 04 من ق.ت.ج) .

كمان نص المشرع الجزائري في المادة 304 من ق.ت.ج على عقوبة التصويت دون الصفة : " يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى سنتين و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .... :

- كل من يتقدم زورا للمشاركة في انتخابات مجلس المساهمين مباشرة أو بواسطة شخص أخر كمالك للأسهم..."

تعاقب المادة 811 فقرة 05 من ق.ت.ج رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العام ون الذين يستعملون من سوء نية و بصفاتهم هذه ما لهم من سلطة أو حق التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون انه مخلف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية ، و العقوبة في هذه الحالة هي الحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين[2].

المشرع الجزائري لم يشر للأحكام خاصة تتعلق ببطلان مداولات وقرارات الجمعيات العامة، إلا فيما يخص شركات الأشخاص، حيث أقر إمكانية إبطال كل مداولة جارية خلافا لتوجيه المستندات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 557 من ق.ت.ج إلى الشركاء قبل خمس عشر يوما من اجتماع الجمعية العامة.

أما بالنسبة لشركة المساهمة فبالاطلاع على الفقرة الثانية من نص المادة 733 من ق.ت.ج يمكن توقيع جزاء البطلان التجاري ، أي يمكن توقيع جزاء بطلان مداولات الجمعية العامة بما أن الأمر يتعلق بمخالفة نص ملزم من القانون التجاري ، ألا وهو واجب وضع الوثائق اللازمة تحت تصرف المساهمين ، فالمواد التي نصت على الوثائق التي يحق للمساهمين الاطلاع عليها جاءت على وجه الإلزام[3] .

فقط نص على أحكام خاصة ببطلان الشركات بصفة عامة في المواد 733 إلى 743 من ق.ت.ج و طبعا قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لرفع دعوى البطلان من قبل المساهم [4].

[1] لجدل سارة ، المرجع السابق ، ص 67.

[2] رافع عزالدين ، المرجع السابق، ص 65.

[3] بدي فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 171 .

[4] رغيوة نهاد وملنداس مروة ، المرجع السابق ، ص 46 .

كما نص المشرع على تقادم دعوى بطلان قرارات الجمعية العامة، بموجب المادة 740 من ق.ت.ج التي نصت على انه : " تتقادم دعوى بطلان الشركة أو الأعمال أو المداولات اللاحقة لتأسيسها بانقضاء أجل ثلاث 03 سنوات اعتبارا من تاريخ حصول البطلان ، وذلك من دون الإخلال بانقضاء الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 738 " .

ان الهدف من تحديد هذه الآجال القانونية هم الحفاظ على مشروعية القرارات الصادرة عن الجمعية العامة ، ولا تبقى هذه القرارات مهددة دائما بالبطلان لمدة زمنية طويلة حفاظا على مصلحة الشركة و المتعاملين معها وحماية لمصالح المساهمين .

المطلب الثاني: بطلان قرارات الجمعية العامة بسبب تعسف الأغلبية

تعد قاعدة الأغلبية من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها شركة المساهمة، غير أن هذه القاعدة قد تتحول الى وسيلة تعسفية اذا استعملت بشكل يضر بمصالح الأقلية . و لتفادي هذا الخطر ، اقر المشرع الجزائري إمكانية الطعن في قرارات الجمعية العامة إذا تبين الأغلبية استخدمت سلطتها بنية الإضرار بمساهم أو فئة من المساهمين .

و يهدف هذا المطلب الى توضيح مفهوم تعسف الأغلبية و صوره في **الفرع الأول** و كذا الجزاءات على هذه القرارات التعسفية في **الفرع الثاني** :

الفرع الأول : مفهوم تعسف الأغلبية و صوره

إن قانون الأغلبية هو القانون الذي تعتمد عليه الجمعيات العامة في انعقادها و مداولاتها ، ولكن ليس في كل الأحيان يكون القرار الصادر لمصلحة الشركة، و إنما قد تصدر قرارات تعسفية تخدم مصلحة فئة معينة ، وعليه فان القرار المعيب المتخذ من طرف الجمعية العامة قد يشكل تعسفا في استعمال الحق لان المساهمين لهم حقوق في الشركة ، بينما يشكل إساءة في استعمال السلطة لأنهم في نفس الوقت يباشرون فيها سلطات[1]. استنادا لنص المادة 124 مكرر3 من ق.م.ج : " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ..."

يجب على القرارات الصادرة عن الجمعية العامة أن تخدم المصلحة العامة أو مصلحة الشركة ، متى كانت مستوفية لكل الشروط الشكلية و الموضوعية إلا أنه قد يصدر التعسف من أغلبية المساهمين في حالات معينة ، مما يخل بمبدأ المساواة بين المساهمين ، و يحقق مصلحة خاصة للأغلبية على حساب مصالح الأقلية . سنذكر بعض صور التعسف كالتعسف عند إضافة الأرباح إلى الاحتياطي**(أولا)**، التعسف عند تداول الأسهم**(ثانيا)**أو التعسف عند زيادة رأس المال**(ثالثا)**.

[1] محمد تنوير الرافعي ، صغار المستثمرين و دور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 186 .

أولا : التعسف عند إضافة الأرباح إلى الاحتياطي

الاحتياطي هو مبلغ تقتطعه الشركة من الأرباح الصافية لتكوين احتياطي لمواجهة الخسارة المحتملة، أو لتوزيعه كربح في السنة المالية التي لا تحقق فيها ربحا . هناك ثلاث أنواع من الاحتياطات ، القانوني ، و النظامي ، و الاختياري .

لا يكون هناك تعسف في الاحتياطي القانوني لأنه مقرر بنص قانوني ، و لا يكون التعسف في الاحتياطي النظامي لان المساهم على علم به ، بل يظهر التعسف في الاحتياطي الاختياري الذي من المفروض أن يحمي هذا الاحتياطي مصلحة الشركة و لكن أحيانا لا يكون كذلك بل يكون لحماية مصالح الأغلبية ، كان يكون الهدف شراء أسهم شركات أخرى للسيطرة عليها أو يكون الهدف حرمان المساهمين من الأرباح و دفعهم للتنازل عنها بثمن اقل .

في هذه الحالة، على القضاء التأكد من الهدف من تكوين الاحتياطي الاختياري حتى يعتبر القرار تعسفيا و يخدم مصلحة خاصة بالأغلبية و ليس مصلحة الشركة.

ثانيا: التعسف عند زيادة رأس المال

تتم زيادة رأس المال سواء بإصدار أسهم جديدة ، أو بإدماج الاحتياطي في رأس المال أو بحصص عينية ، هذه الزيادة في رأس المال تكون لصالح الشركة و تمثل ضمانا للدائنين و لكن قد تهدف الأغلبية من ذلك إلى إقصاء المساهمين الصغار و تقليل تأثيرهم داخل الشركة .

كما قد تضر هذه الزيادة بالمساهمين القدامى، باعتبار أن المساهمين الجدد سيشتركون في الاحتياطي الذي كونته الشركة من اقتطاعات أرباح السنوات السابقة [1].

و إذا لم يحترم حق الأفضلية في الاكتتاب للمساهمين القدامى فيعتبر قرارا تعسفيا ، و إذا تم إصدار أسهم بثمن منخفض ، واستفاد منها أعضاء مجلس الإدارة أو مساهمون آخرون ، يعتبر ذلك تعسف في استعمال السلطة [2].

