جـــامعة قـــاصدي مربـــاح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة ماستر أكاديمي
الميدان: حقوق وعلوم سياسية
الشعبة: حقوق
التخصص :قانون الشركـــات.

من إعدادا الطالبتين: حدوش نوال - سايحي حنان.

بعنوان

حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 05 جوان 2018.

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الأستاذ: عياض محمد عمادالدين أستاذ محاضر أ (جامعة قاصدي مرباح ورقلة) رئيسا
الدكتور: زرقون نور الدين أستاذ محاضر أ(جامعة قاصدي مرباح ورقلة) مشرفا ومقررا
الأستاذ: طوايبية حسان أستاذ مساعد أ(جامعة قاصدي مرباح ورقلة) مناقشا

السنة الجامعية :2017-2018

جـــامعةقـــاصديمربـــاحورقلة

كلية الحقوقوالعلومالسياسية

قسمالحقوق

مذكرة مكملةلنيل متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان: حقوق وعلوم سياسية

الشعبة: حقوق

التخصص :قانون الشركـــات.

من إعدادا الطالبتين: حدوش نوال-سايحي حنان.

بعنوان

حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة

نوقشت وأجيزت بتاريخ: 05 جوان 2018.

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الأستاذ: عياض محمد عمادالدين أستاذ محاضر أ(جامعة قاصدي مرباح ورقلة) رئيسا

الدكتور: زرقون نور الدين أستاذ محاضر أ(جامعة قاصدي مرباح ورقلة) مشرفا ومقررا

الأستاذ: طوايبية حسان أستاذ مساعد أ(جامعة قاصدي مرباح ورقلة) مناقشا

السنة الجامعية :2017-2018

الإهداء

أهدي هذا العمل العلميلكل من علمني حرفًا؛

إلى أعز الناس إلى قلبي، إلى الذي أنار دربي وشقه للنجاح منذ صغري وكافح لأجلي، والدي العزيز الغالي أطال الله في عمره؛

إلى الشجاعة التي أفنت حياتها من أجل تعليمي وتربيتي سيدة السيدات أمي الحبيبة أطال الله في عمرها؛

إلى سندي ورفيق دربي في هذه الحياة زوجي الغالي حفظه الله ورعاه؛

إلى أخواتي السيدات الفاضلات كل باسمها؛

إلى من شاركتني عناء تربية طفلاي أم والدي أطال الله في عمرها؛

إلى بهجة حياتي طفلاي سامي وريم؛

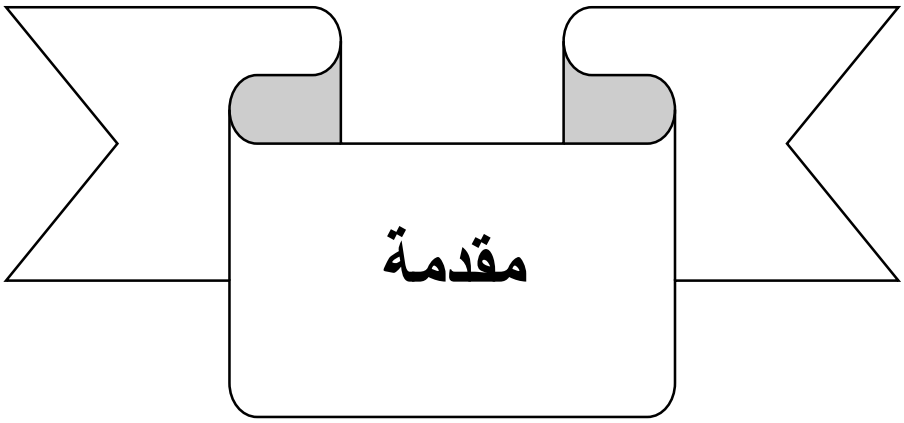
إلى أهل زوجي؛

إلى زميلتي وأختي التي تقاسمت معي رحلة البحث وتحملت مزاجي الاسم على مسمى حنان.

حدوش نوال.

شكر وتقديـر

نشكر الله عز وجل الذي وفقنا لإكمال هذا العمل العلمي المتواضع ،
كما نتقدم بالشكر الجزيل الى الاستاذ الدكتور زرقون نورالدين لإشرافه على
هذا البحث ومساعدته لنا ونشكره على إرشاداته وتوجيهاته القيمة
ونتقدم بتشكراتنا لاعضاء اللجنة المناقشة لمشاركتهم في تقييم هذا البحث
لا ننسى ، ان نشكر الاستاذ ربيعة رضوان الذي ساعدنا في الحصول على
المراجع وإبداء رائه في عملنا هذا
واخيرا نشكر كل من ساعدنا من قريب او من بعيد في إنجاز هذا البحث
العلمي.


مقدمة

تعد شركات المساهمة من شركات الأموال الفعالة في التطور الاقتصادي في العصر الحديث، ونظرا لما تنفرد به من خصائص ومزايا جعل لديها القدرة على استقطاب وانجذاب المساهمين اليها، قصد استثمار أموالهم في هذا النوع من الشركات، وخاصة التي تأسست عن طريق الاكتتاب العام والتي تتميز بكثرة صغار المساهمين فيها، مما جعل مختلف التشريعات تهتم بتنظيم هذا النوع من الشركات تنظيما يكفل حماية كافة المساهمين وحقوقهم داخل الشركة.

ولقد عرف المشرع التجاري الجزائري شركة المساهمة على أنها الشركة التي ينقسم رأس مالها الى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، على أن لا يقل عددهم عن سبعة أعضاء، وبالتالي يمكن أن يصل عدد المساهمين فيها الى عدة مئات بل وآلاف في بعض الأحيان، لا تجمع بينهم روابط شخصية، والمساهم في شركة المساهمة ليس شريكا فقط بل هو أكثر من ذلك إذ أنه عضو فعال يمارس دوره داخل الشركة بما له من حقوق تخولها له أسهمه، الامر الذي يجعل من حق جميع المساهمين المشاركة في إدارة الشركة، ولكن من الصعب عمليا وتقنيا أن يباشر جميعهم الإدارة الفعلية نظرا لكثرة عددهم، الأمر الذي تطلب أن تناط الإدارة الفعلية الى أجهزة خاصة، لكن يبقى اشتراك المساهمين جميعا في الإدارة والإشراف مضمون ويتحقق بصفتهم أعضاء في الجمعية العامة للمساهمين، باعتبارها مصدر السلطات وصاحبة السلطة العليا في الشركة، فهي التي تختار مجلس الإدارة ومجلس المراقبة(حسب الحالة) والقائمين بالإدارة الذين يتولون إدارة الشركة، حيث يستمدون منها سلطاتهم وهي التي تعين مندوب حسابات الشركة الذي يكلف بإعانة الجمعية العامة على الرقابة والإشراف على أعمال الشركة.

إن القرارات التي تصدر من الهيئة العامة الجهاز الأول في الشركة، سواء في اجتماعها العادي أو غير العادي وتتم على أساس عدد الأسهم التي يملكها كل مساهم المتمثلة بحضور الاجتماع،تهدف الى تحقيق حماية كافة المساهمين وقد تضمنت قوانين الشركات التجارية الكثير من الأحكام التي تمثل حماية فعالة للمساهمين وخاصة حماية الأقلية منهم لكي لا يؤثر ذلك سلًبا على مصالحهم ومصلحة الشركة في الوقت ذاته، حيث تستوجب هذه الحماية بالضرورة حماية حقوقهم الأساسية المكتسبة بامتلاكهم للاسهم في شركة المساهمة، ومثال ذلك الحقوق المالية كالحق في الأرباح، وحقوق أخرى كحق المساهم

في الحضور والتصويت على قرارات الجمعية العامة، وإلزام الشركة بتقديم المعلومات الكافية عن سير عمل الشركة، ومركزها المالي وكذلك الحق في إقامة دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة.

إن المقصود بحماية أقلية المساهمين التي يرتكز عليها هذا البحث هو حمايتهم من القرارات الصادرة من الأغلبية عند ممارستهم لسلطتهم وإدارة أعمال الشركة خاصة بمقتضى قانون الأغلبية الذي يحكمها، لأنه ليس قطعا أن من يملكون أغلبية الأصوات هم الأكثر حرصا على مصلحة الشركة،إذ قد يحصل في بعض الحالات صدور قرارات مشوبة بالتعسف، والتي قد تلحق الضرر بأقلية المساهمين أو قد تحقق مصالح للأغلبية، خاصة عنما يكون هناك قرارات تتعلق بأرباح الشركة واقتطاع جزء منها للاحتياطي، كذلك يتحقق تعسف الأغلبية عند اتخاذ قرار الاندماج واتخاذ قرار زيادة رأس المال الشركة وكذلك التعسف في تداول الأسهم، وعند إبراء ذمة أعضاء مجلس الإدارة وإخلاء مسؤوليتهم عن الأعمال والتصرفات التي قاموا بها لتحقيق مصالحهم فيما بينهم.

وبالإضافة الى ضرورة حماية حقوق أقلية المساهمين باعتبارهم شركاء وأعضاء في الشركة، فإن حماية أخرى لابد من وجودها وهي حمايتهم باعتبارهم مدخرين ومستثمرين في القيم المنقولة التي تصدرها هذه الشركة فكثيرا ما تتعرض حقوقهم للانتهاكات نتيجة التظليل والخداع واللامساواة التي يكون ضحية لها لعدم علمه بكيفية سير العمليات في البورصة.

ومن هنا تبدو أهمية هذا الموضوع الذي يثير اهتماما قانونًيا وفقهًيا نظرا لأهميته في مجال حياة شركة المساهمة، لأن قيامها يتم بمشاركة مجموعة من المساهمين لا سيما صغار المدخرين، فمن الضروري كفالة حقوق أقلية المساهمين والتوفير لديهم الشعور بالاطمئنان والضمان بان أمور الشركة تدار بشكل يخدم المصلحة الجماعية لكل الشركاء، كما أن الموضوع يعالج وسائل الحماية القانونية لفئة الأقلية في ظل ما يطغى على شركة المساهمة من قرارات تعسفية صادرة عن أغلبية المساهمين فيها بموجب تطبيق قانون الأغلبية عند اتخاذ القرارات في اجتماعات الجمعية العامة.

كما أن حماية الأقلية في مواجهة الأغلبية يبقى أمرا مهما، إذ توفر تلك الحماية التوازن بين إعطاء أغلبية المساهمين السلطات اللازمة لتسيير شؤون الشركة على النحو الذي يتحقق معه نجاحها من جهة، وبين استخدام الأغلبية لسلطتها كوسيلة للإضرار بالمساهمين الأقليين في الشركة، وهذين الاعتبارين المتناقضين من الصعوبة التوفيق بينهما، إلا من خلال تبني مبدأ حماية الأقلية المساهمة من الممارسات

التي تصدر عن الأغلبية والتي من شأنها الحاق الضرر بحقوق فئة الأقلية، فإذا كان للأغلبية ترجيح مصالحها الخاصة إلا أن ذلك مشروط باحترام مصالح الأقلية وحمايتها حتى وإن اختلفت مصالحها مع مصالح الأغلبية.

وعليه فإن الغرض من هذه الدراسة هو البحث عن الجوانب القانونية والوقوف على المظاهر المتعلقة بحماية حقوق فئة أقلية المساهمين في شركة المساهمة من القرارات التعسفية التي تصدر عن فئة الأغلبية عند ممارستها لسلطتها المنصوص عليها في القانون أو النظام الأساسي للشركة، وبيان الوسائلوالآليات المتاحة أمام هذه الفئة حتى تتمكن من المحافظة على حقوقها من الضياعوضمان سلامة المركز المالي للشركة من التلاعب الناتج عن تعسف فئة الأغلبية.

لكن تجدر الإشارة الى أن المشرع الجزائري لم يتطرق الى حماية فئة الأقلية من المساهمين في شركة المساهمة بالتحديد وإنما تطرق لحماية المساهم بصفة عامة، أي بغض النظر ما إذا كان ينتمي المساهم لفئة الأغلبية أم فئة الأقلية المساهمة، ولقد خول المشرع للمساهم في شركة المساهمة مجموعة من الحقوق التي سبق ذكرها أعلاه، التي تكفل وتضمن حمايته داخل الشركة من القرارات التعسفية الصادرة عن الهيئة الإدارية التي من شأنها الإضرار بمصلحة المساهم، كما نظم المشرع جزاءات مدنية وأخرى جزائية عند تعرض هذه الحقوق للانتهاك، وبما أن فئة الأقلية لا تعدو أن تكون مجموعة من المساهمين، فإنه ينطبق عليها نفس الأحكام التي تطبق على المساهم في شركة المساهمة.

وبالتاليالإشكالية التي تطرح في هذه الدراسة هي:

ما مدى كفاية الأحكام التي أتى بها المشرع لتحقيق الحماية القانونية للأقلية في شركة المساهمة؟

وتسوقنا الإشكالية السابقة الى مجموعة من التساؤلات:

ما هو مركز فئة الأقلية في شركة المساهمة؟ما هي التعسفات التي تعترض هذه الفئة؟

وماهي الحقوق القانونية التي وفرها المشرع لحماية هذه الفئة من كل تعسف وارد عن الأغلبية؟

للإجابة على هذه التساؤلات وتسليط الضوء على هذا الموضوع وبغية الإحاطة التفصيلية لهذه الآليات استعنا بالمنهج الوصفي التحليليبشكل أساسي، بهدف تفسير وتحليل المعلومات في شكل منظم من أجل الوصول الى الغرض الأساسي وتحصيل النتيجة المبتغاة والمتمثلة في الإجابة على هذه التساؤلات، ونظرا

لتوافقه مع طبيعة الموضوع، والمنهج المقارن نظرًا لاستعانتنا بالتشريعات المقارنة لإيجاد أفضل الحلول للإشكال المطروح.

وقد اقتضى بنا هذا البحث في هذا الموضوع بالرجوع الى الدراسات التي اهتمت بموضوع حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة والتي من بينها كتاب الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد المعنون بحماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة وهو من البحوث التي تعد مرجعا لنا في هذه الدراسة.

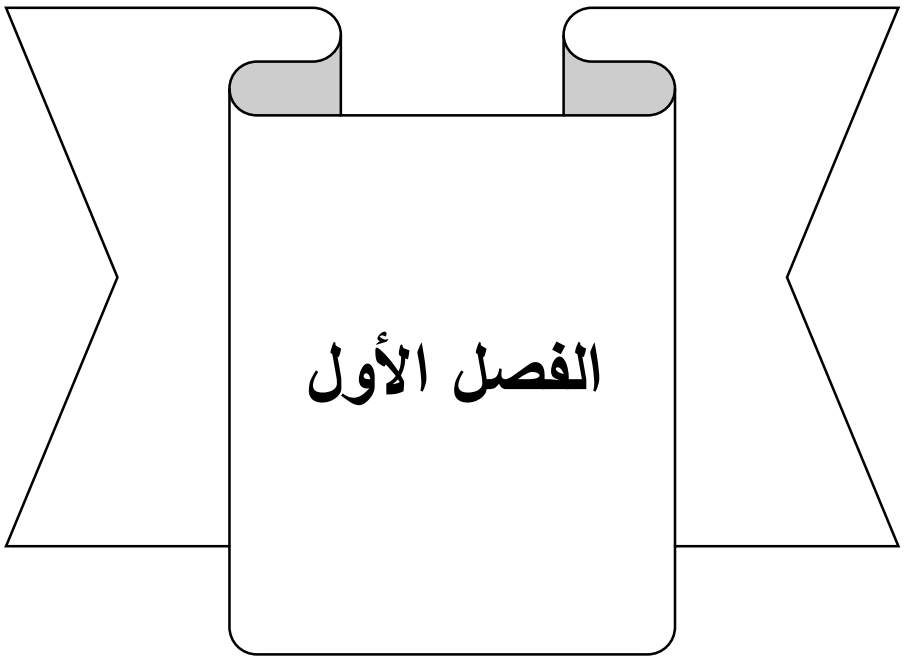
بالإضافة الى رسائل دكتوراه وماجستير التي تناولت موضوع حماية المساهم في شركة المساهمة بشكل عام وتطرقت لحماية الأقلية من المساهمين في أجزاء صغيرة من دراساتهم، من بينها رسالة الباحثة أسماءبن ويراد تحت عنوانحماية المساهم في شركة المساهمة،ورسالة الباحث عبد الباقي خلفاوي الموسومة بحماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع دراسة مقارنةبالإضافة الى رسائل أخرى مذكورة في قائمة المراجع أسفله.

وقد اقتضت طبيعة البحث منا تقسيمه الى فصلين، تناولنا في الأول مركز أقلية المساهمين في شركة المساهمة من خلال مبحثين، خصصنا الأول لدراسة خضوع الأقلية المساهمة لقانون الأغلبية حيث تناولنا في مطلبه الأول مفهوم الأقلية في شركة المساهمة محددين فيه تعريف فئة الأقلية والتفرقة بين مساهمي الأقلية والمساهمين السلبيين وكذلك خصائص أقلية المساهمين ودور هذه الأخيرة في حماية مصلحة الشركة، وتناولنا في مطلبه الثاني مفهوم قانون الأغلبية حيث وضحنا المقصود منه والأساس النظري له إضافة الى الحدود والضوابط المقيدة له.

أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة مظاهر التعسف ضد أقلية المساهمين حيث تطرقنا في المطلب الأول الى مفهوم التعسف في قرارات أغلبية المساهمين، موضحين فيه التعسف بتعريفه وعناصره، ثم تطرقنا في المطلب الثاني الى صور التعسف التي تعترض فئة الأقلية بما فيها التعسف عند إضافة الربح للاحتياطي،فيحالةإبرا ءذّمةمجلسالإدارةوالمديرينمنالمسؤولية، عند زيادة رأس مال الشركة، عند تداول الأسهم وبمناسبة حل الشركة واندماجها.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه لدراسة آليات الحماية، فتناولنا في المبحث الأول الوسائل القانونية من خلال مطلبين الأول تناولنا فيه الحقوق القانونية لفئة الأقلية على مستوى الجمعية العامةبما فيها الحق في الإعلام، حق المساهم في حضور الجمعية العامة وحق التصويت داخل الجمعية العامة، أما المطلب

الثاني تناولنا فيه الحقوق الإدارية لفئة الأقلية المتمثلة في دور محافظ الحسابات في الحماية ودور هيئة سوق رأس المال في حماية المساهمين، وخصص المبحث الثاني لدراسة الحماية القضائية من خلال مطلبين الأول يتمثل في دعوى الشركة بما فيها الأساس القانوني في تحريكها وشروط ممارستها والمطلب الثاني تناول الدعوى الفردية بما فيها الأساس القانوني في تحريكها وشروط ممارستها هي الأخرى.


الفصل الأول

لقداهتمتمختلفالتشريعاتبإيجادقواعدقانونيةتحميحملةالأسهماللذينيعودلهم الفضلفيتكوين رأسمالالشركات المساهمة، ومن أجلالوصوللشركاتناجحةلابدمن حمايةكلالمساهمينوتمكينكلمساهممنحقوقهاالأساسية.

وبالرغم منالحمايةالتييحظىبهاالمساهمونفيشركةالمساهمة، إلاأنذلكلم يقضيعلىجملةمنالانتهاكاتالتيتتعرضلهاحقوقالمساهمخاصةعلىمستوى الجمعياتالعامة، التيتعدالأداةالفعالةللتحكمفيحياةالشركةمنخلالالقرارات التيتتخذ داخلهابناءًعلىقانونالأغلبيةالذيقدلايستغللإعلاءمصلحةالشركة،ممايؤدىجعلهفي بعضالأحيانصدور قرارات تمسأساسابحقوقالمساهمينخاصةالأقليةمنها.

لذلك سنوضح من خلال هذا الفصل مركز أقلية المساهمين في شركة المساهمة بدءا بالتعريف بفئة الأقلية وتبيان دورها الفعال في شركة المساهمة، ثم نعرج على الاعتداءات والتعسفات بجميع صورها التي ممكن أن تعترض هذه الفئة من طرف الأغلبية خلال حياة الشركة الذي يؤدي الى الإضرار بالمصلحة الجماعية.

المبحث الأول: خضوع الأقلية المساهمة لقانون الأغلبية.

يرتب قانون الأغلبية وجود فئتين من المساهمين، فئة تشكل الأغلبية وفئة أخرى تكون الأقلية.ولا شك بأن استئثار الأغلبية بسلطة اتخاذ القرار يستلزم حماية حقوق الأقلية، غير أن معالجة موضوع حماية الأقلية في شركة المساهمة يحتاج إلى تحديد مفهوم الأقلية، وعليه سنتولى بيان مفهوم الأقلية للمساهمين في شركة المساهمة في مطلبين الأول للتعريف بأقلية المساهمين في شركة المساهمة والثاني توضيح قانون الأغلبية التي تخضع له هذه الفئة.

المطلب الأول: مفهوم الأقلية في شركة المساهمة

لمعرفة مفهوم الأقلية معرفة كاملة وجب علينا معرفة ما المقصود بأقلية المساهمين وذلك في فرع أول، ثم سنقوم بالتفرقة بين مساهمي الأقلية والمساهمين السلبيين في فرع ثاني، أما الفرع الثالث فسنخصصه لدراسة خصائص فئة الأقلية في شركة المساهمة، ثم نوضح في الفرع الرابع دور الأقلية في حماية مصالح الشركة.

الفرع الأول: تعريف فئة أقلية المساهمين

إنه وعلى الرغم من أن موضوع حماية أقلية المساهمين كان مثار نقاش فقهي وقضائي منذ سنوات طويلة على الأقل على مستوى الفقه والقضاء الفرنسيين[1]. إلا أن تعريف هذه الأقلية أكاديميا شبه منعدم، وذلك لعدة أسباب من بينها أن محاولة وضع تعريف لأقلية المساهمين يعد بمثابة خروج عن نظام السائد اقتصاديا وسياسيا والذي يدعم الفرد القوي، ومن جهة أخرى فإن قانون الشركات يشجع الأغلبية وهي المسيطرة داخل الشركة[2]. لذلك فإن المشرع الجزائري لميضععلىغرارنظيرهالفرنسيأيتعريفلأقليةالمساهمين.

لغوياً يقصد بالأقلية الأشخاص الدين يمثلون العدد الأقل بالنسبة للعدد الإجمالي أي الفارق بين الأغلبية والمجموع.

والأقلية في شركات المساهمة قد تحدد بالنظر إلى رأس مال الشركة، وعندئذ يقصد بالأقلية المساهمين الذين يمتلكون القدر الأقل من نصف رأس مال الشركة، بالنظر إلى المفهوم المادي أو العيني للأقلية.

