جامعة محمد خيضر – بسكرة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

Université de Biskra

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع:الحقوق

تخصص:قانون أعمال

رقم: .....

إعداد الطالبتين:

مفتاح إيمان

ماجدة حسوني

يوم: 2024/6/.12

المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

أ د/يعيش تمام شوقي	أستاذ تعليم عالي	محمد خيضر بسكرة	رئيسا
أد/بلجراف سامية	أستاذ تعليم عالي	محمد خيضر – بسكرة –	مشرفة
أ/ قرفي ياسين	محاضر ب	محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023-2024

جامعة محمد خيضر – بسكرة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

Université de Biskra

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع:الحقوق

تخصص:قانون أعمال

رقم: .....

إعداد الطالبتين:

مفتاح ايمان

حسوني ماجدة

يوم: 2024/6/12

المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة في التشريع

لجنة المناقشة:

أ د/يعيش تمام شوقي	أستاذ تعليم عالي	محمد خيضر بسكرة	رئيسا
أد/بلجراف سامية	أستاذ تعليم عالي	محمد خيضر – بسكرة –	مشرفة
أ/ قرفي ياسين	محاضر ب	محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023-2024

بسم الله الرحمن الرحيم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾

[سورة هود، الآية 88

إهداء

أحمد الله عز وجل على منه وعونه لإتمام هذا البحث

أهديه إلى كل من أحبهم في الله

يتوق قلبي ليخاطب من شذى بذكرهما اللسان وقال فيهما الرحمان

" وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ "

الإسراء الأية 23

إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له آماله، إلى من كان يدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغى

إلى الإنسان الذي إمتلك الإنسانية بكل قوة إلى الذي سهر على تعليمي بتضحيات جسام مترجمة في تقديسه للعلم إلى مدرستي الاولى في الحياة

أبي الغالي على قلبي أطال الله في عمره

إلى التي وهبتني فلذة كبدها كل العطاء والحنان إلى التي صبرت على كل شئ التي رعتني حق الرعاية وكانت سندي في الشدائد وكانت دعواه لي بتوفيق تتبعتني خطوة خطوة في عملي

إلى نبع الحنان أمي أعز ملاك على القلب والعين جزاه الله عني خير الجزاء في الدارين

إلى جدتي التي كانت بمثابة أمي فاطنة لعروسي والجدة الحنونة فاطنة فرفاد

إلى نجماتي : سامية، هبة، سرين، شيماء

إلى قرة عيني أخي زكريا

إلى صغيرتي ميرال

إلى كل عائلتي من صغيرها إلى كبيرها

إلى آبائي فرحات ،عبد الفتاح ، إبراهيم ، بشير،صادق، رابح، يوسف

إلى كل من سندي أحمد عمامرة الخالة الحنونة لطيفة فرفاد

إلى من كل من سهر وبذل ولو مقدار ذرة في سبيل وصولي إلى هنا وتبقى قائمتي مفتوحة ...

الطالبة : مفتاح إيمان

إهداء

من قال: أنا لها نالها إن أبت رغما عنها أتيت بها

إن الرحلة كانت صعبة من يسعى ينال ما يسعى لآجله كما قال الله تعالى :

"وأن سعيه سوف يرى"

في سعى النهاية إبتدأت البداية ومشواري الدراسي شارف على الإنتهاء لتبدأ رحلة تخرجي فالحمد لله الذي يسر البدايات وبلغنا النهايات

أهدي هذا النجاح إلى نفسي الطموحة أولا، أبتدأت بطموح وانتهت بنجاح ثم إلى كل من سعى معي لإتمام مسيرتي الجامعية.

إلى من تعهداني بالتربية في الصغر، وكان لي نبراس يضيء فكري بالنهج والتوجيه إلى أمي وأبي حفظهما الله

إلى كل من ساندي وبكل حب ممهدين لي الطريق زارعين الثقة و الإصرار داخلي أخوتي أخواتي

إلى من أعتز وأفتخر بها، وأحملها في قلبي نقشا أزليا، إلى سر نجاحي من أول خطوة ، إلى من ضحت بكل شيء من أجل أن أصل وأكون من أنا عليه الأن

الكلمات لا تكفي كي اعبر لكي ما في داخلي أغنى أن أجازيك ولو ربع تعبك"أختي سناء"

إلى كل من علمني حرفا، وأخذ بيدي في سبيل تحصيل العلم، المعرفة

إلى كل من ذكرهم القلب ولم يذكرهم القلم

الطالبة :حسوني ماجدة

شكر وتقدير

الشكر لله الكبير المتعال، والشكر بعده لأهل الفضل من عباده، فمن لا يشكر الناس لا يشكر الله

نتقدم بخالص الشكر، التقدير و الإحترام إلى الأستاذة الدكتورة والعزيزة " بلجراف سامية " التي لم تبخل علينا بكل مالديه

من معلومات ومراجع، وعلى كل ما قدمت لي من نصائح وتوجيهات طيلة إنجاز المذكرة

إلى جميع أساتذتنا في مشوارنا الجامعي شكرا وألف شكرا

والشكر الكبير إلى والدينا وعائلتينا على مساندتهم لنا في مشوارنا الدراسي

كما نشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد ولو بكلمة أو دعوة صالحة

الطالبتان: "مفتاح إيمان" و " ماجدة حسوني"

قائمة المختصرات:

الإختصار	الدلالة
جر	الجريدةالرسمية
ق ت ج	قانون تجاري جزائري
ق م ج	قانون مدني جزائري
ص	صفحة

مقدمة

مقدمة

تعد شركة المساهمة من شركات الأموال نظرا لقيامها على الاعتبار المالي المتمثل في تقديم مبلغ بقيمة الأسهم في رأس مال الشركة، ويسأل المساهم في حدود قيمة أسهمه التي اكتتب فيها وتكون مسؤولية المساهم مسؤولية محدودة بخلاف شركات الأشخاص القائمة على الاعتبار الشخصي.

ويعتبر المساهمون ملاكا حقيقيون للشركة ويساهمون في تسيير وإدارة شؤونها للوصول إلى الهدف المنشود أي الهدف من وراء إنشاء شركة المساهمة ألا وهو تحقيق الربح بالدرجة الأولى.

حيث يكتسب الشخص أسهما في شركة المساهمة عن طريق الإكتتاب فيها في بداية تأسيسها أو خلال حياة الشركة عن طريق شراء الأسهم أو تنازل أحد المساهمين عن أسهمه أو بالميراث أوالهبة.

والمساهم لا يعتبر شريكا أي حاملا لأسهم في الشركة فحسب، بل يعتبر كذلك عضوا فعالا فيها، نظرا للدور الإيجابي الذي يقوم به عن طريق ممارسته لحقوقه الممنوحة له قانونا بسبب امتلاكه لأسهم في رأسمال الشركة، وما يقع على عاتقه من إلتزامات اتجاهها.

ويثير موضوع المساهم في شركة المساهمة اهتماما قانونيا وفقهيا وقضائيا، حيث سعت مختلف التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري إلى توفير جملة من القوانين بقواعد آمرة وأخرى مكملة تتعلق بشركات المساهمة وذلك نظرا لأهميتها في إقتصاد الدول، وفعّل طرقا وآليات ووسائل لتوفير حماية قصوى للمساهم من أجل توفير الأمان والثقة له، وذلك من خلال توضيح وبيان جميع ما له من حقوق وما عليه من إلتزامات بنصوص قانونية تمكنه من معرفتها بشكل واضح ما يسمح له بحسن إتخاذ القرارات .

وسنتناول من خلال هذه المذكرة شركة المساهمة متعددة الشركاء ولن نتطرق إلى شركة المساهمة البسيطة، التي نص عليها المشرع في القانون 09/22 المعدل والمتمم

للقانون التجاري بإعتبارها شركة مستقلة بنظام قانوني متميز يمثل فيها المساهم مركزا قانونيا مهما يختلف كليا عن المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة التقليدية موضوع دراستنا.

أهمية الموضوع:

الأهمية العلمية :

- ✓ من الضروري في الدراسات القانونية المتعلقة بالقانون الخاص والقانون التجاري تحديدا البحث في النظام القانوني الذي وضعه المشرع الجزائري لتنظيم المراكز القانونية داخل الكيانات الإقتصادية ذات رؤوس الأموال الكبرى، ودراسة آليات الحماية التي وفرتها التشريعات لحماية المصالح فيها، والمساهم في شركة المساهمة أحد الفواعل الأساسية فيها فمن المهم التطرق إلى مكانته في الشركة وما يتمتع به من حقوق، وطرق حماية هذه الحقوق للوقوف على أهم النقائص التي شابت النصوص القانونية.

الأهمية العملية:

- ✓ إن دراسة هذا الموضوع يمكننا من الوقوف على الإشكالات القانونية التي تثيرها عملية تطبيق النصوص القانونية وكيفية معالجة حالات تعارض المصالح داخل شركة المساهمة وانعكاس ذلك على مركز المساهم فيها.

وعلى ضوء ما سبق فإننا نطرح الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية الأحكام القانونية التي وضعها المشرع الجزائري في توفير الحماية للمساهم في شركة المساهمة في مواجهة باقي الفواعل فيها؟

أسباب إختيار الموضوع :

وتتمثل أسباب اختيار الموضوع في أسباب ذاتية نذكر منها:

- ✓ الرغبة في التعمق في هذا الموضوع في الدراسات العليا إن شاء الله.
- ✓ ارتباط هذا الموضوع بتخصصنا الأكاديمي" قانون أعمال".

أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في:

- ✓ إن موضوع المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة يعد من بين المواضيع المألوفة لدينا من خلال تعرضنا لبعضه خلال دراستنا لمقياس الشركات التجارية.
- ✓ الدور الفعال الذي يقوم به المساهم في شركة المساهمة كان لزاما من دراسة مركزه القانوني وحول ضرورة ما إذا خضع بحماية قانونية جراء ممارسته لمهامه على إعتبار الدور الكبير لهذه الشركة في إنعاش المجال الإقتصادي.

أهداف الموضوع:

- ✓ نهدف من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى توضيح مفهوم المساهم باعتبار أنه يوجد خلط بينه وبين المؤسس كما نقوم بتمييز المساهم عن بقية المراكز القانونية الموجودة في شركة المساهمة.
- ✓ معرفة الحقوق التي يتمتع بها المساهم في شركة المساهمة.
- ✓ معرفة الإلتزامات التي تقع على عاتق المساهم وضرورة الوفاء بها.
- ✓ معرفة مدى صراحة المشرع الجزائري في وضع قواعد قانونية لتوضيح حقوق المساهم وبالمقابل القواعد القانونية والقضائية لضمان حماية حقوق المساهمين.

الدراسات السابقة :

من الدراسات السابقة التي تحصلنا عليها نذكر أطروحة الدكتوراه للباحثة أسماء بن ويراد **حماية المساهم في شركة المساهمة**، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، الموسم الجامعي 2017/2016 وقد توصلت الباحثة إلى نتائج من بينها: أن المشرع التشريع الجزائري بالرغم من التطور التكنولوجي الذي يشهده المجال التجاري لا يزال غير قادر على التماشي معه أكثر من ذلك، فإن المشرع الجزائري حين نص على القيود الواردة على حق المساهم في التداول أغفل تنظيم شرط الشفعة الذي يمثل ضمانة للمساهمين الآخرين من أجل مراقبة تقسيم رأسمال شركة المساهمة وزيادة مساهمتهم فيها، لذا يستحسن أن يتدخل من جديد لإرساء قواعد قانونية تحكم هذا الشرط تدعيما لحق المساهم في إكتساب أكبر عدد ممكن من الأسهم ومنع دخول أشخاص أجانب يشاركونه في ما تحققه الشركة من نتائج مالية

وأطروحة الدكتوراه للباحث خلفاوي عبد الباقي **حماية المساهم بين القانون والواقع "دراسة مقارنة"**، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الموسم الجامعي 2015/2014، ومن بين النتائج التي توصل إليها أن المشرع الجزائري في أحكامه التي جاء بها القانون التجاري المعدل والمتتم يشوبها نقص واضح في آليات ووسائل حماية المساهمين والمدخرين في شركات المساهمة، وهو نقص كمي ونوعي ناتج عن الزهد القانوني والتشريعي في هذا الموضوع.

الصعوبات الدراسة :

ونحن بصدد دراسة هذا الموضوع اعترضتنا العديد من الصعوبات من بينها :

- ✓ قلة الباحثين الذين تناولوا الجزئيات الدقيقة لهذا الموضوع.
- ✓ تعدد وتنوع المعلومات وإختلافها من مرجع لآخر فرض علينا بذل الكثير من الجهد من أجل الإستعاب مما استغرق منا وقتا كبيرا.

- ✓ غياب تنظيم قانون خاص من طرف المشرع الجزائري للمسائل الهامة المتعلقة بالموضوع .

المنهج المتبع:

والإجابة على الإشكالية المطروحة إنتهجنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل وتفسير المعلومات في شكل منظم من أجل الوصول إلى الغرض الأساسي وتحصيل النتيجة المبتغات.

تقسيم الموضوع:

وقد قسمنا هذه المذكرة إلى فصلين، الفصل الأول مخصص لماهية المساهم في شركة المساهمة، مقسم إلى مبحثين يتضمن المبحث الأول: مفهوم المساهم في شركة المساهمة والمبحث الثاني:حقوق وإلتزامات المساهم في شركة المساهمة، أما الفصل الثاني فخصصناه لآليات حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة، يتضمن المبحث الأول منه:الآليات القانونية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة والمبحث الثاني:الآليات القضائية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة.

ماهية المساهم في شركة المساهمة

تبدأ الشركة كفكرة في ذهن المؤسسين الذين يقومون بدراسة المشروع من كافة الجوانب للوصول للإقتناع أن هذه الفكرة تهدف إلى الحصول على الأرباح، ويسعون لتحويل هذه الفكرة إلى حقيقة واقعية ومشروع منتج من خلال اتخاذهم لكافة الإجراءات القانونية لتأسيس الشركة، ليقوم المؤسسون فيما بعد بتحرير العقد الإبتدائي ونظام الشركة، وجمع رأسمال الشركة.

وتبدأ علاقة المساهم بشركة المساهمة من خلال مرحلة تأسيس الشركة عن طريق الإكتتاب العام أو المغلق في رأسمال المال، ويقصد بالإكتتاب أن يكون للمكتتب نية الإشتراك في مشروع الشركة ويتم ذلك من خلال تقديم حصة في رأسمالها في مرحلة التأسيس، ويتم بطريقتين إما أن يكون الاكتتاب عاما حيث يتم تطرح الأسهم للجمهور، أما الطريقة الثانية فهي الإكتتاب المغلق الذي يتم فيه طرح الأسهم فيما بين للمؤسسين فقط، ليتم بعد ذلك تحرير العقد الإبتدائي ونظام الشركة وإستدعاء الجمعية التأسيسة للإنعقاد من أجل تقويم الحصص العينية في حالة وجودها والتصديق على نظام الشركة ثم تعيين أعضاء مجلس الإدارة وإخطار جميع الجهات المختصة بتأسيس الشركة واتخاذ جميع الإجراءات التي أقرها القانون لشهرها.

فالمساهم لايعتبر شريكا فحسب في الشركة بل هو عضو فعال فيها منحته التشريعات المختلفة مركزا قانونيا مميزا.

وارتأينا أن نتناول في هذا الفصل ماهية المساهم في شركة المساهمة من خلال مبحثين نتناول في المبحث الأول مفهوم المساهم في شركة المساهمة، أما المبحث الثاني فسنعرض فيه لحقوق وإلتزامات المساهم في شركة المساهمة.

المبحث الأول

مفهوم المساهم في شركة المساهمة

إن مصطلح المساهم في شركة المساهمة يعتبر مصطلحا مبهما وغير واضح، وتختلف طبيعته القانونية من تشريع لآخر كما اختلف حوله الفقهاء بين مضيق من نطاقه وموسع وطرح مركزه القانوني في شركة المساهمة إشكالات قانونية عديدة.

ولتحديد مفهوم المساهم في شركة المساهمة سنتناول في المطلب الأول تعريف المساهم في شركة المساهمة، ونتناول في المطلب الثاني تمييز المساهم عن بقية المصطلحات المشابهة.

المطلب الأول

تعريف المساهم في شركة المساهمة

إن المشرع الجزائري لم يميز بين المساهم وغيره من المصطلحات المشابهة له، ولم يضع أي تعريف قانوني لهاذ المصطلح وترك هذه المسألة للفقه.

وقد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نتناول في الفرع الأول تعريف المساهم لغة، وفي الفرع الثاني نتناول تعريف المساهم فقها أما في الفرع الثالث فقد خصصناه لتعريف المساهم قانونا من الناحية القانونية.

الفرع الأول: تعريف المساهم لغة

لم يرد لكلمة المساهم تعريف لغوي محدد فهي مشتقة من كلمة سهم، وهو في اللغة يطلق على عدة معان منها: النصيب المحكم [1]، ومنه قوله تعالى "فَسَاهَمَ فَكَانَ منْ الْمُدحضينَ"[2].

وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لرجلين إحتكما إليه في مسألة المواريث: إرضيا وتوخيا،ثم استهما، ثم ليأخذ كل واحد منكما ماتخرجه القسمة بالقرعة، ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه فيما أخذ وهولا يستيقن أنه حقه"[1].

[1] . اسماعيل بن حماد الجوهري ، **الصحاح**، ج 5 ط2 ، دار العلم للملايين بيروت ، 1979 ،ص 1956.

[2] سورة الصافات، الآية 141.

والسهم واحد النبل والسهم مقدار ستة أذرع في معاملات الناس ومساحتهم[2].

الفرع الثاني: تعريف المساهم فقها

هناك عدة محاولات فقهية لتحديد تعريف المساهم من الناحية الفقهية، حيث ذهب بعض الفقهاء إلى القول:أن المساهم هو كل ما يملك سهما أو أكثر من أسهم الشركة، سواء حصل عليها عن طريق الاكتتاب فيها عند بدء تكوين الشركة أو آلت إليه ملكيتها بعد تأسيسها بأية طريقة من طرق إكتساب الملكية[3].

كما وصف الدكتور أكرم ياملكي المساهمين "أعضاء" بأنهم جميع الأعضاء في الشركة من مؤسسين موقعين على عقدها ومكتتبين بأسهم عند تأسيس، وزيادة رأسمالها ومن مكتسبين لملكية لهم فيها لأي سبب من أسباب كسب الملكية من بيع، هبة، ميراث، وصية[4].

وذهب قسم آخر من الفقهاء في تعريفهم للمساهم من خلال مصطلح الشريك مع الإحتفاظ بنفس التعريف السابق.

إن هذه التعريفات تتداخل فيما بينها للتشابه الكبير في المعنى لكن تختلف في الصياغة، وهي تقوم على أمرين: أولهما تملك المساهم لسهم أو أكثر من أسهم الشركة، والثاني هو إكتساب المساهم مركزا قانونيا يترتب عليه بعض الإلتزامات ويخوله مجموعة من الحقوق[5].

ونخلص إلى أن المساهم هو :كل شخص طبيعي أو معنوي يمتلك سهما أو أكثر من أسهم الشركة وتكون له تبعا لذلك حقوق وإلتزامات فيها.

الفرع الثالث: تعريف المساهم قانونا

---

[1] محمد ديلمي، عبد الكريم بن عومر،**المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري**،مذكرة ماستر في القانون، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أدرار، الجزائر ،2021 2022،الجزائر،ص6.

[2]الفيروز آبادي، **القاموس المحيط**، دار الفكر، بيروت، 1999، ص1014

[3] محمد ديلمي، بن عومر عبد الكريم، المرجع نفسه،ص06.

[4]عباس زياد كامل السعدي، محمد عامر شنجار**(التنظيم القانوني للحقوق المساهم في شركات المساهمة)**، كلية القانون، جامعة البيان، مجلة كلية المأمون، العدد الأربعون، 2023، ص 174.

[5] المرجع نفسه، ص 174.

إن معظم التشريعات والقوانين المختلفة بما فيها التشريع الجزائري لم تقم بتعريف المساهم وإنما اكتفت بتعريف السهم وتولى الفقه مسألة تعريف المساهم.