[1] نادية فوضيل ، المرجع السابق ، ص 300.
[2] محمد تنوير الرافعي ، المرجع السابق ، ص 187.

ثالثا :التعسف عند التداول في الأسهم

إن قابلية الأسهم للتداول من أهم الحقوق الأساسية للمساهم، و لا يجوز حرمان المساهم من ذلك حسب المادة 715 مكرر40 من ق.ت.ج ، ويتم هذا التداول إما بالتسليم أو القيد في سجلات الشركة أو عن طريق القيد في الحساب .

كما ذكرنا في الفصل الأول أن العملية تخضع لقيود قانونية، نص عليها القانون بحيث لا يحرم المساهم من حقه في التداول، و قيود أخرى اتفاقية واردة في القانون الأساسي كشرط الشفعة و شرط الاسترداد التي يمكن أن تكون وسيلة للتعسف.

فبالنسبة لشرط الشفعة، يكون التعسف في عدم حصول المساهم على ثمن عادل مقابل التنازل عن أسهمه، أما بالنسبة لشرط الموافقة، يكون شرطا تعسفيا إذا لم يكن مسببا و جديا ومقنعا، لذلك يجب أن تقرر هذه القيود بأقصى درجة من الحذر و تخضع لرقابة القضاء.

الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة عن القرارات الصادرة بتعسف الأغلبية

إن الجزاء المفروض على القرار التعسفي هو البطلان، كوسيلة لمعارضة القرارات التعسفية للأغلبية في الجمعية العامة.

أولا : البطلان

باستقراء المادة 733 من ق.ت.ج و المادة 426 من ق.م.ج نجد أن المشرع لم ينص صراحة على بطلان القرارات و المداولات في خالة تعسف الأغلبية ، بخلاف المشرع المصري الذي أعطى للمساهمين حق إبطال كل قرار ، يقرر امتيازات لفئة من المساهمين دون الأخذ بعين الاعتبار مصلحة الشركة، و أمام غياب نصوص قانونية لبطلان القرارات المشوبة بالتعسف ، فيمكن أن تبطل هذه القرارات التعسفية لأنها خالفت مصلحة الشركة و أخلت بمبدأ المساواة بين المساهمين[1].

[1] مسعودي عبد الوهاب و مخلوفي عبد العزيز ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد دراية ادرار،2019-2020 ، ص 54.، ص 24 .

ثانيا: التعويض

التعويض يكون عن الضرر اللاحق بالأقلية، و الذي تسببت فيه القرارات التعسفية للأغلبية، فتلتزم هذه الأخيرة رد ما تحصلت عليه من مزايا و توزع المبالغ على كل المساهمين، و التعويض يدفع من المال الخاص للأغلبية المساهمة و ليس من أموال الشركة ، لان مخالفة الأغلبية لمصلحة الشركة ، تكون بذلك خرج الهيئة عن سلطاتها فتتحمل المسؤولية

الفرع الثالث: الحل القضائي كوسيلة لحماية أقلية المساهمين

حسب أحكام القانون المدني فان لشركة يمكن حلها قبل حلول اجلها بمقتضى حكم قضائي إذا توفر السبب الكافي.[1]

تنص المادة 441 من ق.م.ج : " يجوز أن تحل الشركة بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء الشريك بما تعهد به أو بأي سبب أخر ليس هم من فعل الشركاء و يقدر القاضي السبب المبرر لحل الشركة " ، بمعنى يحوز للشريك أن يتقدم للقضاء بطلب حل الشركة ، و ذلك لعدم قيام أحد الشركاء بالتزاماته ، نص المادة ما هو ألا تطبيق للمبدأ العام ، الذي يجيز لأحد المتعاقدين أن يطلب من القضاء فسخ العقد إذا لم يقم المتعاقد الأخر بتنفيذ التزامه.[2] إن الأغلبية في شركة المساهمة ملزمة باستعمال سلطتها في التصويت لاتخاذ القرارات التي تكون لصالح الشركة ، كما تلتزم الأقلية بقبول هذه القرارات ، ولا يعتبر ذلك تعسفا في حقهم .

[1] خلفاوي عبد الباقي ، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون الخاص ، جامعة منثوري ، قسنطينة، 2008-2009 ، ص 42.

[2] مسعودي عبد الوهاب و مخلوفي عبد العزيز ، المرجع السابق، ص 54.

صحيح، أن المشرع أجاز طلب احد المساهمين حل الشركة قضائيا، لكنه أعطى السلطة التقديرية للقاضي في تقدير خطورة السبب، فلا يمكنه الحكم بحل الشركة لمجرد الاختلاف بين الشركاء. [1]

و طلب حل الشركة يعتبر احد الحقوق الأساسية للمساهم ، وهو من النظام العام يثبت للأقلية حتى ولو تضمن النظام الأساسي خلاف ذلك .

ان قرار حل الشركة كجزاء لتعسف الأغلبية يعتبر جزاءا شديدا ، و مجحفا في حق الغير الحسن النية المتعامل مع الشركة ، كما تسبب ضررا لكل المساهمين ، لذلك فان القضاء لا يحكم بحل الشركة إلا إذا تسبب عدم تنفيذ بعض المساهمين لالتزاماتهم عدم إمكانية استمرارها ، و يبدو هذا الحل نادر الوقوع ، لكنه يبقى ضمانة في يد الأقلية لحمايتهم من تعسف الأغلبية المساهمة .

[1] عروسي ساسية ، قانون الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة الجزائر ، ع2 ، 2019، ص 36 .

المبحث الثاني : حماية المساهمين من خلال دعوى المسؤولية

يقصد بمسيري شركة المساهمة – سواء تعلق الأمر بأعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو المدير العام أو أي جهة تنفيذية أخرى غير أن ممارسة هذه المهام قد تشوبها في بعض الأحيان تجاوزات أو أخطاء جسيمة، سواء بفعل الإهمال أو سوء النية أو استغلال السلطة لتحقيق مصالح شخصية، مما يؤدي إلى الإضرار بالشركة أو بالمساهمين.، لتفادي هذه الانزلاقات، أقر المشرع الجزائري آلية قانونية تتمثل في دعاوى المسؤولية التي تتيح للمساهمين مساءلة المسيرين عند ارتكابهم أخطاء أو أفعالا ضارة .وتعد هذه الدعاوى من الضمانات الجوهرية التي تعكس الطابع الرقابي للمساهم على أعمال الإدارة،وتسهم في ترسيخ مبادئ الحوكمة الرشيدة داخل شركة المساهمة.

للمساهم الحق في رفع دعوى بمسؤولية المسيرين ، لذا علينا التفرقة بين ما إذا كان المساهم يباشر دعوى الشركة أو ما إذا كان يرفع دعواه الفردية.

فضابط التمييز يكمن في محل الدعوى أو موضوعها و هو الضرر المقصود بالتعويض، فقد يؤدي الفعل أو التصرف الخاطئ من قبل أعضاء مجلس الإدارة إلى ضرر خاص بأحد المساهمين أو بفئة منهم و لا يمتد أثره إلى الإضرار بمصلحة الشركة باعتبارها شخصا معنويا، كأن يبدد أعضاء مجلس الإدارة ألأرباح الخاصة بأحد المساهمين، أو اكتتابه بأسهم جديدة بعد توزيع أرباح صورية ففي مثل هذه الحالات ،على سبيل المثال لا الحصر، ينشأ للمساهم الحق في طلب التعويض عما لحقه من ضرر وذلك من خلال الدعوى الفردية[1].