---

[1] محمد أيت موح، أقلية المساهمين ومظاهر حمايتها خارج الجمعيات العامة في شركة المساهمة، **مجلة القانون المغربي**، العدد: (05)، 2003، المغرب، ص:41 .

[2] فتيحة بن عزوز، **دور لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حماية المساهم في شركة المساهمة**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص: 201.

وقد تحدد الأقلية بالنظر إلى عدد الشركاء، وعند إذن يقصد بالأقلية الشركاء الأقل عددا مقارنة بالأغلبية هذا هو المفهوم الشخصي للأقلية بحكم أنه يتحدد بالنظر إلى عدد الشركاء[1].

ويبدو أن معنى الأقلية في الجمعيات العمومية للمساهمين ليس له هذا المعنى السابق عينيا كان أم شخصيا، فهو لا يتحدد بالنظر إلى رأس مال الشركة الكلي، ولا بعدد الشركاء الإجمالي، وإنما يتحدد بالنظر إلى عدد الشركاء الحاضرين في اجتماعات الجمعيات العمومية، أو بالأدق بالنظر إلى عدد الأسهم الممثلة في كل اجتماع. وعلى هذا النحو يقصد بالأغلبية ليس الأغلبية المطلقة في رأس المال وإنما أغلبية الحاضرين في اجتماع الهيئة العامة للمساهمين أي أغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع[2].

فالأقلية إذن هي مجموعة من المساهمين الذين تفرض عليهم قرارات الأغلبية الحاضرة أو الممثلة في اجتماع الهيئة العامة، فهي تعتمد على ما تمثله المساهمة بالنظر إلى مساهمة كل المساهمين الذين حضروا اجتماع الهيئة العامة.

ويلاحظ في هذا الصدد أنه في الشركات التي تتكون من عدد قليل من الشركاء تبدو الأقلية بأنهم مجموعة المساهمين الذين يساهمون في تكوين رأس مال الشركة بقدر أقل مقارنة مع مجموعة المساهمين الذين يشكلون الأغلبية، وفي هذا الفرض يقترب معنى الأقلية في الهيئة العامة للمساهمين من المعنى اللغوي العيني أو الشخصي، وعلى النقيض من ذلك ففي الشركات التي تتكون من عدد كبير من المساهمين فإن الأقلية التي تخضع لقرارات الأغلبية وفقا لما تراه أغلبية الهيئة العامة التي تشارك في رأس مال الشركة بحيث تكون الأقلية في الهيئة العامة مكونة لأغلبية رأس مال الشركة، وأغلبية المساهمين التي تكون الأغلبية في الهيئة العامة مكونة للجزء الأقل في رأس مال الشركة وأقلية المساهمين من حيث العدد بحيث يبدو التناقض حادا بين أقلية وأغلبية الهيئة العامة بالمقابلة بأقلية وأغلبية رأس المال للمساهمين[3].

غير أنه ومن أجل تحديد تعريف للأقلية المساهمة اعتمد بعض الفقه على معيارين أحدهما حسابي والآخر موضوعي.

أولا:المعيار الحسابي

[1] وجدي سلمان حاطوم، **دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية دراسة مقارنة**، ط(01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص: 438.

[2] عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة: دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، **مجلة البحوث القانونية والاقتصادية**، العدد (01)، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، أكتوبر 1986، ص: 28.

[3] علي فوزي إبراهيم، حماية الأقلية من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي، **دفاتر السياسة والقانون**، العدد (15)، جامعة بغداد، 2016، ص : 715.

وفقا للمعيار الحسابي فإن الأقلية هي ناتج طرح الأغلبية عن المجموع الكلي، وبالاعتماد على هذا المعيار فإنه يمكن تحديد الأقلية المساهمة من زاوية مادية أو عينية، واستنادا إلى ذلك فإن الأقلية هي مجموعة المساهمين الذين يملكون القدر الأقل من رأس مال الشركة، أما من الناحية الشخصية فيقصد بالأقلية المساهمين الأقل عددا مقارنة بالأغلبية[1].

وبالرغم من سهولة المعيار الحسابي في تحديد تعريف للأقلية المساهمة إلا أن هدا المعيار أصبح مهجورًا، فالأقلية هي ليست بالأقلية العينية أو الشخصية، فمن غير المنطقي اعتبار الأقلية مجرد فكرة حسابية.

ثانيا: المعيـار الموضوعي

من أجل تحديد تعريف للأقلية المسـاهمة، لابد من الاعتماد على الإطـار الذي تعمل فيه هذه الفئة وهي الجمعية العـامة، حيث تحدد الأغلبية المسـاهمة وكذا الأقلية ليس بالعدد ولكن بالنظر إلـى المسـاهمين الحـاضرين لاجتمـاعات الجمعية العمومية، بعبـارة أخرى إلى عدد الأسهم الممثلة في كـل اجتماع[2]. فالأقلية هنا هم أولئك المساهمون الذين لا يتوفرون على إمكانية أو سلطة اتخاذ قرار ملزم، ولا يستطيعون بالتالي إسماع صوتهم وفرض رأيهم فيما يتعلق بتسيير إدارة الشركة وأن أقصى ما يمكنهم القيام به هو معارضة ورفض ما تقترحه الأغلبية.

وبنـاءً على ما تقدم يمكن تعريف أقلية المسـاهمين بأنها:

المسـاهم أو مجموعة المسـاهمين الذين يمثلون في الهيئة العامة نسبة في رأس مال الشركة أقل مما تمثله مجموعة الأغلبية فهم مجموعة المسـاهمين الذين لم يعطوا أصواتهم للقرار الذي تبنته المجموعة التي تملك المساهمة الأكبر في رأس المـال بين المسـاهمين[3].

كما عرفت أقلية المساهمين على أنها:

[1] الرافعي محمد تنوير، **صغار المستثمرين ودور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية**، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص: 56.

[2] Yves GUYON, Droit commercial général et sociétés, 12eme édition, Delta Economica, Paris, 2003, p : 510.

[3] علي فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص:716.

جماعة قليلة من المساهمين يملكون نسبة معينة من رأس مال الشركة وهي تجمع غير منتظم وبدون كيانويفتقر الى عنصر الديمومة والاستمرار في إطار ثابت، فهي في النهاية عبارة عن تلاقي مجموعة إرادات فردية وتمثل موقف للمعارضة داخل الجمعية العامة أكثر من أنها هيئة من هيئات الشركة.[1]

وقد عرفها الباحث المغربي الأستاذ المريني عبد الوهاب بقوله: " هي مجموعة من المساهمين الذين يحضرون الجمعية العامة بصفة شخصية أو بوكالة محددة ويرفضون الموافقة على مقترحات الأغلبية والقرارات المعروضة على التصويت عندما لا يرون فيها فائدة لمجموع المساهمين، وفي ذات الوقت لا يستطيعون منع المصادقة عليها ولا فرض تغييرها بسبب ضعف قوتهم اتجاه الأغلبية الحاضرة"[2].

الفرع الثاني: التفرقة بين مساهمي الأقلية والمساهمين السلبيين

مما تقدم يتبين لنا أن الأقلية تمتاز بخصيصة هامة وهي أنها مجموعة من المساهمين الممثلين في الهيئة العامة وبذلك فهي تختلف عن المساهمين غير الحاضرين وغير الممثلين في الجمعية العامة والذين يمكن وصفهم بأنهم المساهمون[3]، وإذا كان صحيحا أن مساهمي الأقلية تماما كالمساهمين الغائبين والغير ممثلين وذلك من حيث التزامهم بقرارات الأغلبية الصادرة عن الجمعية العامة للمساهمين، إلا أنه ينبغي في هذا المقام الوقوف على معنى الحضور والغياب نظرا لانطوائه على معنى هام يقتضي التمييز تبعا لذلك بين الأقلية والمساهمين السلبيين، وبالتالي مدى إمكانية إدراج هؤلاء المساهمين السلبيين ضمن فئة الأقلية، هذا من جهة ومن جهة أخرى ثمة نتائج تترتب على مثل هذه التفرقة بين الفئتين[4].

يرى جانب من الفقه أن المساهمين الغائبين والذين هم في الغالب يسعون عند مساهمتهم في شركة المساهمة إلى المضاربة وتحقيق الأرباح دون أن يكون لهم أي دور أو اهتمام بإدارة الشركة والقرارات الصادرة عن الأغلبية أو مجلس الإدارة، وهناك جانب من الفقه يرى هؤلاء المساهمين كدائنين عاديين للشركة، بل دائنين عابرين[5]، وهم ما يطلق عليهم اسم المساهمين السلبيين، فهؤلاء المساهمون ليس لديهم

---

[1] محمد عمار تيبار، تعسف الأقلية من المساهمين في شركة المساهمة: دراسة في القانون الليبي، **مجلة العلوم القانونية**، العدد(01)، كلية القانون، جامعة الزيتونة ترهونة، ليبيا، 2013، ص: 93.

[2] محمد أيت موح، مرجع سابق، ص: 42.

[3] عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص: 30.

[4] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، **حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والقانون لأردني**، رسالة ماجستير، جامعة عمان الأردن، كلية الدراسات العليا،2007، ص:17.

[5] عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص: 29.

نية المشاركة بالمعنى الدقيق والحقيقي لهذا المصطلح بقدر ما يسعون إلى تحقيق الأرباح، بحيث أصبح المساهم لا يفكر في الربح بقدر ما يفكر في أسعار الأسهم في سوق الأوراق المالية[1].

بالمقابل هناك فئة من المساهمين وهم عادة عدد قليل يربطون مصيرهم بمصير الشركة، ويمثلون عنصر الديمومة فيها، فمساهمو الأقلية تتوافر لديهم المشاركة بشكل أكثر وضوحا، على خلاف المساهمين السلبيين الذين يقتصرون في حقيقة الأمر على توظيف أموالهم بالدرجة الأولى.

ونخلص للقول أن نية الاشتراك هي الفيصل المحدد للفرق بين الأقلية المساهمة والمساهمين السلبيين،ويقصد بنية المشاركة أن يتوافر لدى المساهمين نية التعاون فيما بينهم تعاونا واعيا وإيجابيا وعلى قدم المساواة لتحقيق الغرض المشترك الذي وجدت من أجله الشركة، وذلك عن طريق الإشراف والرقابة[2].

وبناء على ما سبق تتوافر لدى الأقلية المساهمة نية الاشتراك، وهذا بخلاف المساهمين السلبيين والذين يسعون فقط إلى توظيف أموالهم، ومن ثم لا يندرجون ضمن الأقلية المساهمة، فهم يعدون دائنين عابرين للشركة إذ يتنازلون عم حقهم في المشاركة في حياة الشركة، مما يؤدي إلى استئثار الأغلبية الحاضرة بالقرارات في مختلف الجمعيات العامة[3].

يترتب على التفرقة السابقة أن مساهم الأقلية يبحث أولا عن مصلحة الشركة، والتي تمثل مصلحته في النهاية، أما المساهم السلبي والذي يتصرف باعتباره مدخرا أو دائنا أو مقرضا للشركة فإن مصلحة الشركة قد لا تهمه إلا بالقدر الذي يحصل فيه على أكبر عائد ممكن من جراء توظيف أمواله ومدخراته،

مع ذلك يجب ملاحظة أن صفة المساهم السلبي أو المساهم الذي يتصرف باعتباره دائنا أو مقرضا للشركة ليست صفة لصيقة به دوما، فمن المتصور أن يتحول المساهم السلبي إلى مساهم أقلية إذا زاد اهتمامه بأمور الشركة، وذلك إما لاكتسابه ملكية عدد كثير من الأسهم عن طريق شرائها من مساهمين

[1] شادي فائق القروم، **الوسائل القانونية لحماية أقلية المساهمين في الشركة المساهمة العامة**، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة الأردن، كلية الحقوق، 2008،ص: 17.

[2] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص:203.

[3] المرجع نفسه، ص: 203.

آخرين وإما لكونه اكتشف أن الشركة تقع في مشاكل خطيرة يكون معها التصرف في أسهمه يمثل عملية خاسرة، وبالتالي قد يكون من شأن ذلك إلى أن يتحول إلى الاهتمام بشؤون الشركة[1].

واستنادا إلى ما تقدم يميز جانب من الفقه بين مجموعات ثلاث من المساهمين داخل الشركة تختلف بحسب سلوك المساهم، رغم أن الأصل أن المساهمون جميعا متساوون من حيث الحقوق وأن التزاماتهم ومصالحهم واحدة، فهناك مساهم الأغلبية، الذي يعطي صوته للقرار الصادر من الهيئة العامة، وهناك مساهم الأقلية الذي يعارض هذا القرار، وأخيرا هناك المساهم السلبي الذي يتغيب عن اجتماعات الهيئة العامة، وعليه فإن هناك تقارب بين فئتين من هذه الفئات وهما فئة مساهمي الأغلبية ومساهمو الأقلية فكليهما يشاركان في الاهتمام بنشاط الشركة وتبدو نية المشاركة لديهما واضحة للعيان، في حين أن المساهم السلبي فإنه يتصرف – كما سبق الذكر – وكأنه مقرض أو دائن للشركة من هنا كانت الأقلية بالمعنى الدقيق للمصطلح هي تلك الفئة التي تحتل مكانا خاصا في شركات المساهمة، وهو ما منحها دورا هاما ووظيفة لا يمكن تجاهلها[2].

الفرع الثالث: خصائص أقلية المساهمين في شركة المساهمة

تتميز الأقلية المساهمة بمجموعة من الخصائص تجعلها تتميز عن غيرها من المجموعات بما يلي:

أولا-صفة المساهمين :

شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها على الوجه المبين في القانون، وتقتصر مسؤولية المساهم على أداء قيمة الأسهم التي أكتتب فيها، ولا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيها من أسهم[3].

وتتميز الأقلية بصفة المساهم وذلك لاكتتابها في رأس مال الشركة المساهمة، وتتمتع بكل الحقوق وتلتزم بأداء الواجبات الملقاة على عاتقها، وبذلك فهي تختلف عن أصحاب السندات والذين يعتبرون مجرد دائنين للشركة[4].

ثانيا-أقلية المساهمين مجموعة واقعية:

[1] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي مرجع سابق، ص:17-18.

[2] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، الرجع نفسه، ص:19.

[3] عزت عبد القادر المحامي، الشركات التجارية، (د.ط)، دار الكتب القانونية المحلية الكبرى، 1997، (د.م.ن)، ص: 138.

[4] محمد أيت موح، مرجع سابق، ص45.

إن مباشرة حقوق أقلية المساهمين لا يرتبط بعدد المساهمين الذين يمثلون هذه الأقلية وإنما فقط بقدر ما تمثله هذه الأقلية في رأس مال الشركة ويترتب على ذلك أنه من المتصور أن يمثل الأقلية مساهم واحد متى كان نصيبه في رأس المال قد بلغ حدا يمثل النسب المطلوبة قانونا والتي تسمح بمباشرة الحقوق المقررة للأقلية، وعلى هذا فإن الأقلية ليست حتما مجموعة من المساهمين الذين يعارضون إرادة الأغلبية، فقد تكون الأغلبية متمثلة بشخص واحد، ومادامت مباشرة حقوق الأقلية لا تتوقف على عدد من يمثلون هذه الأقلية ولا على تجمعها بشكل رابطة أو مجموعة، وهذه المجموعة على افتراض تكوينها تبقى مجرد مجموعة واقعية لا يعترف بها القانون فهي تظهر باعتبارها الجزء في رأسمال الشركة الذي عارض إرادة مالكوه العدد الأكبر من أصحاب الأسهم الممثلة بالهيئة العامة للمساهمين[1].

ثالثا-دور أقلية المساهمين لا يتعارض مع مبدأ قانون الأغلبية:

تعد الهيئة العامة لشركة المساهمة الجهة الوحيدة التي تتحمل أعباء كل القرارات التي تلزم مجموع الشركاء، إلا أن تدخل الأقلية يجب ألا يفهم على أنه عدوان على سلطة الأغلبية، وإنما الأقلية تمثل سلطة موازية تهدف هي الأخرى وإنما بطريقة مختلفة إلى حماية مصالح المجموع، فالأقلية لا تملك فرض وجهات نظرها وإنما تملك أن تعرضها على الأغلبية وأن تسعى في إيصال صوتها وتشجيعها على القيام بدورها وتخويلها سلطة الرقابة على القرارات المتخذة من جانب الأغلبية.

وعلى هذا فإن فكرة الأغلبية تفرض وجود أقلية بمعنى وجود معارضة فالمشرع يعترف بحق التصويت لكل المساهمين ومشاركة الأقلية في تكوين الإدارة هي عنصر من عناصر نظام الأغلبية، ولذلك فإن حقوق الأقلية تشكل نقطة التوازن لسلطة الأغلبية فحقوق الأقلية تعني المشاركة في تكوين إدارة الشركة من ناحية، والرقابة على سلطة الأغلبية من ناحية أخرى ولذلك فإن حقوق الأقلية صمام أمان بالنسبة للشركة.

رابعا-أقلية المساهمين تعمل لمصلحة مجموع الشركاء:

لما كانت الأقلية مجموعة واقعية لم ترد ضمن أجهزة الشركة من الهيئة العامة ومجلس الإدارة والمدير المفوض ومراقب الحسابات فإن حقوق الأقلية تسمح بالتدخل في حياة الشركة ورغم وجود المصلحة الخاصة للأقلية إلا أن هذه المصلحة لا تعارض مصلحة الشخص المعنوي رغم أن التعارض

[1]علي فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص: 716.

يكون واضحا في الشركات كثيرة عدد الشركاء ومنها ظاهرة ازدواج مركز المساهمين فيها بحيث يوجدمساهمون إيجابيون تتوفر لديهم نية المشاركة بشكل أوضح ومساهمون يتصرفون كما لو كانوا مجرد دائنين للشركة، ولذلك ففي هذه الشركات لا ينحصر تدخل الأقلية في التأثير بمصالح الأقلية وإنما يمتد إلى المساهمين السلبيين وعندئذ فإن الخلط بين مصالح الأقلية ومصالح المجموع غير ممكن لأن حقوق الأقلية هنا تبدو وكأنها تباشر لمصلحة المجموعة[1].

خامسا-عدم سيطرتها على إدارة الشركة:

إن تسيير شركة المساهم يخضع لنظام معقد مقارنة بتسيير الشركات التجارية الأخرى كشركة التضامن وشركة المسؤولية المحدودة، وهذا ما يتناسب مع شكل هذه الشركة الذي يجسد متطلبات المشروعات الهامة والضخمة.

ويستند تسيير شركة المساهمة عادة إلى الأغلبية، وهذا لحرصها على أن تكون صاحبة السلطة في الشركة نظرا لارتباط الإدارة بعنصر رأس المال، لذا فكبار المساهمين يسعون للاستئثار بإدارة الشركة[2].

وهنا نجد الأقلية المساهمة تبحث أحيانا في أن يكون لها صوت في إدارة الشركة أو على الأقل التأثير ولو بطريقة غير مباشرة على كيفية تسييرها[3].

غير أنه وفي الكثير من الحالات تسعى الأغلبية إلى عزل وحرمان الأقلية عن إدارة الشركة. فالمناصب الإدارية في الشركة تخول للمساهم مرتبا بالإضافة إلى ما يتلقاه من أرباح على مساهمته في الشركة، ولذا وفي حالة تولي أحد صغار المساهمين إدارة الشركة يكون من السهل على الأغلبية عزله أو عدم تجديد عضويته من قبل الجمعية العامة[4].

الفرع الرابع: دور الأقلية في حماية مصالح الشركة

---

[1] علي فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص: 716-717.

[2] أنظر المادة 619 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

[3] بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص205.

[4] محمد خليل الحموري، **حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة دراسة مقارنة وحلول مقترحة**، (د.ط)،مطبعة التوفيق، عمان، 1987،ص:38.

إن أهمية تدخل الأقلية لا يقتصر على حماية مصالح الأقلية والشركاء السلبيين الذين يمكن إدراجهم ضمن تلك الفئة، بل هذا التدخل يمثل نوعا من الرقابة يعني الغير المتعامل مع الشركة، وقد تبدو فكرة الاعتراف للأقلية بوظيفة أو دور في حياة الشركة غريبة للوهلة الأولى باعتبار أن شركات المساهمة لها العديد من الهيئات والأجهزة والتيتلعب دوراهاما في حياة الشركة وهي مجلس الإدارة ، والجمعية العامة للمساهمين، ومراقبي الحسابات ولم ترد الأقلية ضمن هذه الهيئات.

ومما سبق لا يمكن القول أن الأقلية المساهمة لا تهدف فقط لحماية مصالحها الشخصية، فهي تشكل نوع من الرقابة داخل الشركة، وبالتالي فهي تراعي مصلحة الشركة ككل وكذا المساهمين السلبيين، وعليه يمكن القول أن حقوق الأقلية قد تستجمع صفة الوظيفة، فهناك من اعتبر هذه الأخيرة جهازا احتياطيا يمارس وظيفة الرقابة والمشاركة في أعمال الشركة وبالتالي فهي تتدخل ولو بطريقة غير مباشرة في إدارة الشركة[1].

وبالرغم من محدودية دور الأقلية في التعبير عن الإرادة الجماعية وهذا بالنظر لسيادة قانون الأغلبية إلا أنه يمكن لهذه الأقلية أن تشارك بفعالية في سير أعمال الشركة خاصة في حالة تخلف كبار المساهمين عن حضور الجمعية العامة أو تخليهم عن ممارستهم لسلطاتهم. ويبرز دور الأقلية من خلال تفعيل دور الرقابة والإشراف على أعمال الشركة ومراجعة الحسابات وتدقيق الميزانية وكذا مدي التزام الإدارة بتطبيق أحكام القانون وعقد تأسيس الشركة ونظامها، كذلك يظهر دور الأقلية في الاطلاع على السجلات والوثائق والتقارير المتعلقة بالشركة بما يعزز الرقابة على أعمال الشركة ومن ضمن ذلك الاطلاع على العقود التي يكون فيها لأحد أعضاء مجلس الإدارة مصلحة شخصية[2].

ويطرح التساؤل هنا حول الأثر المترتب على الاعتراف لهذه الأقلية بمثل هذا الدور الرقابي على مصالح مجموع الشركاء أو الشركة؟ إجابة على هذا التساؤل ينبغي الانطلاق من فرضية أن شركة المساهمة هي جهاز يحكمه أغلبية الشركاء في الجمعية العامة للمساهمين وهذه الجهة هي التي تتحمل عبء اتخاذ جميع القرارات التي تلزم مجموع الشركاء، غير أن الجمعية العامة وهي تؤدي وظيفتها تلك يجب عليها أن توازن بين مبدأين متعارضين.