ونصت المادة 596 من ق.ت.ج [1]على :"يجب أن يكتتب رأس المال بكامله، وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الإكتتاب بنسبة الربع (4/1) على الأقل من قيمتها الإسمية، ويتم الوفاء الزيادةمرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يمكن أن تتجاوز خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري. لا يمكن مخالفة هذه القاعدة إلا بنص تشريعي صريح. وتكون الأسهم العينية مسددة القيمة بكاملها حين إصدارها"[2]

حيث أنه يمكن تعريف المساهم على أنه ذلك الشخص الذي يقدم حصة نقدية في رأسمال شركة، وهي الصورة الأغلب لحصة المساهم، ويستطيع أن يقدم أيضا حصة عينية كعقار مثلا أو منقولا معنويا كمحل تجاري أو حقا من حقوق الملكية الفكرية، أو منقولا ماديا كالآلات، كما أجاز المشرع أيضا أن يقدم المساهم حصته على شكل ديون له في ذمة الغير.

المطلب الثاني

تمييز المساهم عن المصطلحات الأخرى المشابهة

إن الغموض الذي شاب مصطلح (المساهم في الشركة) والصعوبات التي اعترضت الفقه والتشريع عند تعريف هذا المصطلح يرجع في الأساس إلى وجود بعض المصطلحات المشابهة له على غرار مصطلح المؤسس وحامل وصاحب حصص التأسيس وحامل السند وهي جميعا تتضمن مراكز قانونية مهمة داخل شركة المساهمة لها حقوق والتزامات، ووضعت لها التشريعات المختلفة آليات قانونية وقضائية لحماية هذه الحقوق.

ولزيادة توضيح هذا المصطلح سنقوم من خلال هذا المطلب بتمييز المساهم في شركة المساهمة عن غيره من المصطلحات المشابهة.

[1]أمر رقم 75–59 المؤرخ في 16ذو الحجة عام 1395 الموافق ل 26سبتمبرسنة 1975 المتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 101الصادرة في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق ل19 ديسمبر سنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ج ر عدد 11 المؤرخة في 09فبراير 2005.

الفرع الأول: إختلاف مركز المساهم عن مركز حامل السند

حيث تعرف السندات على حسب المادة 715 مكرر 74 من القانون التجاري على انها:"تعتبر سندات المساهمة سندات دين تتكون أجرتها من جزء ثابت يتضمنه العقد وجزء متغير يحسب إستنادا إلى عناصر تتعلق بنشاط الشركة اونتائجها وتقوم على القيمة الإسمية للسند"[1].

أما الأسهم فتعرف على حسب المادة 715 مكرر 40 من القانون التجاري بأنه:" السهم هوسند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها "[2].

والسهم له مدلولين الأول أنه يشيرالى حق المساهم في الشركة مقوم بمبلغ من النقود، والثاني أنه يشيرإلى السند المثبت لذلك الحق[3].

بالتالي تختلف المراكزالقانونية في هذه الحالة لكل من حامل السهم وحامل السند وسوف نوضح أهم النقاط بينهما:

أوجه التشابه:

تتمثل أوجه التشابه بين السهم و السند في :

لكل من السهم والسند بعض من أوجه التشابه يتشاركان فيه كون أن كل منهماأدوات تلجأ إليها شركة المساهمة عند حاجتها لذلك.

السهم و السند كلاهما أوراق مالية متساوية القيمة الإسمية لكل منهما غير قابلة للتجزئة و يتم تداولها بالطرق التقليدية و يمثلان صك يحمل قيمة معينة و هو حق لحامله.

أوجه الإختلاف :

تتمثل أوجه الإختلاف بين السهم والسند فيما يلي:

[1] أنظر المادة 715 مكرر 74 ق. ت. ج.

[2] أنظر المادة 715 مكرر 40 ق. ت. ج.

[3] نادية فوضيل، **شركات الأموال في القانون التجاري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص151.

–السهم يمثل حصة في رأسمال الشركة بينما السند يعتبر قرضا على الشركة أي أحد الإلتزامات الخارجية[1].

–حامل السهم يعد شريكا وتترتب على هذه الصفة حقوق خاصة به كحق المشاركة في إدارة الشركة، والقيام بمختلف الأعمال الأخرى من بينها: الرقابة على أعمال مجلس الإدارة والحق في حضور إجتماعات الجمعية العامة والتصويت وحق الحصول على نسبة من أموال الشركة بعد التصفية بالإضافة الى حقه في الحصول على معلومات دورية عن أعمال الشركة، بينما حامل السند لا يتمتع بهذه الصفة لكونه مقرض فقط للشركة .

– السند هو قرض على عاتق الشركة يكون مستحق الدفع بحلول أجله المحدد على خلاف السهم الذي يمثل ملكية أي أن حامل السهم يكون مالك لجزء من أسهم الشركة ولا يستطيع أن يسترد أسهمه إلا إذا إنقضت الشركة أو تمت تصفيتها ما عدى حالات استهلاك الأسهم .

–حامل السهم يعد دائنا للشركة في حين حامل السند يمثل مدينا لها.

–حامل السهم يتحمل الأرباح والخسائر نتيجة مشاركته في الشركة أما صاحب السند فيحصل على فوائد دورية ثابتة سواء في الربح أو الخسارة .

[1] محمد عامر شنجار، عباس زياد كامل السعدي،المرجع السابق،ص

الفرع الثاني: تمييز المساهم عن المؤسس

لتأسيس شركة المساهمة لابد من إجراءات يقوم بها أشخاص يسمون بالمؤسسين سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية يقومون قبل البدء في التأسيس بتجميع الشركاء ورؤوس الأموال سواء بأنفسهم أو من خلال مفوض للقيام بجميع العمليات التي تسبق عملية التأسيس[1].

لم يرد تعريف المؤسس في القانون التجاري الجزائري، حيث تولى الفقه تعريفه، وهناك من عرفه على أنه كل من يشترك إشتراكا فعليا في تأسيس الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك [2].

كما يعرف بأنه من له الصلاحيات التي خولها له القانون لتأسيس شركة المساهمة، حيث " يعتبر مؤسسا على وجه الخصوص كل من وقع العقد الإبتدائي، أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة، أو قدم حصة عينية عند تأسيسها "[3].

ويحتل المؤسسون مكانة مهمة في شركة المساهمة لسببين ،فالسبب الأول هو ثقة المكتتبين في المؤسسين لسمعتهم وخبرتهم في ما أعده المؤسسون لمشروع الشركة ،أما السبب الثاني هو خضوع المؤسيسين للمسؤولية القانونية في حالة إلحاق أي ضرر بمصالح المدخرين وفي حالة عدم إحترام النصوص القانونية المتعلقة بتأسيس الشركة[4].

ولا بد من الإشارة إلى أنه ليس كل من يقدم خبرته الفنية أو المحاسبية أو القانونية للمؤسسين مؤسسا في نظر القانون[5]. فالمؤسس على خلاف المساهم يشترك في الشركة بتقديم حصة في رأسمال الشركة وهو حامل فكرة المشروع الأولى وهو من يقوم بتحرير عقد ابتدائي

---

[1] محمد الطاهر بلعيساوي، **الشركات التجارية النظرية العامة وشركات الأشخاص**، الجزء الأول، دار العلوم، عنابة، 2014، ص95.

[2] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 146.

[3] مطصفى كمال طه، **الشركات التجارية و الاحكام العامة شركات الاشخاص شركات الأموال**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997، ص146

[4] محمد فتاحي، **(المركز القانوني للمؤسس في شركات المساهمة في القانون الجزائري)**، دفاتر السياية والقانون، العدد الثاني، الجزائر، 2009،جامعة ورقلة ، الجزائر، ص86.

[5] عدنان عبيدات، عبد المفر غوماري،**(مسؤولية مؤسسي شركة المساهمة على أعمال التأسيس)**(دراسة مقارنة)، جامعة أدرار، الجزائر، 2021/2020، ص94.

للشركة [1]من خلال تحملهم للمسؤولية التي تنشأ عنها، فصفة المؤسس تتحدد من خلال شرطان هما:

أولا: الاشتراك في تأسيس الشركة

ثانيا: تحمل للمسؤولية الناتجة عن عملية التأسيس

ولا يصدق هذا الوصف على الذين يروجون ويقومون بالدعاية لمشروع الشركة [2]، أو أن ينجح في إقناع الغير أو من يقوم بجمع المكتتبين، وإنما يشترط فيه أن يعمل بحسن نية و بطريقة فعالة ومستمرة على تأسيس الشركة وتحمل كل ما ينتج عنها من آثار ناتجة عن عملية التأسيس[3].

ولا يشترط القانون لإكتساب صفة المؤسس توفر شروط كالإحترافية أو وجود بعض الضمانات بل يكفي القيام ببعض عمليات التأسيس المختلفة أو تقديم يد المساعدة إلى القائم بعملية التأسيس[4].

أما فيما يخص المساهم فإنه لا يشترط فيه شروطا معينة، عدى ما يتعلق بالمبالغ المالية التي يجب أن تتوفر لديه من أجل المشاركة في رأسمال الشركة وإكتسابه صفة المساهم فيها .

الفرع الثالث: التمييز بين حامل الأسهم وحامل حصص التأسيس

إن حامل حصص التأسيس يتمتع بمركز قانوني خاص على خلاف المساهم، لأنه ليس شريكا وحصته لا تدخل في حصة رأس المال المطروحة للإكتتاب على شكل أسهم، ويطلق عليه المشرع الجزائري الشركاء المؤسسون، ولا يعد بمثابة دائن للشركة لأن هذا الأخير يستوفي

[1]إبراهيم سيد أحمد، **العقود والشركات التجارية**، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص163.

[2]محمد فريد العريفي، **الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص149.

[3] مصطفى كمال طه، المرجع نفسه، ص147.

[4] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص95.

حقه سواء في الربح أو الخسارة بينما صاحب حصص التأسيس لا يحصل على شئ إلا اذا حققت الشركة أرباحا[1].

وأن حصص التأسيس أو حصص الأرباح تمثل صكوكا تعطي لحاملها الحق في الحصول على نصيبه من أرباح الشركة دون الحصول على حصة في رأس المال، وعادة ما يتم منح حصص التأسيس من أجل خدمات قدمت أثناء تأسيس الشركة، وقد تمنح لمن قدم للشركة حصة لا يمكن تقييمها بالنقود كامتياز منحته الدولة، أو بعض الحقوق المعنوية كتقديم محل تجاري أو براءة إختراع فحصص التأسيس لا تعطى بمقابل نقدي، وإنما مقابل حقوق معنوية يتعذر تقييمها بالنقود.[2].

حيث تتمتع حصص التأسيس بعدة خصائص سنوجزها في مايلي:

-ا تدخل حصص التأسيس في تكوين رأسمال شركة المساهمة لأن صاحبها لم يقم بتقديم حصته النقدية أو الحصة العينية التي تقوم بالنقود في رأسمال، بل مقابل ما قدموا من خدمات ومجهودات ساعدت في تأسيس الشركة وبذلك تختلف حصص التأسيس عن السهم، حيث أن هذا الأخير يمثل حصة نقدية أو عينية تدخل في تكوين رأسمال الشركة[3].

-تصدر حصص التأسيس بدون قيمة إسمية تبين في الصك الذي يجسدها وذلك على عكس السهم الذي يحمل بيانا بقيمته الإسمية، حيث لا يجوز إصداره كقاعدة عامة بأقل أو بأعلى من هذه القيمة[4].

-إن حصص التأسيس تخول نصيبا في الأرباح لصاحبها مما يستدعي بالضرورة أن تكون الأرباح معلقة على وجود أرباح صافية، حيث يوجد إختلاف بين حامل

[1] أسامةأحمد شوقي المليجي، **التنفيذ الجبري على الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة**، دار النهضة العربية، القاهرة،2002، ص36.

[2] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص233.

[3] المرجع نفسه، ص235 .

[4] محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 228.

حصص التأسيس وحامل السند الذي يعتبر دائنا للشركة ويستحق فائدة ثابتة ولولم تحقق الشركة أرباحا[1].

-إن حصة التأسيس لا تخول صاحبها التدخل في إدارة الشركة على عكس السهم الذي يخول المساهم حق إدارة الشركة والتصويت في الجمعيات العامة[2].

-يتم تداول حصص التأسيس بحسب ما إذا كانت إسمية أو لحامله ، فالحصة الإسمية تتداول من خلال القيد في سجلات الشركة، أما الحصة لحامله فإن التداول فيها يتم من خلال التسليم.

-حصص التأسيس صكوك لا تمثل نصيبا في رأس المال على خلاف أسهم المساهمين وهي صكوك لا قيمة إسمية لها و إنما تتمتع بقيمة فعلية تتحد على ما تقرره من أرباح[3].

-إن تداول حصص التأسيس لا يتم إلا بعد نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الأخرى عن سنتين ماليتين من تأسيس الشركة[4].

-تعطى حصص التأسيس بعض الحقوق لأصحابها منها الإطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها، مما لا يعرض مصلحة الشركة للخطر ويجوز للجمعية العامة للشركة في الأحوال التي يكون لها ذلك، إلغاء حصص التأسيس أو حصص الأرباح أو تحويلها إلى أسهم يزداد رأس المال بقيمتها في حدود رأس المال المرخص به [5].

-تختلف حصص التأسيس عن الأسهم، فالحصص لا تدخل في رأس مال الشركة لأن حاملي حصص التأسيس لا يقدمون للشركة نقودا أو أعباءا تضيف شيئا إلى رأس المال، في حين أن الأسهم تمثل حصصا نقدية أو عينية تدخل في تكوين رأس المال.

ومنه نستنتج أن حامل حصص التأسيس والمساهمين في مراكز متعارضة، حيث أن نصيب العدد الإجمالي لحصص التأسيس في الأرباح يبقى ثابت دون تغيير، مقارنة بإصدار الأسهم في حياة الشركة، حيث يزيد بعدد المساهمين وينقص في قيمة الأرباح المقدرة لهم،

[1] أسامة أحمد شوقي المليجي، المرجع السابق، ص 37.

[2] مصطفى كمال طه،المرجع السابق،ص235.

[3] عباس حلمي المنزلاوي، **قانون التجاري**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1988، ص 89.

[4] أسامة أحمد شوقي المليجي، المرجع السابق، ص37.

[5] المرجع نفسه، ص38.

ونصيب حصة التأسيس في الأرباح يكون أكبر بكثير من قيمة السهم، وهذا الوضع أدى بالمساهمين في إنقاص حصص التأسيس في الأرباح [1]مقابل توفير أموال إحتياطية لهم .

[1] مصطفى كمال طه، المرجع نفسه، ص234.

المبحث الثاني

حقوق وإلتزامات المساهم في شركة المساهمة

إن المساهم في شركة المساهمة يكتسب صفتان نظرا لموضعه في الشركة، فالصفة الأولى هي صفة الشريك بالتعاقد عند بداية التأسيس بإرادة سليمة خالية من العيوب ويكون حاملا لعدد معين من الأسهم في الشركة، أما الصفة الثانية فهي صفة العضو فيها ونظرا لهذه المكانة فإنه يتمتع بحقوق وإلتزامات فهو يلتزم بالحفاظ وحماية مصلحة الشركة وحفظ أسرارها وأن يتصرف وفق ما نص به القانون وكل ما يعود على الشركة بمنفعة، أما في حالة الإخلال بها فيجوز إبعاد المساهم من الشركة .

قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في المطلب الأول حقوق المساهم في شركة المساهمة، أما المطلب الثاني فسنتناول فيه إلتزامات المساهم في شركة المساهمة.

المطلب الأول

حقوق المساهم في شركة المساهمة

إن لهذه الحقوق أهمية بالغة على المساهمين حيث تم تنظيمها بنصوص قانونية آمرة وأخرى مكملة كون أن نظرية النظام هي الغالبة على العقد في تأسيس الشركة، أي ضعف الطابع التعاقدي في شركة المساهمة دون غيابه كليا حيث يمكن للشركاء الاتفاق في العقد على تنظيم بعض الحقوق والالتزامات في إطار ما يسمح به القانون، على خلاف شركات الأشخاص التي لا توجد صعوبة في معرفة الطبيعة القانونية لها كون العقد بين الشركاء هو أساس الشركة، وهو الذي ينظم العلاقة بين الشركاء أنفسهم من جهة وبين الشركة والغير من جهة أخرى[1]. وتبدوا هذه الحقوق في بداية الأمر واضحة لكن نجد أنه يوجد إختلاف حولها سواء من التشريع ولفقه نظرا لوجود بعض الجزئيات والتفاصيل الغير واضحة التي يشوبها بعض الغموض وبالتالي كان لزاما توفير الحماية المناسبة لحقوق المساهمين.

[1] نضال محمد بني ياسين، **(نظرية العقد في شركة المساهمة العامة وبطلانها وفقا للتشريع الأردن)**،مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي وضمان الجودة، المجلد 44، العدد 03، كلية الأعمال جامعة الأميرة سمية للتكنولوجيا، الأردن، 2016، ص 129.

وسنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع حيث تناولنا في الفرع الأول الحقوق المالية للمساهم في شركة المساهمة وفي الفرع الثاني الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة بينما نخصص الفرع الثالث للحقوق الرقابية للمساهم في شركة المساهمة.

الفرع الأول:الحقوق المالية للمساهم في شركة المساهمة

إن تعاقد المساهم مع الشركة يمنحه حقوقا مالية عديدة ومن بين أهمها: الحق في التصرف في أسهمه، وكذلك الحق في قبض نصيبه من الأرباح والفوائد، إضافة إلى حق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأسمال الشركة، وكذلك الحق في إقتسام موجودات الشركة عند التصفية.

أولا: أحقية المساهم في التصرف بإسمه والقيود الواردة على هذا الحق:

يقوم هذا المبدأ على طبيعة شركة المساهمة كونها شركة أموال أي تقوم على الإعتبار المالي، هذا ما يمنح للمساهم الحق في تداول أسهمه داخل الشركة، وهذا الأخير قد يكون بمقابل كالبيع أو المقايضة أو بغير مقابل كالهبة والوصية، و تداول الأسهم ليس مطلقا بل ترد عليه بعض القيود عند التداول وهي قيود قانونية وأخرى إتفاقية، وخاصية قابلية الأسهم للتداول لا يجوز حرمان أي أحد منها أو تجريده من هذه الخاصية وإلا فقدت الشركة شكلها كشركة مساهمة.

وقابلية السهم للتداول بالطرق التجارية هي الصفة الجوهرية له ويتميز عن حصة الشريك في شركات الأشخاص بكونها غير قابلة للتداول إلا إذا نص عقد الشركة على ذلك، وعادة يكون ذلك بإجماع الشركاء [1]،فلا يجوز أن يتضمن عقد الشركة أو نظامها الأساسي نصا يحرم المساهم من حقه في تداول أسهمه.

1- حق المساهم في التصرف في أسهمه المملوكة:

إن عملية نقل ملكية الأسهم إلى مساهم آخر للحلول محله ينشأ لهذا الأخير حقوقا إتجاه الشركة سواءا في الجانب المالي كالحصول على الأرباح ،أو من الجانب الإداري كالمشاركة في إدارة الشركة وتسييرها، وحرية تداول الأسهم من النظام العام وهي من

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص ص 189،190.

بين الحقوق الأساسية التى كفلها المشرع الجزائري، كما أن عملية التداول لا تتم إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري أي بعد أن تكتسب الشخصية المعنوية فيكون لها وجود قانوني [1]، و أن عملية التداول تختلف بحسب نوعية السهم فإذا كان إسميا إنتقل عن طريق إجراءات حددها المشرع من خلال القيد في سجلات الشركة،أماإذا كان لحامله إنتقلت ملكيته بمجرد المناولة.

2-القيود الواردة على حق المساهم في التصرف في أسهمه

إن مبدأ حرية تداول الأسهم ليس مطلقا وترد عليه قيود يمكن إجمالها فيما يلي:

1-1 -القيود القانونية:

من خلال نص المادة 715مكرر51:" لا يجوز التداول إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري وفي حالة الزيادة في رأس المال، وتكون الأسهم قابلة للتداول إبتداء من تاريخ التسديد الكامل لهذه الزيادة، ويحظر التداول في الوعود بالأسهم، ما عدا إذا كانت أسهما تنشأ بمناسبة زيادة في رأسمال شركة كانت أسهمها قد سجلت في تسعيرة بورصة القيم" [2].