فله الحق المطلق في هذه الدعوى سواء بمباشرتها أو بالتنازل عنها، كما أن مجموع التعويضات المحصل عليها يستأثر بها المساهم لجبر ما لحقه من ضرر من جراء أخطاء القائمين بالإدارة باعتبار أن الهدف من الدعوى هو تعويض الضرر الخاص الذي أصابه في ذمته المالية.

إن تعويض الضرر الشخصي يكون من المسير إلى المضرور، أما إذا كان الضرر عاما فالتعويض يكون من المسير إلى الشركة . و ليس ثمة مانع من أن يجمع المساهم بين دعوى الشركة والدعوى الفردية إذا كان قد لحقه من أخطاء المسيرين ضرر

[1] بيلامي نسرين ، دعوى الشركة المرفوعة من طرف المساهم ، مجلة دفاتر الحقوق و العلوم السياسية ، م 01 ، ع 01 ، 2021 ، ص 80.

شخصي خاص يتميز عما لحق باقي المساهمين في مالهم. و بالإضافة إلي الضرر الجماعي، كنقص قيمة الأسهم اللاحق لنقصان مال الشركة.

ودعوى المساهم الفردية هي دعوى تقصيرية ، فهي لا تستند إلى رابطة عقدية بين المساهم والقائم بالإدارة ، لان هذا الأخير ليس وكيلا عنه بل هي ترتكز على الفعل الضار تخضع للقواعد العامة في المسؤولية المدنية الموجودة في المادة 142 من ق.م.ج ، وعلى هذا الأساس يتعين عليه إقامة الدليل على الخطأ والضرر اللاحق به مع الرابطة السببية بينهما .

وفيما يخص المؤسسة العمومية الاقتصادية فالمساهم له أيضا في سبيل حقوقه أن يحرك دعوى فردية خاص به لجبر الضرر الذي لحقه ، و يطالب بالتعويض مثله مثل المساهم في الشركة التجارية الخاصة.

وتتفرع دعاوى المسؤولية حسب طبيعة الضرر والجهة المتضررة إلى **دعوى جماعية (المطلب الأول)**تهدف إلى حماية مصالح الشركة،**ودعوى فردية (المطلب الثاني)**،ترمي إلى حماية حقوق المساهم المتضرر شخصيا،وهو ما سيتم تفصيله كالآتي:

المطلب الأول: حق المساهم في دعوى الشركة (دعوى المساهم الجماعية أو الدعوى الغير مباشرة)

تمثل دعوى الشركة إحدى وسائل حماية حقوق المساهم في الشركة ، ولكن بصورة غير مباشرة فالأضرار برأسمال الشركة يمثل تعدي على حق المساهم في الحصول على فائض التصفية ، أو يؤدي إلى انخفاض القيمة الاسمية للسهم ،لذلك منحت معظم التشريعات و من بينها المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي المساهم الحق في إقامة دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء ممارستهم مهامهم المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة أو تجاوزهم للسلطات المخولة لهم من طرف الجمعية العامة ، إذ نصت المادة 715 مكرر 23 : " يعد القائمون بالإدارة مسؤولين غلى وجه الانفراد أو بالتضامن ، حسب الحالة ، تجاه الشركة أو الغير ، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة ، و إما عن خرق القانون الأساسي أو الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم ، أذا شارك عدد كبير من القائمتين بالإدارة في نفيس الأعمال ، فان المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض على الضرر ."

وذهبت معظم التشريعات سواء الغربية أو العربية إلى تبني هذا الحق لأهميته المتميزة، ومنحت للمساهمين الحق فى رفع دعوى الشركة إذا ما تقاعست الأجهزة المختصة عن القيام بذلك، ومن ثمة فإن التشريعات الغربية كانت سباقة إلى تبني هذا الحق كأسلوب متطور لحماية المساهمين[1]. وهكذا، فالمشرع الفرنسي عمل من خلال المادة 245 من قانون الشركات لعام 1966 على منح الحق للمساهمين في أن يقيموا بشكل فردي أو جماعي دعوى الشركة من طرف عدة مساهمين يمتلكون على الأقل 1/20 من رأس مال الشركة .وبدوره عمل المشرع الألماني على التنصيص صراحة من خلال المادة 147 من قانون شركات الأسهم على منح المساهمين الذين يمتلكون نسبة 1/10 من رأس مال الشركة الحق في رفع دعوى الشركة وذلك في حال تقاعس الأجهزة المختصة عن القيام بذلك قبل ثلاثة أشهر.

و ان العديد من التشريعات العربية عملت بدورها في تنظيم دعوى الأقلية – دعوى الشركة ـ حيث نجد المشرع المصري منح بدوره المساهمين حق ممارسة دعوى الشركة من خلال المادة 103 من القانون رقم 159 لسنة 1981 ،كما منح نفس الحق

[1] بوجناح أمين و عدنان حمزة ، حماية حقوق أقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة محمد البشير الابراهمي برج بوعريريج ، 2021-2022 ، ص 74.

للجهة الإدارية المختصة ولكل مساهم بمفرده في حالة عدم مباشرتها من قبل الشركة، كما أنه يعد باطلا كل شرط في الشركة يقضي بالتنازل عن الدعوى، أو يعلق مباشرتها على إذن سابق من الجمعية أو اتخاذ أي إجراء آخر.

نص المشرع في المادة 715 مكرر 24 على أنه : " يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا ، أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة و للمدعين حق التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة ، وبالتعويضات التي يحكم لهم بها، و هذا إذا تقاعست الشركة عن رفع الدعوى[1].

بالإضافة إلى إهمال الشركة في إقامة الدعوى ضد أعضاء مجلس الإدارة ،بإمكان المساهم لفت نظر ممثلي الشركة القانونيين إلى ذلك ، و قد فيتقاعس هؤلاء الممثلون عن ذلك مجاملة لبعضهم، ليبادر المساهم إلى إقامة الدعوى ،غير أن ممثلي الشركة قد يتولون لاحقا رفعها بأنفسهم، فإن هذا لا يؤدى إلى إسقاط دعوى المساهم السابقة، ليتم السير بالدعويين معا.[2]

يحق للمساهم إقامة الدعوى باسم الشركة خلال فترة التصفية، وذلك في حالة تقاعس المصفي أو تأخره عن رفعها. أما في حالة إفلاس الشركة ، فلا يحق للمساهم رفع الدعوى إذا كان التعويض سيصدر لصالح الشركة ، لان أموال الشركة تخصص أولا لسداد ديون الدائنين .

في هذه الحالة تنحصر سلطة رفع الدعوى في الوكيل المتصرف القضائي، ومع ذلك إذا تقاعس هذا الأخير في رفع الدعوى فيجوز استثنائيا تدخل المساهم برفعها، لكن ليس للمطالبة بحقوقه، بل لحماية مصلحة جماعة الدائنين.

كمالا يجوز بأي حال تقييد حق المساهمين في رفع دعوى المسؤولية بإدراج بند في النظام الأساسي للشركة و هو ما أقرته المادة 715 مكرر 25 من نفس القانون : " كل شرط في القانون الأساسي يقضي بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ الرأي المسبق للجمعية العامة أو إذنها أو يتضمن مبدئيا العدول عن ممارسة هذه الدعوى يعد كأن لم يكن ."

[1] بوجناح أمين و عدنان حمزة ، المرجع السابق، ص 75.