[1] بن عزوز فتيحة، مرجع سابق، ص205.

[2] شادي فائق القروم، مرجع سابق، ص21.

-المبدأ الأول:عدم ترك الفرصة لأقلية المساهمين بحيث تتمكن من شل حركة الشركة عن طريق تعطل صدور القرارات، ومن الواضح أن قانون الأغلبية يسمح بتفادي ذلك من خلال صدور قرارات الهيئة العامة وفقا لأغلبية الأصوات المتمثلة بالاجتماع، فالأقلية ستخضع لقرارات الأغلبية وليس لتلك الأقلية سلطة إلزام الجموع أو فرض آراءها فالأغلبية هي من تلزم الأقلية.

-المبدأ الثاني: يتمحور حول عدم الإجازة للجمعية العامة أن تسحق الأقلية، ذلك أن قانون سيادة الأغلبية ليس معناه الطغيان والاستبداد، ومما لاشك فيه أنه كثيرا ما تصدر الجمعيات العامة للمساهمين قرارات مخالفة وواضحة المساهمين والشركة، وإذا كانت الأغلبية قد استخدمت حقها في اتخاذ القرارات طبقا لقانون سيادة رأي الأغلبية، فإن هذه الأغلبية تكون قد استخدمت هذا الحق تعسفيا وأساءت إلى مبدأ سيادة الأغلبية ذاتها.

ويمكن الحديث عن إدخال مجموعة من الأحكام التي تضع ضوابط وقيود على سلطة الأغلبية حيث تضمن هذه الأخيرة حماية مصالح الغائبين والمعارضين لقرارات الأغلبية، حتى يمكن تحقيق نوع منالحماية من مثل تلك التصرفات والقرارات الصادرة عن مجموعة مسيطرة على أمور الشركة بحكم حصولها على الأغلبية في الهيئة العامة[1].

وتأسيسا على ما تقدم ينبغي الاعتراف بدور الأقلية في حياة الشركة لسببين:

- **السبب الأول:** أن من شأن الاعتراف بدور الأقلية في شركة المساهمة العامة أمر لا غنى

عنه، خاصة أن تلك الفئة هي التي تملك الدفاع عن مصالح مساهمين عديدين وتبدو أكثر وضوحا في الشركات التي يكثر فيها عدد الشركاء عن طريق الاكتتاب العام والتي يكتتب في رأس مالها عدد كبير اتجاه أغلبية قليلة العدد ومحدودة المساهمة في رأس المال من الناحية الواقعية، حيث تبدو في هذه الشركات ازدواج مركز المساهمين – كما سبق وأشرنا – فهناك مساهمون إيجابيون تتوفر لديهم نية المشاركة بشكل واضح، ومساهمون يتصرفون كما لو كانوا مجرد دائنين للشركة وهم المساهمون السلبيون والغائبون، وهذه الفئة الأخيرة غير مؤهلة للدفاع عن مصالح الشركة اتجاه مجموعة مسيطرة على أمور الشركة، وبعبارة أكثر وضوحا يبدو العبء الثقيل الملقى على عاتق الأقلية بمعناه الضيق خاصة في الشركات كثيرة العدد نظرا لقيامها بأعباء الدفاع عن مصالح مساهمين عديدين.

[1] غزاي بن مقعد بن فهيدالعتيبي، مرجع سابق، ص21.

- **السبب الثاني:** يتعين ألا يفهم أن دور الأقلية بالتدخل وذلك بأن تقتصر نتائجه على مصالح

الأقلية فقط، بل على العكس من ذلك، فإن من شأن تفعيل دور الأقلية وفق ضوابط محددة أن يجعل تلك الحماية لا تقتصر فقط على مصالح الأقلية، بل تمتد لتشمل مصالح الجموع[1].

وعليه فإن تدخل الأقلية يجب ألا يفهم على أنه عدوان على سلطة الأغلبية، وإنما الأقلية تمثل سلطة موازية تهدف إلى حماية مصالح الشركة.

ويتبين لنا أن تدخل الأقلية عن طريق المشاركة الهامة في حياة الشركة هو ما يضمن ارتباط مصالح الأقلية بمصالح الشركة، والقول بخلاف ذلك معناه السماح لمساهم واحد أو عدد ضئيل من المساهمين ذوي المساهمة المحدودة في رأس مال الشركة بعرقلة سير الشركة وإثارة الاضطراب في حياتها.

المطلب الثاني: مفهوم قانون الأغلبية

هناك قاعدة من قواعد القانون تنطبق بصفة دائمة ومضطردة وفي كل الجمعيات العامة للمساهمين، والتي تنعقد خلال حياة الشركة، هذه القاعدة هي قانون الأغلبية[2] الذي سنقوم بشرحه خلال هذا المطلبوالذي يهدف إلى تحقيق المصلحة الجماعية والمشتركة لكل المساهمين في الشركة.

ومن خلال التحديد الدقيق لمفهوم قانون الأغلبية فلا بد من تبيان المقصود منه وتوضيح ضوابط وحدود هذا القانون التي يجب مراعاتها عند صدور القرارات.

الفرع الأول: المقصود بقانون الأغلبية

إن القرارات التي يتم اتخاذها داخل الجمعيات العامة التي تعقدها الشركة يتم التصويت عليها وفقا لنصاب معين، ولقد تم الاعتماد في ذلك على قانون الأغلبية، والأغلبية التي تمنح سلطة القرار داخل الشركة هي التي تحوز على أكبر قدر من رأس مال الشركة، وعليه فإن الأغلبية المعتمدة في اتخاذ القرارات هي أغلبية الحصص الممثلة، أي الأغلبية العينية وليست الشخصية، وبالتالي كلما زادت نسبة تملك الأسهم زادت سلطة المساهم في اتخاذ القرار داخل الشركة[3].

[1] غزاي بن مقعد بن فهيدالعتيبي، مرجع سابق، ص:22.

[2] وجدي سلمان حاطوم، مرجع سابق، ص: 348.

[3] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 195-196.

ولقد أوجب المشرع الجزائري توافر نصاب معين لانعقاد كل من الجمعية العامة العادية أو غير العادية، حيث يعتبر عن مسائل النظام العام للشركة، حسب ما ورد في المادة 674 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم، وفرض كذلك أغلبية معينة من أجل صحة القرارات المتخذة داخل الجمعية العامة، حيث تصدر القرارات داخل الجمعية العامة غير العادية بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها.

أما فيما يخص الجمعية العامة العادية فإن المشرع يشترط موافقة أغلبية الأصوات المعبر عنها من أجل جمعية القرارات المتخذة داخلها[1]

- **الأساس النظري لقانون الأغلبية:**

يرجع الأساس القانوني لخضوع الأقلية المساهمة لقانون الأغلبيةالى فكرة النظام القانوني والتي حلت محل النظرية العقدية في تحديد الطبيعة القانونية للشركة وخاصة شركات المساهمة، فالمساهمون لم يعودوا أحرارا في تضمين عقد الشركة الشروط التي يريدونها، بل أصبح تدخل المشرع واضحا الأمر الذي نجم عنه إضعاف الصفة التعاقدية للشركة[2].

إن مبدأ قانون الأغلبية يقوم على فكرة أن مصالح الشركاء في الشركة واحدة، وما دامت مصالح الشركاء يفترض فيها أن تكون واحدة وليست متعارضة، فإن أغلبية الشركاء يفترض أن تحكم في سبيل ما يحقق مصلحة كلالشركاء لكي يكون قرارها صحيحا، وبالتالي فإن مشروعية قانون الأغلبية مستمد من وجوب كون القرار المنوي اتخاذه بالأغلبية، يعبر عن مصلحة الشركاء وطبقا للمصلحةالجماعية. فالسلطة التي تملكها الأقلية في التعبير عن المصلحة الجماعية تهدف في نهاية المطاف الى تحقيق الأهداف الأساسية التي أنشئت من أجلها الشركة[3].

كما تجدر الإشارة الى أن قانون الأغلبية الذي يحكم شركات المساهمة من النظام العام، بحيث لا يمكن استبداله فقانون الاجماع الذي لا ينجح في ظل شركات المساهمة وخاصة الكبرى والتي تقوم على الاعتبار المالي والذي لا تتساوى فيه الأغلبية المالكة للأسهم مع الأغلبية العددية، كما أن العدد الهائل للمساهمينيصعب توحيد أصواتهم.

---

[1] أنظر المادة 3/675 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر عدد 101.

[2] بشرى خالد تركي المولى، **التزامات المساهم في الشركة المساهمة دراسة مقارنة**، ط (01)، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان،2010، ص: 117.

[3] وجدي سلمان حاطوم، المرجع السابق ص: 351-352.

الفرع الثاني: حدود وضوابط قانون الأغلبية

بما أن القرارات التي تتخذها الجمعية العامة تصدر وفقا لقانون الأغلبية فقد كان من الأجدر أن توضع له مجموعة من الضوابط وإلا أصبحت القرارات معيبة وغير كافية لتحقيق حماية فعالة لحقوق الأقلية فلا يجوز للأغلبية أن تسحق وتعرض مصالحها للخطر، فإذا كان خضوع الأقلية لإرادة الأغلبية ضروريا، فإن سيادة الأغلبية مع ذلك لا يجب أن تتخذ سندا لخدمة أغراض أنانية وشخصية بعيدة أو متعارضة مع مصلحة الشركة.

فسيادة الأغلبية لا تعني الاستبداد والطغيان لأنها لا تملك سلطات مطلقة غير محدودة تجاه باقي الشركاء وتجاه نفسها فهذه السلطات تحكمها ضوابط ضرورية لحماية حقوق المساهمين أو مصلحة الشركة[1]،فمن الحدود القانونية والتنظيمية التي تحكم سلطة الأغلبية في اتخاذ القرار هي عدم تجاوز الصلاحيات المخولة للجمعية العامة ومراعاة مصلحة الشركة في ذلك.

1-مراعاة اختصاصات الجمعية العامة:

يعهد للجمعية العامة لشركة المساهمة سلطة اتخاذ القرارات الخطيرة في حياة الشركة، حيث تتكفل عموماً باختيار ممثلي مجلس الإدارة والذي يتولى إدارة الشركة لحسابها كما تسأله في حالة الاخلال بواجباته، كما يرجع لها سلطة تعيين مندوبي الحسابات وتصادق على حسابات الشركة،ويعود للجمعية العامة سلطة تعديل نظام الشركة وفقا لما تمليه مصلحتها[2].

حيث يجب أن تلتزم الأغلبية المساهمة باحترام الصلاحيات المخولة لكل من الجمعية العامة العادية وغير العادية عند المصادقة على أي قرار دون الاعتداء على اختصاص جمعية أخرى.

2-مراعاة مصلحة الشركة:

لابد للجمعيات العامة أثناء ممارستها للصلاحيات المخولة لها أن تجتنب خلق صراعات بين الأغلبية والأقلية، لأن ذلك يؤثر سلبا على مصلحة الشركة، بمعنى آخر أنه بالرغم أن قانون الأغلبية يعد حلا لاتخاذ القرارات داخل شركة المساهمة، إلا أن ذلك لا يعد سبيلا لتحقيق المصالح الشخصية ونشوء الخلافات الداخلية بين مختلف الفئات المساهمة في رأس مال الشركة.

---

[1] المرجع نفسه، ص 349.

[2] عزيز العكيلي، **الوجيز في القانون التجاري**، ط (01)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص: 283-285.
انظر كذلك المادتين 674 و675 من القانون التجاري الجزائري.

هذا ولأن مصلحة المساهم لم توجد إلا لخدمة مصلحة الشركة وأي مخالفة لهذه المصلحة يعد انحرافاً بالسلطةوالذيكيفهالفقهبأنهاعتداءعلىنصالمادة 1833 منالقانونالمدنيالفرنسي،فقانونالأغلبيةيتشكلمنتوافقأغلبيةالمساهمينعلى رأيواحدعلىأنتنطبققراراتهم معمصلحةالشركة.[1]

المبحث الثاني: مظاهر التعسف ضد أقلية المساهمين

إن قانون الأغلبية الذي يسود مختلف الجمعيات العامة التي تعقدها الشركة، قد يصدر عنه قرارات تعسفية لذلك ارتأينا دراسة مظاهر التعسف في القرارات الصادرة من أغلبية المساهمين في هذه الهيئات ولما لها من تأثير على أقلية المساهمين والذي يقتضي منا بيان مفهوم التعسف في تلك القرارات في المطلب الأول ومن ثم دراسة صور التعسف في استعمال الحق من قبل أغلبية المساهمين في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم التعسف في قرارات أغلبية المساهمين

إن القرار التعسفي الصادر عن الأغلبية في الجمعية العامة التي تعقدها الشركة خلال حياتها هو القرار الصحيح شكلا المعيب من حيث الباعث على اتخاذهولمعرفة ما إذا كان القرار تعسفيا، يتعين علينا أن نحدد مفهوم التعسف بتعريفه وبيان موقف المشرع الجزائري منه وتوضيح عناصره.

الفرع الأول: تعريفتعسف الأغلبية

لم تعن غالبية التشريعات المقارنة بإيراد تعريف محدد لمفهوم تعسف الأغلبية بما فيهم المشرع لجزائري على غرار الفرنسي وحتى المصري، إلا أنها مع ذلك تنظم وضمن القواعد العامة في القانون المدني النظرية المعروفة بنظرية التعسف في استعمال الحق، ولقد بذل الفقه والقضاء جهودا كبيرة من أجل إرساء مفهوم تعسف أغلبية المساهمين حيث يذهب البعض من الفقهاء إلى أن التعسف يتحقق بصدور قرارات من الهيئة العامة للشركة دون مراعاة مصلحة الشركة أو بقصد تحقيق مصالح الأغلبية على حساب مصالح الأقلية.[2]

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 198-200.

[2] فاروق إبراهيم جاسم، **حقوق المساهم في الشركة المساهمة**، ط (1)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 248.

ولتحديد موقف المشرع الجزائري من تعسف الأغلبية، يجب الرجوع في هذا الصدد إلى القواعد المقررة في القانون المدني المتعلقة بالتعسف في استعمال الحق، حيث نص المشرع على هذه النظرية في المادة 124 مكررمن الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو لسنة 2005 ، إذ تقضي بأنه يعتبر استعمال الحق تعسفا في الأحوال الآتية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

يتضح من نص المادة أن المشرع أخذ بثلاثة معايير، حيث يعتبر الشخص متعسفا إذا تحققت إحدى الصور المنصوص عليها أعلاه، فإذا كان شخص يهدف من وراء فعله الإضرار بالغير، ويظهر لنا التعسف إذا أضر صاحب الحق شخصا دون أن تكون له منفعة أو كانت له منفعة ولكنها تافهة مقارنة مع الضرر الذي يحدث للغير وكذلك يكون هناك تعسف إذا كانت المصلحة من استعمال الحق مخالفة النظام والآداب العامة[1].

وتذهب محكمة النقض الفرنسية إلى أن القرار التعسفي هو: القرار الصادر من الهيئة العامة للمساهمين والذي يتناقض مع مصلحة الشركة وتهدف إلى تحقيق مصالح أغلبية المساهمين.[2]

الفرع الثاني: عناصر التعسف

فمن خلال قراءة نص المادة 124 مكرر من القانون المدني، يتضح بأنه من أجل وصف القرارات التي تتخذ داخل الجمعيات العامة بالتعسفية فلابد من توافر عنصرين إثنين أولهما مادي والثاني معنوي.

أولا-العنصر المادي للتعسف:

هذا العنصر تجسده الفقرة الأولى من المادة 124 مكرر من القانونالمذكورة أعلاه والذي يتمثل في الضرر الناشئ من القرار الذي أصدرته الهيئة العامة للمساهمين، وهذا الضرر يرد في صورتين فهو إما أن يلحق بالشركة ذاتها أي مجموع المساهمين دون تمييز بين الأغلبية والأقلية، أو يلحق الضرر ببعض المساهمين دون البعض الآخر، فالضرر هنا يقع على الأقلية التي تشارك في اتخاذ القرار وعندئذ يتمثل

[1] محمد صبري السعدي، **شرح القانون المدني الجزائري**، ط(02)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2004، ص: 56-59.

[2] فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 249 .

الضرر في الإخلال بالمساواة بين المساهمين فينتج عن القرار تمييز بين فئة الأغلبية والإضرار بفئة الأقلية.[1]

الصورة الأولى: الإضرار بمصالح الشركة

يتمثل الضرر هنا باتخاذ قرار من أغلبية الهيئة العامة يكون من شأنه الإضرار بمصالح الشركة ذاتها، ومثل هذا القرار يضر بأطراف أخرى لها علاقة بالشركة كحاملي السندات والعاملين والمتعاملين مع الشركة، أي أنه يثير العديد من المشاكل، الأمر الذي يؤدي إلى تدخل القاضي في إدارة الشركة، وذلك من خلال تفحصه لمدى مخالفة القرار الصادر عن الجمعية العامة للمصلحة الجماعية، وبالرغم ما للقاضي من سلطة في تقدير نشأة الالتزام بصورة صحيحة والوقوف على مدى توافر التراضي ومشروعية المحل والسبب، فإن هذه السلطة لا تصل الى حد تقييم السياسة الاقتصادية والمالية للشركة التي تختص بتقديرها أغلبية المساهمين، فلا يمكن للقاضي أن يضع نفسه مكان الأغلبية عند تقدير مصلحة الشركة ومدى تطابق هذه القرارات مع هذه المصلحة، لأن القاضي يجهل شؤون الشركة وأسرارها، كما لا يمكن استبعاد رقابة القاضي نهائيا بل لابد من تدخله في الأحوال التي يتعارض فيها قرار الأغلبية مع مصلحة الشركة[2].

الصورة الثانية: الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين

قد يتمثل الضرر بصدور قرارات من الجمعية العامة من شأنها الإضرار ببعض المساهمين دون البعض الأخر، وتشكل إخلالا لمبدأ المساواة بين المساهمين، معناه أنه لوصف القرار بالتعسفي يجب أن يهدف إلى تحقيق مصالح شخصية للأغلبية من جهة، والإضرار بمصالح الأقلية من جهة أخرى.[3]

فإذا كان القانون قد اعترف بسلطة الأغلبية في اتخاذ القرارات داخل الشركة المساهمة فهذا ليس معناه أن هذه السلطة يجب أن تصبح وسيلة ضارة بالأقلية المساهمة[4].

ومن الأمثلة على هذه القرارات، القرار الذي تتخذه الأغلبية لمصلحة شركة منافسة تملك فيها هذه الأغلبية معظم أسهمها أو القرار الذي يمنح أعضاء مجلس الإدارة مكافئات باهضة من شأنها تخفيض نصيب

[1] علي فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص:718.
[2] عبد الفضيل محمد أحمد، ص 56 – 57
[3] فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص:251.
[4] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 212.

الربح الذي يجب توزيعه على المساهمين تخفيضا كبيرا، والجدير بالذكر أنه قد تصدر قرارات عن الأغلبية تلحق الضرر بالمساهمين جميعهم بما فيهم الأغلبية ومع ذلك تتحمل فئة الأقلية الضرر دون مقابل، بينما تحقق الأغلبية مكاسب من وراء هذا القرار، ومثال ذلك لما تقرر الأغلبية اندماج الشركة في أخرى بشروط مجحفة في حق الشركة المندمجة، ففي هذه الحالة تتضرر كل من الأغلبية والأقلية باعتبارهم مساهمين في الشركة الدامجة فإنهم يستفيدون من القرار بصفتهم من الغير.

ويرى بعض الفقهاء أن تدخل القضاء في رقابة قرارات الأغلبية يكون طبيعيا وممكنا مادام تعسف الأغلبية هو الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين حيث أنه يباشر وظيفته الأساسية وهي الحكم بين أصحاب المصالح المتعارضة[1].

ثانيا -العنصر المعنوي للتعسف:

يقصد بالعنصر المعنوي ضرورة توفر النية عند الأغلبية للإضرار بمصلحة الأقلية أو بمصلحة الشركة وتحقيق منافع للأغلبية وذلك لتوفر عنصر التعسف.[2]

غير أن الفقه والقضاء اختلفا حول متى يتحقق العنصر المعنوي للتعسف وطرح بهذا الصدد ثلاثة اتجاهات متعارضة نوجزها فيما يلي:

الاتجاه الأول: ضرورة توافر نية الإضرار بالأقلية

لم يكتف هذا الاتجاه بتوافر العنصر المادي للتعسف، أي الإخلال بالمساواة بين المساهمين، ولكن يجب أن يكون الإخلال بالمساواة قد تم عن قصد ونية وعمدًا، أي أن تتجه نوايا وبواعث الأغلبية إلى الإضرار بمساهمي الأقلية، وعليه لا يوجد تعسف لو قصدت الأغلبية تحقيق منافع شخصية ما دامت لم تقصد إلحاق الضرر بالأقلية.[3]

الاتجاه الثاني: نية تحقيق مصالح شخصية بالأغلبية

[1] عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص: 63-65.

[2] عبد الباقي خلفاوي، **حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق،2015، ص: 456.

[3] عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 67 - 68.

يكتفي هذا الاتجاه لكي يكون القرار تعسفيا أن يهدف إلى تحقيق مصالح شخصية للأغلبية، دون استلزام أن يكون تحقيق هذه المصالح قد كان الباعث عليه يهدف لنية الإضرار بمساهمي الأقلية يعنيليس الإضرار بالأقلية هو الهدف من قرار الأغلبية وإنما هو غالبا نتيجة تسعى لتحقيق مصالحها الشخصية.[1]

الاتجاه الثالث: التعسف يتحقق بتوافر العنصر المادي فحسب

يقوم هذا الاتجاهباستبعاد النوايا والبواعث التي تقف وراء صدور القرار التعسفي تقديرا لصعوبة البحث عليها، ويكتفي بالنظر إلى أثر القرار من حيث المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين من عدمه دون البحث عن البواعث التي حملت الأغلبية على اتخاذه.

وبالموازنة بين الاتجاهات الثلاثة فإننا نؤيد الاتجاه الوسط الذي لا يتشدد فيستلزم تحقيق مصالح شخصية للأغلبية دون توافر قصد الإضرار بالأقلية وهو الأجدر بالتأييد وهو الذي استقر عليه الفقه.[2]

المطلب الثاني: صور التعسف التي تعترض فئة الأقلية

كما أشرنا سابقا، فإن القرارات التي تصدر عن الأغلبية المساهمة في داخل الهيئات العامة التي تعقدها الشركة يجب ألا تمس بمصلحة الشركة أو بمبدأ المساواة بين المساهمين، وإلا اعتبرت هذه القرارات متعسفة الأمر الذي يقتضي إعادة النظر فيها وإلغائها.