كما لا يجوز تداول أسهم أعضاء مجلس الإدارة، وتبقى هذه الأسهم إسمية، ويلصق بها طابع يشير إلى عدم جواز التداول فيها[3].

ثانيا: القيود الإتفاقية

إن نص المادة 715 مكرر55 وضحت أن الشركة حرة في وضع القيود ما عدا التى تمنع تداول الأسهم، فيجوز عرض إحالة الأسهم للغير بأي وجه كان على الشركة للموافقة بموجب شرط من شروط القانون الأساسي وذلك مهما تكن طريق النقل، ماعدا حالة الإرث أو الإحالة سواء للزوج أو الأصل أو الفرع[4].

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق ، ص 190.

[2] أنظر المادة 715 مكرر 1/51 من ق.ت.ج.

[3] نادية فوضيل، المرجع السابق،ص194.

[4] أنظر المادة 715مكرر55 من القانون التجاري الجزائري.

إن هذه القيود الإتفاقية تشكل حدا على الآخرين في التصرف في هذه الأسهم لقيام المؤسسين بمنع الأجانب لعدم وجود الثقة في تملك أسهما في الشركة أو من خلال الإحتفاظ بالطابع الوطني للشركة أو منع بيع الأسهم لأشخاص ينافسون الشركة[1].

ثانيا:أحقية المساهم في نصيب من الأرباح والفوائد

إن لكل مساهم في شركة المساهمة نصيبه في الأرباح بحسب نسبة مساهمته في رأسمال شركة المساهمة تقوم على الإعتبار المالي ويستمد كل مساهم نصيبه في الأرباح من القانون .

1/ أحقية المساهم في نصيبه من الأرباح:

الأرباح هي عبارة عن مبالغ حصلت عليها الشركة نتيجة العمليات التي تقوم بها والتي تضاف إليها، ويعتبر من بين العناصر الأساسية التي يستفيد منها المساهم، حيث اعتبر المشرع الجزائري في المادة 720 من ق ت ج على أن: "الأرباح الصافية من الناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح المصاريف العامة وتكاليف الشركة الأخرى بإدراج جميع الإستهلاكات والمؤونات" [2].

الأرباح عبارة عن الحصة العائدة لكل سهم من الأرباح خلال سنة معينة. وخاضعة للتوزيع على أساس القرار الصادر من الجمعية العادية للمساهمين بعد التصديق على حسابات السنة المالية للشركة.[3]

2/ أحقية المساهم في الفائدة:

إن من خصائص حامل السند الحصول على الفوائد الثانوية وهو حق مؤكد لحامل السند سواء حققت الشركة أرباحا أم لم تحقق[4]، لكن هناك من المساهمين من يحصل على فوائد ثابتة تمنح له من قبل المؤسسين نظرا لأن هناك بعض الشركات في فترة إنشائها تستغرق فترة طويلة

---

[1] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، **حقوق وإلتزامات المساهم في شركة المساهمة**، مذكرة ماستر، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، 2019 /2020 ،ص ص 11، 12.

[2] المادة 720 من القانون التجاري الجزائري.

[3] علي البارودي، محمد السعيد الفقي، **القانون التجاري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص407.

[4] أحمد أبو الروس، **موسوعة الشركات التجارية**، دار الهناء، الإسكندرية ،2002، ص425.

فيتحمل المساهم مخاطر الإستغلال وعدم حصوله على أي أرباح، وللإشارة فأن حامل السند له الحق في فائدة ثابتة بغض النظر عما إذا كانت الشركة تحقق أرباحا أو تلحق بها خسائر، أما صاحب السهم فيحصل على ربح متغير، وقد يتحمل أيضا الخسائر[1].

ثالثا: حق المساهم في أفضلية الإكتتاب بأسهم الزيادة وفي أقتسام فائض التصفية

إن من بين الحقوق الممنوحة للمساهمين: حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأسمال الشركة والحق في اقتسام موجوداتها عند التصفية.

1/ حق المساهم في أفضلية الإكتتاب بأسهم الزيادة في رأس المال:

كما سبق وأشرنا فالاكتتاب هو الدخول في الشركة عن طريق تقديم حصة في رأس المال تتمثل في سهم يكون قابلا للتداول، ويجب أن يتوفر في الاكتتاب الشروط القانونية كأن يكون كاملا في جميع الأسهم المعروضة للاكتتاب العام، وإذا كان الاكتتاب في جزء فقط يبطل الاكتتاب ويعتبر إضرارا بالشركة وبإئتمانها، كما يشترط أن يكون جديا أي يمثل اكتتاب حقيقيا وليس صوريا، وأخيرا يجب أن يكون الاكتتاب باتا فلا يجوز الاكتتاب المعلق على شرط[2].

وقرر المشرع الجزائري هذا الحق بشرطين:

– زيادة رأسمال يجب أن تكون بطريقة إصدار أسهم نقدية جديدة، أو دون زيادة رأس المال وذلك بضم الإحتياطي إلى رأس المال أو بإصدار أسهم عينية.

– إن حق الأفضلية في الإكتتاب بأسهم زيادة رأسمال لا يؤدي إلى زيادة نسبة مساهمة المساهم في الشركة عن الحد المقرر قانونا.

2/ حق المساهم في الأفضلية في اقتسام فائض التصفية:

إن انقضاء الشركة وفق أسباب انقضائها المعتادة يؤدي إلى اقتسام موجودات الشركة بين المساهمين بعد سداد ديونها.

وتبقى الشركة طيلة انقضائها محتفظة بالشخصية المعنوية أي خلال مرحلة التصفية.

[1] علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص412.

[2] عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص35.

الفرع الثاني: الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة

بالإضافة للحقوق المالية هناك حقوق أخرى وهي الحقوق الإدارية، كون أن شركة المساهمة تتولى إنجاز المشاريع الضخمة فتهتم بالجانب الإداري منها وليس فقط على الجانب المالي، ومن بين أهم الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة حق المساهمة في حضور إجتماعات الجمعية العامة، حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعية العامة وحقه في توجيه الدعوة للجمعية العامة للإنعقاد.

أولا–حق المساهم في حضور إجتماعات الجمعية العامة:

يعتبر حق المساهم حضور إجتماعات الجمعية العامة بمنزلة الضمانة التي تمكنه من الرقابة على إدارة الشركة، بحيث إن هذا الحضور سيمكنه إبتداءا من وجوده الذي يحقق له الإطلاع على ما تقوم به الإدارة في هذه الشركة[1].

إن حق المساهم في حضور إجتماعات الجمعية العامة يأتي بعد توجيه دعوة للمساهمين وفق الطريقة التي حددها نظام الشركة والنصاب المطلوب لصحة الإجتماع والأغلبية المطلوبة لصحة القرارات ويجب أن يتم وفق ما حدده نظام الشركة[2].

ويستطيع المساهم حضور الإجتماعات سواء شخصيا أو يوكل شخصا آخر لحضور الإجتماعات نيابة عنه حيث أجاز المشرع الجزائري الوكالة، و نص المشرع الجزائري في نص المادة 677 ق ت ج :" أنه يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من إنعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها"[3].

حيث بينت هذه المادة أنه يجب أن يتم تبليغ المساهمين قبل إنعقاد الجمعية وتمكينهم من تحضير جميع الوثائق لإبداء رأيهم.

---

[1] ملاك عواد إسماعيل صوالحة، **(حق المساهمة في الرقابة على إدارة الشركةالمساهمة العامة " دراسة قانونية في ضوء أحكام قانون الشركات الأردني)**، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية لدراسات القانونية ، المجلد 03، قسم القانون كلية القانون جامعة إربد، الأردن، 2022، ص156.

[2] عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية "دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة"**، دار الثقافة، الأردن، 2007، ص371.

[3] أنظر المادة 677 قانون تجاري جزائري.

ثانيا –حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعية العامة:

يعد حق التصويت من أهم الحقوق التي يمنحها السهم للمساهمين ، وحق المساهم في التصويت هو أحد الحقوق الفردية ويسمح له هذا الحق بالمشاركة في صنع القرارات بالجمعية العامة،[1]،ولكل مساهم حامل لسهم صوت واحد وفق مبدأ المساواة بين المساهمين، ونصت المادة 1/603 ق ت ج على أن:" لكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل عدد الحصص التي أكتتب بها دون أن يتجاوز ذلك 5% من العدد الإجمالي للأسهم، و لوكيل المكتتب عدد الأصوات التي يملكها موكله حسب نفس الشروط ونفس الحد" [2].

حيث نستخلص من نص المادة أن المكتتب لابد أن عدد الأصوات لا يتجاوز5% من إجمالي الأسهم.

إن حق التصويت يضمن للمساهم المشاركة في شؤون الشركة وفق مانصت عليه المادة 715 مكرر 42 ق ت التي تنص:" الأسهم العادية هي الأسهم التي تمثل إكتتابات ووفاء لجزء من رأسمال شركة تجارية، وتمنح الحق في المشاركة في الجمعيات العامة والحق في إنتخاب هيئات التسيير أو عزلها والمصادقة على كل عقود الشركة أو جزء منها و قانونها الأساسي أو تعديله بالتناسب مع حق التصويت الذي بحوزتها بموجب قانونها الأساسي أو بموجب القانون[3].

أن لكل مساهم حامل لسهم على الأقل صوت في الجمعية العامة العادية وفق نص المادة 679 ق ت ج :" يرجع حق التصويت إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية ولمالك الرقبة في الجمعيات العامة غير العادية"[4].

في حالة ما إذا كانت الأسهم مملوكة على الشيوع فلا بد من شخص سواء كان من المالكين على المشاع يمثلهم جميعا أو يعين من ينوبهم بناءا على طلب أحد المالكين، وفي حالة ما إذا كانت الأسهم مرهونة فعندئذ يعود حق التصويت للمدين الراهن وليس للدائن

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة**(دراسة مقارنة)، مصر، دار الكتب القانونية، ص13.

[2] أنظر المادة 603 مكرر 1 ق. ت. ج.

[3] أنظر المادة 715مكرر قانون التجاري الجزائري.

[4] أنظر المادة 679من القانون التجاري الجزائري.

المرتهن، ويستطيع هذا الأخير أن ينوب عن مدينه في عملية التصويت بشرط أن يكون الدائن المرتهن مساهما[1].

ثالثا- حق المساهم في توجيه الدعوة للجمعية العامة للإنعقاد:

لا يوجد أي نص قانوني يخول للمساهم تقديم طلب دعوة الجمعية العامة للإنعقاد، حيث أن القانون الجزائري صريح بوجوب إتخاذ إجراءات الدعوة من طرف مجلس الإدارة وبالتالي لا يجوز للمساهمين من إتخاذ الدعوة من أنفسهم [2].

وهذا ما نستنتجه من خلال نص المادة 2/676 ق ت ج[3] حيث يتم إستدعاء الجمعية العامة من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة.

إن الجمعية العامة غير العادية تخضع لجميع الاجراءات المتعلقة بإخطار المساهمين وتبليغهم بالمعلومات الخاصة بالمساهمين وأعضاء مجلس الإدارة والوثائق اللازمة التي إشترطها القانون في الجمعيات العامة كجدول الحسابات و النتائج التلخيصية للشركة[4].

كذلك يجوز لكل المساهمين حضور جلساتهما مهما كان عدد الأسهم التي يمتلكونها، ولا يجوز للنظام الأساسي، وللشركة أن ينص على ضرورة توافر نصاب معين من الأسهم[5].

الفرع الثالث:الحقوق الرقابية للمساهم في شركة المساهمة:

مما لا شك فيه أن للمساهم مجموعة من الحقوق الرقابية نظرا للدور الفعال الذي يشغله من بينها حضور إجتماعات الجمعية العامة والتصويت على القرارات فإنه حتما لابد أن يكون على علم بكافة شؤون الشركة من سير أعمالها والمشاريع المنجزة وغير المنجزة ووضعيتها المالية و نسبة الأرباح .... الخ، ويكون ذلك بالإطلاع على وثائق الشركة وتقاريرها وكافة

[1] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص257.

[2] منصور داود، **(حماية الحقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في قانون التجاري الجزائري)**، مجلة البحوث السياسية والإدارية، العدد07، جامعة الجلفة، الجزائر، 110.

[3] أنظر المادة 2/676 ق. ت. ج.

[4] نادية فوضيل، المرجع نفسه، ص 297.

[5] المرجع نفسه، ص 297.

المعلومات بشأنها من أجل إتخاذ المساهمين قراراتهم بصورة واضحة وذلك تطبيقا للمبدأ العام الوارد في القانون المدني والذي ينص على أنه:"يمنع الشركاء غير المديرين من الإدارة و لكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر ووثائق الشركة ويقع باطلا كل إتفاق يخالف ذلك..."[1]و تعزيز الدور الرقابي على الشركة.

وتعد مشاركة المساهمين في إدارة شركات المساهمين عن طريق مراقبتهم لعمليات الإدارة والتسيير أمرا ضروريا فالدور الرقابي الذي يقوم به المساهم يعد ركيزة أساسية ودعامة قوية في النهوض بالشركة وتطويرها[2].

إن هذا الحق كفلته مختلف التشريعات وخاصة التشريع الجزائري في نصوص المواد 680/678/677 ق ت ج و كذلك أيده الفقه، ويعتبر هذا الحق رقابة غير مباشرة من طرف المساهمين على مجلس الإدارة لمعرفة مدى تطبيقها لواجباتها والأعمال التي أوكلت لها، حيث يتمكن المساهمين من خلال هذا الحق من الحصول على كافة المعلومات حول الشركة ومختلف المعاملات التي قامت بها وما عليها من ديون وما حققته من أرباح بالوقوف على الوضع المالي للشركة.

إن موقف المشرع الجزائري من حق المساهم في الإعلام والإطلاع يتضح من نص المادة 677 ق ت ج حيث نصت على أنه:" يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من إنعقاد الجمعية العامة، الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها "[3].

وأما المادة 680 ق ت ج فحددت مختلف الوثائق التي يحق للمساهم الإطلاع عليها وفي نصها:" يحق لكل مساهم أن يطلع خلال الخمسة عشرا يوما السابقة لإنعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي :

---

[1] سهام كلفاح، **(حق المساهم في الإعلام والقيود الواردة عليه)**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 06، العدد01، جامعة وهران 02 ، الجزائر، 2021، ص581.

[2] عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم بن مختار، **(ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري)**، مجلة الباحث والدراسات الأكاديمية، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الجزائر، 2015، 247.

[3] أنظر المادة 677 من القانون التجاري الجزائري.

-جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة ومجلس الإدارة ومجلس المديرين أو مجلس المراقبة.

-تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع إلى الجمعية.

-المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر مع العلم أن عدد هؤلاء الأشخاص يبلغ خمسة[1].

المطلب الثاني

إلتزامات المساهم في شركة المساهمة

إن السهم كما يخول لصاحبه حقوقا فإنه بالمقابل يحمله مجموعة من الالتزامات سواء كانت إلتزامات ذات طابع مالي وتتجلى في التزام المساهم بالوفاء بالأسهم المختلفة، والتزامه بالمساهمة في خسائر الشركة وفي ديونها. والتزامات ذات طابع غير مالي من بينها التزام المساهم بالامتثال لقرارات الجمعية العامة، والالتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها والالتزام بعدم إستغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة.

وقد ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الفرع الأول للإلتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة، أما الفرع الثاني فخصصناه للإلتزامات غير المالية للمساهم في شركة المساهمة.

الفرع الأول:الإلتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة

إن علاقة المساهم بالشركة قائمة على الإعتبار المالي بالتالي يقع عليه تنفيذ إلتزامين أساسيين هما: الإلتزام بالوفاء باللأسهم المالية والإلتزام بتحمل الخسائر التي قد تتعرض لها الشركة أثناء نشاطها على أن تكون نسبة الخسائر في حدوث ما قدمه المساهم في رأسمال شركة المساهمة.

[1] أنظر المادة 680 القانون التجاري الجزائري.

أولا:إلتزام المساهم بالوفاء بالأسهم المختلفة

إن إلتزام المساهم بالوفاء بقيمة الأسهم من بين أهم الإلتزامات وتشمل الأسهم النقدية والعينية اللذان يمثلان الضمان العام للدائنين، ومن خلال نص المادة 715 مكرر50 التي تنص على أنه :" تحدد القيمة الاسمية للأسهم عن طريق القانون الأساسي"[1]، ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري لم يحدد قيمة الأسهم وترك ذلك للقانون الأساسي للشركة نظرا لتقلبات الأسعار في السوق والتي تخضع لقاعدة العرض والطلب، و مبدأ المساواة لا يتعلق بالقيمة الإسمية للسهم بقدرما يتعلق بالحقوق والواجبات التي تمنحها الأسهم للمساهمين في الشركة فترك تقدير الأسهم للظروف التي تنشأ فيها الشركة [2].

1/ ألتزام المساهم بالوفاء بالأسهم النقدية :

إن شركات الأموال تمتاز بالأسهم أما شركات الأشخاص تمتاز بالحصص ويلتزم في كليهما الشريك بالوفاء بها، وينقسم رأسمال شركة المساهمة إلى أسهم متساوية القيمة[3]، وغير قابلة للتجزئة.

وتعتبر أسهما نقدية بحسب المادة 715مكرر41 أنه:

-الأسهم التي تم الوفاء بها نقدا أو عن طريق المقاصة.
-الأسهم التي تصدر بعد ضمها إلى رأس المال الإحتياطي أو الأرباح أو علاوة الإصدار.

-الأسهم التي يتكون مبلغها في جزء منه نتيجة ضمه في الإحتياطات أو الفوائد أو علاوات الإصدار وفي جزء منه عن طريق الوفاء نقدا، ويجب أن يتم وفاء هذه الأخيرة بتمامها عند الإكتتاب، أما جميع الأسهم الأخرى فتعد من الأسهم العينية[4].

ويخضع تقدير الأسهم النقدية إلى قواعد خاصة، حيث يستوجب عند الإكتتاب تسديد الربع من قيمتها على الأقل لكل سهم[1]، و الإلتزام بالوفاء بالباقي من قيمتها دفعة واحدة أو في

[1] أنظر المادة 715 مكرر 50 من قانون التجاري الجزائري .

[2] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 187 .

[3] علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 401.

[4] أنظر المادة 715مكرر41من القانون التجاري الجزائري.

عدة دفعات بناءا على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وفي أجل لا يتجاوز 5 سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري وإكتسابها الشخصية المعنوية الكاملة وفق ما نص عليه المشرع الجزائري[2].

2/ إلتزام المساهم بالوفاء بالأسهم العينية:

تشمل الأسهم العينية العقارات والمنقولات المادية أوغير المادية (أراضي أو براءات الإختراع أو علامات تجارية أو عقار مبني ....إلخ)، وتقدر قيمتها المالية وتقدم إلى الشركة، وهذه الحالات تخرج عن كل حالات الأسهم النقدية لكنها تخضع لنفس الأحكام التى تسري عليها فيما عدا هذه الأمور:

– يتم تقدير الحصص العينية قبل تقديم الأسهم العينية حسب ما نصت عليه المادة 601 فقرة الأولى والثانية أنه:"يقع تقدير قيمة الحصص العينية على مسؤولية مندوبي الحصص ويوضع التقرير المودع لدى المركز الوطني للسجل التجاري مع القانون الأساسي تحت تصرف المكتتبين بمقر الشركة، يجب على الجمعية العامة التأسيسية أن تفصل في تقرير الحصص العينية، ولا يجوزلها أن تخفض هذا التقرير إلا بإجماع المكتتبين"[3].

– يتم الوفاء بالأسهم العينية كاملة عند تأسيس الشركة على حسب نص المادة 715 مكرر 40 ق ت ج [4]، حيث تختلف الأسهم العينية على حسب كيفية تقديمها، فإذا قدمت على سبيل الإنتفاع فإن المساهم يستعيد أسهمه العينية، لأن الأسهم التي تمثلها لا تمنح صاحبها حق الإشتراك في توزيع موجودات الشركة عند التصفية ، أما إذا كانت قدمت على سبيل التمليك فإنها تمنح صاحبها هذا الحق وأنه لا يستطيع إستردادها وإنما يحصل على نصيب عند تقيسم فائض التصفية[5].