[2] مسعودي عبد الوهاب و مخلوفي عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص 66 .

ترفع دعوى المسؤولية لصالح الشركة لتعويضها عن الضرر الذي أصابها نتيجة خطأ القائمين بالإدارة و قد يكون يتسبب الضرر في نقص رأس المال أو بسبب ما دفعته الشركة من تعويضات للغير حسن النية (المادة 632 و المادة 648 من ق.ت.ج) أو ما أصاب الشركة من أضرار نتيجة أخطاء المسيرين مما قد يؤدي إلى تشويه لسمعتها التجارية و قيام الدائنين بتقليص أجل الوفاء بالديون . و في حالة الإفلاس و التسوية القضائية يكون أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في النمط الحديث للتسيير مسئولين عن ديون الشركة و يخضعون للموانع و سقوط الحق المنصوص عليها في الموضوع حسب المادة 715 مكرر 28 من ق.ت.ج .

أما أعضاء مجلس المراقبة، فلا يتحملون مسؤولية أخطاء التسيير ونتائجها،ويكونوا مسؤولين عن الجنح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حالة علمهم بها وعدم إبلاغ الجمعية العامة [1].

وتعد دعوى المسؤولية الجماعية من إهمال وسائل التي خولها المشرع للمساهمين لحماية الكيان القانوني للشركة من الأضرار التي قد تلحق بها نتيجة تصرفات غير مشروعة أو خاطئة تصدر عن القائمين على إدارتها.

وتمكن هذه الدعوى، التي ترفع باسم الشركة، من مساءلة المسيرين عن الأضرار التي ألحقوها بذمة الشركة المالية، مثل سوء التسيير،أو مخالفة أحكام القانون الأساسي، أو استغلال السلطة بشكل مخالف لمصلحة الشركة.

وترفع هذه الدعوى من طرف مساهم أو مجموعة من المساهمين نيابة عن الشركة، خاصة عند امتناع الهيئة المختصة عن تحريكها، وتبعا لما سبق يتعين علينا تحديد الأساس القانوني لمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في **الفرع الأول** ،ثم التطرق إلى مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي يجب توافرها لقبولها في **الفرع الثاني** ثم سنتطرق الى انقضاء دعوى الشركة في **الفرع الثالث**،والاختصاص القضائي في**الفرع الرابع**،وأخيرا اثر الحكم في دعوى الشركة في**الفرع الخامس:**

[1] بن غالية سمية فاطمة الزهراء ، المرجع السابق، ص 244.

الفرع الأول : الطبيعة القانونية لمسؤولية مجلس الإدارة

إن رئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة هو الذي يتولى إدارة الشركة ضمن الصلاحيات الممنوحة له، طبقا للمادة 638 من ق.ت.ج لذلك يفترض على المجلس أن يقوم ببذل العناية الكافية التي تحقق غرض الشركة ، و يعد القائمين بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة تجاه الشركة أو الغير و إذا شارك عدد كبير من القائمين في الإدارة في نفس الأفعال ، فان المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر و يجوز للمساهمين إضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا [1]أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة ، و للمدعين حق متابعة التعويض عن الضرر اللاحق بالشركة ، و كل شرط في القانون الأساسي يقضي بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ رأي الجمعية العامة .

تعد مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة من المواضيع المركزية في نطاق حوكمة الشركات،لما لها من أثر مباشر على حماية حقوق المساهمين و ضمان الشفافية في تسيير الشركة .و قد تباينت آراء الفقه حول الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية،فتوزعت بين من يعتبرها مسؤولية قائمة على أساس **عقد الوكالة(أولا)**،ومن يرى أنها **مسؤولية تقصيرية (ثانيا) :**

أولا : الرأي القائل بنظرية الوكالة: يذهب أنصار هذه النظرية إلى الاعتقاد بأن مجلس الإدارة هو بمثابة وكيل عن الشركة يقوم بالأعمال المفوضة إليه ، وبالتالي أساس هذه الوكالة هي العقد الذي يربط مجلس الإدارة بالشركة، بالإيجاب الصادر عن الجمعية العامة و القبول الصادر عن مجلس الإدارة و بالتالي انعقدت الوكالة أي أن مسؤولية مجلس الإدارة هي مسؤولية عقدية المادة 106 من ق.م.ج.

هذه النظرية لا تتناسب مع خضوع شركات المساهمة لتنظيم قانوني أمر أي أن عقد الشركة هو عقد نظامي.

[1]نادية فضيل ، المرجع السابق ، ص252.

ثانيا : الرأي القائل بأنها مسؤولية تقصيرية

اختلف أنصار هذا الرأي في تحديد طبيعة الوكالة بين الشركة ومجلس الإدارة ، فمنهم من اعتبر ها وكالة قانونية غلى أساس أن القانون هو الذي يقضي بأن تكون حدود سلطة مجلس الإدارة في تنفيذ موضوع الشركة، فهم يعتبرون أن مسؤولية مجلس الإدارة هي مسؤولية تقصيرية[1] (المادة 124 من ق.ت.ج) ، لان مجلس الإدارة لا يرتبط بالشركة بعقد وكالة ، بل هو وكيلا قانونيا لها ، و بالتالي فالأخطاء الصادرة عنه تعتبر مخالفة للقانون .

الرأي الراجح هو أن مسؤولية مجلس الإدارة هي مسؤولية تقصيرية لان التزامات أعضاء مجلس الإدارة هي التزامات و سلطات حددها القانون [2].

[1] مزوار فتحي ، المرجع السابق ، ص 88.

[2] سيدر سامي ، الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة ماسترفي الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ، 2017-2018 ، ص 54 .

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى الشركة

إن الدعوى تتعلق بالنظام العام فلا يجوز النص في نظام الشركة على حرمان المساهم من منفردا من رفع دعوى الشركة لان هذا حق أساسي للمساهم لا يجوز المساس به والتعرض له ،كما أن هذه الدعوى هي السبيل الوحيد إلى مباشرة الرقابة على مجلس الإدارة ، إذا كان للمساهم تحريك دعوى الشركة بصورة فردية، فما هي الشروط الواجب توافرها لممارسة المساهم لهذه الدعوى و التي يمكن استخلاصها من نصوص القانون ونظام الشركات وهي: توافر صفة المساهم وقت رفع الدعوى**(اولا)**، و تقاعس الشركة عن رفع الدعوى**(ثانيا)** ، وتقاعس الشركة عن رفع الدعوى**(ثالثا)**، كما يجب على المساهم إنذار الشركة بنيته رفع الدعوى قبل اللجوء إلى القضاء**(رابعا):**

أولا: توافر صفة المساهم وقت رفع الدعوى

أي أن يكون المساهم حائزا لأسهمه وقت رفع الدعوى لأنه يدافع عن مصالح الشركة، أي تتوافر فيه صفة المساهم وقت تحريكها، تطبيقا لقاعدة توفر الصفة و المصلحة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون أ.ج.م.أ، فإذا زالت الصفة بتنازل المساهم عن أسهمه للغير، فلا تقبل منه الدعوى لأن حق ممارسة هذه الدعوى تنفصل عنه بقوة القانون إلى المساهم الجديد المتنازل إليه عن الأسهم.