فالقرارات الصادرة عن الأغلبية داخل الجمعية العامة والمشوبة بالتعسف عديدة ومتنوعة ومن أبرزها: التعسف عند إضافة الأرباح للاحتياطي، التعسف في حالة إبراء ذمة مجلس الإدارة والمديرين من المسؤولية، التعسف عند زيادة رأس مال الشركة أو تخفيضه، التعسف عند تداول الأسهم، التعسف في حالة الاندماج من شركة لأخرى أو حلها.

الفرع الأول: التعسف عند إضافة الربح للاحتياطي

لا يمكن إغفال أن الهدف الأساسي من وراء إنشاء أي شركة هو تحقيق الأرباح بقصد توزيعها، كما توضحه المادة 416 من الأمر 75-58 السابق الذكر والمعدل بموجب القانون 88-14 المؤرخ في 03 ماي من سنة 1988 المتضمن القانون المدني الجزائري، غير أن الشركات لا توزع كل أرباحها، فهناك مجموعة من الاقتطاعات تكون بها احتياطي الذي هو عبارة عن مبلغ تقتطعه الشركة من أرباحهاالصافية

[1] فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص: 253 .

[2] فاروق إبراهيم جاسم، المرجع نفسه، ص: 254 .

السنوية لمواجهة الخسارة التي قد تلحق بها مستقبلا، حيث أن المساهم لا يحصل على كل ناتج حصته أولا بأول بل يحصل على جزء منه في وقت متأخر في سنوات مقبلة أو عند حل الشركة.[1]

وقد يبدو للوهلة الأولى أن قرار الجمعية العامة للمساهمين بإضافة الأرباح المحققة إلى الاحتياطي أو عند توصل الأرباح وتكوين احتياطياختياري يحقق مصلحة الشركة على أكمل وجه، كما يمكن أن يكون سبب اتخاذ هذا القرار من الأغلبية ليس تحقيقا لمصلحة الشركة، ولكن هو رغبة في تحقيق مصالح شخصية على حساب الأقلية التي تلتزم بالخضوع لهذا القرار.

فقد يكون الباعث من تكوين احتياطياختياري هو حرمان الأقلية من نصيبها في الأرباح وبالتالي إجبارهم على التنازل عن أسهمها للأغلبية بثمن بخس،باعتبار أن عدم توزيع الأرباح أو توزيع أرباح قليلة من شأنه أن يؤدي إلى انخفاض قيمة الأسهم الحقيقية في سوق الأوراق المالية.

وعليه فإن مثل هذا القرار لا يعبر سوى عن رغبة الأغلبية في تحقيق مصالحها على حساب مصالح الأقلية، والأمر نفسه يقال بالنسبة لقرار الأغلبية بترحيل توزيع جزء كبير من الأرباح إلى السنة المالية التالية، فهذا القرار يكون صحيحا إذا كانت الغاية منه هو تخصيصه لتوسيع أعمال الشركة، لكنه مشوب بالتعسف إذا كان الباعث إليه هو حرمان الأقلية من نصيبها المقرر من الأرباح وإرغامها على بيع أسهمها بسعر يقل عن قيمتها الحقيقية.[2]

وقد أحسن القضاء الفرنسي صنعا لما بسط رقابته على قرارات الهيئة العامة بتكوين الاحتياطياالاختياري من حساب الأرباح، ذلك حماية لحقوق المساهمين وللتأكد من أن الغاية التي أقتطع من أجلها قد تم استعمالها في الأغراض التي تحقق مصلحة الشركة ككل ومصلحة المساهمين أيضا دون أن يكون هنالك تعسف من قبل الأغلبية.[3]

الفرع الثاني: تعسفالأغلبيةفيحالةإبرا ءذمّةمجلسالإدارةوالمديرينمنالمسؤولية

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 217 .

[2] فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص: 257 .

[3] شادي فائق القروم، مرجع سابق، ص: 61.

لقد خول المشرع لمجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة،حيث يتكفل بمباشرة الأعمال القانونية أو المادية اللازمة لتحقيق الغرض الدي أنشأت لأجله الشركة،ويمارس سلطاته في نطاق موضوع الشركة مع احترام الاختصاصات الممنوحة للجمعية العامة للمساهمين.[1]

كما تثار مسؤوليتهم في مواجهة الشركة عن الأخطاء المرتكبة من طرف مجلس الإدارة ومجلس المديرين،فيحالةترتبضررلصيبالشركةأوالمساهمينأوالغير إثر القيام بهدهالأخطاء.ومايمكنملاحظتهأنهفيبعضالأحيانوبالرغممنثبوتخطأالقائمينبالإدارةفيالتقاريرالتييعدونهاوتقدمللجمعيةالعامة،إلاّأنهذهالأخيرةقدتبرئذمتهموتخليمسؤوليتهم،ممايؤديإلىتنازلالشركةعنمباشرةدعوىالمسؤوليةاتجاههم[2].

ويكون القرار الصادر عن الأغلبية المساهمة والقاضي بإبراء القائمين بالإدارة من مسؤوليتهم قرارًا تعسفيإذا كان صدور هذا الإبراء متأثرا بظروف ليست لها علاقة بمصلحة الشركة، كما قد يتم إبراء ذمه المديرين والقائمين بالإدارة بدون علم بما اقترفوه من أخطاء أو مجاملة أو بتدخل جهة معينة كمجلس الإدارة نفسه.

وبالرغممنوجوبإبطال القراراتالصادرةعنالجمعيةالعامةوالتيتقتضيبإبراء القائمينبالإدارةمنمسؤوليتهمفيحالةارتكابهمللأخطاء،إلاأنهلايترتبعلىأي قرار يصدر من الجمعيةالعامةسقوطدعوىالمسؤوليةضدالمديرينبسببالأخطاءالتييرتكبونهاأثناءتنفيذمهامهم[3].

الفرع الثالث: تعسف الأغلبية عند زيادة رأس مال الشركة

يمكن للشركة أن تعيد النظر بقيمة رأسمالها إما من خلال زيادة رأس المال أو تخفيضه[4]، فقد تقرر الجمعية العامة غير العادية تعديل رأس مال الشركة، فهو من اختصاصها حسب المادة 691 قانون تجاري جزائري، وذلك بناءًا على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالات، فقد ترغب الشركة في تطوير نشاطها وتحديث منشآتها وبدلا من الاستدانة بالقروض التي قد ترهقها تقرر زيادة رأسمالها.

---

[1] أنظر المادتين623 و 650من القانون التجاري.

[2] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق ص: 221.

[3] عبد الفضيل محمد أحمد مرجع سابق، ص: 100.

[4] يوسف حميد معوض، **الموجز في قانون الشركات التجارية**، ط (01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص: 69.

وتكون هذه الزيادة من الناحية القانونية إما بتقديم حصص نقدية أو عينية أو نقدية جديدة وبالتالي إصدار أسهم جديدة أو إدماج المالالاحتياطي في رأس المال،كما قد تتم الزيادة بتحويل السندات إلى أسهم[1].

فقد تلجأ الشركة إلى زيادة رأس المال عن طريق إصدار أسهم جديدة وهذه الطريقة قد تتخذ كوسيلة في أيدي الأغلبية لتحقيق مزايا خاصة بها على حساب الأقلية المساهمة، فقد تهدف الأغلبية، عن طريق زيادة رأس المال إما للتقليل من تأثير الأقلية عن طريق زيادة الأسهم التي تمتلكها الأغلبية، وإما لتحقيق مكاسب مالية غير مشروعة على حساب الأقلية.[2]

فإذا كان للأقلية المساهمة موقف إيجابي داخل الشركة وتعمل لصالح المجموع، فإن دورها يكون فعال في اتخاذ مختلف القرارات وخاصة عند تكتلها، وللحد من هذا الدور المؤثر قد تسعى الأغلبية لزيادة رأس مال الشركة بحيث تستأثر هي بهذه الزيادة مما يؤدي إلى إضعاف الأقلية.[3]

وزيادة رأس مال الشركة عن طريق إصدار أسهم جديدة قد يضر بالمساهمين القدامى، باعتبار أن المساهمين الجدد يشتركون في الاحتياطي الذي كونته الشركة من الأرباح التي سبق اقتطاعها، دون أن يكون لهم الفضل في جمعه، فيترتب على زيادة رأس المال انخفاض القيمة الحقيقيةللأسهم الأصلية وارتفاع الأسهم الجديدة دون وجه حق.

وقد يتحقق تعسف الأغلبية عن طريق تقرير حق الأفضلية أو الأولوية عند الاكتتاب بالأسهم الجديدة للمساهمين القدامى، وذلك بنسبة ما يملكه كل منهم في رأس مال الشركة الأصلي، لكن الغالب ألا يكتتبوا لسبب عدم المقدرة المالية أو الإهمال أو عدم العلم بالزيادة في رأس المال وعندئذ تحقق الأغلبية مكاسب على حساب الأقلية من خلال استئثارهم بالإكتتاب في الأسهم الجديدة أو تسخير أشخاص آخرين للاكتتاب في هذه الأسهم.

وطبقا لنص المادة 617 من القانون التجاري الجزائري فإنه: " يجوز للجمعية العامة التي تقرر زيادة رأس المال أن تلغي حق التفاضل في الإكتتاب، وتفصل تحت طائلة البطلان المداولة بهذا الشأن بناءا على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وتقرير مندوب الحسابات ".

---

[1] مصطفى كمال طه، **أساسيات القانون التجاري**، ط(01)، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ص: 236.

[2] عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص:130.

[3] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص:223 .

فمن خلال هذه المادة وبناءا على السلطة التي منحها المشرع للأغلبية المساهمة بإلغاء حق الأفضلية[1] في الإكتتاب وفقا لشروط معينة قد تتعسف في قرارها هذا، وتلغي هذا الحق ليس لمصلحة تقتضيها الشركة ولكن لمصلحتها الشخصية.

إن القرار القاضي بإلغاء حق الأفضلية في الإكتتاب قد يحرم الأقلية من الالتحاق بالأغلبية المساهمة، خاصة إذا رفضت هذه الأخيرة الإكتتاب في الأسهم، فإلغاء حق الأفضلية في الإكتتاب قد يكون تعسفيا تتخذه الجمعية العامة من أجل إضعاف الأقلية المساهمة.

الفرع الرابع: تعسف الأغلبية عند تداول الأسهم

إن الأسهم في شركة المساهمة قابلة للتداول بحرية، هذه القاعدة أساسية في قانون الشركات التجارية ولا تقبل سوى استثناءات وقيود قانونيةواتفاقية قد ينص عليها نظام الشركة، لكن هذه القيود مشروطة بأن لا تصل إلى حد تقليص الحرية في التداول بشكل مفرط[2]وحرمان المساهم من حق التصرف في أسهمه.

واستنادا للمادة 715 مكرر 55 من القانون التجاري، فقد أجاز المشرع أن يتضمن النظام الأساسي للشركة شرط الموافقة، والذي يقضي لموافقة الشركة على إحالة الأسهم للمالك الجديد.

ويعد شرط الموافقة من أهم القيود التي تضعها الشركة في نظامها الأساسي غير أن الجمعية العامة قد تتعسف في منح أحد المساهمين الحق في إحالة أسهمه لشخص آخر، ولذا فإن وضع شرط الموافقة دون ضوابط يبقى أمرا غير مقبول لأن المساهم يظل حبيس أسهمه، خاصة أن الأغلبية داخل الجمعية العامة قد ترفض الموافقة على قبول بيع المتنازل للمتنازل إليه دون إبداء أي أسباب.

كذلك قد يتحقق تعسف الأغلبية إذا ما قررت الشركة استرداد الأسهم وهذا في تحديدها للثمن الذي ستدفعه للمتنازل سواء لصالحها كشخص معنوي أو لصالح مساهميها، إذ غالبا ما يكون المساهم وهو عادة من الأقلية بين خيارين، إما العدول عن فكرة البيع خوفا من استخدام حق الاسترداد لتخفيض ثمن الشراء، أو قبول بيع الأسهم بثمن بخس أي منع تداول الأسهم من الناحية العملية.[3]

[1] انظر المادة 700 من القانون التجاري.
[2] يوسف حميد معوض، مرجع سابق، ص: 67.
[3] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص:225.

وبما أن مسألة تقدير سعر السهم في حالة استرداد الشركة للأسهم يطرح في الشركات غير المدرجة في البورصة فلابد من إيجاد معايير لتحديد السعر لأن الشركات غير المدرجة[1] في البورصة ليس لأسهمها سعر معلن للبيع والشراء ولذلك يمكن القول في هذه المسألة بأن القضاء هو أكثر الجهات مصداقية وحياد وبالتالي في حالة نشوء نزاع حول تحديد السعر لبيع الأسهم وإذ أحسن المتنازل في تقدير هذا الثمن ما له إلا اللجوء إلى القضاء.[2]

الفرع الخامس: التعسف بمناسبة حل الشركة واندماجها

سنستبعد في هذا الفرع أسباب انقضاء الشركة التي تكون بقوة القانون أو بحكم قضائي، وبالتالي نريدتوضيح الأسبابالإراديةالتييكونللمساهمينفيهادخلبمقتضىقرارغيرعاديصادرمنالهيئةالعامةأو بصدورقراربدمجالشركة.

يقصد بالاندماج، اجتماع شركتين أو أكثر في شركة واحدة، سواء بانضمام شركة الى أخرى حيث تفقد الشركة المندمجة شخصيتها القانونية لصالح الشركة الدامجة، وهو ما يسمى بالاندماج بطريق الضم، أو بانحلال شركتين لتكوين شركة جديدة،وهو ما يسمى بالاندماج بطريق المزج[3].

والاندماج سواء كان بالضم أو المزج فإنه يستوجب اتخاذ قرار الاندماج من قبل الهيئة العامة في كل شركة من الشركات الداخلة في الاندماج ويجب أن يراعى في اتخاذ هذا القرار الأغلبية التي نص عليها القانون.[4]

ونظرا لأن القرار بالاندماج يصدر من طرف الأغلبية المساهمة حسب ما ورد في نص المادة 749 من القانون التجاري الجزائري، فإنهيسريعلىالأقلية المساهمة مع وجوب احترام جميع الإجراءات القانونية، كما يجب ألا يمس بالنظام العام أي انه لا يكون مشوبا بغش أو تزوير للوثائق، فما إذا كان هذا القرار سليما، وجب على الأقلية الخضوع له.

بالإضافةإلىقراراندماجالشركةمعأخرى،يعدحلالشركةمنبينأهموأصعب القرارات التيقد يتماتخاذها،لأنهمنبينالطرقالتيمنخلالهاتنقضيالشركة[1] ،إذتنص المادة 715 مكرر 18 من القانون التجاريعلىمايلي" :تتخذالجمعيةالعامةغيرالعاديةقرارحلشركة المساهمةالذييتمقبلحلولالأجل."

---

[1] عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص 91.

[2] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص:227.

[3] أكرم ياملكي، **القانون التجاري الشركات دراسة مقارنة**، ط (01)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص: 452.

[4] بشرى خالد تركي المولى، مرجع سابق،ص:129.

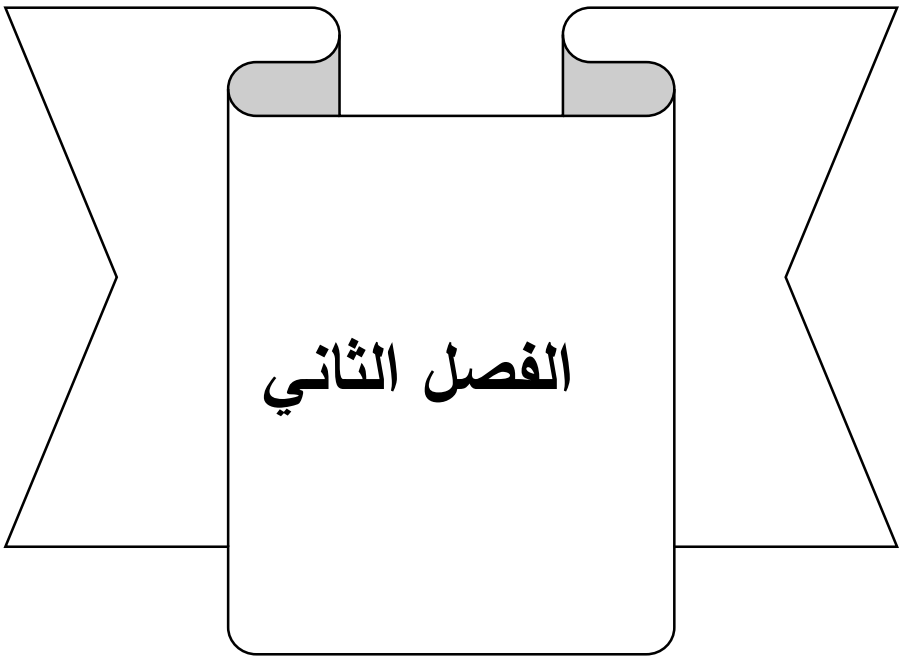
كما تجدر الإشارة الى أن قرار الحل ليس بالسهل نظرا لارتباط الشركة بمجموعة من المساهمين حيث يقوم رأس مالها على مساهماتهم في الشركة، لهذا فقد أحاط المشرع عملية حل الشركة بحصانات عديدة[2]. لكن قد يكون قرار حل الشركة قبل أوانها قد يكون جزءاً من خطة متكاملة تضعها الأغلبية، وتسعى الأغلبية إلى ذلك حتى لو كانت حالة الشركة جيدة، فقد تقصد تحقيق مصالحها دون النظر الأضرار التي تصيب الأقلية كما لو كانا القصد هو التخلص من بعض المساهمين غير المرغوب فيهم،

أو إدخال أشخاص ترغبا الأغلبية في ادخالهم. كما قد يكون قرار حل الشركة ناجما عن وجود خلاف بين فئتي الأقلية والأغلبية[3].

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 228.

[2] نادية فوضيل، **شركات الأموال في القانون الجزائري**، ط (02)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص: 242.

[3] علي فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص: 724.


الفصل الثاني

لقد نص المشرع الجزائري على حقوق أساسية لصيقة بالمساهمين في شركة المساهمة مقابل التزاماتهم، حيث تعتبر حقوقهم حماية قانونية لهم لأن المشرع وضع جزاءات مدنية وجزائية إذا انتهكت هذه الحقوق، إضافة للحماية القانونية هناك حماية قضائية يمكن اللجوء إليها لكي لا تهدر الحقوق ولا تتضرر المصالح الجماعية.

لكن فئة الأقلية المساهمة في الشركة لم تحض تحديدا بحقوق خاصة بها تحميها من الاعتداءات والتعسفات التي قد تقوم بها فئة الأغلبية (التي تطرقنا اليها مسبقا)، والتي قد تعترضها خلال حياة الشركة،لهذا وبما أن فئة الأقلية لا تتعدى أن تكون مجموعة من المساهمين ذات خصائص معينة والتي تم توضيحها سابقا، سنقوم بعملية اسقاط حقوق المساهمين التي أوردها المشرع على هذه الفئة من المساهمين، وبالتالي سندرس الحماية الموضوعية التي تحتمي بها فئة الأقلية في شركة المساهمة من خلال المبحث الأول وكذلك الحماية الإجرائية التي يمكن أن تلجأ إليها هذه الفئة لضمان مصالحها ومصلحة الشركة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الحماية الموضوعية لأقلية المساهمين

لقد منح المشرع مجموعة من الحقوق لفئة الأقلية على غرار المساهمين بصفة عامة، التي تساهم في تحقيق نوع من الرقابة على كيفية تسيير وإدارة فئة الأغلبية للشركة، والحد من التعسفات الصادرة عن هذه الفئة في استعمال السلطات التي تتمتع بها، لذلك سنحاول من خلال هذا المبحث دراسة الحماية الموضوعيةلفئة الأقلية والتي تتمثل في الحقوق القانونية التي خولها المشرع للمساهمين داخل شركة المساهمة على مستوى الجمعيات العامة (المطلب الأول)، وكذلك الوسائل الإدارية التي تحمي فئة الأقلية خارج الجمعية العامة أو بصيغة أخرى الحماية الخارجية التي تحظى بها فئة الأقلية التي لا تتعدى أن تكون مجموعة من الحقوق قد تلجأ إليها فئة الأقلية للاحتماء من تعسف الأغلبية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحقوق القانونية لفئة الأقلية على مستوى الجمعية العامة

إضافة إلى الحقوق المالية للمساهمين،فإن حقوقهم في إدارة الشركة لا تقل أهمية، إذ تخول لهم أسهمهم حق حضور الجمعيات والاشتراك في مداولاتها والتصويت على قراراتها، وحقوقهم في توجيه الأسئلة الى مجلس الإدارة، إذا صدرت مخالفة للقانون أو النظام الأساسي للشركة[1]. ولقد نص المشرع الجزائري كغيره من التشريعات على مجموعة من الحقوق، حيث تشكل ضمانات لحماية أقلية المساهمين في الشركة المساهمة من تعسف الأغلبية والتي سنتناولها كالآتي: الحق في الإعلام، الحق في حضور اجتماعات الجمعية العامة والمشاركة فيها وكذلك الحق في التصويت.

الفرع الأول: حق المساهم في الإعلام

يعتبر حق المساهمين الأقليين في الإعلام من الحقوق الأساسية التي يحميها القانون، فلا يجوز في أي حال من الأحوال حرمانهم منها وإن ورد ذلك استهدف المشرع تنظيم ممارسة هذا الحق.ويتطلب حق المساهم في الإعلام إعطائه الحق في الاطلاع على أهم وثائق الشركة، وتمكينه من هذالحق هو التزاميقع

[1] أحمد محمد محرز، **الوسيط في الشركات التجارية**، ط (02)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص: 495.

على عاتق الشركة، فهذه الوثائق تبين النتائج التي تحصلت عليها الشركة والتي يمكن اتخاذها كمعيار لتقييم مدى نجاح التسيير والإدارة[1].

ولقد نظم المشرع الجزائري حق الإعلام وحماه ضمن أحكام المواد 677، 678، 680، 682، 683، من القانون التجاري وذلك تطبيقا للمبدأ العام الوارد في القانون حيث نصت المادة 430 من القانون المدني الجزائري على أنه: " يمنع الشركاء غير المديرين من الإدارة ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر ووثائق الشركة ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك " .

ولقد ميز المشرع الجزائري بين حالتين من الاطلاع: الاطلاع المسبق، أو الدوري، وحق الاطلاع الدائم.