---

[1] الزهراء نواصرية، **(أنواع الأسهم و موقف المشرع الجزائري منها)**، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، القانون والمجتمع، العدد الأول، 2008، ص 303.

[2] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص35.

[3] أنظر المادة01 6 فقرة 1,2 قانون التجاري الجزائري.

[4] تنص المادة 715مكرر 40 على أنه : السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها.

[5] الزهراء نواصرية، المرجع السابق، ص 304.

ثانيا:إلتزام المساهم بتحمل خسائر الشركة وفي ديونها

تعد مساهمة كل الشركاء في الأرباح والخسائر ركنا جوهريا في تكوين عقد الشركات التجارية، وفي هذا الإطار أخضع المشرع الجزائري كل الشركاء في الشركة لقواعد مشتركة سواء بالنسبة للأرباح أو الخسائر وتجدر الإشارة إلى أن هذه القواعد يجب أن تختلف بحسب طبيعة الحصة التي يقدمها كل شريك[1].

1- إلتزام المساهم يتحمل خسائر الشركة:

بالرجوع لنص المادة 416 من ق م التي تنص على أنه:"الشركة عقد يلتزم شخصان طبيعيان أوإعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة"[2].

تنص هذه المادة على الإلتزام بإقتسام الأرباح وتحمل الخسائر وأنه من النظام العام.

كما تنص المادة 1/592 ق ت ج أن :" شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأسمالها إلى حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم"[3].

يتضح من خلال نص المادة أن المساهمين في شركة المساهمة يتحملون الخسائر بنسبة ما قدموه في رأسمال شركة المساهمة، غير أنه يمكن الاتفاق على خلاف هذه وإذا كان الربح هو الهدف من قيام الشركة، فإن الخسارة إحتمال لابد أن يتوقعه الشركاء فيها ، وسواء حققت الشركة ربحا أو وقعت في خسارة، فإن ذلك لابد أن يعود على الشركاء جميعا، كل منهم بنصيب يعينه الإتفاق أو القانون[4].

---

[1] فتات فوزي، **'(قواعد توزيع الأرباح وتحمل الخسائر في الشركات التجارية في القانون الجزائري)**، مجلة الحقيقة، العدد الثامن،جامعة أدرار، الجزائر، 2006، ص61.

[2] الأمر رقم 75/ 58المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 78 الصادرة في 20 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 12 ماي 2007، ج ر،عدد 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.

[3] أنظر المادة 1/592 من القانون التجاري الجزائري.

[4]علي البارودي، محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 284. و أيضا عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص95.

وفق نص المادة425/ف 1و2 ق.م.ج التي تنص على ما يلي :" إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح و الخسائر كان نصيب كل واحد منهم بنسبة حصته في رأسمال فإذا إقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب إعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضا، وكذلك الحال إذا إقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة "[1].

2/ الإلتزام بالمساهمة في ديون الشركة:

في إطار ممارسة الشركة لنشاطاتها وتحقيق مصلحة الشركة فإن الحصول على الأرباح يعتبر الغرض الأساسي لإنشاء الشركة، غير أنه قد تضطر هذه الأخيرة للإقتراض من الغير بهدف مواصلة نشاطاتها مما يجعل المساهمين ملتزمون بسداد هذه الديون التي على الشركة في حدود مساهماتهم، ويلتزم كل المساهمين حتى ولو لم تكن لديهم يد في إنشاء القروض بسداد الديون التي إلتزم بها أعضاء مجلس الإدارة لمصلحتهم الخاصة، وهذا دعما للإئتمان وحماية للغير حسن نية المتعامل مع الشركة، حيث لا يمكن للشركة أن تحتج إتجاهه بالقيود الواردة على سلطة مجلس الإدارة ولو كانت مشهرة[2].

الفرع الثاني:الإلتزامات غير المالية للمساهم في شركة المساهمة

بالإضافة لتحمل المساهم الإلتزامات المالية السابق ذكرها بأنه يتحمل كذلك جملة من الإلتزامات غير مالية وهي متعلقة بالجمعية العامة، وتتمثل في الإمتثال لقرارات الأغلبية وعدم عرقلتها، ولإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها والإلتزام بعدم إستغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة.

أولا – إلتزام المساهم بالإمتثال لقرارات الجمعية العامة

تعتبر الجمعية العامة الهيئة التي تعبر عن إرادة الشركة وشؤونها ومستقبلها وأعمالها وتتخذ القرارات بشأنها والتي تكون ملزمة لكافة المساهمين.

وتتبع شركات المساهمة نظام الأغلبية في إصدار قراراتها، حيث يقصد بالأغلبية هي الأغلبية في تكوين رأسمال الشركة، ونص عليه المشرع الجزائري صراحة بنص

[1] أنظر المادة 425 فقرة 1و2 من القانون المدني الجزائري.

[2] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص ص39،40.

المادة 1/675 ق.ت.ج على أنه:" تتخذ الجمعية العامة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 السابقة ".

ولا يصح تداولها في الدعوة الأولى إلا إذا حاز عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين على الأقل ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت، ولا يشترط أي نصاب في الدعوى الثانية، وتثبت بأغلبية الأصوات المعبر عنها، ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الإعتبار إذا أجريت العملية عن طريق الإقتراع [1].

وأما بخصوص الأوراق البيضاء في التصويت لا يحتسبها المشرع الجزائري، فهي لا تعد قبولا ولا رفضا، ولا يمكن إعتبارها رفضا لأنه موقف سلبي من قبل المساهم الذي امتنع عن التصويت عند الإقتراع ولا ينسب لساكت قول[2].

ثانيا– الإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها

إن الإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها إلتزامين أساسيين للنهوض بالشركات التجارية على العموم ،والشركات المساهمة بصفة خاصة ،نظرا لأن الشركات التي تتعامل بالأموال الطائلة تشكل قوة إقتصادية وإجتماعية هائلة لذا تعمل الدول على رقابتها كي لاتصبح وسيلة للإستغلال الإقتصادي كما وقع في ظل النظام الرأسمالي الحر،الذي يقوم على دعامتي الحرية الإقتصادية ومبدأ سلطان الإرادة[3].

إن نجاح شركة المساهمة لايتم إلا من خلال عدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها وبتحقق هاذين الإلتزامين يؤدي إلى قوة إقتصاد الدول.

أ/ الإلتزام بعد المساس بمصلحة الشركة:

إن الإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها هو من بين النتائج التي تهدف إلى وجود نية المشاركة في إدارة الشركة وتحقيق مصلحة الشركة والغرض الذي أنشأت لأجله، بحيث يتولى تسيير الشركة هيئة خاصة ممثلة في المسيرين ورئيس أعضاء مجلس الإدارة بالإضافة إلى مديري الشركة الذين يتكفلون بإدارتها وتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله

[1] أنظر نص المادة 1/675 من القانون التجاري الجزائري.

[2] فاطمة الزهراء بدي، **الرقابة الداخلية في شركة المساهمة**، أطروحة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة تلمسان،الجزائر، 2018/2017 ،ص118.

[3] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص42.

الشركة بدفعها نحو الأمام وكذلك الدور الذي يلعبه المساهمين سواء في حضور الإجتماعات أو المشاركة في إتخاذ القرارات وعدم الإهتمام بالأرباح فحسب ويجب على المسيرين عدم التعسف أثناء ممارستهم لمهامهم بتجاوز الصلاحيات الموكلة إليهم قانونا،فيعد مساسا بمصلحة الشركة عندما يستعمل المسير أموال الشركة لخدمة مصالحه الخاصة مثل: تسديد ديونه لشخصية أودفع فواتير الكهرباء والغاز من أموال الشركة بحيث لا يفصل بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة[1].

ب/ إلتزام المساهم بكتم أسرار الشركة:

إن حق الإطلاع يشكل أهم الحقوق الأساسية للمساهمين، ويعد أيضا إلتزاما يقع على القائمين بالتيسير في الشركات، لذا لابد أن نحسن إستعمال هذا الحق بأن لا يمس بالأسرار الخاصة بكل شركة لذا لا بد من الموازنة بين حق الشركة بالاحتفاظ بأسرارها وبين حق المساهم في الحصول على المعلومات، بحيث لا يجوز التخفي وراء حجية الحفاظ على سرية المعلومات الخاصة بالشركة وعدم وصولها إلى شركات منافسة لتكون عذرا في عدم الإفصاح عن معلومات المساهمين[2].

والمسيرون هم المعنيون بالدرجة الأولى بالمحافظة على أسرار الشركة بالنظر إلى مركزهم الحساس[3]، حيث نص المشرع الجزائري بذلك صراحة بتوقيع العقوبة على المسيرين المرتكبين لجرم المساس بمصلحة الشركة حيث حدد عقوبة من سنة واحدة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط[4].

غير أن ما يمكن إستنتاجه أن معالجة المشرع لأحكام المسؤولية لم تكن موفقة[5].

---

[1] سهام دربال، **(الرقابة القضائية على المسيرين في شركة المساهمة في إطار تطبيق مبادئ الحوكمة الرشيدة،)**، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد5، الصادر في 11 جوان 2018، ص204.

[2] قويدر مغربي، **(مظاهر الحماية القانونية للمساهمين في شركة المساهمة)**،الأكاديمية لدراسات الإجتماعية والإنسانية 1، قسم العلوم الإقتصادية والقانون، العدد 20، الصادر في جوان2018، جامعة سعيدة،الجزائر، ص ص 218 219.

[3]عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان،المرجع السابق، ص44.

[4] أنظر المادة 811 من القانون التجاري الجزائري.

[5] عبد العزيز بوخرس، **(المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركات المساهمة)**، دفاتر السياسة والقانون، العدد 18،جامعة ورقلة، الجزائر، 2018، ص353.

3/ الالتزام بعدم استغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة:

إن أغلب التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري في تأسيس شركة المساهمة أنشأ منها هياكل إدارية وممثلين لهذه الهياكل للسير الحسن، وتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة، حيث ألزم المشرع الجزائري المسيرين من رئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمدير المفوض، من بعدم إستعمال السلطة المخولة لهم بسبب مناصبهم الإدارية في غير مصلحة الشركة، وإستغلالها لتحقيق أغراضها الشخصية، وكثيرا ما يكون هذا الإستغلال في حالة إبرام العقود والإقتراض من أموال الشركة[1].

أ-الإلتزام بعدم التسلط عند إبرام العقود:

أوجب المشرع الجزائري في نص المادة 670 ق .ت .ج ، أن تخضع كل اتفاقية تعقد بين شركة ما وأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة لترخيص مسبق من مجلس المراقبة، لما يتمتع به أعضاء شركة المساهمة من سلطات تؤدي إلى تنازع في المصالح بين تحقيق مصلحة الشركة و صالحهم الشخصية.[2]

و نفس الشيء بخصوص الإتفاقيات المبرمة بين أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة والتي يتعامل فيها مع الشركة من خلال أشخاص وسطاء والتي لابد أن تخضع للترخيص المسبق.

تخضع للترخيص المسبق أيضا الإتفاقيات المبرمة بين المؤسسين وأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس مراقبة الشركة إذا كان مالكا أو شريكا أو مسيرا أوقائما بالإدارة أو مديرا عاما للمؤسيسين.

[1] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص46.

[2] أنظر المادة 670 من القانون التجاري الجزائري.

ب-الإلتزام بعدم إستغلال أموال الشركة لأغراض شخصيته:

تقتضي المحافظة على مصلحة الشركة سد المنافذ أمام أعضاء مجلس الإدارة و إلزامهم بعدم إستغلال أموال الشركة كالإقتراض منها، و كذلك منع الشركة من تقديم قرض نقدي إلى رئيس أو عضو مجلس الإدارة أو أن تضمن قرضا تعقده هذه الأطراف مع الغير[1].

جاء في نص المادة 671 ق.ت.ج أنه:" يحظر، تحت طائلة البطلان المطلق للعقد، على أعضاء مجلس المديرين وعلى أعضاء مجلس المراقبة، غير الأشخاص المعنويين، أن يقترضوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة، كما يحظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا إحتياطيا لإلتزاماتهم الشخصية نحو الغير"[2].

إن الهدف وراء نص المادة هو منع الإقتراض من الشركة لأعضاء مجلس الإدارة لأجل المحافظة على أموال الشركة و بالتالي الحفاظ على مصلحتها.

4-الإلتزام بعدم منافسة الشركة والإضرار بها:

من الإلتزامات التي يرتبها السهم على المساهم هو الإلتزام بعدم القيام بأي أعمال تجارية منافسة للشركة والتي يعد عضوا فيها، أو القيام بأفعال ضارة بها، ومن صور منافسة الشركة هو قيام المساهم بنفس نشاط الشركة ولكن لحسابه الخاص أولحساب غيره[3].

وقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 432 ق.م.ج أن:" على الشريك أن يمنع من أي نشاط يلحق ضررا بالشركة أو يعاكس الغاية التي أنشئت لأجلها.

وعليه أن يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدبا للإدارة مقابل أجرة، وفي هذه الحالة يجب أن لا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد[4].

---

[1] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص48.

[2] أنظر المادة 671 من القانون التجاري الجزائري.

[3] عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص49.

[4] أنظر المادة 432 من القانون المدني الجزائري.

وكل ذلك حرصا على ألا تفقد الشركة عملاءها لصالح النشاط المماثل الذي يشتغله المساهم في الشركة الجديدة خاصة إذا كان هذا المساهم يشتغل بإدارة المحل التجاري الذي تستغله الشركة[1].

[1]عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، المرجع السابق، ص49.

آليات حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة

إن دخول المساهم للشركة يكون عن طريق الإكتتاب أوبشراء أسهم فيها، حيث يمنح له السهم مجموعة من الحقوق بحكم موضعه في شركة المساهمة، ويتمتع المساهم بما أقر له القانون من حقوق ولا يستطيع أيا كان أن يمنعه من ممارسة هذه الحقوق مادام يحمل صفة المساهم في شركة المساهمة.

ولما كان الأمر كذلك أصبح ضروريا بل وحتميا، وضع آليات لضمان حقوق المساهم في الشركة، خاصة في ظل تضارب المصالح داخل الشركة بين مساهم وآخر من جهة، وبين مصلحة المساهم ومصلحة الشركة من جهة أخرى، الشيء الذي قد يؤثر على هذه الحقوق ويُصعّب ممارستها[1].

إن لهذه الحقوق أهمية كبيرة بالنسبة المساهم، فكان لزاما حمايتها بتوفير آليات سواءكانت قانونية أو قضائية لضمان حقوق المساهم في الشركة.

وقد ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث سنتناول في المبحث الأول الآليات القانونية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة، أما المبحث الثاني فخصصناه للآليات القضائية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة.

[1] أسماء بن ويداد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، قسم الحقوق ،كلية الحقوق ، تلمسان ، الجزائر، 2017/2016، ص166.

المبحث الأول

الآليات القانونية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة

لا يمكن الإكتفاء بما جاء في القانون أو النظام الأساسي للشركة من حقوق أساسية يمارسها المساهم وينبغي توفير آليات تهدف لحماية هذه الحقوق ونفاذها في مواجهة الشركة أو الأغلبية، أو حتى الهيئات الإدارية بالشركة [1].

ولأن نظام الأغلبية هو الممارس داخل الجمعيات العامة بموجب قانون الأغلبية، إلا أنه يجب أن لا يمس بحقوق المساهم الأساسية، لذلك فإن سلطة الأغلبية بالجمعية العامة ليست مطلقة بل مقيدة[2].

قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين حيث تناولنا في المطلب الأول قاعدة المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة والمطلب الثاني حماية المساهم من التعسف في شركة المساهمة.

المطلب الأول

قاعدة المساواة بين المساهمين

يفيد مبدأ المساواة أن جميع المساهمين متتساوون فيما بينهم اتجاه الشركة ويعاملون وفق مبدأ المساواة عندما يجدون أنفسهم في ظروف مماثلة، ويعتبر ذلك ضمانة هامة للحد من المعاملة التعسفية التي قد يتعرض لها المساهمون[3].

ومبدأ المساواة هو آلية قانونية جاءت من أجل حماية المساهمين المستضعفين[4]داخل شركات المساهمة عند اتخاذ القرارات. وكذلك في تثبيت حقوق المساهمين داخل الشركة وعليه

---

[1]أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص166.

[2]عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة دراسة مقارنة**، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص693.

[3]أسماء بن ويراد، المرجع السابق، ص167.

[4] المستضعفين: يقصد بهم المساهمون الذين يحملون أقلية الأسهم في شركة المساهمة.

سوف نتطرق في الفرع الأول لمفهوم مبدأ المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة وفي الفرع الثاني نتناول نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة بين المساهمين

إن من خصائص الأسهم أن تكون لها قيمة متساوية أي يقسم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة، وتَساوي الأسهم بالقيمة يتبعها المساواة بين المساهمين في الحقوق والواجبات[1].

إن المشرع الجزائري يمنح لشركة المساهمة إصدار أسهم عادية وأخرى ممتازة، وأكد على ضرورة المساواة بين المساهمين المنتمين لنفس الفئة، وبالتالي المساواة بين الأسهم من نفس الفئة، وقد ساوى المشرع الجزائري بين كل المساهمين ومهما كانت فئة الأسهم فلهم الحق في حضور الجمعيات العامة لشركة المساهمة، فمبدأ المساواة من بين الحقوق المكفولة للمساهم.

ويعتبر هذا المبدأ كقاعدة عامة وترد عليها إستثناءات بحيث أنه يجوز مخالفة القاعدة العامة بالنص صراحة على ذلك في نظام الشركة، حيث يمكن لشركة المساهمة إصدار أسهم تتمتع بإمتيازات لا يتمتع بها أصحاب الأسهم العادية، كأن تكون أسهمه لها الأولية في الحصول على الأرباح، أو من خلال القسمة الناتجة عن التصفية وغيرها من الأسهم الممتازة[2].

وكان من أسباب ظهور هذا المبدأ السرعة التي شهدتها الحياة الخاصة في المجال الإقتصادي حيث أصبح من الصعب تحقيق مبدأ المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة، مما أدى بالتشريعات إلى فرض مجموعة من المبادئ التي تحقق الأمن والإستقرار فيما بين المساهمين في معاملاتهم الإقتصادية، ومن بين هذه المبادئ هو مبدأ المساواة ونجد أثره سواء في مراحل تأسيس الشركة، تسيير الشركة وأخيرا عند تصفية الشركة[3].

سنتناول في هذا الفرع أولا مبدأ عدم جواز حرمان أحد المساهمين من أحد حقوقه، وثانيا مبدأ تحديد مسؤولية المساهم، وثالثا مبدأ عدم جواز زيادة إلتزامات المساهم.

---

[1] محمد سامي فوزي، **الشركات التجارية والأحكام العامة والخاصة دراسة مقارنة**، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، 2006، ص 300.

[2] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، **الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة**، مذكرة مجاستير في الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، أم البواقي، ص ص 57،58.

[3] المرجع نفسه، ص60.

أولا: عدم جواز حرمان أحد المساهمين من أحد حقوقه

إن الجهاز الأعلى في شركة المساهمة هي الجمعية العامة التي تختص بعدة صلاحيات من بينهما تقرير السياسة العامة للشركة وإتخاذ القرارات المتعلقة بشؤونها...إلخ، وإن كانت هذه الصلاحيات التي تتمتع بها واسعة إلا أن أحكام القانون وعقد الشركة يحد من بعض هذه الصلاحيات، وإذا كانت القرارات التي تتخذها الجمعية العامة تصدر كقاعدة عامة وفق قانون الأغلبية،فإن التساؤل المثار هو حول مدى جواز قيام الجمعية العامة باتخاذ قرارات من شأنها المساس أو حرمان أحد المساهمين من حقوقه المقررة له بمقتضى القانون أو عقد الشركة؟

إن التشريعات أقرت للجمعية العامة سلطات واسعة لكن يتم تقييدها بقيود منها، وجوب إحترام حقوق المساهمين وعدم جواز حرمان أحدهم من هذه الحقوق، حيث يجتمع الفقه على أنه لا يجوز للجمعية العامة أن تتخذ القرارات بالأغلبية التي تحرم فيها أحد المساهمين من حقوقهم الممنوحة لهم إلا بإستثناء الأحكام التي تخول لهذه الهيئة اتخاذ قرارات بالأغلبية وفرضها على الأقلية رغم معارضتها، بحيث أن هذه الحقوق تعتبر حقوقا أساسية ومتصلة بالنظام العام، كما أنها تستمد من صفة العضوية في الشركة[1].