أما إذا تحرك المساهم بدعواه أمام القضاء مطالبا بمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ثم تصرف في أسهمه أثناء النظر في الدعوى فإنه يفقد صفته كمساهم، وتفقد الدعوى أحد أهم شروطها[1]، وبالتالي لن تكون مقبولة أمام القضاء لان هذه الصفة يجب أن تتوافر أثناء النظر في الدعوى إلى أن يتم الفصل في موضوعها بحكم نهائي.

ثانيا : تقاعس الشركة عن رفع الدعوى

وهو أن تتقاعس أو تتهاون الشركة عمن رفع الدعوى أو تقاعس الممثل القانوني عن رفع الدعوى في حالة تصفية الشركة أو إفلاسها.

[1]بوجناح أمين و عدنان حمزة ، المرجع السابق ، ص 77.

ثالثا: أن يكون الخطأ الصادر عن أعضاء مجلس الإدارة قد ألحق ضررا شخصيا بالمساهم

يجب أن يكون الضرر قد لحق المساهم بسبب خطأ من أعضاء مجلس الإدارة ، أما أذا كان الضرر منفصلا و مستقلا عن الضر الذي لحق بالشركة ، فانه يكون لكل من المساهم و الشركة الحق في رفع الدعوى الخاصة بهما لان كلاهما يسعى إلى تعويض الضرر الذي أصابه ، أما لو أصاب الضرر الشركة و تأذى منه المساهم بطريق غير مباشر فانه لا تتقرر للمساهم دعوى فردية إلى جانب دعوى الشركة لأن جبر ضرر الشركة يؤدي إلى إزالة شكوى المساهمين ، فإذا تقاعست الشركة عن رفع دعواها حق للمساهم أن يرفعها بدلا منها [1].

رابع: إخطار المساهم للشركة قبل رفع الدعوى

قبل رفع الدعوى من طرف المساهم، يجب عليه أخطار الشركة برغبته في رفع الدعوى، و ذلك للحد من الدعاوى الكيدية، فقد يتسارع إلى رفع الدعاوى كلما سمع إشاعة عن ارتكاب مجلس الإدارة لعمل ضار بالشركة أو مخالف لأحكام القانون.هذا الشرط حتى وأن تضمنه القانون الأساسي فهم لا يحرم المساهم من رفع الدعوى وإنما يعطي الفرصة للجمعية العامة لتحريكها، ومع ذلك لا تنقضي الدعوى بمجرد اتخاذ الجمعية العامة لقرار عدول المساهم عن الدعوى ما يمثل حماية أكبر لحق المساهمين في ضد المسيرين المخطئين الذين يمثلون الأغلبية في الشركة.[2]

تخضع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة ، كسائر الدعاوى ، إلى أسباب الانقضاء ، و أهمها التقادم . فبمرور المدة الزمنية المحددة قانونا دون اتخاذ أي إجراء قضائي يؤدي إلى سقوط الحق في رفع الدعوى، و يعد هذا القيد الزمني وسيلة لضمان الاستقرار في تسيير الشركة و حماية لأعضاء من الملاحقات القضائية التعسفية.و هذا ما سنتناوله كالأتي:

[1] عماد محمد أمين رمضان، المرجع السابق ، ص 892.

[2] بن غالية سمية فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 243

الفرع الثالث: انقضاء دعوى الشركة

تنقضي دعوى الشركة بتنازل الشركة عنها أو عقد الصلح بشأنها أو بالمصادقة على أعمال مجلس الإدارة و هو ما يمثل تبرئة لذمته و اعتراف من الشركة بسلامة أعماله كما يعتبر تنازل ضمني منها عن الدعوى.

غير أن حق المساهم في مقاضاة المسيرين باسم الشركة حق وقتي يخضع للتقادم و هو ما نصت عليه المادة 715 مكرر 26 من ق.ت.ج : " تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار ، أو من وقت العلم به و أن كان قد أخفي . غير أن الفعل المرتكب إذا كان جناية فان الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات. "

الفرع الرابع: الاختصاص القضائي

ترفع الدعوى المقامة ضد القائمين بالإدارة باسم الشركة أمام القسم التجاري للمحكمة لأن الأفعال محل الدعوى متعلقة بأعمال تسيير الشركة، باعتبارها ضمن المنازعات التجارية حسب المادة 531 من ق.أ.م.أ ، وإذا شكل الفعل الضار جريمة ، فالاختصاص يكون لقسم الجنح و المخالفات في المحكمة حسب المادة 328 من ق.أ.م.أ .

أما إذا أعتبر الفعل الضار جناية فالاختصاص يكون لمحكمة الجنايات الابتدائية، وتجدر الإشارة إلى أن القاضي الجزائي هو الذي ينظر في الدعوى المدنية بالتبعية ضد القائمين بالإدارة، إذا تأسست الشركة كطرف مدني ممثلة من طرف المساهم.[1]

الاختصاص المحلي لدعوى الشركة باعتبارها منازعة تجارية قائمة بين الشركة ومسيريها على أساس إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية فقد تنظر فيها المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المسير وإذا تعدد المسيرون موطن أحدهم سير و أعمال بما ورد في المادتين 37 و38 من ق.إ.م.إ، أو المحكمة التي يجب أن يتم الوفاء أو تنفيذ الالتزام في دائرة اختصاصها حسب المادة 39 فقرة 4 من ق.إ.م.إ، و ذلك لأن الاختصاص في هذه الحالة لا يعود لمحكمة دائرة التي تواجد بها مقر الشركة أو أحد فروعها، حيث أن النزاع غير قائم بين الشركاء أو ضد الشركة (المادة 40 فقرة 03 من ق.أ.م.أ) .

[1] قاسي عبد الله هند ، المرجع سابق ، ص 259.

الفرع الخامس: اثر الحكم في دعوى الشركة

حسب رأي الفقه ، المساهم يستمد سلطته في رفع الدعوى من القانون ، فهو في هذه الحالة يمثل الشركة و يطالب باسمها أو باسمه الخاص ولكن لحسابها التعويض عن الضرر الذي أصاب ذمتها المالية [1]،إن الدعوى فردية لان المساهم من يرفعها ولكنها تعد جماعية لأن تعويض لصالح الشركة .

إذا خسر المساهم دعوى الشركة فانه لا يخسر حقه في رفع الدعوى الشخصية عن الضرر الذي أصابه شخصيا. و يتحمل المساهم تكاليف الدعوى مع عدم ضمان استرجاعها إذا لم تقضي المحكمة بمسؤولية القائمين بالإدارة المدعى عليهم ، لكن إذا صدر الحكم لصالح الشركة، يصرف التعويض للشركة وليس للمساهم، ولا يضيع حقه في مطالبتها بما أنفق ، إضافة إلى المصلحة الشخصية غير المباشرة التي حققا عن طريق جبر الضرر الذي أصاب الشركة ، وعملا بما نصت عليه الماجة 715 مكر 24 من ق.ت.ج يحق للمساهمين الذين يقيمون دعوى الشركة ضد القائمين بالإدارة ، إضافة إلى المطالبة بتعويض الشركة ، الحصول على تعويض شخصي ، وذلك يكون للسلطة التقديرية للقاضي .

[1] خديم عبد الكريم ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة في النظام القانوني الجزائري والفقه الإسلامي –دراسة مقارنة– ، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية ، كلية العلوم الاجتماعية و الإسلامية ، جامعة أدرار 2010، 2011 ، ص108.

المطلب الثاني: الدعوى الفردية للمساهم

إلى جانب الدعوى الجماعية، أقر القانون حق المساهم في اللجوء إلى دعوى فردية في حال ترتب عن تصرفات المسيرين ضرر خاص وشخصي له لا يشاركه فيه باقي المساهمين .