أولا-حقالاطلاع المسبق (الدوري):

هو حق الاطلاع الذي يسبق انعقاد الجمعية العامة وهو دوري لكونه مرتبط وجودا أو عدما بانعقاد الجمعية العامة، فبمجرد القيام باستدعاء المساهمين ينشأ لهم الحق في الاطلاع على وثائق الشركة، وقد كفل القانون التجاري هذا الحق بوسيلتين، الأولى تلقائية بموجبها ترسل الوثائق إلى المساهم وهي ما يعبر عنها بالتبليغ، الثانية اختيارية حيث يمكن للمساهم الحضور بنفسه لمقر الشركة من أجل ممارسة حقه في الاطلاع.[2]

I.الوثائق المرسلة إلى المساهم :

تعتبر وسيلة إرسال المستندات والوثائق إلى المساهمين من أهم الطرق القانونية وأحدثها والتي تمكنهممن حق المشاركة في تسيير أمور الشركة وتجنبهم عناء التنقل لمسافات طويلة للاطلاع على الوثائق بل توصلها إليه في موطنه.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الحق مستعملا المصطلح القانوني (التبليغ)، حيث ألزم المشرع مجلس الإدارة ومجلس المديرين بتبليغ المساهمين ووضع تحت تصرفهم الوثائق اللازمة لإبداء آرائهم، كما حدد المشرع الوثائق والمعلومات التي يجب أن تبلغ إليهم والتي يمكن تحديدها على النحو التالي:

[1] أسماء بن ويراد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون أعمال، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017، ص: 106.

[2] أسماء بن ويراد، المرجع نفسه، ص:108.

1-**الحق في تبليغ جدول أعمال الجمعية العامة:** حيث يكون للمساهم من خلاله فكرة عن أهم المحاور التي سيتم نقاشها خلال الجمعية العامة وهي وثيقة واجبة التبليغ .

2- **الحق في تبليغ التقارير ومشاريع القرارات :** حيث تساهم التقارير في معرفة حجم أموال الشركة واستثماراتها وكيفية تسييرها، وكذلك تبليغ المساهم نصوص مشاريع القرارات التي تعتبر عرضا تفصيليا للمحاور المدرجة في جدول الأعمال, وكذا مشاريع القرارات التي يقدمها المساهمون مع بيان أسبابها حتى يتمكنوا من دراستها وإبداء رأيهم فيها أثناء انعقاد الجمعية العامة[1].

3-**حق تبليغ نموذج الوكالة:** يعتبر هذا الحق من أهم حقوق الاطلاع المسبق حيث تمكن المساهم من تعيين ممثل له قبل انعقاد الجمعية العامة،وتعتبر هذه الآلية حلا لمشكل غياب المساهمين عن حضور الجمعية العامة وبالتالي ضمان المشاركة الفعلية للمساهمين في تسيير الشركة[2].

II.الوثائق التي يطلع عليها المساهم في مقر الشركة :

يجوز للمساهم الذي يريد الحصول على معلومات إضافية أن يلتحق بمقر الشركة للإطلاع عليها وذلك ابتداءا من يوم تلقيه الاستدعاء أو على الأقل خلال الخمسة عشرة يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة[3]، ويقع على عاتق الشركة الالتزام بتمكين المساهم من ممارسة حق الاطلاع على المستندات في مركز الشركة، وذلك خلال(15) خمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية وإلى غاية بدأ أعمالها،وقد حصرها المشرع في المادة 680 من القانون التجاري،والتي تضعها الهيئة الإدارية تحت تصرف المساهمين في مقر الشركة نظرا لأهميتها واتصافها بالسريةوهي كالآتي:

1-حقالاطلاع على جرد وحسابات النتائجوالوثائق التلخيصيةوالحصيلة:

تعتبر هذه الوثائق من بين الوثائق الإجبارية التي تلتزم الشركة بمسكها،وتوجب عليها إجراء الجرد قصد إعداد الميزانية وحساب النتائج، والهدف من ذلك هو ضبط وتحليل تطور عناصر الذمة المالية للشركة، أما حساب النتائج والوثائق التلخيصيةوالحصيلة فتعتبر وثائق موجزة تعطي للمساهم صورة عن وضعية الشركة الاقتصادية بشكل إحصائي[4].

[1] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 110.
[2] عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص: 152-153.
[3]Philippe MERLE, droit commercial sociétés commerciale, 9emme édition, DALLOZ , Paris, 2003, p : 555.
[4] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 111-114.

2-حقالاطلاع على القوائم:

يجب على الهيئة الإدارية وضع تحت تصرف المساهمقوائم القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المديرين ومجلس المراقبة خلال (15)الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية لتمكين المساهمين من مراقبة أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية والتأكد من عدم وجود حالات التنافي القانوني.

كذلك تلتزم الهيئة الإدارية بأن تضع تحت تصرف المساهم نسخة من قوائمكل المساهمين في الشركة بأسمائهم ومواطنهم وعدد الأسهمالممتلكة، حتى يتعرف المساهم بشركائه وعددهم ونسبة ما يمتلك كل واحد منهم في رأس المال كما يساعد هذا الاطلاعفئة الأقلية من المساهمين على تكوين النصاب اللازم لحضور الجمعية عند اشتراط نظام الشركة عدد معين من الأسهم كما تساعدهم على التجمع لممارسة حقوقهم أو لتغيير قرارات القائمين بالإدارة[1].

3-**حقالاطلاع على تقارير مندوب الحسابات والوثائق التي يصادق عليها:**وذلك قبلانعقاد الجمعية العامة حتى يتمكن المساهمون من إبداء الرأي واتخاذ القرار المناسب أثناء الاجتماع.

تشترط التشريعات المنظمة ضرورة إعلام المساهمين بتقرير مندوب الحسابات قبل انعقاد الجمعية العامة العادية أو غير العادية وذلك حتى يتمكن المساهمون من إبداء واتخاذ القرار المناسب أثناء الاجتماع حيث أنه المكلف بمراقبة مدى صحة المعلومات المالية وغيرها الواردة في الوثائق محل الاطلاع ومن مدى صدقها وجديتها ومطابقتها للواقع وخلوها من الغش الذي قد يلجأ إليه مسيرو الشركة لإخفاء تجاوزاتهم[2]، ويعطي القانون للمساهم الحق بالاطلاع على هذه التقارير في ظرف (15)خمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة لكي يتمكن من إبداء رأيه .

ثانيا-حقالاطلاعالدائم:

يقصد بحق الاطلاع الدائم , ذلك الحق الذي يتمكن من خلاله المساهم أن يطلع في أي وقت وبصفة دائمة بدون تحديد المدة الزمنية وبدون أن يتوقف ذلك على انعقاد الجمعية العامة , على جميع الوثائق التي حددها المشرع في المادة 678 من القانون التجاري وكذلك السندات التي ذكرها في المادة 819 من ذات القانون والمتمثلة في السندات الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة والمقدمة للجمعية العامة

[1]PHILIPPE Merle, op.cit, p : 558.

[2]عبد الباقي خلفاوي، مذكرة سابقة، ص 137.

وهي :حساب الاستغلال العام ،الجرد، حساب النتائج والميزانيات، تقاريرمجلس الإدارة، تقارير مندوب الحسابات، أوراق الحضور ومحاضر الجمعيات .

والجدير بالذكر أنه لم يحدد الاطلاع بإطار زمني معين ذلك أن هذا الاطلاع يكون في أي وقت، كما تعاقب الهيئة الإدارية إذا لم تقم بالتزام إطلاع المساهمين على الوثائق المطلوبة حسب المادة 819 من القانون التجاري، هذا دليل علىأن المشرع أعطى المساهم حق الاطلاع الدائم وضمنه وحماه[1].

وهذا الحق يمكن المساهم من الوقوف على تطور أعمال نشاط الشركة، كما يمكنه من تقييم عمل المسيرين خلال سنوات عملهم مما يساعده على اتخاذ موقف يترجم بقرارات ناجحة في الجمعيات العامة المقبلة.

الفرع الثاني: حق المساهم في حضور الجمعية العامة

إن الجمعية العامة تمثل السيادة العليا في الشركة، إلا أن هذه السيادة تظل نظرية أكثر منها عملية كون مجلس الإدارة هو السلطة الفعلية والمهيمن على نشاط وإدارة الشركة[2]، وما سميت الجمعية بالعامة إلا لأنها تتكون من كافة المساهمين أيا كان نوعهم، فكل مساهم لديه الحق في حضور اجتماعات الهيئة العامة حيث يعد الوسيلة الأساسية التي تمكنه من المشاركة في تقرير السياسة العامة للشركة وضمان الرقابة على أعمال مجلس الإدارة، وبالتالي حماية حقوقه من تعسف الهيئة الإدارية، ومن ثم يعد باطلاً كل اتفاق أو قرار يصدر يمنع المساهم من الحضور لاجتماعات الجمعيات العامة،[3] لكن لا يمكن للمساهم معرفة موعد انعقاد الجمعيات العامة إلا باستدعائه، من طرق الهيئة التي لها اختصاص استدعاء جمعية المساهمين.

أولا-الاستدعاء لحضور الجمعية العامة:

بخصوص الاستدعاء، قد تطرح التساؤلات حول: الجهة التي تقوم به، طرق الاستدعاء وأشكاله ثم مضمونه.

I. الهيئات التي لها اختصاص الاستدعاء :

---

[1] أسماء بن ويراد،مرجعسابق، ص 116-117.

[2] علي نديم الحمصي، **الشركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ط (01)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص: 134.

[3] فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص:175.

لقد منح المشرع الجزائري مهمة استدعاء جمعية المساهمين للانعقاد أساسا إلى الهيئة الإدارية والمتمثلة في مجلس الإدارة بالنسبة للشركات ذات التكوين التقليدي، ومجلس المديرين بالنسبة للشركات ذات التكوين الحديث، حسب الحالة[1].

كما منح المشرع الجزائري مهمة الاستدعاء استثناءً لبعض الهيئات التي تتمثل في:

1. مندوب الحسابات: حيث سمح له المشرع الجزائري[2] على غرار نظيره الفرنسي باستدعاء الجمعية بصفة احتياطية وذلك في حالة الاستعجال، وأمام تقاعس الهيئة الإدارية عن أداء التزاماتهابالاستدعاء خاصة إذا كان من بين جدول الأعمال قرار من شأنه عزل أحد المساهمين، لأن ذلك لا يبقى رهن إرادة الهيئة الإدارية التي قد تتغاضى عن ذلك خدمة لمصالحها، فمنحت هذه الصلاحية لمندوب الحسابات باعتباره هيئة رقابية في الشركة.[3]

1. **الوكيل القضائي:** لتجنب تعسف الهيئة الإدارية وما قد يتبعه من امتناع مندوب الحسابات، اعترف المشرع الجزائري للوكيل القضائي الحق في استدعاء جمعيات المساهمين للانعقاد وذلك بناءا على طلب يوجهه من كل معني بالأمر سواء كان دائنا أو مساهما أو غيرهم دون تحديد نسبة رأس المال الواجب امتلاكها من قبل المساهم.[4]
2. **المصفي:** متى كانت الشركة في حالة تصفية، فإن المصفي له حق الاستدعاءلانعقاد الجمعية في ظرف ستة أشهر من تعيينه، كما يقوم بتقديم تقرير عن أصول وخصوم الشركة وعن متابعة عمليات التصفية وعن الأجل لإتمامها، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 787فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

وحتى يتسنى للمساهم الاستعداد لحضور الاجتماع ينبغي أن يصل استدعاء الحضور له خلال أجل معقول قبل انعقاد الجمعية العامة وقد حددها المشرع الجزائري بخمسة عشر(15) يوما على الأقل وهو ما ذهبت إليه غالبية التشريعات.[5]

---

[1] أنظر المواد 617 فقرة 2،665 فقرة 2 ،676 و816 من القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2] أنظر المادة 715 مكرر4 فقرة 6 من القانون التجاري.

[3] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 130.

[4] أنظر المواد 2/618 و6/665 و2/778 من القانون التجاري المعدل والمتمم.

[5] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 131.

II. طرق الاستدعاء وأشكاله:

لم ينص المشرع التجاري الجزائري صراحة على طرق وأشكال الاستدعاء، ولربما ترك ذلك لتنظيم الشركة في قانونها الأساسي، لكن معظم التشريعات وقياسا على المادة 816 من نفس القانون فإن الطريقة المعتمدة أساسا هي الإخطار برسالة عادية عبر البريد أو برسالة موصى بها عليها، لكن يمكن الاعتماد على هذه الطريقة في حالة إذا كان المساهمين معروفون لدى الشركة أن جميع أسهمهم إسمية وهي عادة الشركات التي لا تكون أسهمها مسعرة في البورصة، أما الشركات المسعرة أو التي تضم اسما للحامل فإن أصحاب هذه الأسهم يتم إخطارهم عادة عن طريق الجرائد والصحف المؤهلة لذلك[1].

III. مضمون الاستدعاء:

يجب أن يتضمن الاستدعاء المعلومات والتفاصيل التي تحقق الهدف منه، ألا وهي إخطار المساهم بانعقاد جمعية عامة، حيث يجب أن يتضمن إضافة إلى بيانات الشركة، تاريخ وساعة ومكان انعقاد الجمعية مع بيان نوعها، ويجب أن يبين الاستدعاء طرق وأشكال المشاركة في الجمعية وهي إما بالحضور الشخصي أو بالوكالة أو عن طريق التصويت بالمراسلة إذا كان القانون والقانون الأساسي يسمحان بذلك، ولعل أهم ما يدرج في الاستدعاء إضافة لما سبق هو جدول أعمال الجمعية.[2]

ثانيا -المشاركة في الجمعية العامة:

لكي يتقرر للمساهم الحق في المشاركة في الجمعية العامة وبالتالي في الاستدعاء، وبما أن جمعيات المساهمين ليست باجتماعات مفتوحة وبالتالي فإن هناك شروط للمشاركة يجب أن تتوفر والتي يمكن من خلالها، التعرف على المساهم وبالتالي حمايته من كل اعتداء.

فيشترط لمشاركة أي شخص في الجمعية العامة أن تكون له مصلحة في ذلك، والتي تتمثل في اطمئنانه على أحواله وكذا المشاركة في اتخاذ القرارات وتسيير الشركة وبالتالي حماية أمواله ومصالحه فيها، كما قد تفرض الشركة على المساهمين امتلاك عدد معين من الأسهم في الجمعية العامة، لكن المشرع الجزائري لم يحدد عدد الأسهم الواجب امتلاكها ولم ينظم مسألة تضمين القانون الأساسي لهذا الشرط،

[1]Noureddine TERKI, **les sociétés commerciales**, ADJED édition, Algérie, 2010, p : 235-236.

[2]عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص 168 .

وفي هذا دليل على رفض المشرع وضع هذا القيد على حق المساهمين الأقليين من المشاركة في الجمعية العامة،كما يشترط دفع قيمة الأسهم المستحقة الأداء وإثبات صفة المساهم.

كما يمكن حضور أشخاص آخرين لاجتماعات الجمعية العامة بحكم وظيفتهم، وهم أولئك الذين أجاز لهم المشرع الجزائري حضور الجمعية العامة مع عدم تمتعهم بصفة المساهم، وإنما لحضورهم ضرورة وأهمية للسير الحسن، للاجتماع وزيادة شفافيته، هذا ما يمنح للمساهمين الأقليين حماية أكثر ودعما أكبر وهممندوب الحسابات ومجلس المديرين للجمعية العامة.[1]

الفرع الثالث: حق المساهم في التصويت داخل الجمعية العامة

يعتبر حق التصويت من الحقوق الأساسية والمهمة التي يكتسبها المساهم، حيث يمكنه هذا الحق من المشاركة في تقرير شؤون الشركة واتخاذ القرارات المتعلقة بها[2]، حيث لا يجوز حرمانه منه، والأصل أن لكل مساهم صوت بحيث يكون له عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يحوزها، وهذه القاعدة تعد تطبيقا لمبدأ المساواة بين المساهمين.[3]

والأصل العام أن لكل مساهم صوت متناسب، ويعني التناسب هنا حق تصويت المساهم مع حصته في رأس مال الشركة أي مع عدد أسهمه الممثلة لحصته في رأس المال ولا يقصد بالتناسب المساواة التامة بين المساهمين، إذ أن مبدأ تناسب الأصوات مع رأس المال هو أن يمارس المساهم حقه في التصويت داخل الجمعية العامة، وبالتالي المشاركة في إدارة الشركة والتأثير على القرارات المتخذة حسب قيمة وعدد الأسهم التي يمتلكها في رأس مال الشركة.

فكلما حاز المساهم على عدد أكبر من الأصوات كلما كان تأثيره على القرارات المتخذة في الجمعية العامة أكبر، بينما المساهم الذي له عدد أقل من الأصوات فلا يكون له وزن وثقل داخل الجمعية العامة أو حتى أدنى تأثير على قرارات أغلبية المساهمين، ونظرا للاعتبار المالي الذي تقوم عليه شركة المساهمة فإن رأسمالها أهم من الأشخاص المساهمين فيها لذا ليس لكل المساهمين نفس الحقوق بل تقاس حقوقهم خاصة حق التصويت بمقدار مساهمتهم في تكوين رأس المال.

[1] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 142 – 143 .

[2]PHILIP Merle, Op.Cit, p :360.

[3] نادية فضيل، مرجع سابق، ص 287.

إن مبدأ تناسب الأصوات يحقق المساواة والعدل داخل الشركة، ولكن هي مساواة بين الأسهم وليس بين المساهمين فليس هناك مساواة بين مساهم يملك الأغلبية ومساهم أقلي بل أكثر من ذلك هي مساواة بين أسهم من نفس الفئة[1].

ولقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ تناسب الأصوات في القانون التجاري في المادتين 603 و684 بالترتيب " لكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل الحصص التي اكتتب بها"، " يكون حق التصويت المرتبط بأسهم رأس المال أو الانتفاع متناسبا مع حصة رأس المال التي تنوب عنها".

إن نظام تناسب الأصوات من النظام العام فلا يجوز مخالفته أو الاتفاق على مخالفته لذلك سعى المشرع إلى حمايته وذلك عن طريق فرض عقوبات مدنية وأخرى جزائية في حالة مخالفة حقوق التصويت.

1. الجزاء المدني المترتب على مخالفة مبدأ تناسب الأصوات:

لقد وضع المشرع الجزائري نصا خاصا أخضع بموجبه حق التصويت الى حماية كبيرة واعتبره قاعدة آمرة، وعليه لا يجوز اشتراط المساس به في القانون الأساسي أو بموجب اتفاق لاحق، وكل اتفاقعلى خلاف ذلك يعتبر باطلا بطلانا مطلقا[2].

ولما كان لكل مساهم في الجمعية العامة عددا من الأصوات يعادل عدد أسهمه، فكانت المساواة بين الأسهم لا بين المساهمين ولا يصح محل منح أحد المساهمين صوتا مرجحا كما يجري الأمر بالنسبة للرئيس في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة[3].

2. العقوبات الجزائية المترتبة على مخالفة مبدأ تناسب الأصوات:

حسب المادة 821 من القانون التجاري، يعاقب المشرع الجزائري بغرامة مالية من 000 20 دج إلى 000 50 دج رئيس الجلسة وأعضاء مكتب الجمعية الذين لم يحترموا أثناء الاجتماعات العادية أو غير العادية للمساهمين الأحكام المتعلقة بحقوق التصويت والملحقة بالأسهم.

---

[1] فتحي مزوار، **حماية المساهم في شركة المساهمة دراسة في القانون المقارن**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، ص: 74 – 75.

[2] أنظر المادة 684 فقرة 2 من القانون التجاري المعدل و المتمم.

[3] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 152 .

لكن هناك بعض الاستثناءات الواردة على مبدأ تناسب الأصوات والتي لا تؤثر على التوازن بين مساهمي الأغلبية ومساهمي الأقلية وتتمثل في تحديد عدد الأصوات وزيادتها[1].

أ-تحديد الأصوات:

إن القاعدة العامة أن لكل مساهم عدد من الأصوات في الجمعية العامة بقدر الأسهم التي يملكها[2]ولكن حماية للأقلية المساهمة من سيطرة ونفوذ فئة الأغلبية، فإن المشرع الجزائري بمقتضى المادة 685 من القانون التجاري أعطى للشركة كامل الحرية في تحديد عدد الأصوات التي يملكها كل مساهم بموجب قانون أساسي لكن قيدها بشروط ومنها:

- أن يكون التحديد بدون تمييز بين الفئات.
- لكل سهم صوت واحد على الأقل وهذه قاعدة آمرة لا يجوز مخالفتها، أي لا يجوز تحديد عدد الأصوات إلى حد إلغائها تماما وحرمان المساهم من حقه في التصويت.

كما نصت المادة 603 من القانون التجاري أنه: " لكل مكتتب عددا من الأصوات يعادل عدد الحصص التي اكتتبها دون أن يتجاوز ذلك نسبة 5 % من العدد الإجمالي للأسهم "، أي أن المشرع حدد نسبة 5 % من رأس المال وإذا فاقها من أسهم فلا عبرة به لأنها لا تحوز عدد أصوات مقابلا لها، أما بالنسبة للتحديد الذي يكون بموجب القانون الأساسي، فيشترط أن يتم في إطار الجمعيات العامة، ولا يجب أن يشمل مجلس الإدارة ومجلس المراقبة ويجب أن يخضع هذا التحديد إلى عملية الإشهار القانوني[3].

ب-زيادة عدد الأصوات:

تلجأ الشركات نظرا لأسباب متعددة إلى إصدار أسهم تسمى أحيانا بالأسهم ذات الأولوية في التصويت وأحيانا أخرى بالأسهم ذات الصوت الممتاز وهي تمنح لحامليها عدة أصوات.

حسب المادة 715 مكرر 44 من القانون التجاري أجاز المشرع إصدار أسهم إسمية تتمتع بحق تصويت يفوق العدد المفترض حيازته لكن هذا الإصدار يكون وفق شروط معينة وهي: أن تكون الشركة المصدرة قد لجأت علنيا للادخار وأن تتخذ الأسهم متعددة الأصوات الشكل الإسمي وليست لحاملها

[1] Noureddine TERKI, Op.Cit, page : 239-240 .

[2] فوزي عطوي، **الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية**، ط(01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005،ص: 284.

[3] Noureddine TERKI, Op.Cit, page : 241

ويجب أن يتم إصدارها عند تأسيس الشركة من طرف الجمعية العامة التأسيسية وليس أثناء حياة الشركة.[1]

المطلب الثاني: الحماية الإدارية لأقلية المساهمين

إضافة إلى الحماية القانونية التي تعد حماية داخلية تجسد بالحقوق التي كفلتها القوانين للمساهمين، لاسيما في إطار الجمعيات العامة، توجد حماية من نوع آخر وهي حماية تتحقق بواسطة أجهزة مختصة تحرص من خلال مهامها على حماية مصالح المساهمين لا سيما فئة الأقلية منهم، ونتكلم هنا عن جهاز محافظ الحسابات وعن سوق رأس المال ودورها في حماية المساهم.