ومن أمثلة هذه القرارات، حرمان المساهم من حقه في الأرباح أوحقه في التصويت أو المشاركة في إتخاذ القرارت في الجمعية العامة، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 1/674 ق.ت.ج[2]،حول مبدأ عدم جواز زيادة التزامات المساهمين الذي يعد من مبادئ المساواة بين المساهمين.

ثانيا: مبدأ تحديد مسؤولية المساهم

إن مبدأ تحديد مسؤولية المساهم يعد من أبرز الخصائص التي تتميز بها الشركة المساهمة، وهو ما يفسر شدة إقبال الأفراد على الإكتتاب أو شراء أسهم هذه الشركة[3].

---

[1]أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص172.

[2]تنص المادة 1/674 ق.ت.ج على أنه: ومع ذلك لا يجوز لهذه الأخيرة أن ترفع من التزامات المساهمين، ماعدا العمليات الناتجة عن تجمع الأسهم التي تمت بصفة منتظمة.

[3]أسماء بن ويداد، المرجع السابق،ص175.

إن شركة المساهمة من بين شركات الأموال التي تتميز بالطابع المالي، الذي بدوره تتحدد فيه مسؤولية المساهم حيث تكون في حدود قيمة الأسهم أي بقدر حصته في رأسمال هذه الشركة، ولا تتعدى لأمواله الشخصية في حالة إفلاس الشركة، أو في حالة تراكم الديون على الشركة وكانت أموالها وموجوداتها غير كافية للوفاء بهذه الديون فلا يمكن لها أن تسدد الديون فتطالب المساهم بتسديد ما عليها من ديون.

ويعتبر تحديد مسؤولية المساهم مظهرا من مظاهر مبدأ المساواة بين المساهمين، فلا يجوز للمؤسسين أو المديرين أن يقروا إعفاء بعض من مساهمي الشركة بوفاء قيمة الأسهم مع إلزام الأخرين بدفع هذه القيمة[1].

ثالثا: مبدأ عدم جواز زيادة إلتزامات المساهم

إن مبدأ عدم جواز زيادة إلتزامات المساهم من بين المبادئ الأساسية الذي أقرتها مختلف التشريعات ويهدف إلى تحقيق المساواة بين جميع المساهمين، من خلال عدم جواز للأغلبية أن تتخذ قراراتها في شأن زيادة إلتزامات المساهم.

تطرقنا فيما سبق أنه لا يجوز للجمعية العامة أن تصدر قرارا من شأنه الزيادة في إلتزامات المساهم، لكن لم نجد توضيح بشأن هذه القرارات التي تصدرها الجمعية العامة التي تزيد من إلتزامات المساهم.

إن جل التشريعات لم تحدد هذه القرارات التي تزيد من إلتزامات المساهم نظرا لصعوبة حصرها، مما جعل الفقه يتولى مسألة إعطاء بعض الأمثلة حول هذه القرارات التي ترفع من إلتزامات المساهم مثل أنه لا يجوز للجمعية العامة أن تقرر رفع القيمة الإسمية للأسهم وإلزام المساهمين بدفع الفرق أو تقديم مواعيد الوفاء بالنسبة للأسهم غير مدفوعة قيمتها بالكامل، وكما قد تصدر الجمعية العامة قرار بتحويل الشركة من شركة مساهمة إلى شركة تضامنية التي تزيد من مسؤولية المساهم وتتحول إلى مسؤولية غير محدودة، أو قرار الجمعية العامة الذي يقصي بإدماج شركة المساهمة بشركة التضامن، ومن خلال

[1] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص176.

إصدار قرارات تقيد من حقوق المساهم غير المالية كتقييد حق المساهم في حضور الجمعية العامة والتصويت داخلها [1].

إن مفهوم زيادة إلتزامات المساهم مفهوما واسعا لا يقتصر فقط على زيادة المبالغ الواجب الوفاء بها، بلى يعني كل تشديد في شروط الوفاء وفي أعباء المساهم وكل تقييد لحقوقه، ووفقا لهذا المفهوم فلا يمكن الإستناد إلى مبدأ تحديد مسؤولية المساهم للحكم ببطلان قرار الجمعية العامة ذلك لأن بعض هذه القرارات لا تقرر زيادة إلتزامات المساهمين من الناحية المالية[2].

الفرع الثاني: نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين

إن القاعدة العامة تفرض وجوب المساواة بين المساهمين وفق خاصية تساوي القيمة الإسمية للسهم، فمبدأ المساواة يحقق التساوي في الإلتزامات والحقوق بين المساهمين ولايوجد أي تمييز بينهم.

فنظرا للواقع العملي أصبح تحقيق هذه المساواة أمر شكلي ما عدا فيها أقره القانون صراحة فلقد تغير المفهوم الواسع لمبدأ المساواة من مطلق إلى نسبي ترد عليه مجموعة من الإستثناءات، وذلك لإمكانية شركة المساهمة إستصدار أسهم تتمتع بامتيازات لا يتمتع بيها أصحاب الأسهم العادية كأن تكون أسهما لها الأولية في الحصول على الأرباح.

سنتناول في هذا الفرع نسبية المساواة بين الأسهم داخل شركة المساهمة أولا، وعدم المساواة الواقعية بين المساهمين في شركة المساهمة ثانيا.

أولا : نسبية المساواة بين الأسهم داخل الشركة المساهمة

تتنوع الأسهم بإختلاف الحقوق التي تتمتع بها، وذلك لعدم وجود صنف واحد من الأسهم حيث تتعدد وتتنوع فهناك أسهم عادية التي تمنح لحاملها جميع الحقوق اللصيقة بالسهم، ومن بينها حق التصويت والحق في الحصول على الأرباح، فهذه حقوق لا يجوز للجمعية العامة المساس بها، وهناك

[1] فتيحة بن عزوز، **دور لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حماية المساهم في شركة المساهمة**، أطروحة دكتوراه في القانون تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تلمسان، الجزائر، 2016/2015 ، ص107-108.

[2] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص62.

أسهم ممتازة التي تخول لصاحبها حقوق تختلف على تلك الحقوق التي تمنحها الأسهم العادية لأصحابها[1].

1- الأسهم العادية:

نص المشرع الجزائري بصريح العبارة في المادة 715مكرر 42 ق.ت.ج على أنه:" الأسهم العادية هي الأسهم التي تمثل إكتتابات ووفاء لجزء من رأسمال شركة تجارية، وتمنح حق المشاركة في الجمعيات العامة والحق في انتخاب 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"[2].

وتمنح الأسهم العادية علاوة على ذلك الحق في تحصيل الأرباح عندما تقرر الجمعية العامة توزيع كل الفوائد الصافية المحققة أو جزء منها[3].

فإن كان لأصحاب الأسهم العادية حقوق متساوية تمكنهم من المشاركة في تسيير الشركة فلا يمكن بأي حال من الأحوال حرمانهم من هذه الحقوق، فهي تمتلك عن طريق الأسهم العادية، و تعد هذه الحقوق من مقومات السهم العادي وبالتالي لا يمكن لأصحاب الأسهم الممتازة إحتكار هذه الحقوق[4].

والذي ينبغي الإشارة إليها، هو أنه لا يمكن الإستهزاء بحملة الأسهم العادية نظرا لأهميتها إذ يمكن لهم أن يصبحوا حجرة عثرة أمام حامل السهم الممتاز، لأنه وفي شركة المساهمة لا يمكن الإعتقاد أن الأمور مستقرة دائما فالتكتلات التي تحدث بين المساهمين تغير الامور داخل الشركة[5].

2-الأسهم الممتازة:

إن مبدأ المساواة ليس من النظام العام فيجوز للشركة النص في قانونها أو نظامها على إصدار أسهم ممتازة، والتي تمنح لأصحابها حقوقا إضافية على الأسهم العادية كحق الأولية في قبض ربح

---

[1] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق، ص63.

[2] أنظر نص المادة 715 مكرر 42 ق.ت.ج.

[3] أنظر المادة 715 مكرر42 ق.ت.ج.

[4] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص64.

[5] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص 180.

معين، والإمتياز في الأولية في إسترداد ما دفع من رأس المال عند التصفية[1]، أن يكون لها عددا من الأصوات أكبر مما يكون للأسهم العادية.

ولا يعتبر إصدار الشركة للأسهم الممتازة إخلالا بمبدأ المساواة، بل يظل هذا المبدأ قائما ويجب إحترامه ذلك أن هذا المبدأ يقتضي المساواة في الحقوق والواجبات التي تمنحها الأسهم المنتمية لنوع واحد[2].

والأسهم الممتازة بأنواعها، قد تصدر لتحقيق أهداف معينة مثل إغراء الجمهور على الإكتتاب في الأسهم سواء عند تأسيس الشركة أو زيادة رأسمالها[3].

ونص المشرع الجزائري في المادة 715مكرر44 ق.ت.ج على أنه:" يمكن تقسيم الأسهم العادية الإسمية إلى فئتين إثنتين حسب إرادة الجمعية العامة التأسيسية، تتمتع الفئة الاولى بحق التصويت يفوق عدد الأسهم التي بحوزتها، أما الفئة الثانية فتتمتع بإمتياز الاولوية في الإكتتاب بالأسهم أو السندات إستحقاق جديدة "[4].

يتضح من هذه المادة أن المشرع الجزائري نص على نوعين من الأسهم الممتازة، أسهما تتمتع بأصوات متعددة وأسهما تتمتع بالأولوية في الإكتتاب في سندات إستحقاق جديدة.

2-1- الأسهم ذات الأصوات العديدة:

إذا كان الأصل أن لكل سهم صوت واحد يعبر عن إرادة المساهم، فإن هذا المبدأ ليس من النظام العام إذا يمكن للشركة أن تصدر أسهما تتمتع بأصوات متعددة، فنجد أن المشرع الفرنسي مثلا، في المادة 175من قانون 24 جويلية 1966 يسمح للجمعية العامة غير العادية بأن تصدر هذا النوع من الأسهم[5].

---

[1] صالح بن زايد المرزوقي السبقى، **شركة المساهمة في النظام السعودي (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)**، جامعة أم القرى، السعودية، 1406هـ، ص360.

[2] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص180.

[3] نادية فوضيل، مرجع سابق، ص 200-201.

[4] أنظر المادة 715 مكرر 44 ق. ت.ج.

[5] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص185.

حيث يعود إصدار هذا النوع من الأسهم من طرف الجمعية التأسيسية لوجود بعض المساهمين الأوفياء[1] للشركة ولا يعتبرون من المساهمين العابرين[2]، و بالتالي ورغبة من الشركة أن يظل هؤلاء المساهمين مرتبطين بالشركة تم إصدار هذه الأسهم التي تمنح لهم الأولوية من أن يكون لهم السلطة في إتخاذ القرار داخل الشركة[3].

2-2- الأسهم ذات الأولوية دون حق التصويت:

هي نوع جديد من الأسهم تقوم بإعطاء حاملها حق الأولوية على الأرباح مقابل حرمانه من حق التصويت الذي يعتبر من الحقوق الأساسية للسهم[4].

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الأسهم لها أهمية كبيرة، فيمكن من خلالها المساهم أن يصبح مالكا لنسبة كبيرة من الأسهم التي تؤهله لأن يكون ذوسلطة داخل الشركة، وبفضل إمتلاكه لهذه الأسهم العديدة التي تتبع له أصوات متعددة مما يكسبه قوة داخل الشركة[5].

فهذا النوع من الأسهم وجد لأجل إيجاد قيمة مالية تلائم في نفس الوقت مسيري الشركات وتشجيع الإستثمار، وهذا تجسيد لمبدأ المساواة أي أن المساواة الواقعية و المطلقة بين المساهمين تعد مستحيلة التحقق نظرا لإختلاف نيات المساهمين[6].

ثانيا -عدم المساواة الواقعية بين المساهمين

إن مبدأ المساواة بين المساهمين في الحقوق والواجبات نادرا ما يكون في الشركات لا سيما في عدد مساهميها، نظرا لإختلاف طبيعة كل شريك، فهناك ما يسمى بالمساهم المضارب التي يطغى عليه سيكولوجية المضارب أكثر من سيكولوجية الشريك، فينتهز الفرصة بشرائه أسهم في إحدى الشركات

[1] المساهمين الأوفياء: يقصد بهم المساهمين الذين يرغبون في تطوير الشركة ووصولها للغرض المنشود ألا وهو تحقيق الأرباح بداية من تأسيسها إلى غاية إنقضائها.

[2] المساهين العابرين: يقصد بهم المساهمين الذين لهم رغبة في تحقيق ربح محظى حيث يشترون الأسهم عند إنخفاض في قيمته، و يبيعون الأسهم عند الإرتفاع في قيمته.

[3] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص185.

[4] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق ص65

[5] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص185.

[6] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق، ص66.

لإعادة بيعها بهدف الربح وبالتالي لا يعتبر هنا المساهم مثالي يحسن إدارة الشركة ومصالحها بل يعتبر مستثمر يهدف إلى تحقيق أرباح[1].

وينقسم المساهمون وفقا للهدف المرجوا منه سواء كان شراء أو مشاركة في تكوين رأس مال الشركة، فالمشرع الجزائري لا ينظر إلى أصناف المساهمين على أساس أنهم مساهمين أي شركاء بل يراعي في ذلك نوايا المساهمين عند إكتتابهم في رأسمال الشركة، فإذا كان المساهم همه الوحيد هو المضاربة وعدم الإهتمام لمصلحة الشركة فيسمى بالمساهم المضارب، والفئة الثانية هي التي تهدف إلى تحقيق المصلحة الجماعية [2].

المطلب الثاني

حماية المساهم من التعسف

نظرا لوجود النزاعات وكثرتها بين أصحاب المصالح المتعارضة في الشركة، كان لابد من إيجاد حل لتأمين ما يسمى (حماية الأقلية من تعسف الأغلبية)، أي ضرورة توفير الحماية لفئة المساهمين الذين يخشون من سيطرة فئة أخرى، لكنه في المقابل أدى إهتزاز الأركان التي يقوم عليها مفهوم الشركات كمبدأ وحدة الأهداف التي ينتج عنه المساواة في الحقوق و الواجبات بين المساهمين وكذا حق الأغلبية في أخذ القرارات التي تراها مناسبة[3].

إن الضمان الأساسي بين المساهمين داخل الجمعية العامة هو يشترط أن يتم إتخاذ القرارات بأغلبية عددية، الذي يؤدي بالضرورة إلى إتخاذ قرارات تكون في مصلحة المساهمين ومصلحة الشركة، لكن بالنظر للواقع العملي فإنه يعتبر أن مصلحة المساهمين تختلف عن مصلحة الشركة، ومن ناحية أخرى قد تختلف مصالح المساهمين فيها بينهم[4].

وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين، سنتطرق في الفرع الأولى لمفهوم تعسف الأغلبية في شركة المساهمة، أما الفرع الثاني نتناول فيه مفهوم تعسف الأقلية في شركة المساهمة

---

[1] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص 186.

[2] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع نفسه، ص 66-67.

[3] أسماء بن ويداد، المرجع نفسه، ص 187.

[4] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق،ص67.

الفرع الأول: مفهوم تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة

إن الهدف الأساسي من وراء إنشاء الشركة هو تحقيق مصلحتها والغرض الذي أنشأت لأجله، ويكون ذلك من خلال إتخاذ قرارات وفق قانون الأغلبية داخل الجمعية العامة التي تعتبر الحل الأمثل لتطور الشركات وخاصة شركة المساهمة.

ولكن إقرار القوانين لسلطة الأغلبية في شركة المساهمة لم يعد مطلقا بل ترد عليه مجموعة من القيود لحفظ حقوق الأقلية المساهمة وحمايتها وإتاحة الفرصة أمامها للمشاركة في إتخاذ القرارات، ومن خلال هذا لم يعد هناك تسليم بسياسة المنع التام للأقلية وفرض السياسة الكلية للأغلبية، ذلك أن الإتجاه العام هو أن تكون حماية أقلية المساهمين تمثل إطارا لحماية مصلحة الشركة[1].

وسنتناول هنا مفهوم الأغلبية في شركة المساهمة ومظاهر تعسفهم داخل الشركة.

أولا – مفهوم الأغلبية

إن نظام الأغلبية داخل الشركة هو الذي يتولى سياسية ومصلحة وتسيير الشركة.

وتعرف الأغلبية لغة: على أنها العدد الأكبر، أما في مجال شركات المساهمين فتعرف على أنها العدد الأكبر من المساهمين، وبمعنى أدق أغلبية رأس المال، مادام أن الأصوات تحتسب على أساس عدد الأسهم المملوكة من طرف المساهمين[2].

وتنقسم الأغلبية إلى أغلبية سياسية والأغلبية تقنية[3].

1-الأغلبية السياسية:

تعرف الأغلبية السياسية بأنها مجموعة المساهمين الذين يملكون القدرة على الهيمنة أو السيطرة على شركاتهم، وتظهر هذه السيطرة من خلال التحكم في الجمعيات العامة والقدرة على إختيار أعضاء أجهزة التسيير، وبالتالي التأثير والتمكن من تمرير القرارات التي يقترحونها وجعلها نافذة بواسطة المتصرفين الذين سبق لهم ان إختاروهم[4].

---

[1] أسماء بن ويراد، المرجع السابق، ص188.

[2] المرجع نفسه، ص189.

[3] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع نفسه، ص 68.

[4] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص194.

وكما يمكن تعريف الأغلبية السياسية بأنها مجموعة المساهمين الذين يمتلكون مقدارا معينا من الأسهم الممثلة في رأس المال، حيث تربطهم مجموعة من الروابط تمكنهم من ترجيح نظرهم فيما يخص تسيير شؤون الشركة[1].

2-الأغلبية التقنية:

الأغلبية تختلف بحسب طبيعة القرارات المعروضة للتصويت، فإذا كانت هذه القرارات صادرة عن الجمعية العامة العادية فإنها قرارات تختص بتدبير شؤون الشركة، ولا تتطلب أغلبية سابقة في حين أن القرارات التي تصدرعن الجمعية العامة غير العادية التي تخص نظام تعديل الشركة فإنما تحتاج أغلبية مرتفعة بالنظر لخطورة مثل هذه القرارات التي تتخذها الجمعيات غير العادية [2].

و يقصد بالأغلبية التقنية هو نسبة عدد الأصوات المعبر عنها لإتخاذ القرارات[3]، وأن هذه الأغلبية تختلف بحسب طبيعة القرارات المعروضة للتصويت، فإذا كانت القرارات تهتم بتدبير شؤون الشركة، فإن لصحة مداولات الجمعية العامة لا بد من توفر نصاب معين، أي جزء من رأس المال يكون موجودا أو ممثلا وهذا ما أكدته المادة 3/675ق.ت.ج [4]، و التي نصت على ضرورة حضور المساهمين الممثلين لربع الأسهم على الأقل وإلا إعتبرت مداولة الجمعية باطلة، وأن اتخاذ القرارات في الجمعية العامة العادية تتم بأغلبية الأصوات، أما فيما يخص القرارات المتعلقة بتعديل الشركة، فإن اتخاذ القرارات داخل الجمعية العامة غير العادية فتتم بأغلبية مرتفعة، من خلال ما نصت عليه المادة 2/674 ق.ت.ج التي تنص على أنه: "لا يصح تداولها إلا إذا كان عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين يملكون النصف على الأقل من الأسهم في الدعوى الأولى وعلى ربع الأسهم ذات الحق في التصويت أثناء الدعوى الثانية إلى شهرين على الأكثر وذلك من يوم استدعائها للإجماع مع بقاء النصاب المطلوب هو الربع دائما"[5].

---

[1] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق، ص68.

[2] المرجع نفسه، ص69.

[3] عبد الجليل زرقوق، إيمان قلال، **(التعسف بين الأغلبية و الأقلية المساهمة في شركة المساهمة)**، اللجنة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد12، العدد9، 2021، ص 843.

[4] تنص المادة 3/675ق.ت.ج على أنه:"وثبت بأغلبية الأصوات المعبرعنها، ولاتؤخذ الأوراق البيضاء بعين الإعتباراذا أجريت العملية عن طريق الإقتراع."