وتعنى هذه الدعوى بحماية الحقوق الفردية للمساهم، كحقه في الأرباح أو المشاركة في التصويت، والتي قد تمس جراء قرارات أو أعمال صادرة عن الإدارة بالمخالفة للقانون أو النظام الأساسي.

و يشترط لقبول هذه الدعوى أن يكون الضرر مباشر او شخصيا، وأن تكون العلاقة بين الفعل الضار و المسيرين قائمة، مع ثبوت التقصير أو الانحراف في ممارسة الصلاحيات.

و تشكل هذه الدعوى أحد أوجه الحماية القضائية الفعالة التي تضمن للمساهم الدفاع عن مصالحه الخاصة، وتعزز من شفافية العلاقة بين الإدارة و المالكين في شركة المساهمة.

وبناءا على ما سبق وجب تحديد الأساس القانوني للدعوى الفردية للمساهم في **الفرع الأول** ثم تناول شروط مباشرة الدعوى في **الفرع الثاني :**

الفرع الأول: الأساس القانوني للدعوى الفردية للمساهم

إن دعوى الشركة أيا كان رافعها تهدف إلى إعادة أصول الشركة قبل حدوث الضرر الذي لحقها كما أن كسب الدعوى يعود بالتبعية على المساهمين، أما الدعوى الفردية فإنها تهدف إلى جبر الضرر الشخصي الذي أصاب المساهم شخصيا وبعبارة أخرى يحق للمساهم الذي لحقه الضرر الرجوع على أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية بهدف جبر الضرر حسب نص المادة 715 مكرر24 من ق.ت.ج السالفة الذكر.

فقد يؤدي الفعل المرتكب من أعضاء مجلس الإدارة ضرر خاص بأحد المساهمين أو بفئة منهم ، ولا يمتد إلى الشركة باعتبارها شخصا معنويا ، كأن يبدد أعضاء مجلس

الإدارة الأرباح الخاصة بأحد المساهمين أو المبالغ التي دفعها المساهم لتسديد قيمة الأسهم ، أو أن مجلس الإدارة لا يمكن المساهمين من حق الاطلاع على وثائق الشركة[1] .

وتعتبر أخطاء مجلس الإدارة في هذه الحالة ما هي إلا تطبيق للإحكام العامة في القانون المدني التي تجيز لكل من لحقه ضرر شخصي أن يرفع دعوى للمطالبة بتعويض الضرر اللاحق و ذلك طبقا المادة 124 من ق.م.ج .

لا يكفي اتباث المساهم الخطأ الصادر عن القائمين بالإدارة فقط ، وإنما يجب إن يكون هذا الخطأ قد تسبب في ضرر شخصي ، و تكون هناك العلاقة السببية بينهما . لا يمكن وقف الدعوى الفردية التي يرفعها المساهم على أعضاء مجلس الإدارة بحجة حصولهم على إبراء من طرف الجمعية العامة، ويكون وقف الدعوى الفردية إلا في حالة الرجوع الشخصي للمساهم [2].

التمييز بين الدعوى الفردية و دعوى الشركة يكون باستعمال معيار الهدف من الدعوى إما حماية الحقوق الفردية المالية أو الإدارية حق التصويت أو الاطلاع أو الهدف هو إرجاع أصول الشركة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر ، و هناك معيار أخر وهو المطالبة بالتعويض لصالح الشركة أو للصالح الشخصي للمساهم [3].

[1] سماح كحل الراس و مفيدة حضري ، المرجع السابق ، ص 66 .

[2] سليماني ريمة و طهراوي حنان ، المرجع السابق، ص 92.

[3] بن غانم فوزية، مسؤولية أعضاء هيئات الإدارة في شركة المساهمة، بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 ،كلية الحقوق، 2015-2016 ، ص 197.

الفرع الثاني: شروط ممارسة الدعوى الفردية

لا يمكن قبول الدعوى الفردية إلا إذا توافرت أركان المسؤولية المدنية : الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية**(أولا)** ، ولا يشترط القانون الحصول على موافقة الجمعية العامة لمباشرة الدعوى الفردية **(ثانيا)** ، كما تخضع هذه الدعوى لأحكام التقادم العام المنصوص عليها في القانون المدني **(ثالثا) :**

أولا : توافر أركان المسؤولية

إن منع عضو مجلس الإدارة حصول المساهم على نصيبه من الأرباح يعتبر خطأ ترتب عليه ضرر بالمساهم وهو تفويت حصوله على نصيبه من الأرباح أو أن يعمد المجلس إلى إذاعة معلومات كاذبة للإضرار بمساهم معين ولاشك أن تصرف عضو مجلس الإدارة الخاطئ هو خطأ تقصيرى أي أن نوع المسؤولية هنا مسؤولية تقصيرية مناطها مخالفة نصوص القانون.

وإ ذا كان الخطأ واقفا على عدة مساهمين جاز لكل مساهم على حدة تحريك دعوى المسؤولية ضد مجلس الإدارة، فعلى سبيل المثال إذا أصدر المجلس نشرة صورية بشأن المركز المالي الشركة على غير الحقيقة واستهوى ذلك أحد المساهمين فأقدم على شراء أسهمها، أو أن المجلس عمد إلى توزيع أرباح صورية فارتفعت أسهم الشركة على إثر ذلك، فأقبل الجمهور على شرائها طمعا في الحصول على أرباح، فيجوز لكل مساهم على حدة تم خداعه بتصرفات مجلس أعضاء الإدارة أن يرفع دعواه طالبا التعويض عما أصابه من ضرر جراء تصرفات أعضاء مجلس الإدارة وتستوجب هذه الدعوى إثبات الفعل الضار من جانب المجلس، وللمساهم إثباته بكافة طرق الاتباث[1].

فمثلا على المساهم أن يثبت الأرباح الصورية من خلال الميزانية الغير مطابقة للحقيقة عن طريق الاستعانة بخبير أو إثبات أن قيمة السهم انخفضت في سوق الأوراق المالية بعدما ارتفعت قبل عملية الشراء بسبب الميزانية المنجزة عن طريق الغش، بشرط

[1] سماح مقران، حماية المساهم في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة أبي بكر بلقا يد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017، ص 81.

ألا يكون الضرر قد لحق الشركة أو ذمتها المالية، لأن في هذه الحالة يكون للشركة تحريك دعواها في مواجهة المجلس.[1]

ثانيا : لا يشترط الحصول على إذن سابق من الجمعية العامة

حق المساهم في رفع دعواه الفردية من الحقوق الأساسية، ولا يجوز حرمان المساهم من هذا الحق بشرط مدرج في النظام الأساسي للشركة، ووجود شرط بالنظام الأساسي يعلق رفع الدعوى على إذن سابق بالجمعية العامة شرط باطل لمنع المشرع صراحة لمثل هذا الشرط ،وذلك أن حق المساهم فى رفع دعواه الفردية من الحقوق الأساسية لا يجوز تعليقه على شرط فى النظام الأساسى فلكل مساهم حق رفعا لدعوى ولو كان قانون الشركة ينص على حرمانهم من الحق فى رفعه ، لأن نص القانون النظامى فى هذه الحالة يعدم خالفا للنظام العام يقع باطلا.