الفرع الأول: دور محافظ الحسابات في الحماية

إن من حق الجمعية العامة للمساهمين أن تراقب أعمال مجلس الإدارة، ولكن حتى تكون الرقابة فعالة نص القانون على أن يكون للشركة المساهمة مفوض أو مندوب حسابات أو عدة مفوضين لأن مراقبة دفاتر الشركة وحساباتها تقتضي خبرة لا تتوافر في أغلبية المساهمين.[2]

لذلك نجد أن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات قد عهد بالرقابة على الشركة لجهة متخصصة وهي محافظ الحسابات من قبل الجمعية العامة العادية للمساهمين حيث نصت المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري، على تعيين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثلاث سنوات من قبل الجمعية العامة وتختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني على أن تتوافر فيه الشروط اللازمة.

لقد خول المشرع لمندوب الحسابات سلطة فرض رقابته على الشركة المساهمة دون التدخل في التسيير ويمكن إجمال الاختصاصات الرقابية لمندوب الحسابات فيما يلي:

التحقيق في الدفاتر والأوراق المالية للشركة وفي مراقبة انتظام حسابات الشركة وصحتها، التدقيق في صحة المعلومات المقدمة في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وفي الوثائق المرسلة إلى المساهمين حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها، المصادقة على انتظام الجرد وحسابات الشركة والموازنة وصحة ذلك، التحقق من احترام مبدأ المساواة بين المساهمين.[3]

---

[1] أسماء بن ويراد، مرجع سابق، ص: 152-153 .

[2] فوزي عطوي، مرجع سابق، ص: 331.

[3] أنظر المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

يضطلع مندوب الحسابات للقيام بالمهام المسندة إليه السابقة الذكر، حيث يقوم بالاطلاع الدائم على الوثائق ودفاتر الشركة والتحقق من مدى مطابقتها مع قواعد المحاسبة السارية المفعول، كما يتأكد من أن الحسابات السنوية قد جاءت مستوفية لجميع الشروط، ويبحث عن مصداقيته هذه الحسابات، ومن أجل صحة وصدق الوثائق المحاسبية يلتزم مندوب الحسابات بمراقبة مدى انتظام الدفاتر التجارية، كما يتأكد من صحة الأرباح أو الخسائر المعلن عنها والتحقق من وجود أرباح قابلة للتوزيع.

ويمكن القول بأن مندوب الحسابات يقي المساهمين من المعلومات الخاطئة وغير الصادقة التي يمكن أن يدرجها القائمون بالإدارة في تقاريرهم ويلتزم بأن يبدي بملاحظاته إذا كانت المعلومات غير متطابقة مع حساب الاستغلال العام وحسابات الأرباح والميزانية، كذلك يتأكد من خلال فحصه لتقارير القائمين بالإدارة من شرعية الحسابات وتطبيق والتزام قواعد ومبادئ المحاسبة المتعارف عليها، كما يلتزم بجمع ما أمكن من أدلة ليثبت وجود نقص أو تزوير للمعلومات الواردة في التقارير المفصح عنها للمساهمين.

يقوم مندوب الحسابات أيضا بالتحقق من احترام مبدأ المساواة بين المساهمين، لأنه قد تقع مجموعة من الممارسات التي قد تقضي على هذا المبدأ داخل الشركة والتي قد تتضرر منها الأقلية المساهمة وهذا من خلال وقوفه على جميع التصرفات والقرارات التي من شأنها المساس بهذا المبدأ.[1]

حيث يراقب صحة إجراءات دعوة الجمعية العامة للانعقاد لأنه سيتم المصادقة فيها على أهم القرارات لذلك يمكن له المطالب بصورة من الإخطارات والبيانات التي يتم إرسالها للمساهمين ويراقب مدى احتوائها على المعلومات الضرورية كتاريخ ومكان الانعقاد.[2]

كما يسهر مندوب الحسابات على التأكد من احترام حق المساهم في التصويت ويتكفل بمراقبة مدى حماية الشركة لحق المساهمين في الحصول على الأرباح.

أما بالنسبة للتقارير التي يعدها مندوب الحسابات فهي دليل على قيامه بما كلف من أجله إذ تعد وسيلة لتوصيل ما توصل إليه مجموع المساهمين بما فيهم الأقلية، حيث تكشف التقارير العامة المخالفات المرتكبة من قبل القائمين بالإدارة إلى جانب التقارير الخاصة التي تتعلق ببعض التصرفات التي قد تؤثر

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 309 – 313.

[2] نادية فضيل، مرجع سابق، ص: 282.

بالسلب على المساهمين، لذا يتكفل بإبداء رأيه حول بعض القرارات نظرا لتمتعه بالخبرة والمهنية في مراقبة الأعمال المحاسبية.[1]

الفرع الثاني: دور هيئة سوق رأس المال في حماية المساهمين

لقد حاول المشرع حماية المساهم الذي قد يكون من فئة الأقلية التي تشكل الفئة العريضة في شركة المساهمة، عن طريق وضعه لمجموعة من النصوص القانونية، غير أنه وباكتتابه في رأسمال شركة مقيدة في بورصة القيم المنقولة، فإنه سوف يتمتع بحماية إضافية توفرها له لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي أنشئت بموجب المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، والتي تعتبر سلطة ضبط مستقلة كما منح لها المشرع مجموعة من الصلاحيات، التي تتمثل أساسا في مراقبتها لمبدأ الإفصاح والشفافية داخل البورصة، واشرافها على عملية إصدار وقيد وتداول القيم المنقولة داخل سوق التداول، وهذا للحد من الممارسات غير المشروعة، هذا ما يوفر حماية للمساهم في الشركات المقيدة في البورصة[2].

أولاً : تحقيق الإفصاح والشفافية في السوق:

تسعى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها إلى تحقيق الشفافية والإفصاح في السوق، فالشفافية توفر المعلومات والبيانات المتعلقة بنشاطها ووضعها تحت تصرف المساهمين وإتاحة الفرصة لمن يريد الاطلاع عليها، والافصاح يوفر كل المعلومات والبيانات والسماح بالاطلاع عليها مع تعهد الشركة بتقديم تلك المعلومات وتوضيحها بصفة دورية[3].

وتتمثل هذه البيانات والمعلومات في:

- **المعلومات المالية والحسابية:** حيث تعطي للمساهم فكرة حقيقية حول وضعية ذمة الشركة المالية، وسيرها المالي ومردوديتها وتكون عن طريق النشر والاعلام ببعض الوثائق المالية المحاسبية للشركة وهي: الميزانية، الجرد، حساب الاستغلال العام، حساب الأرباح والخسائر، عناصر الأصول والخصوم، مشروع تخصيص النتائج، المذكرات الملحقة بالجداول المالية وتقارير الجهاز الإداري للشركة المصدرة.

[1] فتيحة بن عزوز، مرجع سابق، ص: 316 – 319.

[2] فتيحة بن عزوز، المرجع نفسه، ص: 595.

[3] عبد الباقي خلفاوي مرجع سابق، ص: 366.

- **الإفصاح عن آفاق الشركة ومستقبلها المالي:** وتتضمن هذه المعلومات خطة الشركة وما ينتظر تحقيقه مسبقا فتقوم الشركة المصدرة بنشر برامجها المستقبلية التي تعد عنصرا هاما في اتخاذ قرار الاستثمار وتسييره سواء بالنسبة للمساهمين أو الغير مع مراعاة مصلحة الشركة ومبدأ سرية الأعمال.

- **الإفصاح عن المعلومات المؤثرة:** هي المعلومات التي يؤدي الإفصاح عنها للتأثير على قرار المساهمين وتنقسم إلى معلومات متعلقة بالمصدر وأخرى متعلقة بالأدوات المالية ومنها مثلاً: الإفصاح في حالة شراء الشركة لأسهمها، الإفصاح في حالة تجزئة القيمة الاسمية للسهم، الإفصاح في حالة اصدار أسهم بحق الاكتتاب، الإفصاح عن أي دعوى قضائية ترفع ضد الشركة ...[1]

ثانياً: الرقابة على عمليات البورصة:

تقوم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بسلطات واسعة واختصاصات تليق بها كسلطة ضابطة للسوق المالي، فهي تقوم بالرقابة على الشركات المصدرة في السوق الأولية أي تقوم بتنظيم ومراقبة اصدار القيم المنقولة من طرف الشركات المؤسسة عن طريق اللجوء العلمي للادخار، حيث نظم المشرع التجاري عملية اللجوء العلني للادخار وإجراءات التأسيس[2] بطريقة حاول من خلالها ضمان الأمن والحماية للمساهمين المدخرين بجميع فئاتهم وكذلك الزيادة في رأس مال الشركة فقد أخضع هذه الطريقة لنظام قانوني صارم، كما أن قانون البورصة سمح للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، باعتبارها سلطة ضبط بالتدخل في عملية اللجوء العلني للادخار تدعيما للضمانات التي وضعها المشرع التجاري من خلال إجراءات التأسيس.

تقوم كذلك لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بالرقابة على عمليات الترخيص بالإصدار وتحديد حجم الإصدار، والترخيص به شرط قيام الشركة بواجباتها الإعلامية اتجاه المساهمين المتمثلة في ضرورة نشر الإعلان بالاكتتاب حسب المادة 595 فقرة 2 من القانون التجاري وإعداد بيان إعلامي ونشره يخلص ما جاء في المذكرة الإعلامية.

ويكون الترخيص بالإصدار بالتأشيرات التي تقدرها اللجنة على المذكرة الإعلامية التي تودعها الشركة.

[1] عبد الباقي خلفاوي، المرجع نفسه، ص: 367-370.

[2] المواد من 595 إلى 604 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.

أما بالنسبة إلى الرقابة على عمليات البورصة في البورصة أي السوق الثانوي فهو كذلك بغرض حماية المساهمين من خلال القوانين والتنظيمات وعن طريق هيئات أخرى وهي لجنة تسيير البورصة والمؤتمن المركزي للسندات حيث أن أحكام انشائها وسيرها وتكوينها والرقابة عليها سعى من خلالها المشرع لتحقيق الرقابة والحماية للمساهمين.

تحقيق الرقابة بشكل قبلي وذلك بانتقاء الشركات المتعاملة في البورصة لضمان قدرتها المالية والإدارية على الوفاء بالتزاماتها، وكذا مراعاة حقوق المساهمين والمكتتبين لاسيما في معرفة وضعية الشركة المالية الحقيقية لاتخاذ قراراتهم الإدارية، كما سعى المشرع إلى تحقيق المساواة بينهم، وذلك من خلال إجراءات القبول في القيد بالبورصة.[1]

كما تكلف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بالرقابة على التداول والتفاعل داخل السوق حيث تقوم بالرقابة على كل المتدخلين في السوق والمنتوجات المالية المقيدة فيه كما تراقب كل الأعوان الاقتصاديين المتدخلين في السوق المالية لاسيما الوسطاء في البورصة عن طريق التأشيرة، تمارس اللجنة أيضا رقابة لاحقة على المتدخلين في السوق فتراقب مدى احترامهم والتزامهم اتجاه اللجنة واتجاه الزبائن.

ولضمان الرقابة تجري اللجنة تحقيقات ميدانية لدى الشركات الكبرى التي تلجأ إلى الادخار العلني، وكذا البنوك والمؤسسات المالية في عمليات البورصة ولدى الأشخاص الذين يقدمون مساهماتهم في العمليات بالقيم المنقولة ويتولون إدارة السندات.[2]

المبحث الثاني:الحماية الإجرائية لأقلية المساهمين

يمثل مجلس إدارة شركة المساهمة الإدارة الفعلية ويضطلع بكل الأعمال المكلف بها من قبل الهيئة العامة، ولعل تدني دور الهيئة العامة في حياة الشركة جعلت لمجلس الإدارة الكلمة العليا واليه يرجع

[1] عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص:356 – 360.

[2] عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص: 366.

الأمر في كل المسائل المتعلقة بتسيير حياة الشركة، ومما لاشك فيه أن السلطات الممنوحة للمجلس والتي تمكنه من مزاولة عمله مقيدة بعدة قيود بهدف الحد من تجاوزها حفاظا على حقوق المساهمين فيها، وعليه فإنه إذا كان مجلس الإدارة هو المكلف بإدارة الشركة بهدف تحقيق غرضها، إلا أن مسؤوليته تنعقد إذا أخل بهذا الالتزام وانحرف عن هدفه الحقيقي، ويسأل أمام كل من الشركة والمساهم والغير الذي ترتبط مصالحه مع مصالح الشركة[1].

وما يهم في بحثنا هذا هو إلقاء الضوء على مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة قبل الشركة والمساهم بهدف حماية حقوق أقلية المساهمين داخل الشركة، على اعتبار أن وجود دعوى المسؤولية يمثل آلية لحماية حقوق المساهم الأساسية، لذا فقد أجازت معظم التشريعات للمساهم حق استخدام دعوى الشركة بصفة استثنائية في حالة تقاعس ممثلها القانوني عن تحريكها قبل أعضاء مجلس الإدارة، كما أن للمساهم استخدام دعواه الفردية أيضا قبل الهيئات الإدارية في الشركة إذا أصابه ضرر جراء تصرفات أعضاء مجلس الإدارة.

ونظرا لأهمية كلا الدعويين في حماية حقوق أقلية المساهمين سنتولى دراستهما من خلال مطلبين بحيث سندرس في المطلب الأول حماية أقلية المساهمين من خلال دعوى الشركة والتي يحركها المساهم باسمه الخاص أما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة الحماية من خلال دعوى المساهم الفردية.

المطلب الأول: الحماية من خلال دعوى الشركة

تمثل دعوى الشركة إحدى وسائل الحماية لأقلية المساهمين في شركة المساهمة، ولكن بصورة غير مباشرة، فإساءة إدارة الشركة من قبل مجلس إدارة الشركة يمثل اعتداءًا على حق المساهم، وعليه تمثل دعوى الشركة أحد الحقوق الأساسية التي يمارسها المساهم، ويشكل عنصرا أساسيا لضمان حماية المساهم في شركة المساهمة، لأنه لولا الاعتراف بهذا الحق لما حال حائل دون استبداد مجلس الإدارة ولهذه الاعتبارات تنبهت معظم التشريعات لمسألة تمكين المساهم من تحريك دعوى الشركة باسمه الخاص خشية تقاعس الشركة عن تحريكها، وذلك للحد من سلطان مجلس الإدارة[2].

[1] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، مرجع سابق، ص:86.

[2] المرجع نفسه، ص: 87.

كذلك تعتبر دعوى الشركة دعوى خاصة بحماية مجموع المساهمين الذين تمثلهم الشركة ولا شأن له بالضرر الخاص الذي يتأذى منه مساهم واحد أو عدد من المساهمين فهي تهدف إلى تعويض الضرر الذي أصاب مجموع المساهمين وترتب عليه إهدار مصلحة الشركة أو نقص ذمتها المالية[1].

وبناءا على هذا التعريف يتضح أنه يجب أن تترتب المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة اتجاه المساهمين ليستطيع الآخرون ممارسة حقهم بإقامة دعوى الشركة، فالاعتداء على رأس مال الشركة يمثل حماية لحقوق المساهم المالية قبلها، 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].

ولإبراز مظاهر حماية أقلية المساهمين منظورا إليها من جهة حق المساهم في تحريك دعوى الشركة باسمه الخاص، ينبغي البحث عن الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك هذه الدعوى وهذا ما سنتطرق إلية في فرع أول، أما الفرع الثاني سنخصصه لإبراز الشروط اللازمة لصحة هذه الدعوى.

الفرع الأول: الأساس القانوني في تحريك دعوى الشركة

اختلف الفقه والقضاء في البداية حول مدى أحقية المساهم في رفع دعوى الشركة باسمه الخاص، فاتجه رأي للقول بأن المساهم لا يكون له رافع دعوى الشركة قبل أعضاء مجلس الإدارة لأنها لم توكله في ذلك، كما أنه لا يرتبط بأعضاء مجلس الإدارة بأي رابطة قانونية لأن المجلس وكيل فقط عن الشركة وليس كل مساهم على حدة[3].

إلا أن الرأي المستقر عليه اعترف للمساهم بحق مباشرة دعوى الشركة باسمه الخاص إذا أغفلت أو تقاعست الشركة عن رفع دعوى المسؤولية عليهم خاصة وأن رفعها يتم بقرار من الجمعية العامة. إلا أن الجمعية العامة كثيرا ما تغفل عن ذلك بسبب غياب المساهمين عن الحضور وإهمالهم لحق رفع الدعوى الذي يمكن أن يكون أثناء حياة الشركة أو في فترة حياة الشركة أو في فترة التصفية أو حتى إذا حكم على الشركة بالإفلاس.ويستند هذا الرأي على أساس أن الشركة وإن كانت شخصا معنويا مستقلا عن أشخاص

[1] مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، طبعة 2008، ص:321.

[2] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص:93.

[3] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، مرجع سابق، ص:88.

مساهميها إلا أن هذا الاستقلال لا يعن إقصاء المساهمين الآخرين إقصاء تاما ينفي كل أثر لوجودهم بحيث إذا أهملت الشركة الدفاع عن مصلحتها أصبح ذلك جائزا للمساهم[1] .

يبدو أن الفقه قد اختلف من زاوية أخرى حول الأساس القانوني لحق المساهم في مباشرة دعوى الشركة وهذه المسألة يتنازعها رأيان:

الرأي الأول: يرى أن هذه الدعوى تستند على أساس أن الشخصية المعنوية للشركة تنعدم في العلاقة بين المساهمين أي لا أثر لها لأنها منحة أعطيت للمساهمين لا يصح أن تنقلب ضدهم ومن ثم لا يمكن التمسك بالشخصية المعنوية في مواجهة المساهمين حين رفع الدعوى أي أن الشخصية المعنوية للشركة لا تحول بينه وبين رفع الدعوى ومن ثم يجوز مباشرة هذه الدعوى من قبل أي مساهم في الشركة استنادا إلى حق شخصي ناتج عن وكالة مفترضة بينه وبين مجلس الإدارة وهذا الرأي لم يلقى قبولا باعتبار أن الشخصية القانونية للشركة وبمجرد الاعتراف بها فلا يتعد بها في مواجهة الغير فقط، وإنما يمتد ذلك إلى تنظيم العلاقات الداخلية فيما بين الشركة أو بين الشركاء وأعضاء مجلس الإدارة .

وعليه فإن الأغلبية هي التي تمثل الشخصية المعنوية للشركة وهي وحدها التي تملك حق مساءلة مجلس الإدارة إذا خرج عن حدود وكالته، أما المساهم فلا يمثل الشركة[2].

وقد حاول أنصار هذه النظرية اللجوء إلى فكرة أخرى تستند أيضا إلى فكرة الشخصية القانونية لشركة المساهمة وهي فكرة الوكالة المزدوجة وتعني أن المساهم يمارس دعوى الشركة باسمه الخاص وبسلطته كموكل من الشركة على ذلك[3].

وقد تعرض هذا الرأي بدوره للنقد كالنقد السابق على أساس أن تكوين الشخص المعنوي ينفصل مستقلا عن الأعضاء المكونين له، ووجود هذه الشخصية يحول بين الشركاء المساهمين وأعضاء مجلس

---

[1] سماح مقران، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017، ص:73.

[2] عماد محمد أمين السيد رمضان، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، (د.ط)، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، مصر، 2008،ص: 881-882.

[3] سماح مقران، مرجع سابق، ص:74.

الإدارة إضافة إلى ذلك فإن أعضاء مجلس الإدارة يعتبرون كوكلاء عن الشركة وليسوا وكلاء كل مساهم على حدة[1].

الرأي الثاني: يعتبر أن المساهم دائن للشركة بالحصص المقدمة منه، وليس له حق ملكية على أموال الشركة، لأن الاعتراف بالشخصية المعنوية للشركة يترتب عليه استقلال ذمتها المالية عن ذمم الشركاء، ومن ثم لا يصح القول بأنه للمساهم حق ملكية لأنه يتعارض مع مفهوم الشخصية القانونية للشركة، وعليه فإنه يمكن القول بأن للمساهم حق دائنيه قبل الشركة، الأمر الذي يجوز معه استعمال الدعوى غير المباشرة التي يرفعها المساهم كدائن للشركة باسم مدينه على مدين هذا المدين، والتي تخول للمساهم في هذه الحالة حق مقاضاة أعضاء مجلس الإدارة على إهمالهم وأخطائهم إذا ما قصرت الشركة في رفع الدعوى، وبمعنى آخر فإن الدعوى الغير مباشرة نظام قانوني يخول المساهم أن يستعمل باسم مدينه – الشركة – حقها في مقاضاة مجلس الإدارة إذا تقاعست عن استعمالها لدعوى المسؤولية قبلهم، وباستعمال الدعوى غير المباشرة يمكن لأعضاء مجلس الإدارة التمسك في مواجهة المساهم بالدفوع التي كانوا يتمسكون بها في مواجهة الشركة غير أن هذا الرأي من الصعوبة بما كان القبول به لأن المساهمين في الشركة يلتزمون بدفع ديونهم في حدود مساهمتهم، وعلى ذلك فإن حصة الشريك ليست حق دائنيه قبل الشركة كما أن وضع المساهم الشريك لا يمكن تشبيهه بالدائن العادي إنما حقه كدائن له صفة خاصة[2].

أياكانالخلافالفقهيحولأساسحقالمساهمفيتحريكدعوىالشركةفإنتحريكهايكون حقاللمساهملايتولعنهغيرهفيممارستهإلاأنهلايمكنممارستهاإلاإذاالميمارسهاصاحب الشأنالأول فيهاوهوالشركةعنطريقممثلها. غيرأنبعضالفقهانتقدسقوطحقالمساهمفيرفعدعوىالمسؤوليةإذانشطتالشركةوباشرتها وذلكعلىأساسأنحقالمساهمفيرفعدعوىالشركةيقتضيالسماحلهبرفعهافيجميع الأحوالولونشطتالشركةفيالدفاععنمصالحهاطالماأنالمساهميمارسحقامنالحقوق المقررلله.

إلاأنهذاالرأيغيرسليملأنحقالمساهمفيرفعدعوىالشركةحقاستثنائيمستمدمن صفتهكشريكولايكونلهاستعمالهإلاإذاتقاعستالشركةعنرفعه[3].

هذاويتضحمنالنصوصالقانونيةالمقارنةوأراءالفقهاءأنمباشرةالمساهملدعوىالشركةتتمفيالحالاتالتالية[4]:

---

[1] عماد محمد أمين السيد رمضان، مرجع سابق، ص:883.