[5] أنظر المادة 2/674ق.ت.ج.

وقد حرص المشرع على هذه القرارات نظرا لخطورتها لأنها تتخذ من طرف الجمعيات العامة غير العادية وعلى تكون هذه القرارات نابعة عن إرادة أكبر عدد من المساهمين[1].

ثانيا –مظاهر تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة :

إن الأغلبية المساهمة في الشركة هي التي تحوز على عدد كبير من الأسهم المشكلة لرأس مال الشركة والتي لديها مجموعة من الإمتيازات، إلا أن هذه الامتيازات لا تخولها إصدار قرارات داخل أجهزة الشركة من شأنها المساس بالحقوق الأساسية اللصيقة بالسهم وبالتالي إحداث ضرر بالأقلية المساهمة[2].

1–التعسف عند إضافة الأرباح إلى الإحتياطي:

قبل التطرق إلى التعسف عند إضافة الأرباح إلى الإحتياطي، سنقوم بتعريف المال الإحتياطي.

حيث يعرف المال الإحتياطي على أنه مبالغ مقتطعة من الأرباح الصافية، توضع تحت تصرف الجمعية العامة لإستخدامها في الأغراض التي يحددها القانون أو القانون الأساسي لشركة أو القرار الصادر عنها[3].

وأن أسباب تعسف الأغلبية المساهمة عند إضافة الأرباح إلى الإحتياطي أو عند ترحيل الأرباح[4]عديدة ومتنوعة لا يمكن حصرها في سبب واحد، فهي تختلف باختلاف النية التي تود هذه الأغلبية تحقيقها دون مراعاة مصلحة الشركة.

فالجمعية العامة عندما تهدف إلى تحقيق مصلحة الشركة فإنها تقرر تكوين إحتياطي إختياري لكن عادة ما نجده لا يحقق مصلحة الشركة، فقد تذهب نية الأغلبية إلى تكوين الإحتياطي من أجل شراء أسهم بعض الشركات في المستقبل، حيث تمنح إمتيازات خاصة كتمكينهم من إدارة الشركة وبالتالي تحقيق مصلحة فردية لا جماعية[5].

---

[1]أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص189.

[2]ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع نفسه، ص69.

[3]محمود أمين بن قادة، "**الأليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الإحتياطية دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و القانون الفرنسي**"، مجلة مركز حكم القانون و مكافحة الفساد، دار جامعة حمدين خليفة للنشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران2، محمد بن أحمد، الجزائر،2019، ص1.

[4]ترحيل الأرباح: هو نقل أرباح السهم إلى العام المقبل .

[5]ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع نفسه، ص70.

2-تعسف الأغلبية عند الزيادة في رأس المال:

أما بالنسبة لزيادة رأس المال فيكون فقط من حق الجمعية العامة غير العادية بناءا على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالات[1].

وتكون زيادة رأس المال الشركة من خلال ضم الأرباح أو الإحتياط أو علاوات الإصدار أو تحويل سندات الإستحقاق التي تتولاها الجمعية العامة غير العادية مع شروط النصاب والأغلبية الخاصين بالجمعيات العامة، وهذه الزيادات لا تؤثر على حقوق المساهمين في الشركة ولا إلى زيادة عدد المساهمين ولا إلى إنخفاض قيمة السهم ولا إلى تقاسم الأرباح مع المساهمين[2].

إن عملية الزيادة في رأس المال تقوي الضمان العام للدائنينمن جهة ومن جهة أخرى تقيد الشركة وقد تنحرف أحيانا عن الأهداف المرسومة لها من أجل الإضرار بالمساهمين من خلال التقليص من نسبة مشاركتهم في رأس مال الشركة، و إذا كان القانون منح للمساهمين القدامى حق الأفضلية في الإكتتاب في الزيادة التي تتم عن طريق أسهم نقدية، فإنه يخول لكل مساهم الإحتفاظ بنفس نسبة المشاركة في رأس المال التي كان يملكها من قبل، بشرط ضرورة توفر المساهم على الإمكانيات المادية التي تمكن من الإكتتاب في عمليات الإصدار الجديدة[3].

إن من بين الطرق التي تلجأ لها شركة المساهمة من أجل زيادة رأسمالها هو أن تطرح أسهم جديدة بالإكتتاب تعتمد على الأغلبية لأهداف عدة من بينها الهيمنة على الشركة و تحقيق مكاسب مالية غير مشروعة أو التقليل من مساهمة الأقلية في رأس مال وبالتالي تخفض من تأثيرها عن طريق الزيادة في رأس المال فتقوم بتمرير قراراتها التعسفية على حساب الأقلية[4] .

حيث نص المشرع في نص المادة 694 ق.ت.ج على أنه:" تتضمن الأسهم حق الأفضلية في الإكتتاب في زيادة رأس مال للمساهمين بنسبة قيمة أسهمهم، حق الأفضلية في الإكتتاب في الأسهم

---

[1] أنظر نص المادة 691 ق.ت.ج.

[2] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص205.

[3] عبد الباقي خلفاوي، **حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، قسم الحقوق،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2015/2014، ص502.

[4] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق، ص70.

النقدية الصادرة لتحقيق زيادة رأس المال..." [1]، حيث أقر المشرع الجزائري في هذه المادة بطلان كل شرط يقضي على حق الأفضلية في الإكتتاب.

3-تعسف الأغلبية عند إندماج الشركة أو حلها:

يعرف الإندماج بأنه تلك العملية التي بموجبها تنقل شركة أو عدة شركات موجودة ذمتها المالية إلى شركة أخرى موجودة، أو إلى شركة جديدة يجرى تأسيسها[2].

إن الهيئة العامة هي التي تتخذ قرار الإندماج سواء أكان بالضم أو المزج في كل شركة من الشركات الداخلة في الإندماج ويجب أن يراعي في إتخاذ هذا القرار الأغلبية التي نص عليها القانون[3].

عند إدماج شركة في شركة أخرى تترتب عنها مجموعة من الإنعكاسات من بينها زيادة إلتزامات المساهمين خاصة عند دمج شركة المساهمة في شركة التضامن، حيث تتحول مسؤولية المساهمين من مسؤولية محدودة إلى مسؤولية غير محدودة أي مسؤولية تضامنية، وقرار الإندماج الذي يؤدي إلى زيادة إلتزامات المساهمين يشترط فيه الموافقة الجماعية للمساهمين، فإذا صدر القرار على خلاف ذلك فيكون ساريا على من قَبِلَه ولا يسرى على رافضيه فالأغلبية يحضر عليها إتخاذ هذا القرار[4].

الفرع الثاني: مفهوم تعسف الأقلية داخل شركة المساهمة

لم تعد الهيئة العامة في الشركة المساهمة تعبر عن مصالح المساهمين فهي قد تكون أغلبية مصطنعة عندما تكون الأسهم الممثلة في الهيئة العامة تعبر عن أغلبية في رأسمال الشركة بحيث تصدر القرارات من عدة من المساهمين لا يملكون غالبية رأسمال فالقرار العادي الصادر من الإجتماع الذي تعقده الهيئة العامة يكون على أساس أغلبية الأسهم المدفوعة أقساطها.[5].

---

[1] أنظر المادة696 ق.ت.ج.

[2] سامي بن حملة، "**مفهوم إندماج الشركات التجارية في القانون**"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد28، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2007، ص250.

[3] بشرى خالد تركي المولى، **إلتزامات المساهم في شركة المساهمة(دراسة مقارنة)**، الطبعة الأولى، دار حامد، عمان، 2010، ص129.

[4] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب،المرجع السابق، ص71.

[5] علي فوزي إبراهيم، "**حماية المساهمة من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي)**"، دفاتر السياسة و القانون، العدد الخامس عشر، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 2016،715.

وأن مفهوم التعسف ليس قاصرا على الأغلبية فقط وإن كانت الأقلية المساهمة يمكن أن تستغل الحماية القانونية التي تتمتع بها لإستعمال حقوقها بما يعرقل عمل الشركة دون تبرير إقتصادي.

إن الإشكالات التي تثار بين الأغلبية المساهمة الذين يملكون رأس المال لمواجهة الأقلية كان لابد من توفير حماية قانونية لهم والمتمثلة في مجموعة من الضمانات لتوخي جميع الإشكالات المطروحة من قبل الأقلية .

وإرتأينا تقسيم الفرع الثاني إلى تعريف الأقلية في شركة المساهمة أولا، أنواع تعسف الاقلية في شركة المساهمة ثانيا، وحدود تعسف الأقلية ثالثا.

أولا– تعريف تعسف الأقلية

سنقوم بتعريف تعسف الأقلية من الناحية اللغوية و القانونية

لغويا: يقصد بالأقلية الأشخاص الذين يمثلون العدد الأقل بالنسبة للعدد الإجمالي، أي هي الفارق بين الأغلبية و المجموع.

أما من الناحية القانونية في شركات الأموال، فإن الأقلية تتحدد برأس المال في الشركة نظرا للإعتبار المالي، وعندئذ يقصد بالأقلية مجموعة المساهمين الذين يمتلكون القدر الأقل في رأس مال الشركة[1].

وعليه فإن الأقلية تعد مجموعة من المساهمين، والأغلبية هم الذين يفرضون قرارات الجمعية العامة على الأقلية في إجتماعاتها، وعلى ذلك فإن أهمية الأقلية لاتعتمد على المساهمة في رأس المال الكلي[2].

حيث أن تعسف الأقلية تترجم بإتخاذها بشكل مفاجئ قرارات في غير محلها من بينها اللجوء إلى القضاء بشكل تعسفي وغير مبرر، وهذا من شأنه أن يلحق أضرار بالشركة بالتأثير عليها في سمعتها الإقتصادية والتجارية، ومن خلال هذا منح لهم القانون وسائل وآليات حماية لمصلحتهم ومصلحة الشركة[3].

[1] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص237.

[2] المرجع نفسه، ص ص 237،238.

[3] عبد الجليل زرقوق، إيمان قلال، المرجع السابق، ص850.

ثانيا– أنواع تعسف الأقلية في شركات المساهمة

بإنشاء شركة المساهمة تتحد جميع الجهود وتتكاثر بين مختلف المساهمين من أجل تحقيق الأهداف والغايات التي أنشأت من أجلها، وفي هذه المرحلة لا يثار أي خلاف فيما بينهم كونهم متفقين على جميع الأمور غير أنه عند تحقيق الشركة أهدافها وتحقق الأرباح المرجودة تثار الخلافات والإنقسامات فيما بينهم، وعادة ماتسعى الأغلبية المساهمة الإستولاء والإستئثار على منافع الشركة على حساب الأقلية، حيث أن الأقلية بالرغم من إعتبارها الفئة الأكثر ضعفا في الشركة إلا أنه بإمكانها القيام بعض التصرفات التي تصنف في خانة التعسف[1].

فيما يمكن ملاحظته أن تعسف الأقلية قد يأخذ شكلين نذكرهما: تعسف ايجابي و تعسف سلبي.

1– التعسف الإيجابي:

ويقصد به وقوف الأقلية ضد القرار المقترح من طرف الأغلبية بالتصويت في الإتجاه المعاكس حيث يؤدي إلى عدم الوصول للأغلبية المطلوبة، وأن تصويت الأقلية يكفي أن تصوت ضد القرار أو أن تقدم ورقة بيضاء عند الإقتراع، ولا يمكن أن تحقق هذه الأقلية المعارضة غايتها إلا إذا لم يستطيع بقية المساهمين الذين يملكون المراقبة و السيطرة من بلوغ ثلثي الأصوات التي يتطلبها القانون للتصويت على القرار[2].

وإن هذا النوع من التعسف هو نوع من الطغيان الذي تمارسه الأقلية سواءا عن طريق القوة أو بالمفاجئة أو الخديعة وغالبا ما يكون ظرفيا، حيث وفر القانون الوضعي للأقلية أن تفرض إرادتها بالقوة بمباشرتها لدعاوى خاصة أوعامة، محاولة في ذلك إعاقة سير العمل لمجرد التعنت، أو الإستفزاز فقط لا غير، ويعتبر التعسف نوعا من أنواع التعسف في إستعمال الحق، ومن بين حالات تعسف الأقلية نذكر منها: حالة سوء العلاقة بين الأقلية والأغلبية في الشركة من أجل فتح المعركة على الأغلبية وفي بعض الأحيان تطرح بعض الأسئلة الكيدية المكتوبة على المديرين من أجل تحميل المسؤولية للمدراء ووصولا بهم إلى آخر المطاف لحل الشركة[3].

[1] فتيحة بن عزوز، المرجع السابق، ص ص 235،236.

[2] عبد الباقي خلفاوي، المرجع السابق، ص589.

[3] أسماء بن ويداد، المرجع السابق، ص ص 242،243.

2- التعسف السلبي:

يوصف هذا التعسف بالسلبي لأن الأقلية تكون في حالة سكون وليس في حالة مبادرة كما هو الحال في التعسف الإيجابي، ويعتبر هذا النوع من التعسف الأكثر شيوعا في الحياة العملية وقد أجمع الفقه الفرنسي على أن التعسف السلبي يمثل التعسف الحقيقي الذي تنتهجه الأقلية[1].

وهذا النوع من التعسف لا يعطل القرارات الصادرة عن الجمعية العامة، إلا إذا كانت سلطة القرار موزعة على مجموعتين من المساهمين يتمتعون بعدد متساوي من الأصوات، أو إذا كانت بعض القرارات تتطلب أغلبية مرتفعة مقارنة بالحالات العادية، ما عدى ذلك فإن إعتراض الأقلية لا يكون فعالا، و من أبرز الأمثلة على التعسف السلبي إعتراض الأقلية المساهمة على عملية زيادة رأس مال الشركة لمصلحة تتطلبها الشركة [2]، أو تعمد الأقلية في عدم حضور الدورة غير العادية للجمعية العامة وبالتالي عدم تحقق النصاب القانوني المشترط للإنعقاد[3].

ثالثا- حدود تعسف الأقلية:

إن السلطات والحقوق التي منحها المشرع للأقلية، والتي كان الغرض منها حماية حقوقها داخل الشركة ومحاولة خلق توازن بين العلاقات داخلها والتي تتمثل في مصلحة الشركة وديونها من جهة، ومصلحة الشركاء من الأغلبية من جهة أخرى، إضافة إلى حفظ حقوق هاته الأخيرة من الإنتهاك من قبل الأكثرية[4].

ومن جهة أخرى فإن ما يجعل تعسف الأقلية أخطر من تعسف الأغلبية، هو أن الأقلية وبحكم ما تملكه من حقوق في الشركة، ليس لها مصالح معتبرة لتدافع عنها، فعندما تعرقل إتخاذ قرارات لصالح الشركة، فهي لا تخاطر بالكثير مقابل ما ستخسره الأغلبية إذا نتج عن عدم اتخاذ قرار معين، إفلاس الشركة مثلا، وبهذا يتجسد التعسف أكثر فأكثر وتبرز ملامحه جيدا[5].

---

[1] أسماء بن ويداد، المرجع السابق ، ص245.

[2] فتيحة بن عزوز، المرجع السابق، ص236.

[3] ليديا شيبان ، تهاني بوشوارب ، المرجع السابق، ص73.

[4] عبد الجليل زرقوق، إيمان قلال، المرجع السابق، ص854.

[5] عبد الباقي خلفاوي، المرجع السابق، ص226.

وأن ما تخلفه تعسف الأقلية من ضرر داخل الجمعيات العامة لشركات المساهمة، فإنه ينتج عنه تعويض عن هذه الجزاءات التقليدية التي يمكن من خلالها جبر الضرر عن طريق التنفيذ العيني إذا كان ممكنا أو بمقابل سواء كان التعويض إتفاقيا اوقضائيا، أما بالنسبة لمقدار التعويض فإنه يتحدد بحسب حجم الضرر، وأن على الشركة أو الأغلبية إثبات تحقق الضرر، على ان التعويض المحكوم به يرجع إلى الذمة المالية للشركة متى كان مرجعه دعوى الشركة[1].

إن المكان الأمثل التي تمارس فيه الأقلية تعسفها هو الجمعيات العامة الغير عادية وخاصة في حالة انعقادها للقانون الأساسي للشركة لأن مثل هذا القرار يتطلب وجود أغلبية لا تتوفر عليها الأغلبية المساهمة مجتمعة مما يجعل مصير المصادقة على هكذا قرارات مرهون بقول الأقلية المساهمة، و أنه من البديهي كلما إرتفع عدد الأغلبية، كلما كان موقف الأقلية مهم و بالتالي سلطتها في العرقلة كبيرة[2].

ومن أجل الوقاية من تعسف الأغلبية يجب الحد من التنازع بين المصالح داخل الشركة، وتدعيم مركز الأقلية من جهة ثانية، أما عند الكلام عن تعسف الاقلية فإن الوقاية منه لا يمكن أن تتم إلا بوسيلة واحدة وهي الحد من التنازع بين مصالح الأغلبية ومصالح الأقلية[3].

[1] فتيحة بن عزوز، المرجع السابق، ص245.

[2] عبد الجليل زرقوق، إيمان قلال، المرجع السابق،855.

[3] عبد الباقي خلفاوي، المرجع السابق، ص231.

المبحث الثاني

الآليات القضائية لحماية حقوق المساهم في شركة المساهمة

أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لكل المراحل التي يمر بها إنشاء الشركة بداية من تأسيسها، حيث سن نصوصا قانونية من أجل الحفاظ على كيان الشركة ومن فيها كما حرص على توفير حماية أموال المستثمرين المساهمين في الشركة من خلال أحكام قانونية تتعلق بكيفية تسيير الشركة، وجزاءات في حالةمخالفة هذه الأحكام ، ومن أجل الأمان وشعور بالإستقرار نتيجة استثمار أموالهم في الشركة حرص على توفير بعض الميزات لهم من بينها حق الرقابة على الشركة، إلا أنه لا يمكن أن يكون لهذه الرقابة دورا فعالا إلا بتوفير المشرع وسائل قضائية تضمن حقوق المساهم من تعسف القائمين بالإدارة والمسيرين الذين قد يحرمونه من بعض حقوقه ويضرون بمصلحة في الشركة.

وإرتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة، ونتناول الدعوى المباشرة للمساهم في شركة المساهمة في المطلب الثاني.

المطلب الأول

دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة

يعد مجلس الإدارة في شركة المساهمة الإدارة الفعلية المكلفة من قبل الجمعية العامة بالإدارة أو بالتصرف باسم الشركة، محققا في ذلك الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة، ومما لا شك فيه أن السلطات الممنوحة للمجلس والتي تمكنه من مزاولة عمله مقيدة بعدة قيود بهدف الحد من التجاوزات والحفاظ على حياة الشركة وحقوق الشركاء بها، وفي حالة الإخلال بهذه الإلتزامات والانحرف عن هدفه الحقيقي فإنه يسأل أمام كل من الشركة والمساهم والغير الذي تربطه عقود مع الشركة[1].

وما يهمنا هوأن نلقي الضوء على مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة قبل الشركة والمساهم بهدف حماية حقوق المساهم داخل الشركة كون أن دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة تمثل آلية

[1] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص74.

لحماية حقوق المساهم الأساسية، وقد أجاز المشرع حق إستخدام دعوى الشركة بصفة استثنائية في حالة تقاعس ممثلها القانوني عن تحريكها قبل أعضاء المجلس لأنها تمثل أيضا حماية لحقوق المساهمين[1].

وبالإضافة إلى أن للمساهم الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة،فأنه كذلك له الحق في رفع دعوى فردية إذا أصابة ضرر من الممثلين عن الشركة سواء أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين، وسنقسم المطلب الأول إلى فرعين: الفرع الأول نتناول فيه حق لمساهم في تحريك الدعوى بإسم الشركة ، والفرع الثاني نتناول فيه حق اللمساهم في تحريك الدعوى بإسمه.

الفرع الأول: حق المساهم في تحريك الدعوى بإسم الشركة

منح المشرع المصري والفرنسي لشركة المساهمة الحق في تحريك دعوى المسؤولية قبل أعضاء مجلس الإدارة عن كل الأخطاء المرتكبة منهم أثناء تأدية مهمتهم المكلفين بها سواء من قبل القانون أو النظام القانوني للشركة أو من بالجمعية العامة وذلك في حالة تجاوزهم لسلطتهم المخولة لهم[2].