ثالثا: ألا تكون الدعوى قد سقطت بالتقادم

في التشريع الجزائري يسقط حق المساهم في رفع دعواه بالتقادم بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار أو من وقت العلم به إذا كان مخفيا، وتتقادم بمرور عشر سنوات إذا كان العمل الضار يمثل جناية [2].

يتضح لنا من نص المادة 715 مكرر 26 أن المشرع حدد مدة التقادم حسب درجة الفعل الضار، وهي ثلاث 03 سنوات ابتداء من تاريخ ارتكابه أو من وقت العلم به إذا تم إخفاءه.أماإذا كان الفعل يمثل جريمة فلا تسقط الدعوى إلا بمرور 10 عشر سنوات، تمكن هذه المدة المساهمين من الدفاع حقوقه و عن مصالح الشركة.

إذا سقطت دعوى المسؤولية للمساهم بالتقادم ، و قام المساهم برفعها أمام القضاء ، يتم رفضها لسقوط الحق في الدعوى[3].

[1] حدوش نوال و سايحي حنان ، حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون الشركات ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، 2018/2017 ص 60.

[2] سماح مقران ، المرجع السابق ، ص80 .

[3] عماد محمد أمين رمضان ، المرجع السابق ، ص 910

الخاتمة:

في ختام هذه الدراسة، يتبين أن حماية المساهم ينفي شركة المساهمة تمثل أحد الركائز الأساسية لضمان توازن المصالح داخل الشركة وتحقيق الثقة في البيئة الاستثمارية.

وقد بينا من خلال هذا البحث أن المشرع الجزائري منح المساهم عدة وسائل قانونية لحماية حقوقه، سواء كانت مالية من خلال الحق في الأرباح وتداول الأسهم، أو إدارية من خلال الحق في التصويت والاطلاع.
كما أتاح القانون للمساهم سبلا قضائية فعالة للتصدي لأي تعسف قد يمارس من قبل الأغلبية أو القائمين بالإدارة،من خلال دعوى إبطال قرارات الجمعية أو دعوى المسؤولية، سواء كانت فردية أو جماعية . و رغم ما تحقق من ضمانات،إلا أن فعالية هذه الحماية تبقى رهينة بوعي المساهم بحقوقه و سرعة لجوئه إلى القضاء عند الضرورة.
وعليه، توصي هذه الدراسة بضرورة تدعيم ثقافة الحوكمة داخل شركات المساهمة، وتعزيز وعي المساهم، و تبسيط إجراءات التقاضي، بما يضمن حماية فعلية وناجعة للمساهم، خاصة الأقلية منهم.

التوصيات:

- يجب على مشرعنا مثلما اقر عقوبة على جريمة توزيع أرباح صورية في القانون التجاري ، تقرير جزاء جنائي في حالة لتماطل في دفع الأرباح بعد انتهاء الأجل القانوني لذلك ، مما يحقق حماية أكبر للحق في اقتسام الأرباح لأنها أهم الحقوق الأساسية للمساهم و من أولى اهتماماته.

- يجب حث المساهمين على المشاركة في حياة الشركة بطريقة فعالة ، مما يعزز دورهم في الرقابة و بالتالي منع الفساد المالي الذي يمكن أن يؤثر سلبا على الشركة ، فحضور المساهمين في الجمعيات العامة و تقديم المقترحات و التصويت يؤدي ذلك في الكثير من الأحيان إلى تصحيح مسار الشركة .

- على المشرع الجزائري توضيح أكثر فيما يخص الأسهم العادية وتمييزها الأسهم الممتازة في المواد 715 مكرر42 و 44 من القانون التجاري ، كما ان الأسهم ذات الصوت المتعدد التي اقرها المشرع ، من شانها شل الدور الرقابي الذي يمارسه المساهمون على الأغلبية و هذا يشكل مساس مبدأ المساواة الواجب التطبيق .

- إن المشرع الجزائري لم يحدد شروط لممارسة حق الاطلاع و إنما كل من يتوافر فيه صفة المساهم يجوز له الاطلاع ، مما يعزز دوره قي الرقابة على أعمال الهيئات الإدارية للشركة .

غير أن المساهمين أغلبهم لا تتوافر لديهم الخبرة الفنية و المحاسبية ، ولهذا السبب قد يتجاهلون حقهم في الاطلاع لعدم درايتهم بالمسائل المتعلقة بجدول الأعمال ، لذا كان على مشرعنا القيام بالتعديلات اللازمة من اجل توسيع مجال الاطلاع بإضافة حق طلب خبرة التسيير من دون اللجوء إلى القضاء أو ما سماه المشرع الفرنسي l'expert de minorité و حق طرح الأسئلة الكتابية على القائمين بالإدارة لان هذين الحقين لا يقلان أهمية عن حق الاطلاع.

- إمكانية المشاركة في الجمعيات العامة باستعمال وسائل الاتصالات الحديثة للحد من ظاهرة الغياب.

قائمة المراجع :

1)-القوانين:

1- الأمررقم59 / 75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري،جرد،عدد 101 ،الصادرة في 19 ديسمبر 1975 ،المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ، ج ر ، العدد 11 ، الصادرة ب 09 فبراير 2005.

2- المرسوم التشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أفريل 1993، المعدل و المتمم للأمر 75- المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، ج ر ، العدد 27 ، الصادر بتاريخ 28 أفريل 1993 .

2)-الكتب و المؤلفات:

1- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية شركة الأموال ، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابه، الجزائر الجزء 02 ، 2014.

2- سمير عالية، أصول القانون التجاري، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان 1996.

3- عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، مصر 2008.

4- محمد تنوير الرافعي ، صغار المستثمرين و دور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2006.

5- نادية فوضيل ، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3 ، 2008.

3)-الرسائل و المذكرات :

1- خديم عبد الكريم ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة في النظام القانوني الجزائري والفقه الإسلامي –دراسة مقارنة- ، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية ، كلية العلوم الاجتماعية و الإسلامية ، جامعة أدرار 2010، 2011.

2- ايت مولود فاتح ، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه في العلوم تخصص القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012.

3- مزوار فتحي ، حماية المساهم في شركة المساهمة دراسة في القانون المقارن ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،2012.

4- بلعربي خديجة ، المميزات القانونية للسهم ، مذكرة لنيل شهادة ماستر قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة وهران 2 محمد بن أجمد ، 2013-2014.

5- حميدي فاطيمة ، حقوق المنتفع في شركة المساهمة ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ،2014.

6- بن غانم فوزية، مسؤولية أعضاء هيئات الإدارة في شركة المساهمة، بين القواعد العامة والقواعد الخاصة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر1 ،كلية الحقوق، 2015-2016.

7- بن غالية سمية فاطمة الزهراء الحقوق الأساسية للمساهم و مبدأ الحرية التعاقدية في شركة المساهمة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون خاص، كلية الحقوق العلوم السياسية ، جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان 2015-2016.

8- سماح كحل الراس و مفيدة حضري ، حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1945. 2017/2016.

9- -سماح مقران، حماية المساهم في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، جامعة أبي بكر بلقا يد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017.

10- قاسي عبد الله هند ، الحقوق المرتبطة بالأسهم في شركة المساهمة ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2017-2018.

11- عبادي نسيمة و عبيد فريدة ‘حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة ‘مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق ‘تخصص قانون خاص ‘ كلية الحقوق ‘جامعة بجاية ‘2017-2018.

12- حدوش نوال و سايحي حنان ، حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون الشركات ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، 2018/2017 .