[2] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، مرجع سابق، ص:90.

[3] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص:96.

[4] المرجع نفسه، ص: 96-97.

الحالةالأولى:إذاتقاعستالشركةأوأهملتفيإقامةدعوىالمسؤوليةعلىأعضاءمجلسالإدارة ذلكأنأصلهذهالدعوىأنهاحقللشركةوأنحقالمساهمفيهاحقاحتياطيأتيبالمرتبة الثانية.

الحالةالثانية:وهيمتفرعةمنالحالةالأولىوذلكفيالفرضالذييلفتفيهالمساهمنظرممثلي الشركةالقانونييناإلىوجوبرفعدعوىالمسؤوليةعلىأعضاءمجلسالإدارةأوبعضهمفيتوانى الممثلونعنذلك،ويبادرالمساهمإلىإقامةالدعوىثمماليلبثممثلوالشركةمنإقامةدعوى الشركةبعدذلكفإنهذالايؤديإلىإسقاطدعوىالمساهمالسابقة،بليتمالسيربالدعويين معا. ويجبعلىالمدعىعليهمفيالدعوىالمرفوعةمنالشركةأنيلفتانظرالمحكمةإلىوجود "دعوىالمساهم" وذلك منأجلتخفيضالتعويضبمايوازيحصةهذاالمساهمفيالشركة.

الحالةالثالثة:يحققللمساهمإقامةدعوىالشركةأثناءمرحلةالتصفيةعندمايتقاعسمصفي الشركة أويتأخرعنإقامتها،أمافيحالإفلاسالشركةفلايحققللمساهمأنيقيمالدعوى،إذا كانالحكمبالتعويضيصدرلصالحالشركة،فلامانعأنتقامالدعوىمنقبلالمساهمفيحال تقاعسوكيلالتفليسةعنرفعها،لأنهنتائجهاتعودعندئذلجميعالدائنين،إذليسللمساهمين حق استردادحقوقهمفيالشركةقبلالوفاءبحقوقالدائنين.

وإضافة إلى ما سبق نجد التشريعات سواء الغربية أو العربية إلى تبني هذا الحق لأهميته المتميزة، ومنحتللمساهمينالحقفيرفعدعوىالشركة إذا ما تقاعست الأجهزة المختصة عن القيام بذلك، ومن ثمة فإن التشريعات الغربية كانت سباقة إلى تبني هذا الحق كأسلوب متطور لحماية المساهمين[1].

وهكذا، فالمشرع الفرنسي عمل من خلال المادة 245 من قانون الشركات لعام 1966 على منح الحق للمساهمين في أن يقيموا بشكل فردي أو جماعي دعوى الشركة من طرف عدة مساهمين يمتلكون على الأقل 1/20 من رأس مال الشركة.

وبدوره عمل المشرع الألماني على التنصيص صراحة من خلال المادة 147 من قانون شركات الأسهم على منح المساهمين الذين يمتلكون نسبة 1/10 من رأس مال الشركة الحق في رفع دعوى الشركة وذلك في حال تقاعس الأجهزة المختصة عن القيام بذلك قبل ثلاثة أشهر.

أما المشرع الأمريكي فنجده بدوره قد منح للمساهم الحق في رفع دعوى الشركة في حال عدم قيام الأجهزة الخاصة بذلك[1].

[1]طارق البختي، دور القضاء في حماية مساهمي الأقلية داخل شركة المساهمة، **المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية**، العدد(111)، 2013، ص: 144.

وعلى غرار التشريعات الغربية، فإن العديد من التشريعات العربية عملت بدورها في تنظيم دعوى الأقلية – دعوى الشركة . حيث نجد المشرع المصري منح بدوره المساهمين حق ممارسة دعوى الشركة من خلال المادة 103 من القانون رقم 159 لسنة 1981، كما منح نفس الحق للجهة الإدارية المختصة ولكل مساهم بمفرده في حالة عدم مباشرتها من قبل الشركة، كما أنه يعد باطلا كل شرط في الشركة يقضي بالتنازل عن الدعوى، أو يعلق مباشرتها على إذن سابق من الجمعية أو اتخاذ أي إجراء آخر.

أما المشرع المغربي فقد أكد على أحقية المساهمين في رفع دعوى الشركة في حالة إهمال الجهة الإدارية المختصة بذلك، حتى لا تهدر مصالح الشركة.

وبقراءة مقتضيات المادة 353 من قانون الشركات المغربي خاصة الفقرة الأولى منها، نجد أن المساهمين لهم الحق في إقامة الدعوى إما فرادى أو بواسطة مجموعة من المساهمين وفق شروط خاصة، حيث تجد سندها عند وقوع الخطأ وتحقق الضرر الذي يصيب الشخص المعنوي، ولا يشترط تعذر إقامة هذه الدعوى من طرف الممثلين والمسيرين حتى يستطيع المساهمين رفعها[2].

أما المشرع الجزائري فبدوره سار على نهج التشريعات السالفة الذكر،فقد عمل على تنظيم هذه الدعوى وذلك بمنح المساهمين الحق في رفعها دفاعا عن مصالحهم في حالة إهمال الأجهزة المكلفة بذلك.

وقد جاء في نص المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري على ما يلي: " يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي يلحق بهم شخصيا، أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة وللمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة، وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الاقتضاء".

وبإجماع الفقه والقضاء إلى جانب مختلف التشريعات على أحقية المساهم في مباشرة دعوى الشركة، يتبن لنا أن هذا الحق يعد ضمانة أساسية يستفيد منها جميع المساهمين لأن مصلحتها هي الرابحة أولا وأخيرا، لكن ثمة مخاوف من منح المساهم هذا الحق لأن استعماله بكيفية مستمرة ودون مراعاة لمصلحة الشركة من شأنه أن يؤدي إلى تعدد الدعاوى وتنوعها، الشيء الذي يؤدي في النهاية إلى الحصول على قرارات متضاربة[3].

---

[1]طعمة الشمري، **إدارة شركة المساهمة دراسة مقارنة في القانون الكويتي وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية**، ط(01)، الكويت، 1985، ص: 249.

[2]طارق البختي، مرجع سابق، ص 144-145.

[3]طارق البختي، المرجع نفسه، ص: 147.

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى الشركة

إنالدعوىتتعلقبالنظامالعامفلايجوزالنصفينظامالشركةعلىحرمان

المساهممنفردامنرفعدعوىالشركةلأنهذاحقأساسيللمساهملايجوزالمساسبهوالتعرض

له،كماأنهذهالدعوىهيالسبيلالوحيدإلىمباشرةالرقابةعلىمجلسالإدارة[1]، وإذا كان للمساهم تحريك دعوى الشركة بصورة فردية، فثمة شروط لممارسة المساهم لهذه الدعوى يمكن استخلاصها من نصوص قانون ونظام الشركات وهي على النحو التالي:

أولا-توافر صفة المساهم وقت رفع الدعوى:

أي أن يكون المساهم حائزا لأسهمه وقت رفع الدعوى لأنه يدافع عن مصالح الشركة، أي تتوافر له صفة المساهم وقت تحريكها، وإذا زالت الصفة بتنازل المساهم عن أسهمه للغير، فلا تقبل منه الدعوى لأن حق ممارسة هذه الدعوى تنفصل عنه بقوة القانون إلى المساهم الجديد المتنازل إليه عن الأسهم.

أما إذا تحرك المساهم بدعواه أمام القضاء مطالبا بمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ثم تصرف في أسهمه النظر في الدعوى فإنه يفقد صفته كمساهم، وتفقد الدعوى أحد أهم شروطها، وبالتالي لن تكون مقبولة أمام القضاء لأن هذه الصفة يجب أن تتوافر أثناء نظر الدعوى إلى أن يتم الفصل في موضوعها بحكم نهائي[2].

ثانيا-أن تتقاعس الشركة عن رفع الدعوى:

بحيثتتقاعسالشركةعنرفعالدعوى،أويتقاعسممثلالشركةعنرفعها، فيحالتي التصفيةوالإفلا س[3] ، فحق المساهم في رفع دعوى الشركة حق استثنائي لا يتقرر إلا إذا تقاعست الشركة عن مباشرتها، هذا ما يعني أن دور المساهم احتياطي، فإذا تحركت الشركة بواسطة ممثلها القانوني وهيالجمعيةالعامة، فلا تقبل دعوى المساهم في هذه الحالة.

إلا أنه ينبغي هنا ملاحظة أن تحريك دعوى الشركة من قبل المساهم لا يتم بصورة فورية أي فور وقوع الخطأ من أعضاء مجلس الإدارة، وإنما ينبغي أن تعطى مدة زمنية للجمعية العامة في رفع دعواها فليس للمساهم هنا الحق في تحريك دعوى الشركة، إلا أن ذلك يكون في حياة الشركة، ويطرح التساؤل هنا هل يحق للمساهم مباشرة دعوى الشركة إذا كانت الشركة في مرحلة التصفية؟

---

[1] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 97.

[2] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، مرجع سابق، ص: 91.

[3] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 97.

إذا كانت الشركة في مرحلة التصفية فإن المصفي هو الممثل القانوني لها، وله اتخاذ كافة الإجراءات المتعلقة بالتصفية، وله أيضا أن يحرك دعوى الشركة ضد أعضاء مجلس الإدارة باعتباره الممثل القانوني للشركة، ولكن إذا تقاعس المصفي عن تحريك هذه الدعوى، فإن المساهم يسترد حقه في تحريكها ضد أعضاء مجلس الإدارة باسمه الخاص، ولا يشترط انتظار المساهم إلى حين انتهاء التصفية وعما تستقر عليه من نتائج سواءً في جانب الشركة أم ضدها، وعليه فالمساهم يسترد حقه في رفع الدعوى إذا لم يقمها المصفي.

ثالثا -إخطار الجمعية العامة برفع الدعوى:

يجب على المساهم أن يخطرالشركةبرغبتهفيرفعالدعوىوذلكلكبحالتهورومنع الدعاوىالكيدية،فهوقديسارعإلىرفعالدعوىكلماسمعإشاعةعنارتكابمجلسالإدارة لعملضارباالشركةأومخالفلأحكامالقانون.

رابعا -أنيكونالمساهمقدلحقهضرر:

أنيكونالمساهمقدلحقهضررخاصبهنتيجةللخطأالذيصدرمنأعضاء مجلسالإدارة،وإذاكانالضررمنفصلاومستقلاعنالضررالذيأصابالشركةفإنهيكونلكل منالمساهموالشركةالحقفيرفعالدعوىالخاصةبهلأنكلامنهاكمايسعىإلىتعويضالضرر الذيأصابه. أمالوأصابالضررالشركةوتأذىمنهالمساهمبطريقغيرمباشرفإنهلاتتقررللمساهمدعوى فرديةإلىجانبدعوىالشركةلأنجبرضررالشركةيؤديإلىإزالةشكوىالمساهمين،فإذا تقاعستالشركةعنرفعدعواهاحقللمساهمأنيرفعهابدلامنها[1].

إن الهدف من إقـامة دعوى الشركة هو تعويض الضرر الذي أصـاب الشركة كشخص معنوي، والأصلأن رئيس مجلس الإدارة هو صاحب الصفة في مباشرة تلك الدعوى، ويجوز للمساهم مباشرة تلك الدعوى في حال تقاعس الشركة عن مباشرتها، وبرأينا أن إعطاء المساهم الحق في رفع دعوى الشركة يمثل حماية لحقوق أقلية المساهمين في ظل سيطرة أعضاء مجلس الإدارة على أغلب الأصوات في الهيئة العامة، وهذا حق للمساهم تفرضه قواعد العدالة بصفته نائبا عن الشركة بحكم القانون برفع الدعوى، وهو بهذا يسعى لحماية مصالح الشركة[2].

---

[1] فتحي مزوار، مرجع سابق،ص: 98.

[2] الأيوب ابراهيم بركات، **حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة العامة في القانون الأردني**،رسالة دكتوراه،جامعة عمان العربية، كلية الدراسات القانونية العليا،2007، ص: 170.

المطلب الثاني: الحماية من خلال دعوى المساهم (الدعوى الفردية)

على صعيد آخر، ظهر نوع آخر من الدعاوى الممنوحة لمساهمي الأقلية لممارستها بهدف الحد من تعسف الأغلبية وإصلاح الضرر الذي لحق الشركة، وذلك عن طريق ما يسمى بالدعوى الفردية أو الدعوى الاجتماعية المقامة بصفة فردية[1].

وإذا كانت دعوى الشركة تمثل وسيلة لحماية حقوق المساهم ولكن بصورة غير مباشرة، فإن دعوى المساهم الفردية ضد أعضاء مجلس الإدارة هي الصورة المباشرة لحماية الحقوق المالية للمساهم[2].

فدعوىالشركةأياكانرافعهاتهدفإلىإعادةأصولالشركةقبلحدوثالضررالذيلحقهوأننجاحالدعويعودبالتبعيةعلى جميعالمساهمين.

أما الدعوى الفردية فإنها تهدف إلى جبر الضرر الشخصي الذي أصاب المساهم شخصيا، وبعبارة أخرى يحق للمساهم بصفته مضرورا الرجوع على أعضاء مجلس الإدارة بدعوى المسؤولية بهدف تعويض الضرر الذي أصابه نتيجة إحدى القرارات الصادرة عن أغلبية المساهمين.

لذلك سنتناول بالدراسة في هذا المطلب الأساس القانوني لدعوى المساهم الفردية وشروط ممارستها.

الفرع الأول: الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك الدعوى الفردية

إن الأساس المعتمد لإدانة المسير مدنيا منطلقة من القواعد العامة حسب ما جاءت به المادة 124 من القانون المدني التي تقضي بأنه متى ارتكب الشخص خطأ وترتب عنه ضررا، كان ملزما بالتعويض، فأساس المسؤولية إذن هو الخطأ عقديا كان أم تقصيريا.

والأساس القانوني لدعوى المسؤولية التي يقيمها المساهمين ضد أعضاء مجلس الإدارة مجتمعين أو منفردين عن الضرر الذي أصابهم يقوم على فكرة الخطأ الذي وقع منهم حيث يتحمل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة المسؤولية قبل المساهمين عن جميع أعمال الغش وإساءة استعمال السلطة، وعن كلمخالفة للقانون أو لنظام الشركة[3].وهذا ما جاء في نص المادة 715 من القانون التجاري حيث نصت على أنه " يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن، حسب الحالة، تجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على أحكام شركات المساهمة، وإما ن خرق القانون الأساسي أو ن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم..."

---

[1] طارق البختي، مرجع سابق، ص:147.

[2] سماح مقران، مرجع سابق، ص:78.

[3] سماح مقران، مرجع سابق، ص: 78.

فمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة مسؤولية تقصيرية لأن أعضاء مجلس الإدارة لا يعتبرون وكلاء عن كل مساهم على انفراد، وإنما هم وكلاء عن الشركة بصفتها شخصا اعتباريا مستقلا عن أشخاص المساهمين، فهذه المسؤولية لا تستند إلى علاقة تعاقدية أو قانونية بين المساهم وأعضاء مجلس الإدارة، كما هو الشأن في دعوى الشركة، وإنما تستند إلى الخطأ الذي وقع منهم وألحق الضرر بالمساهم[1].

والمساهمعندرفعهلهذهالدعوىفإنهيرفعهابصفتهوهو دونالشركةالتي يعتبرمساهمافيها،وذلكلكونهيهدفمنورائهاحمايةحقوقهاالشخصية المتضررةوليسحمايةالشركةويتطلبلصحةالدعوى الفرديةنفسالشروط المتطلبةفيالمسؤوليةالتقصيريةوالمتمثلةفيالخطأوالضرروالعلاقةالسببية.

والمقصودبالخطأهوالخطأفيالتسييرالذييمكنأنيتجلىفيكلتصرف مخالفلمصالحالشركة،ولوكانصادراعنمجردإهمالأوتهورمنممثل قانونيأوفعليكمايمكنأنيتجلىهذاالخطأفيخرقللمقتضياتالقانونيةأوكل إخلالبالأحكامالواردةفيالنظامالأساسيللشركةأوالتشريعاتالمنظمةلهاأولأنشطتها.

وعلى هذا الأساس يتعين على المساهم عند مباشرة الدعوى أن يثبت الخطأ الذي وقع من مجلس الإدارة والضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، والتعويض الذي يحكم به في هذه الدعوى يختص به المساهم دون غيره ولا شأن للشركة به.

ولايجوزتقييدحقالمساهمفيإقامةالدعوىعلىجميعأعضاءمجلسالإدارةأوعلىبعضهم للمطالبةبالتعويضعمايصيبالمساهممنضرر،وإنمايحقللمساهممباشرةهذهالدعوىولو نصنظامالشركةعلىخلافذلك.

فالدعوىالفرديةالتييتمتع بها المساهملايمكنوقفهابواسطةالإبراءأوبواسطةقرارالجمعية العامةبالموافقةعلىتصرفالإداريالمسؤول،ماعدافيحالةالرجوعالشخصيللمساهم .فهي حقللمساهم الذيلحقبهالضررولوتبقىمنحقهرغمتنازلهاللاحقعنالدعوى[2].

ويجب التنويه على أن ممارسة دعاوى المسؤولية من قبل المساهمين لا يمليها دوما الرغبة في الحصول على تعويض عادل بل قد تكون لأسباب كيدية وتعسفية ورغم ذلك فضل المشرع إرساء الحرية الكاملة في ممارسة الدعاوى.[1]

[1] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 101.

[2] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 101.

وأياكانالمدعىعليهمفيالدعوىالفرديةفإنالمدعىقديكونإماالمساهم بمفردهأومجموعةمنالمساهمينولكنبشكلشخصيأوالغير .علىأنهإذاكانمنحقالغيراقامةالدعوى الفردية،فإنهلايحقلهرفع دعوىالشركةوذلكلسببسيطهوأندعوىالشركة – كما سبق ورأينا – يقيمهاالمساهمباسمالشركةبصفتهمساهمافيهاولفائدتهاعكسالغيرالذيلايملكهذه الصفة.

ومن صور الخطأ الذي يصدر من أعضاء مجلس الإدارة إذا تعلق الأمر بتبديد أموال الشركة أو تجاوز في حدود الصلاحيات أو امتناع المجلس عن توزيع الأرباح للمساهمين، أو في حال إجراء بعض العمليات الصورية والوهمية بقصد إيهام المتعاملين بوجود نشاط في سوق الأوراق المالية، كذلك في حال ما إذا تصرف أو عمل عضو مجلس الإدارة على إعطاء معلومات بقصد تضليل أو بث الإشاعات حول ارتفاع أسعار الأوراق المالية أو انخفاضها[2].

لذا نجد أن المشرع قد هيأ حماية لحقوق المساهمين من خلال تلك الدعوى التي أساسها القانوني المسؤولية التقصيرية التي تقوم على الفعل الضار الذي يوجب التعويض. وذلك في حال ما أثبت محرك الدعوى أن الفعل الذي وقع من مجلس الإدارة قد أصابه بضرر من جراء قرار مجلس الإدارة الذي ينطوي على إساءة استعمال سلطته أو مخالفته للقانون ونظام الشركة.

وتختلف الدعوى الشخصية التي يقيمها الشخص باسمه عن الشخص الذي يقيمها نيابة عن الشركة، إذ في الحالة الأولى يحق لأي مساهم رفع دعوى باسمه، في حالة إذا حرم أو أنتقص من حقوقه الشخصية في الشركة، أما في الحالة الثانية فيحق لأي مساهم أن يصبح مدعيا في القضية نيابة عن الشركة إذا ما لحق الضرر بالشركة من القرارات أو تصرفات أعضاء مجلس الإدارة، وفي حال نجاح القضية فإن العائدات أو التعويض تعود للشركة وليس للشخص.وعادة يتم التمييز بين الدعويين وفقا لمعيار الضرر، فإذا كان الضرر قد أصاب الشركة بصورة مباشرة فإن للمساهم أن يقوم برفع دعوى نيابة عن الشركة ولا يجوز له رفع دعوى فردية، أما إذا كان الضرر قد أصاب المساهم بصورة مباشرة فإن له الحق في رفع دعوى فردية للمطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه[3].

وتسقط دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات، ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفي.غير أن الفعل الضار المرتكب إذا

---

[1] سماح مقران، مرجع سابق، ص:79.

[2] الأيوب ابراهيم بركات، مرجع سابق، ص: 170-171.

[3] الأيوب ابراهيم بركات، مرجع سابق، ص: 173.

كان جناية فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات.وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 26 من القانون التجاري.

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى المساهم الفردية

لتحريك المساهم دعواه وممارستها أمام القضاء ينبغي توافر عدة شروط ومنها توافر أركان المسؤولية (أولا) وعدم اشتراط الحصول على إذن مسبق من الجمعية العامة (ثانيا) إضافة إلى وجوب ألا تكون الدعوى قد سقطت بالتقادم (ثالثا).

الشرطالأول: توافرأركانالمسؤولية

باعتبارالمساهممنالغيربالنسبةلمجلسالإدارةوالذيلاتربطهبالمجلسأيعلاقةقانونيةسوى الالتزامبنصوصالقانوننجدأننصالمادة 124 منالقانونالمدنيالجزائريوالذيتقابلهالمادة 163منالقانونالمدنيالمصريتنصعلىأن"كلخطأيسببضرراللغيريلزممنارتكبه بالتعويض" ويقابلنصالمادة 1382 مدنيفرنسيوالخاصةبمسؤوليةالغيرعنالتعويضطبقا للقواعدالعامةوبالتاليوحسبنصوصهذهالموادنجدأنهيلزمبتوافرأركانالمسؤوليةالأركان العامةوهيالخطأوالضرروالعلاقةالسببيةبينهما[1].

فمنعضومجلسالإدارةحصولالمساهمعلىنصيبهمنالأرباحيعتبرخطأترتبعليهضرر بالمساهموهوتفويتحصولهعلىنصيبهمنالأرباحأوأنيعمدالمجلسإلىإذاعةمعلومات كاذبةللإضراربمساهممعينولاشكأنتصرفعضومجلسالإدارةالخاطئهوخطأتقصيريأي أننوعالمسؤوليةهنامسؤوليةتقصيريةمناطهامخالفةنصوصالقانون[2].