وكما للمساهم الحق في تحريك دعوى الشركة قبل أعضاء مجلس الإدارة، كما أجاز للمصفي في مرحلة التصفية الحق في تحريكها باعتباره الممثل القانوني عنها أثناء التصفية، كما أتاح لوكيل الدائنين الحق في تحريكها أيضا إذا إنعقدت مسؤولية هؤلاء الأعضاء بسبب الأخطاء المرتكبة أثناء إدارتهم[3].

إن مما لا شك فيه أن المسؤولية تمنح مقابل السلطة الممنوحة لمجلس الإدارة التي تعتبر ضرورية ولازمة من أجل أن يتمكن هؤلاء الاعضاء من تسيير أمور الشركة، حتى لا تصير هذه السلطة مطلقة، فقد وضع التشريع المصري والتونسي عدة قيود أراد بها الحد من هذه السلطات[4].

وسنتناول في هذا العنصر مسؤولية مجلس الإدارة قبل الشركة،ثم حق المساهم في تحريك الدعوى بإسمه.

---

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة (دراسة مقارنة)**، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص825.

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، المرجع السابق، ص 825.

[3] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، **حماية المساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، تخصص:القانون الخاص للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أدرار، الجزائر، 2016/2015 ص 50.

[4] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص 75.

أولا – مسؤولية مجلس الإدارة قبل الشركة

كما أجاز المشرع في أنظمة الشركات وعقود تأسيسها منح المجلس العديد من السلطات والصلاحيات، في مقابل ذلك حمَّله المسؤولية عن كل تجاوز للقانون ولنظام الشركة وعقد تأسيسها، إضافة للقاعدة التي تفرض أن كل شخص يدير أموال أو أعمال الغير يُسأل عن الضرر الناتج عن هذه الإدارة، وأن هذه القاعدة تطبق على مديري الشركات التجارية ومسؤوليتهم، وتكون إتجاه الشركة المتمثلة في الشخص المعنوي مالك الأموال المقدمة من المساهمين، أو إتجاه الغير لا سيما دائني الشركة وتطبق هذه القاعدة على أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وحتى مجلس المراقبة ومفوضي المراقبة فيها[1].

وتعد مسؤولية الرئيس نظرا للسلطات الخاصة التي يمارسها أوسع من مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة الآخرين الذين يمارسونها بشكل جماعي، فإن كان يتحمل مسؤولية عمله كعضو مجلس الإدارة كأي عضو أخر، فإن وظائفه كرئيس للمجلس وممثل للشركة تعرضه لمسؤوليات خاصة عن هذه الوظائف أيضا[2]، والتي تشمل المسؤولية المدنية ومسؤوليته عن أعمال الغش ومخالفة القانون و نظام الشركة، وكذلك المسؤولية الناتجة عن الأخطاء الإدارية ومسؤولية الأعضاء عن ديون الشركة في حالة إفلاسها أو تصفيتها والمسؤولية الجنائية[3].

إن المشرع الجزائري لم يكتفي بما ورد في القواعد العامة فيما يخص المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية بل تطرق لهاتين المسؤوليتين كذلك في أحكام القانون التجاري، وفي نصوص المواد 715مكرر21 إلى 715مكرر 29 من القانون التجاري التي تخص أحكام المسؤولية المدنية عن كل الأخطاء التي يرتكبها المؤسسون أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وحتى مجلس المراقبة وهذا أثناء تأديتهم لوظائفهم مما يتسبب في إحداث أضرار سواء للشركة أو المساهمين أوالغير[4].

---

[1] فتحي مزوار، **حماية المساهم في شركة المساهمة(دراسة في القانون المقارن)**، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان ،الجزائر، 2012/2011، ص86.

[2] المرجع نفسه، ص86.

[3] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص76.

[4] نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 252.

حيث نص المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري على أنه: " يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الإنفراد أو بالتضامن حسب الحالة إتجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، و إما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم"[1].

إذا شارك عدد كبير من القائمين بالإدارة في نفس الأفعال، فإن المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر"، من خلال نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري أجاز رفع دعوى المسؤولية ضد كل أعضاء مجلس الإدارة.

حيث إختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية عضو مجلس الإدارة في مواجهة الشركة، ويعود هذا الإختلاف في تحديد كل رأي للمركز القانوني للعضو في الشركة وقد انقسمتالآراء في هذه المسألة إلى نظريتين[2].

أ/ النظرية الحديثة:

يعتبر عضو مجلس الإدارة عضوا في الشركة، وتعتبر تصرفاته جزء من تصرفات الشركة، وهي تؤمن بأن الشركة شخص الإعتباري وحقيقي، يعيش كما يعيش الأشخاص الطبيعيون إلا أنه يؤدي وظائفه بواسطة أعضاء مختلفة عنهم وهذه الأعضاء تمارس وظائفها لحساب الشخص المعنوي[3].

ب/ النظرية التقليدية:

لا تعتبر الشخصية المعنوية شخصا وكائنا حقيقيا بل وجودها وهمي وليس لها تصرفات مستقلة وقائمة بذاتها، بل يجب أن يكون لها وكيل يتصرف عنها ويعمل لحسابها، ولا يدخل الوكيل في البنية التركيبية للشخص المعنوي، ويظل مستقلا وأجنبيا عنها، ويقتصر دوره على تمثيل ورعاية مصالح هذا الشخص[4].

---

[1]أنظر نص المادة 715 مكرر 23 ق.ت.ج.

[2]فتحي مزوار، المرجع السابق، ص87.

[3]بن عومر إبراهيم، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص 51.

[4]فتحي مزوار، المرجع نفسه، ص ص 87، 88.

بالنظر إلى مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في مواجهة الشركة والى مسؤولية الوكيل عن الموكل حسب نص المادة 575ق.م، يرى الفقه في عضو مجلس الإدارة وكيلا عن الشركة، وبالتالي نأخذ بوجهة نظر النظرية التقليدية، التي تعتبر أعضاء مجلس الإدارة وكلاء عن الشركة[1]، وما يثير التساؤل حول نوعية وكالة عضو مجلس الإدارة هل هي تعاقدية أم قانونية؟ حيث أنه إذا كانت تعاقدية فإن المسؤولية التي يترتب عليها هي مسؤولية التعاقدية بينما إذا كانت الوكالة قانونية فإنه يترتب على ذلك المسؤولية التقصيرية[2].

والرأي الراجح يعتبر أن وكالة عضو مجلس الإدارة هي وكالة تعاقدية يترتب عليها المسؤولية التعاقدية، ومن حيث الأضرار المرتكبة من قبل أعضاء مجلس الإدارة مدنيا هي أعمال الغش ومخالفة القانون أو نظام الشركة وكذلك الخطأ في إدارة الشركة، ويُسأل أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم تدبير شؤون الشركة أو مخالفتهم أحكام هذا النظام[3].

ومن صور الأخطاء الموجبة لمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة اتجاه الشركة الحصول على قروض من الشركة أو الإقتراض دون ضمانات، مع أن نظام الشركة يوجب الحصول على ضمانات أو القيام بعمليات جزافية تؤدي إلى خسارة للشركة، أو التهاون في إستيفاء حقوق الشركة من الغير أو إيداع أموال الشركة في بنك مهدد بالإفلاس أو الخروج عن غرضها الأصلي الذي أنشأت لأجله[4].

إن المسؤولية التي تترتب على أعضاء مجلس الإدارة قد تكون شخصية أو تضامنية، فإن كانت شخصية فإنها تلحق واحد منهم، أما المسؤولية التضامنية فتلحقهم جميعا، فإذا ارتكب أحد أعضاء مجلس الإدارة كالرئيس أو العضو المنتدب عملا من أعمال الغش فإن المسؤولية تقع عليه بمفرده دون توقيعها على البقية من أعضاء مجلس الإدارة مالم يثبت أنه لو قام باقي الأعضاء بواجبهم في الإشراف والرقابة بشكل جدي لحال دون إرتكاب ذلك العمل[5].

---

[1] بن عومر إبراهيم ، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص52.

[2] فتحي مزوار، المرجع نفسه، ص 88.

[3] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص ص 77، 78.

[4] مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص318.

[5] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص78.

كما تقع المسؤولية على جميع أعضاء مجلس الإدارة في حالة نشوء الخطأ وفق قرار صادر بإجماعهم أما بالنسبة للقرارات الصادرة بالأغلبية فلا يسأل عنها المعارضون متى أثبتوا اعتراضهم صراحة في محضر الإجتماع، وفي حالة الغياب وعدم حضور الإجتماع الذي صدر فيه القرار فإن هذا الغياب لا يعتبر سببا للإعفاء، وتقع عليه المسؤولية إلا إذا ثبت عدم علم العضو الغائب بالقرار أو عدم تمكنه من الإعتراض عليه بعد علمه، أما في حالة إستقالة عضو من مجلس الإدارة مبينا أسباب الإستقالة فإنه بذلك ترفع عنه المسؤولية على القرار الذي يصدر عن المجلس بعد شهر إستقالته، ولكن يظل مسؤولا عن نتائج الأعمال المقررة قبل إستقالته ولو لم تنفذ إلا بعدها أو بعد شهرها[1].

ثانيا – مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الخطأ في إدارة الشركة:

على من يدعي الخطأ الإداري أن يثبت هذا الخطأ بكافة طرق الإثبات ويعتبر أعضاء المجلس مسؤولين على كل خطأ في الإدارة يسبب ضررا للمساهمين أو بعضهم أو الغير حتى ولو لم ينطوي هذا الخطأ على غش أو مخالفة القانون او لنظام الشركة [2].

ويشمل هذا الخطأ جميع الأعمال والتصرفات الغير المعتادة في إدارة الشركة ومن بينها إهمال مجلس الإدارة لواجباته الممنوحة له، أو عدم الإهتمام أو الإعتناء بالمسائل المعروضة بصورة كافية أو سوء في التنظيم أو القيام بعمليات جزائية تؤثر في مركز الشركة المالي، كالتهاون في تحصيل الشركة وعدم اتخاذ الإجراءات الإحتياطية أو سوء معاملة أفراد الشركة من المستخدمين والعمال[3].

وتحدد مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الخطأ الإداري طوال مدة وظيفتهم أي منذ لحظة تعيينهم في مناصبهم ولا يسألون عن الأعمال التي قام بها سلفهم، بل يسألون ويتحملون المسؤولية عن الأعمال في حالة ما إذا قاموا بالإطلاع عليها ولم يتخذوا في ذلك أي تدبير لوقف مفعولها والحصول على التعويض عن الضرر ولا يسوغ للمدعى عليهم التحلل من المسؤولية بإدعائهم عدم خبرتهم في إدارة الشركة، ولمحكمة الموضوع سلطة تقديرية في تقرير جسامة الخطأ أو عدم جسامته[4].

---

[1] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص90

[2] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع نفسه، ص79.

[3] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص54.

[4] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص92.

الفرع الثاني: حق المساهم في تحريك الدعوى بإسمه الخاص

إن دعوى الشركة تهدف إلى تعويض الضرر الذي أصاب مجموع المساهمين، وهي دعوى خاصة بحماية مجموع المساهمين الذين تمثلهم الشركة ولا شأن له بالضرر الخاص الذي يتأذى منه مساهم واحد أو عدد من المساهمين، ومن خلال ما تقدم يتضح أنه يجب أن تترتب المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة إتجاه المساهمين ليستطيع المتضررون ممارسة حقهم بإقامة دعوى الشركة، [1] فحماية رأس مال الشركة يمثل حماية لحقوق المساهم المالية داخل الشركة، وتمثل دعوى المسؤولية أحد الحقوق الأساسية التي توفر الحماية لباقي الحقوق التي يتمتع بها المساهم، داخل الشركة وتمثل عنصر أساسي يتوازن به نظام الشركة[2].

لذلك مكن المشرع المساهم من تحريك دعوى الشركة بإسمه الخاص خشية تقاعس الشركة أو مجاملة لأعضاء مجلس الإدارة للحد من سلطات مجلس الإدارة أعطي له الحق في تحريك دعوى المسؤولية[3].

وللحديث عن حق المساهم في تحريك دعوى الشركة ينبغي البحث على الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك دعوى الشركة، والشروط المتطلبة لممارسة دعوى الشركة وكذا تقادم دعوى الشركة.

أولا – الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك دعوى الشركة

إختلف الفقه في البداية حول مدى أحقية المساهم في رفع دعوى الشركة بإسمه الخاص،حيث اتجه الرأي إلى القول أن المساهم لا يكون له رفع دعوى الشركة قبل أعضاء مجلس الإدارة لأنهم لم يوكلوهلذلك، كما أنه لا يرتبط بأعضاء مجلس الإدارة بأي رابطة قانونية لأن المجلس وكيل فقط عن الشركة وليس عن كل مساهم على حدى[4].

إلا أن الرأي المستقر عليه هو الإعتراف للمساهم بحق مباشرة دعوى الشركة بإسمه الخاص إذا أغفلت الشركة رفع الدعوى المسؤولية عليهم، خاصة وأن رفعها يتم بقرار من الجمعية العامة، حيث كثيرا

[1] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع نفسه، ص55.

[2] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع ص ص 79.80.

[3] فتحي مزوار، المرجع نفسه، ص93.

[4] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع نفسه، ص94.

ما تغفل هذه الاخيرة عن ذلك بسبب غياب المساهمين وإهمالهم في الحضور، والحق في رفع الدعوى يمكن ان يكون أثناء حياة الشركة أو في فقرة التصفية[1].

إختلف الفقه حول الأساس القانوني لحق المساهم في مباشرة دعوى الشركة إلى رأيين هما:

الرأي الأول:

يرى هذا الرأي أن الدعوى تستند على أساس الشخصية المعنوية للشركة وأنها تنعدم بين المساهمين ثم لا يمكن التمسك بالشخصية المعنوية في مواجهة المساهمين حين رفع الدعوى أي أن الشخصية المعنوية للشركة لا تحول بينه وبين رفع الدعوى[2].

الرأي الثاني :

يرى أن المساهم دائن الشركة بالحصص المقدمة منه وليس له ملكية على أموال الشركة لأن ذلك يتعارض مع مفهوم الشخصية القانونية للشركة، الأمر الذي يجوز معه إستعمال الدعوى غير المباشرة التي يرفعها المساهم كدائن للشركة[3].

ثانيا– شروط ممارسة دعوى الشركة بإسم المساهم

تتعلق الدعوى بالنظام العام فلا يجوز النص في نظام الشركة على حرمان المساهم من رفع دعوى ضد الشركة لأن هذا حق أساسي للمساهم لا يجوز المساس به والتعرض له، كما أن هذه الدعوى هي السبيل الوحيد في مباشرة الرقابة على مجلس الإدارة ولصحة رفع الدعوى من قبل المساهمين فإنه يجب توفير الشروط الأتية[4]:

–أن يكون المدعى مساهما في الشركة، فلا يصح رفع دعوى من المساهم الذي تنازل عن أسهمه لأن هذا الحق ينتقل لمتنازل إليه، فصاحب الحق في رفع الدعوى هو من تكون له صفة المساهم وقت رفع الدعوى[5].

---

[1] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص55.

[2] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص94.

[3] المرجع نفسه، ص95.

[4] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص57.

[5] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص81.

–أن تتقاعس الشركة عن رفع الدعوى، أو يتقاعس ممثل الشركة عن رفعها في حالتي التصفية و الإفلاس[1].

–أن يكون المساهم قد لحقه ضرر خاص به نتيجة للخطأ الذي صدر من أعضاء مجلس الإدارة، وإذا كان الضرر منفصلا ومستقلا عن الضرر الذي أصاب الشركة فإنه يكون لكل من المساهم و الشركة الحق في رفع الدعوى الخاصة به لأن كلا منهما كان يسعى إلى تعويض الضرر الذي أصابه[2].

أما لو أصاب الضرر الشركة وتأذى منه المساهم بطريق غير مباشرة فإنه 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[3].

–أن يخطر المساهم الشركة برغبته في رفع الدعوى وذلك لكبح التهور ومنع الدعاوى الكيدية، فهو قد يسارع إلى رفع الدعوى كلما سمع إشاعة عن إرتكاب مجلس الإدارة لعمل ضار بالشركة أو مخالف لأحكام القانون[4].

أما بالنسبة لمصير التعويض المحكوم به في دعوى الشركة:

ويرفع المساهم دعوى الشركة بإسمه الشخصي وفي حالة إذا رفعها وخسرها فإنه لا يخسر حقه في رفعه لدعوى شخصية عن الضرر الذي أصابه شخصيا، وهنا تعتبر المسؤولية تقصيرية ويعود ذلك لكون أن مجلس الإدارة لا يمثل وكيلا سواء لمساهم واحد أوعدة مساهمين، بل يعتبر وكيلا عن الشركة وجميع المساهمين فيها، وتتحمل الشركة مصاريف الدعوى في كلا الحالتين سواءا في ربح أو خسارة الدعوى وذلك لأن الدعوى ترفع نيابة عنها وباسمها ولحسابها، وأن مبالغ التعويض في حالة الحكم به تعود إلى خزانتها و وليس إلى الذمم الماليةلرافعي الدعوى[5].

[1] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص57.

[2] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص98.

[3] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص58

[4] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص98.

[5] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص82.

أما إذا قام المساهم برفع دعوى الشركة نيابة عن الشركة ونجحت الدعوى فإنه يجب أن تعاد إلى المساهم نفقات ومصاريف الدعوى من الأموال مما يؤدي إلى إرباك الشركة وتعريض مصالحها للخطر[1].

المطلب الثاني

الدعوى المباشرة للمساهم

إذا كانت دعوى الشركة تمثل وسيلة لحماية حقوق المساهمين لكن بصورة غير مباشرة، في مقابل ذلك فإن دعوى المساهم الفردية ضد أعضاء مجلس الإدارة تهدف إلى حماية الحقوق المالية والغير مالية للمساهم بصورة مباشرة[2].

فدعوى الشركة تهدف إلى إعادة أصول الشركة بغض النظر عن رافعها بشرط أن تكون قبل حدوث الضرر الذي لحقه وأن نجاح الدعوى يعود على جميع المساهمين تبعيا، أما بالنسبة للدعوى الفردية فإنها تهدف إلى جبر الضرر الشخصي الذي أصاب المساهم شخصيا وبعبارة أخرى يحق للمساهم بصفته مضرورا الرجوع على أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية بهدف تعويض الضرر الذي أصابه[3].

فتصرفات مجلس الإدارة الخاصة تحدث ضررا شخصيا بأحد المساهمين أو عدد منهم كأن يمتنع مجلس الإدارة عن إعطاء أحد المساهمين نصيبه من الأرباح أو الصك المثبت لحصته، إذا لحق الضرر للشركة وكان ضررا متميزا عن الضرر الذي أصاب المساهمويكون مجلس الإدارة في هذه الحالة مسؤولا اتجاه المساهم عن تعويض ما أصابه من الضرر[4].

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المساهم الفردية

إن الأساس القانوني لدعوى المسؤولية المقامة ضد رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مجتمعين أو منفردين من طرف المساهم الذي أصابه ضرر يقوم على فكرة الخطأ الذي وقع منهم، وبدليل ذلك نص

---

[1] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص98.

[2] المرجع نفسه،ص 99.

[3] عماد أمين السيد رمضان، المرجع السابق، ص901.

[4] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص83.

المادة 157فقرة (أ) من قانون الشركات الأردني التي تُحمّل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة المسؤولية قبل المساهمين عن جميع أعمال الغش وإساءة إستعمال السلطة، وعن كل مخالفة للقانون أو لنظام الشركة وعن الخطأ في الإدارة[1].

وعلى هذا الأساس ينبغي على المساهم عند مباشرة الدعوى أن يثبت الخطأ الذي وقع من مجلس الإدارة والضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وأن التعويض المحكوم به في الدعوى يكون للمساهم دون غيره ولا تختص به الشركة، فالدعوى الفردية حق المساهم الذي لحق به الضرر وتبقى من حقه حتى لوتنازل لاحقا عن الدعوى[2].