13- لجدل سارة ، الحقوق اللصيقة بالسهم ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ،تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة محمد بوضياف ، 2019/2018 .

14-طارق مليط و عمر طماطمي ،حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون ، كلية الحقوق ‘جامعة غرداية ‘2018 – 2019.

15- مسعودي عبد الوهاب و مخلوفي عبد العزيز ، الحماية القانونية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد دراية ادرار، 2019-2020.

16- رافع عز الدين ، حقوق المساهم في شركة المساهمة ‘ مذكرة ماستر ، تخصص القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة مستغانم ، 2019-2020.

17- بلكفيف نسرين و قاسي طاوس ، حقوق المساهمين في شركة المساهمة في القانون الجزائري ، مذكرة شهادة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو ،2021..

18- بوجناح أمين و عدنان حمزة ، حماية حقوق أقلية المساهمين في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة محمد البشير الابراهمي برج بوعريريج ، 2021-2022 .

19- رغيوة نهاد و ملنداس مروة ،حماية الحقوق غير المالية للمساهم في شركة المساهمة ، مذكرة ماستر ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق جامعة جيجل ، 2022.

20- بوقراص محمد و العيشاوي وسيم ، الإطار القانوني لنشاط شركة المساهمة في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون اعمال، كمية الحقوق،جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج، 2022 -2023 .

4)- المقالات

1- عبد الوهاب مخلوفي و ابراهيم بن مختار ، ضمانات حق المساهم في الأعلام في القانون الجزائري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، عدد 05 ،2015.

2- منصور داود ، حماية الحقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري ، مجلة البحوث السياسية و الإدارية، عدد 07 ، 2015.

3- مقران سماح ، " الإعلام كإلية لحماية المساهم " ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 2 ، عدد 8 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، 2017.

4- بدي فاطمة الزهراء ، الرقابة الفردية على شركة المساهمة ، مجلة البحوث القانونية والسياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة طاهر مولاي سعيدة ، عدد 08 ، 2017.

5- بيلامي نسرين ، مظاهر المساواة في الحق في الأرباح ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد 01، العدد 04 ، 2018.

6- عروسي ساسية، قانون الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة الجزائر ، العدد 2 ، 2019.

07- فاضل عبد القادر، النظام القانوني لحماية حقوق المساهمين في الأموال الاحتياطية ، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات ، المجلد 13 ، العدد 1 ، 2020 .

08- بيلامي نسرين ، دعوى الشركة المرفوعة من طرف المساهم ، مجلة دفاتر الحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 01 ، العدد 01 ، 2021.

09- قلوش الطيب ، تكريس مبدأ المساواة في القانون التجاري الجزائري ضمانة لحقوق المساهم في شركة المساهمة ، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، المجلد 07 ، العد 02 ، 2022 .

مقدمة..... 06

الفصل الأول: حماية الحقوق الأساسية للمساهمين..... 10

المبحث الأول: حماية الحقوق المالية للمساهمين..... 13

المطلب الأول:الحق في اقتسام الأرباح 13

الفرع الأول: الارباح القابلة للتوزيع..... 14

الفرع الثاني : شروط توزيع الأرباح..... 15

الفرع الثالث : الشروط المحظور إدراجها في توزيع الارباح..... 18

المطلب الثاني: الحق في تداول الأسهم..... 21

الفرع الأول: مبدأ تداول الأسهم..... 21

الفرع الثاني : أنواع الأسهم..... 22

الفرع الثالث : القيود الواردة على مبدأ حرية التداول في الاسهم..... 27

المبحث الثاني: حماية الحقوق المعنوية أو الإدارية للمساهمين..... 33

المطلب الأول : حق المساهم في الاطلاع..... 34

الفرع الأول : حق الاطلاع المؤقت أو السابق..... 34

الفرع الثاني : حق الإطلاع الدائم.....39

المطلب الثاني : حق التصويت..... 43

الفرع الاول: مبدأ تناسب عدد الاصوات مع عدد الأسهم..... 43

الفرع الثاني : الإستثناءات الواردة على المبدأ.....45

الفرع الثالث : حالات إلغاء حق المساهم في التصويت..... 46

الفصل الثاني:الحماية القضائية للمساهمين..... 49

المبحث الأول: رفع دعوى إبطال المداولات و الطعن في قرارات الجمعية العامة..... 52

المطلب الأول: إبطال قرارات الجمعية العامة لتخلف شروط صحة المداولات..... 53

الفرع الأول: الشروط الشكلية لصحة مداولات الجمعية..... 53
الفرع الثاني : الشروط الموضوعية لصحة مداولات الجمعية العامة..... 55
الفرع الثالث:جزاء تخلف الشروط الشكلية و الموضوعية في قرارات ومدولات الجمعية العامة.... 56
المطلب الثاني : بطلان قرارات الجمعية العامة بسبب تعسف الأغلبية..... 63
الفرع الاول : مفهوم تعسف الأغلبية و صوره..... 63
الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة عن القرارارت الصادرة بتعسف الأغلبية..... 65
الفرع الثالث : الحل القضائي كوسيلة لحماية أقلية المساهمين..... 66
المبحث الثاني : حماية المساهمين من خلال دعوى المسؤولية..... 68
المطلب الأول : حق المساهم في دعوى الشركة..... 70
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمسؤولية مجلس الإدارة..... 73
الفرع الثاني : شروط ممارسة دعوى الشركة..... 75
الفرع الثالث: انقضاء دعوى الشركة.....77
الفرع الرابع:الاختصاص القضائي.....77
الفرع الخامس: اثر الحكم في دعوى الشركة..... 78
المطلب الثاني: الدعوى الفردية للمساهم..... 79
الفرع الأول : الأساس القانوني للدعوي الفردية للمساهم..... 79
الفرع الثاني: شروط ممارسة الدعوى الفردية..... 81
الخاتمة..... 83
قائمة المراجع.....85
الفهرس.....91
ملخص.....92

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الوسائل القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية المساهمين في شركة المساهمة، باعتباره طرفا رئيسيا في الحياة الاقتصادية للشركة ، عن طريق منحهم جملة من الحقوق الأساسية التي تعتبر من النظام العام ، و تشمل الحقوق المالية ، كالحق في اقتسام أرباح الشركة و الحق في التداول في الأسهم بكل حرية ، بالإضافة إلى الحقوق المعنوية أو الإدارية كالحق في الإعلام و الاطلاع على الوثائق الخاصة بالشركة ، وحضور اجتماعات الجمعية العامة و التصويت فيها، كما تبين الدراسة أيضا الوسائل القضائية المتاحة لهم كالطعن في قرارات الجمعية العامة أو مساءلة القائمين بالإدارة على أساس المسؤولية المدنية للمطالبة بجبر الضرر و حماية مصالحهم .

الكلمات المفتاحية: الحقوق الأساسية – المساهمين – حقوق مالية – حقوق إدارية – حماية قانونية – حماية قضائية .

This study aims to shed light on the legal means approved by the Algerian legislator to protect shareholders in joint-stock companies, as a major party in the economic life of the company, by granting them a set of basic rights that are considered part of the public order, including financial rights, such as the right to share the company’s profits and the right to freely trade in shares, in addition to moral or administrative rights such as the right to information and access to the company’s documents, and to attend and vote in general assembly meetings. The study also shows the judicial means available to them, such as appealing the decisions of the general assembly or holding those in charge of management accountable on the basis of civil liability to demand compensation for damages and protect their interests.