إن ممارسة دعاوى المسؤولية من قبل المساهمين لا تكون دائما رغبة في الحصول على تعويض عادل، بل تكون بسبب سعي مؤسسوا الشركات إلى تفادي المساوئ الناجمة عن الدعاوى التعسفية أو دعاوى الإبتزاز الكاذبة لذا اخضعها لإستشارة الجمعية العامة أومجلس الإدارة قبل اللجوء إلى الدعاوى[3].

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى المساهم الفردية

لابد من توافر شروط لكي يستطيع المساهم تحريك دعواه وممارستها أمام القضاء:

أولا – توافر أركان المسؤولية

بإعتبار المساهم من الغير بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة، ولا يربطه بالمجلس أي علاقة قانونية سوى الإلتزام بما أقرته نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري والذي تقابله المادة 163 من القانون المصري والذي تقابله المادة1332 من القانون الفرنسي طبقا للقواعد العامة، وبالتالي حسب هذه النصوص نجد أنه يلزم توافر أركان المسؤولية العامة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية[4]

فمنح 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 على إذاعة معلومات

[1] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص100.

[2] إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، المرجع السابق، ص59.

[3] ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص84.

[4] المرجع نفسه، ص84.

كاذبة للإضرار بمساهم معين و لا شك أن تصرف عضو مجلس الإدارة الخاطئ هو خطأ تقصيري أي أن نوع المسؤولية هنا مسؤولية تقصيرية مناطها مخالفة نصوص القانون[1].

ثانيا– لا يشترط الحصول على إذن سابق من الجمعية العامة

إن رفع المساهم لدعوى فردية يعد من بين حقوقه الأساسية ولا يجوز وضع شرط في النظام الأساسي للشركة يقيد هذا الحق، وبالتالي فإن وجود شرط في النظام الأساسي يعلق رفع الدعوى على إذن سابق للجمعية العامة هو شرط باطل لحظر المشرع صراحة لمثل هذا الشرط ، وبالتالي فلكل مساهم ان يرفع دعواه حتى لو كان قانون الشركة ينص على حرمانه من هذا الحق لأن النظام القانوني في هذه الحالة يعد مخالفا للنظام العام فيقع باطلا[2].

الفرع الثالث:عدم سقوط الدعوى بالتقادم

من أهم الشروط التي نص عليها المشرع الجزائري، حيث يسقط حق المساهم في رفع هذه الدعوى بالتقادم، أي بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار، أو من وقت العلم به إذا كان مخفيا، وتقادم بمرور عشر سنوات إذا اتخذ الفعل الضار وصف جناية حسب نص المادة 715 مكرر 26 من القانون التجاري الجزائري " تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفي غير أن الفعل المرتكب إذا كان جناية فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات"[3].

أما إذا كان الفعل الذي ألحق ضررا بالمساهم المنسوب لأعضاء مجلس الإدارة يشكل جريمة فإنها تتقادم بمضي عشر سنوات[4].

---

[1] فتحي مزوار، المرجع السابق، ص ص 102،103.

3ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، المرجع السابق، ص85.

[3] أنظر المادة 715 مكرر 26 ق ت ج.

[4] رغيوة نهاد، ملنداس مروة، **حماية الحقوق الغير المالية للمساهم في شركة المساهمة**، مذكرة ماسترفي الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جيجل، الجزائر، 2022، ص71.

الخاتمة

تعتبر شركة المساهمة من الشركات الكبرى التي تتولى القيام بالمشروعات الضخمة المتطلبة لرؤوس أموال كبيرة، هدفها تجميع أكبر قدر ممكن من رؤوس الأموال نظرا لقيامها على الاعتبار المالي حيث أن شخصية المساهم لا تأخذ بعين الاعتبار .

تبدأ شركة المساهمة عند نشأتها من مجرد فكرة في أذهان المؤسيسين نحو إنشاء كيان "شركة المساهمة" الغرض منها تحقيق الأرباح ثم تتجسد هذه الفكرة بتحريرهم للعقد الإبتدائي.

تؤسس شركة المساهمة بطريقتين هما: طريقة التأسيس باللجوء العلني للإدخار وطريقة التأسيس دون اللجوء للإدخار، ويقسم رأس مال شركة المساهمة وذلك من خلال إصدار أوراق مالية والمتمثلة في الأسهم والسندات التي تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية.

تنشأ علاقة المساهم بشركة المساهمة عند بداية التأسيس، وأن المشرع الجزائري لم يضع حدا على عدد المساهمين بل اكتفى بأن لا يقل عدد المساهمين في شركة المساهمة عن سبعة.

بإكتساب المساهم أسهما في شركة المساهمة تمنحه حقوقا وواجبات تشكل له مركزا قانونيا يختلف عن بقية المراكز القانونية في شركة المساهمة ويقر له المشرع الحماية الكافية لممارسة مهامه.

ومن خلال دراستنا هذه توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نجملها في ما يلي:

- ✓ لم يبرز المشرع الجزائري كافة الحقوق التي يتمتع بها المساهم، وغالبا ما ينص على ذلك في القانون الأساسي لشركة المساهمة، رغم أهميته في حماية مصالح المساهمين من جهة ومصالح الشركة من جهة أخرى.
- ✓ لم ينظم المشرع الجزائري حق المشاركة في الجمعيات العامة للمساهمين وحق التصويت تنظيما دقيقا، فلم ينص عليها بشكل كافي كما هو الحال بالنسبة لإتفاقات التصويت.
- ✓ للمساهم حقوقا تتعلق بالنظام العام المقررة بنصوص قانونية لا يجوز المساس فيها إلا بنص في النظام الأساسي وإلا كان باطلا.

- ✓ حق مقاضاة الأعضاء الفاعلين على الإدارة في حالة مخالفة أحكام حق المساهم في الأرباح بدعوى الشركة أو بدعوى فردية فيها إذا أصابه ضرر جراء هذا التصرف.
- ✓ لم ينظم المشرع الجزائري أحكام وقوانين الشركات ضمن قانون خاص بل جاءت بصورة مشتتة وغير منظمة وموجودة في عدة قوانين.
- ✓ تهدف الآليات القانونية والقضائية إلى إضفاء نوعا من الحماية على حقوق المساهمين، وهذه الوسائل عبارة عن حقوق منحها المشرع والذي يكون بممارستها.

ومن أهم المقترحات:

- ✓ على المشرع الجزائري أن يصدر قانونا خاصا بأحكام الشركات الجزائرية إقتداء ببعض التشريعات العربية الأخرى.
- ✓ من المستحسن لو تم تعداد حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة وتنظيها ضمن فصل خاص في قانون الشركات الجزائري المقترح.
- ✓ ضرورة تدخل المشرع للقيام بالتعديلات اللازمة لأحكامه وخاصة المادة 688 ق.ت.ج، بتوسيع مجال حق إطلاع المساهمين وضرورة تحديد تواريخ ثابتة للإطلاع لضمان المراقبة الدائمة على مجلس الإدارة.
- ✓ لم ينظم المشرع الجزائري حق المشاركة في الجمعيات العامة للمساهمين وحق التصويت تنظيما دقيقا، فلم ينص عليها بشكل كافي كما هو الحال بالنسبة لإتفاقات التصويت.
- ✓ ضرورة إعتماد وكيل عن الأقلية وظيفته تمثيل الأقلية في الجمعيات العامة للتصويت نيابة عنهم، وذلك دون المساس بمصالحهم المشروعة.

المصادر والمراجع

أولا: المصادر

القران الكريم والسنة النبوية.

1/ النصوص القانونية:

الأمر رقم 75/ 58المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 78 الصادرة في 20 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 12 ماي 2007، ج ر،عدد 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.

أمر رقم 59/75 المؤرخ في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية الديمقرطية الشعبية العدد101 الصادرة في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق ل19 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في فبراير 2005 ج ر عدد 11 المؤرخة في 09 فبراير 2005.

ثانيا: المراجع

1/: الكتب:

- ✓ الفيروز آبادي، **القاموس المحيط**، دار الفكر، بيروت، 1999.
- ✓ أحمد أبو الروس، **موسوعة الشركات التجارية**، دارالمطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة نشر.
- ✓ أسامة أحمد شوقي المليجي،**التنفيذ الجبري على الأوراق المالية التي تصدرها شركة المساهمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- ✓ بشرى خالد تركي المولى، **إلتزامات المساهم في شركة المساهمة**(دراسة مقارنة)، دار حامد، الطبعة01، عمان، 2010.
- ✓ صالح بن زايد المرزوقي السبقى، **شركة المساهمة في النظام السعودي**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، جامعة أم القرى، السعودية، 1406هـ.

- ✓ عباس حلمي المنزلاوي، **قانون التجاري**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،1988.
- ✓ عدنان عبيدات، عبد المفر غوماري،**مسؤولية مؤسسي شركة المساهمة على أعمال التأسيس**(دراسة مقارنة)، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر ،2021/2020.
- ✓ عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية** "دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة"، دارالثقافة، الأردن، 2007.
- ✓ عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة** (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
- ✓ علي البارودي، محمد السعيد الفقي، **القانون التجاري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- ✓ محمد الطاهر بلعيساوي، **الشركات التجارية النظرية العامة وشركات الأشخاص**، الجزء الأول، دار العلوم، عنابة، 2014.
- ✓ محمد سامي الفوزي،**الشركات التجارية والأحكام العامة و الخاصة**(دراسة مقارنة)، دار الثقافة،الطبعة 01،عمان، 2006.
- ✓ محمد فريد العريفي، **الشركات التجارية المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.
- ✓ مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية والأحكام العامة في الشركات الأشخاص وشركات الأموال**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
- ✓ نادية فوضيل، **شركات في الأموال في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

2/:الرسائل والمذكرات

أ-رسائل الدكتوراه

- ✓ أسماء بن ويراد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2017/2016.

- ✓ عبد الباقي خلفاوي، **حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2015/2014.
- ✓ فاطمة الزهراء بدي، **الرقابة الداخلية في شركات المساهمة**،أطروحة دكتوراه في القانون،تخصص: قانون أعمال، جامعة تلمسان، الموسم الجامعي2018/2017.
- ✓ فتيحة بن عزوز، **دور لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حماية المساهم في شركة المساهمة**، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تلمسان، 2016/2015.

ب- مذكرات الماجستير:

- ✓ فتحي مزوار، **حماية المساهم في شركة المساهمة** (دراسة في القانون المقارن)، مذكرة ماجستير في القانون تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان،الجزائر، 2012/2011.
- ✓ ليديا شيبان، تهاني بوشوارب، **الحماية القانونية للمساهم في شركة المساهمة**، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، الجزائر،2021/2020.

ج-مذكرات الماستر:

- ✓ إبراهيم بن عومر، عبد المالك لوناسي، **حماية المساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماسترتخصص: القانون الخاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أدرار،الجزائر، 2016/2015.
- ✓ عبد الله بن عبوا، محمد بن عثمان، **حقوق و إلتزامات المساهم في شركة المساهمة**، مذكرة ماستر تخصص: قانون أعمال،جامعة أدرار، الجزائر، 2020/2019.
- ✓ نهاد رغيوة، مروة ملنداس، **حماية الحقوق الغير المالية للمساهم في شركة المساهمة**، مذكرة ماستر تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ، جامعة جيجل،الجزائر، 2022.

✓ محمد مديلم ، عبد الكريم بن عومر، **المركز القانوني للمساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص:قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة أدرار، الجزائر، 2022/2021.

3/ المجلات:

✓ فتاحي محمد، "**المركز القانوني للمؤسس في شركات المساهمة**"، دفاتر السياسة والقانون، المجلد02،العدد02،جامعة ورقلة، الجزائر، 2009.

✓ علي فوزي إبراهيم، "**حماية المساهمة من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي**"، دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق،2016.

✓ عباس زياد كامل السعدي، محمد عامر شنجار، "**التنظيم القانوني للمساهم في شركات المساهمة**"، مجلة كلية المؤمون، العدد 40، جامعة بغداد،العراق، 2023.

✓ عبد الجليل زرقوق، إيمان قلال، "**التعسف بين الأغلبية والأقلية المساهمة في شركة المساهمة**"، اللجنة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد12، العدد9، جامعة بجاية،الجزائر، 2021.

✓ عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم بن مختار، "**ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري**"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد02،العدد 01، جامعة باتنة، الجزائر،2015.

✓ عبد العزيز بوخرس، "**المسؤولية الجزائية لمؤسسي شركات المساهمة**"، دفاتر السياسة و القانون،المجلد10، العدد 18،جامعة ورقلة، الجزائر، 2018.

✓ سامي بن حملة، "**مفهوم إندماج الشركات التجارية في القانون**" مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد28، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر،2007.

✓ سهام كفاح، "**حق المساهم في الإعلام والقيود الواردة عليه**"، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية، المجلد06، العدد 51، جامعة وهران ، الجزائر، 2001.

✓ فتات فوزي، "**قواعد توزيع الأرباح وتحمل الخسائر في شركات التجارية في القانون الجزائري**"، مجلة الحقيقة، العدد 03، جامعة أدرار، الجزائر، 2006 .

- ✓ سهام دربال، "**الرقابة القضائية على المسيرين في شركة المساهمة في إطار تطبيق مبادئ الحوكمة الرشيدة**"، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، الصادر في 11 جوان 2018.
- ✓ قويدر مغربي، "**مظاهر الحماية القانونية للمساهمين في شركة المساهمة**"، الأكاديمية لدراسات الإجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الإقتصادية والقانون، العدد 20، جامعة الشلف، الجزائر،الصادر في جوان2018.
- ✓ نضال محمد بني ياسين، "**نظرية العقد في شركة المساهمة العامة وبطلانها وفقا للتشريع الأردني**"، عمادة البحث العلمي و ضمان الجودة، المجلد 44، العدد 03، كلية الأعمال جامعة الأميرة سمية للتكنولوجيا، الاردن، 2016
- ✓ محمود أمين بن قادة،"**الأليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الإحتياطية**"، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة مركز حكم القانون و مكافحة الفساد، جامعة واهران2 محمد بن أحمد، الجزائر،2019.
- ✓ ملاك عواد إسماعيل صوالحة، "**حق المساهمة في الرقابة على إدارة الشركة المساهمة العامة**" " **دراسة قانونية في ضوء أحكام قانون الشركات الأردني**"، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية لدراسات القانونية، المجلد 03، قسم القانون كلية القانون جامعة إربد الأردن، 2022.
- ✓ منصور داود، "**حماية حقوق الإدارية للمساهمين في شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري**"، مجلة البحوث السياسية والإدارية، العدد07، جامعة الجلفة، الجزائر.

الفهرس

مقدمة	أ/ج
الفصل الاول : ماهية المساهم في شركة المساهمة	36/07
المبحث الاول: مفهوم المساهم في شركة المساهمة	08
المطلب الأول: تعريف المساهم في شركة المساهمة	08
الفرع الأول: تعريف المساهم لغة	08
الفرع الثاني: تعريف المساهم فقها	09
الفرع الثالث: تعريف المساهم قانونا	10
المطلب الثاني : تمييز المساهم عن المصطلحات الأخرى المشابهة	10
الفرع الأول: إختلاف المساهم عن مركز حامل السند	11
الفرع الثاني: تمييز المساهم عن المؤسس	13
الفرع الثالث :التمييز بين حامل الاسهم وحامل حصص التأسيس	14
المبحث الثاني: حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة	18
المطلب الاول :حقوق المساهم في شركة المساهمة	18
الفرع الاول : الحقوق المالية للمساهم في شركة المساهمة	19
أولا: احقية المساهم في التصرف بإسمه والقيود الواردة على هذا الحق	19
ثانيا: احقية المساهم في نصيب من الأرباح والفوائد	21
ثالثا: حق المساهم في أفضلية الأكتتاب بإسهم الزيادة وفي أقتسام فائض التصفية	22
الفرع الثاني : الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة	23
أولا: حق المساهم في حضور إجتماعات الجمعية العامة	23

ثانيا: حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعية العامة	24
ثالثا:حق المساهم في توجيه الدعوة للجمعية العامة لإنعقاد	25
الفرع الثالث: الحقوق الرقابية للمساهم في شركة المساهمة	25
المطلب الثاني: إلتزامات المساهم في شركة المساهمة	27
الفرع الأول : الإلتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة	27
أولا: إلتزام المساهم بالوفاء بالأسهم المختلفة	27
ثانيا :إلتزام المساهم بتحمل خسائر الشركة وفي ديونها	30
الفرع الثاني :الإلتزامات غير المالية للمساهم في شركة المساهمة	31
أولا : إلتزام المساهم بالإمتثال لقرارات الجمعية العامة	31
ثانيا : الإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة وكتم أسرارها	32
ثالثا: الإلتزام بعدم استغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة	33
الفصل الثاني: آليات حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة	67/37
المبحث الأول:الآليات القانونية لحماية حقوق المساهم	38
المطلب الأول: قاعدة المساواة بين المساهمين	38
الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة بين المساهمين	39
أولا: عدم جواز حرمان أحد المساهمين من أحد حقوقه	40
ثانيا: مبدأ تحديد مسؤولية المساهم	40
ثالثا: مبدأ عدم جواز زيادة إلت ا زمات المساهم	41
الفرع الثاني: نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين	42

أولا : نسبية المساواة بين الأسهم داخل الشركة المساهمة	42
ثانيا :عدم المساواة الواقعية بين المساهمين	45
المطلب الثاني: حماية المساهم من التعسف	46
الفرع الأول: مفهوم تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة	47
أولا : مفهوم الأغلبية	47
ثانيا :مظاهر تعسف الأغلبية داخل شركة المساهمة	49
الفرع الثاني: مفهوم تعسف الأقلية داخل شركة المساهمة	51
أولا: تعريف تعسف الأقلية	52
ثانيا : أنواع تعسف الأقلية في شركات المساهمة	53
ثالثا : حدود تعسف الأقلية	54
المبحث الثاني :الآليات القضائية لحماية حقوق المساهم	56
المطلب الأول : دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة	56
الفرع الأول: حق المساهم في تحريك الدعوى بإسم الشركة	57
أولا : مسؤولية مجلس الإدارة قبل الشركة	58
ثانيا: مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن الخطأ في إدارة الشركة	61
الفرع الثاني: حق المساهم في تحريك الدعوى بإسمه الخاص	62
أولا : الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك دعوى الشركة	62
ثانيا: شروط ممارسة دعوى الشركة بإسم المساهم	63
المطلب الثاني: الدعوى المباشرة للمساهم	65

الفرع الأول: الأساس القانوني لدعوى المساهم الفردية	65
الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى المساهم الفردية	66
أولا : توافر أركان المسؤولية	66
ثانيا: لا يشترط الحصول على إذن سابق من الجمعية العامة	67
الفرع الثالث: قدم سقوط الدعوى بالتقادم	67
الخاتمة	70/69
قائمة المصادر والمراجع	76/72
الفهرس	

إن انضمام المساهم إلى شركة المساهمة يمنحه حقوقا وإلتزمات تشكل له مركزا قانونيا داخل هذه الشركة يميزه عن بقية المراكز الأخرى والمشرع الجزائري لم يبرز كافة الحقوق التي يتمتع بها المساهم بل إكتفى بتناولها بشكل سطحي.

من أجل هذا كان لزاما وضع آليات لضمان حقوق المساهم في الشركة خاصة في ظل تظارب المصالح كون أنه لا يمكن الإكتفاء فقط بما جاء في القانون أو النظام الأساسي للشركة.والمشرع لم يتوسع لنا ببعض الحقوق وعدم إعطائها حجم كافي .كما لم ينظم المشرع الجزائري أحكام وقوانين الشركات ضمن قانون خاص بل جاءت بصورة مشتتة وغير منظمة وموجودة في عدة قوانين.

Joining a shareholder in a joint-stock company grants him rights and obligations that constitute a legal position for him within this company that distinguishes him from the rest of the other positions. The Algerian legislator did not highlight all the rights enjoyed by the shareholder, but rather dealt with them superficially. For this reason, it was necessary to put in place mechanisms to guarantee the rights of the shareholder in the company, especially in light of the conflict of interests, since it is not possible to be satisfied with only what is stated in the law or the company's articles of association. The legislator did not expand some rights to us and did not give them sufficient scope. The Algerian legislator also did not regulate provisions and laws. Companies are subject to a special law, but they are dispersed, unorganized, and present in several laws.