وإذاكانالخطأواقعاعلىعدةمساهمينجازلكلمساهمعلىحدةتحريكدعوىالمسؤوليةضد مجلسالإدارة[3]، فعلى سبيل المثال إذا أصدر المجلس نشرة صورية فيها مركز الشركة على غير الحقيقة واستهوى ذلك أحد المساهمين فأقدم على شراء أسهمها، أو أن المجلس عمد إلى توزيع أرباح صورية فارتفعت أسهم الشركة على إثر ذلك،فأقبل الجمهور على شرائها طمعا في الحصول على أرباح، فيجوز لكل مساهم على حدة تم خداعه بتصرفات مجلس أعضاء الإدارة أن يرفع دعواه طالبا التعويض عما أصابه من ضرر جراء تصرفات أعضاء مجلس الإدارة وتستوجب هذه الدعوى إثبات الفعل الضار من جانب المجلس، وللمساهم إثباته

[1] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 102.

[2] أنظر الباب الثاني، الأحكام الجزائية من المادة 800 إلى 840 من القانون التجاري الجزائري.

[3] سماح مقران، مرجع سابق، ص: 80.

بكافة طرق الإثبات، فله أن يثبت الربح الصوري من خلال الميزانية التدليسية عن طريق الاستعانة بخبير أو إثبات أن قيمة السهم انخفضت في سوق الأوراق المالية بعدما ارتفعت قبل عملية الشراء بسبب الميزانية المشوبة بالغش، بشرط ألا يكون الضرر قد لحق الشركة أو ذمتها المالية، لأن في هذه الحالة يكون للشركة تحريك دعواها في مواجهة المجلس[1].

غير أنه في هذا المقام يجدر التنويه إلى أن دراسة المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة بطبيعتها تخرج عن نطاق دراستنا، إلا أن من المفيد الإشارة إلى إطار هذه المسؤولية منظورا إليها من جهة حماية أقلية المساهمين المتأتية من خلال منحهم حق إقامة دعواهم الفردية.

الشرط الثاني: لايشترطالحصولعلىإذنسابقمنالجمعيةالعامة

حق المساهم في رفع دعواه الفردية من الحقوق الأساسية، ولا يجوز حرمان المساهم من هذا الحق بشرط يرد في النظام الأساسي للشركة، ووجودشرطبالنظاماالأساسييعلقرفعالدعوىعلىإذنسابقبالجمعيةالعامةشرطباطللحظرالمشرعصراحةلمثلهذاالشرطبتعليقرفعهابالحصولعلىإذن

سابقبالجمعيةالعامة،وذلكأنحقالمساهمفيرفعدعواهالفرديةمنالحقوقالأساسيةلايجوزالنيلمنهبشرطفيالنظاماالأساسيفلكلمساهمحقرفعالدعوى

ولوكانقانونالشركةينصعلىحرمانهممنالحقفيرفعهاالأننصالقانونالنظاميفيهذهالحالةيعدمخالفاللنظامالعامفيقعباطلا[2].

الشرط الثالث: ألا تكون الدعوى قد سقطت بالتقادم

في التشريع الجزائري يسقط حق المساهم في رفع دعواه بالتقادم بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب الفعل الضار أو من وقت العلم به إذا كان مخفيا، وتتقادم بمرور عشر سنوات إذا كان العمل الضار يمثل جناية[3].

[1] غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، مرجع سابق، ص: 98-99.

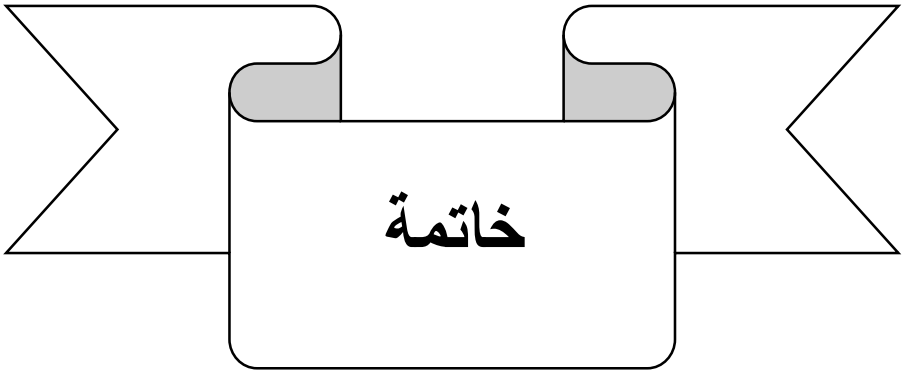
[2] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 103.

[3] سماح مقران، مرجع سابق، ص:80.

أما قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966 وبعدما أحال قضاء النقض في 13 جوان 1995 سند المسؤولية قبل أعضاء مجلس الإدارة للمساهمين بعدما أحالتها المادة 244 من القانون 1966 إلى نص المادة 247 واستبعدا تطبيق نص المادة 1382 من القانون المدني والتي كانت تطبق على حالات المسؤولية قبل أعضاء مجلس الإدارة والمرفوعة من المساهمين، وبالتالي كان يطبق في شأنها قواعد التقادم الواردة بالقواعد العامة، وبعد الحكم الصادر من محكمة النقض الفرنسية 1995 أصبحت الدعاوى المرفوعة من المساهمين عن ضرر شخصي تخضع في تقادمها لأحكام المادة 248 من قانون الشركات الفرنسي 1966 وعليه تتقادم هذه الدعوى بمضي ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الفعل الضار، أما إذا كان الفعل المنسوب لأعضاء مجلس الإدارة يشكل جريمة فإنها تتقادم بمضي عشر سنوات[1].

ويمكنالقولفينهايةهذاالمبحثأندعوىالأقليةكيفماكانتطبيعتها سواءفيإطارالدعوىالفرديةأودعوىالشركةفهيتهدف إلىحمايةالمصلحةالعامة للشركةحتىولوكانهناكمجاللحمايةمصلحةخاصةللمساهمفعندمايطالبهذا الأخيربتوزيعالأرباحمثلاوهيمصلحةشخصيةولكنفينفسالوقتيؤديإلى منعاكتنازالأموالبدوناستثماريعودعلىالشركةويخدممصالحها.

[1] فتحي مزوار، مرجع سابق، ص: 103.


خاتمة

إن موضوع حماية فئة أقلية المساهمين في شركات المساهمة هو من المواضيع والمسائل التي تحتاج الى الاهتمام في قانون الشركات، باعتبارهم يشكلون الفئة العريضة في الشركة المساهمة، حيث اتجهت التشريعات إلى إعادة النظر في وسائل حماية أقلية المساهمين بتقويتها ودعمها، والعمل على تمكينهم من التدخل أكثر في حياة الشركة وممارسة دورهم في الرقابة، بما يحقق حماية مصالحهم وبما لا يضر بالشركة.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة في بداية هذه الدراسة، فقد حاولنا من خلال هذا البحث أن نوضح أولا من تكون فئة الأقلية بالنسبة لشركة المساهمة،ثم حاولنا أن نوضح أهم الوسائل والآليات التي من شأنها ضمان الحماية لهذه الفئة المهمة في شركة المساهمة والتي لها دور فعال في حماية مصالح الشركة، وذلك في ظل عدم النص على هذه الفئة بالتحديد من طرف المشرع الجزائري، وعدم خصها بنصوص قانونية تحميها من التعسفات والاعتداءات التي قد تعترضها خلال حياة الشركة من طرف الهيئة الإدارية، ومن طرف فئة الأغلبية بموجب تطبيق قانون الأغلبية الذي يترجم الإرادة الجماعية في اتخاذ القرارات الصادرة عن السلطة العليا في الشركة وهي الجمعية العامة، والذي من المفروض أن يشكل ضمانة هامة لتحقيق مصلحة الشركة، لكن الاستعمال السيئ لهذا القانون يقلب هذه الحماية إلى وسيلة تعسف وهو ما يمس بمبدأ المساواة بين المساهمين، الذي يعتبر من أهم المبادئ التي تقوم عليها الشركة ،ولا يجوز في اي حال من الأحوال الاعتداء عليه حماية لفئة أقلية للمساهمين .

وخلصنا بعد هذه الدراسة استعانة ببعض التشريعات المقارنة الى أن فئة الأقلية في شركة المساهمة هي مجموعة من المساهمين الذين يحضرون في الجمعية العامة ويمثلون نسبة من رأس مال الشركة أقل مما تمثله مجموعة الأغلبية، ويرفضون الموافقة على مقترحات الأغلبية والقرارات المعروضة على التصويت عندما لا يرون فيها فائدة لمجموع المساهمين، وفي ذات الوقت لا يستطيعون منع المصادقة عليها ولا فرض تغييرها بسبب ضعف قوتهم اتجاه الأغلبية الحاضرة وهي كذلك مجموعة غير دائمة وغير مستقرة.

ولعل افتقار هذه الفئة لعنصر الديمومة والاستقرار هو الذي جعل من المشرع لا يخصها بنصوص قانونية تشملها وحدها بل نص على مجموعة من الحقوق التي تكفل وتضمن الحماية لجميع المساهمين في الشركة بصفة عامة سواء كان ينتمي لهذه الفئة أم لا.

لكن رغم ذلك تبقى هذه الفئة مهمة جدا في الشركة لأنها تعتبر جزءا لا يتجزأ نها ولها من دور فعال فيها، فيستوجب ذلك على المشرع ليس الإشارة اليها فحسب بل تخصيص نصوص قانونية خاصة بها تحميها من التعسفات التي يمكن أن تعترضها خلال حياة الشركة الذي قد يضر بمصالحها ومصلحة الشركة في الوقت ذاته.

ومن بين الوسائل التي يمكن لفئة الأقلية المساهمة الاستعانة بها لإبطال أي قرار تعسفي صادر من الأغلبية هي نظرية التعسف في استعمال الحق التي نص عليها المشرع الجزائري، ولكنها ليست كفيلة بتوفير الحماية اللازمة لفئة الأقلية، لأنها تواجه من الناحية الواقعية صعوبات في اثبات خطأ الأغلبية المساهمة التي يمكن أن تدفع بأنها تمارس سلطة مخولة لها قانونا، إضافة لعدم معرفة شؤون الشركة وعدم تحصلها على المعلومات الكافية التي قد تحتكرها فئة الأغلبية.

وقمنا خلال هذا البحث بالاحاطة بمختلف الوسائل والآليات التي رصدها المشرع الجزائري خاصة، والتشريعات المقارنة، لتحقيق حماية أقلية للمساهمين، فمنها ما هو مقرر قانونا سواء كان ذلك في الجمعيات العامة، أين تتمتع فئة الأقلية على غرار المساهم بمجموعة من الحقوق والآليات التي تسمح لها بممارسة رقابة قوية داخل الشركة، والتأكد من مدى التزام القائمين بالإدارة بمصلحتها كأساس ومعيار لكل تصرفاتهم، وذلك بممارسة الحق في الإعلام، الحق في الحضور والمشاركة في الجمعية العامة، والتصويت فيهاو بالتالي المشاركة في التسيير وفي تكوين الإرادة الجماعية، مع كل الضوابط والضمانات المصاحبة لهذه الحقوق بما يحقق الفعالية في الحماية.

و بالرغم من إقرار المشرع لمبدأ المساواة بين المساهمين، غير أن الأقلية المساهمة قد تحرم من بعض حقوقها كالحق في التصويت اثر ابرام اتفاقات غير مشروعة بغية توجيه أصواتها الى نحو يخدم الأغلبية، كما يمكن للأغلبية المساهمة أن تحرم فئة الأقلية من المشاركة في مداولات الجمعية العامة، كون المشرع أعطى إمكانية إدراج بند في القانون الأساسي للشركة يحدد عدد الأصوات التي يحوزها كل مساهم في الجمعيات التي تعقدها الشركة بحيث يعتبر هذا الشرط مجحفا في حق الأقلية التي لا تملك عدد الأصوات الكافية التي تعطيها حق إمكانية الحضور والمشاركة في الجمعيات العامة.

كذلك بالنسبة للحق في الإعلام الذي يعد هاما بالنسبة لأقلية للمساهمين التي ليست لها دراية كافية بأمور الشركة، لم يتطرق المشرع الى الوثائق الضرورية والواجب تقديمها لهم، بل اكتفى بنص عام يلزم تقديم الوثائق الضرورية، الأمر الذي يجعل مجلس الإدارة يقدم معلومات من دون أهمية وإخفاء معلومات هامة.

ولتحقيق حماية أكثر لفئة الأقلية بل وللمساهم عامة وللشركة، وفرت التشريعات بما فيهم المشرع الجزائري أجهزة إدارية أخرى متخصصة تقوم بمساعدتهم على تحقيق الحماية اللازمة وهي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وكذلك مندوب الحسابات، فهذه الأجهزة لها كفاءات ودور رقابي هام، فهي تضمن للمساهمين سلامة وصحة المعلومات المقدمة لهم وصحة تقييم نشاط الشركة ونتائجها وتصرفات مسيريها.

والى جانب هذه الحماية الممنوحة الى أقلية المساهمين توجد الحماية القضائية إذ يمكن للأقلية أن تطلب من القاضي التدخل من أجل ابطال القرارات التي يراها متعسفة في حق الأقلية، لكن تدخل القاضي يبقى في حدود لأن القرارات الصادرة من الجمعية العامة تكون عادة مستوفية لجميع شروطها القانونية، ومن الصعب الطعن فيها، إضافة أن القاضي ليست له الدراية الكافية بجميع شؤون الشركة،

لذا فقد أجازت معظم التشريعات لفئة الأقلية، حق استخدام دعوى الأقلية كيفماكانتطبيعتها سواءفيإطارالدعوىالفرديةأودعوىالشركة، فيمكن للمساهم استخدام دعواه الفردية ضد أعضاء مجلس الإدارة إذا أصابه ضرر أو استخدام دعوى الشركة بصفة استثنائية في حالة تقاعس ممثلها القانوني عن تحريكها ضد أعضاء مجلس الإدارة.

نستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري رغم إقراره بحماية المساهم في شركة المساهمة غير أنه لم يوفر الحماية الكافية لفئة الأقلية المساهمة مقارنة مع التشريعات الأخرى، في حين أن المشرع المصري أقر بما يعرف بنظام التفتيش الذي يمكن الأقلية الواعية من المساهمين من الكشف عن المخالفات الجسيمة التي يرتكبها اعضاء مجلس الادارة او مراقبو الحسابات اثناء قيامهم بمهامهم، كما أن المشرع الفرنسي منح للأقلية المساهمة إذا ارادت الحصول على معلومات إضافية اللجوء الى القضاء في حالة وجود شك في عملية من العمليات التي تقوم بها الشركة بحيث يمكن للقاضي تعيين مسير مؤقت للشركة في حالة تدهور أوضاعها.

وبالتالي على المشرع الجزائري تدارك نقصنصوصه القـانونية ومراجعتها بـإجراء مجموعة من التعديلات، وأن يعمل على تسهيل ممارسة فئة الأقلية من المساهمين لحقوقهم لاسيما داخل الجمعيات العامة، حيث نرى أنه:

- يجب أن يضع المشرع نصوصا قانونية خاصة بفئة أقلية المساهمين في شركة المساهمة، وخصها بحماية قانونية خاصة بها للحد من تعسف الأغلبية على حقوقها، بدا من حقها في التصويت والحضور والمشاركة في الجمعيات العامة للمساهمين دون قيود ؛

- جواز المشاركة والتصويت بالوسائل الحديثة للاتصالات، للحد من ظاهرة التغيب في الجمعيات العامة؛

- النص على حقها في الإعلام الدائم بجميع الوثائق والمعلومات اللازمة، وتحديدها حصرا للحد من أي إمكانية لإخفائها؛

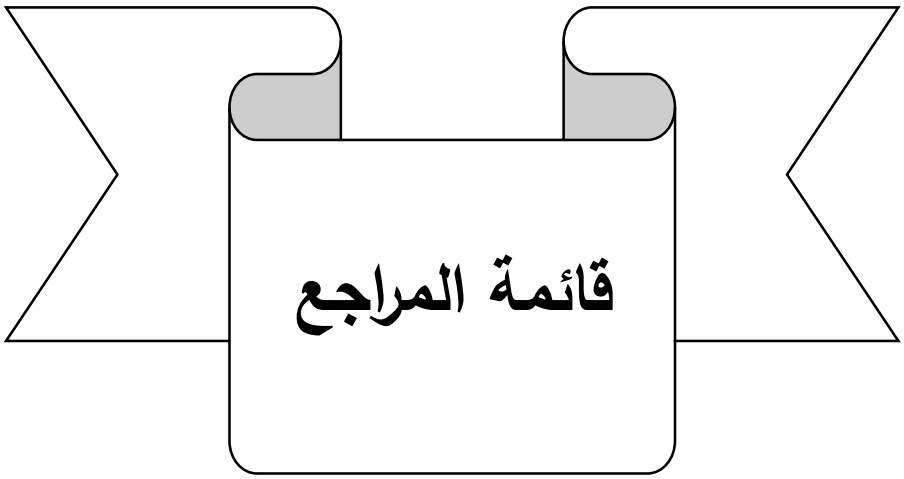
- إمكانية فئة الأقلية من الاستعانة بخبير متخصص عند الاطلاع على الوثائق في مقر الشركة؛

- تشديد العقوبات المقررة على الاعتداء على حقوق فئة الأقلية من المساهمين لاسيما حقوقهم المتعلقة بالجمعيات العامة، كحق الإعلام،وذلك لتحقيق الردع الكافي؛

- الإقرار بنظام التفتيش من طرف خبراء ومختصين، للكشف عن جميع المخالفات المرتكبة في الشركة؛

- جواز المشاركة والتصويت في الجمعيات العامة بالوسائل الحديثة للاتصالات.

- تمكين المساهمين الأقليين من تنظيم أنفسهم في شكل جمعيات للدفاع عن حقوقهم،وحماية مصالحهم.


قائمة المراجع

أولا-باللغة العربية:

I- الكتب:

الكتب العامة:

1-أحمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط (02)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

2-أكرم ياملكي، القانون التجاري الشركات دراسة مقارنة، ط (01)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

3-عزت عبد القادر المحامي،الشركات التجارية، (د. ط)، دار الكتب القانونية المحلية الكبرى، (د.م.ن)، 1997.

4-عزيز العكيلي، الوجيز في القانون التجاري، ط(01)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2000.

5-علي نديم الحمصي، الشركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي، ط (01)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.

6-فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط (01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

7- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، ط(02)، دار الهدى للطباعة و النشر، عين مليلة، 2004.

8-مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، ط(01)، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010.

9-مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، ط(01)، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010.

10-نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط (02)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط (02)، 2007.

11-وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية دراسة مقارنة، ط(01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

12-يوسف حميد معوض، الموجز في قانون الشركات التجارية، ط (01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

الكتب الخاصة:

1-الرافعيمحمد تنوير، صغار المستثمرين ودور هيئة سوق المال في حمايتهم مقارنة بأسواق المال الأجنبية، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

2-بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في الشركة المساهمة دراسة مقارنة، ط (01)، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

3- طعمة الشمري، إدارة شركة المساهمة دراسة مقارنة في القانون الكويتي وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية، ط(01)، الكويت، 1985.

4-عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، (د.ط)، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، مصر،2008.

5-فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، ط (01)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

6-محمد خليل الحموري، حماية أقلية المساهمين أو الشركاء في الشركة المساهمة الخصوصية والشركة ذات المسؤولية المحدودة دراسة مقارنة وحلول مقترحة، (د.ط)، مطبعة التوفيق، عمان، 1987.

II- الرسائل والمذكرات:

الرسائل:

1-أسماءبن ويراد، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017.

2-الأيوب ابراهيم بركات، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة العامة في القانون الأردني، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، كلية الدراسات القانونية العليا،2007.

3-عبد الباقي خلفاوي، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2015.

4-فتيحة بن عزوز، دور لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حماية المساهم في شركة المساهمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016.

المذكرات:

1-سماح مقران، حماية المساهم في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماسترأكاديمي، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2017.

2-شادي فائق القروم، الوسائل القانونية لحماية أقلية المساهمين في الشركة المساهمة العامة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة الأردن،كلية الحقوق، 2008.

3-غزاي بن مقعد بن فهيد العتيبي، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة: دراسة مقارنة بين النظام السعودي والقانون لأردني، رسالة ماجستير،جامعة عمان الأردن، كلية الدراسات العليا، 2007.

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

III-المقالات :

1-طارق البختي، دور القضاء في حماية مساهمي الأقلية داخل شركة المساهمة، مقال منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، جويلية 2013.

2-عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة: دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد (01)، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، أكتوبر 1986.

3-علي فوزي إبراهيم، حماية الأقلية من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي، دفاتر السياسة والقانون، جامعة بغداد، العدد (15)، جوان 2016.

4-محمد أيت موح، أقلية المساهمين ومظاهر حمايتها خارج الجمعيات العامة في شركة المساهمة، مجلة القانون المغربي، العدد: (05)، ديسمبر2003.

5-محمد عمار تيبار، تعسف الأقلية من المساهمين في شركة المساهمة: دراسة في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية، العدد(01)، كلية القانون، جامعة الزيتونة ترهونة، ليبيا، 2013.

IV- النصوص القانونية:

- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.
- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائريالمعدل و المتمم.

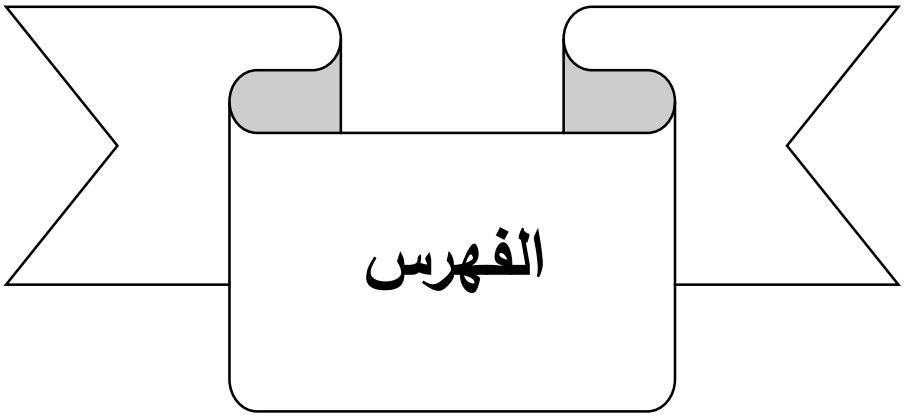
ثانيا -باللغة الفرنسية:

Ouvrage :

1- GUYON Yves, Droit des affaires droit commercial général et sociétés, tome 1, 12eme édition, Economica Delta, Paris, 2003.

2- MERLE Philippe, Droit commercial sociétés commerciales, 9emme édition, Dalloz, Paris, 2003.

3-TERKI Noureddine, les sociétés commerciales, AJED édition, Algérie, 2010.


الفهرس

مقدمة.....أ-هـ

الفصل الأول:مركز أقلية المساهمين في شركة المساهمة.....7

المبحث الأول: خضوع فئة الأقلية لقانون الأغلبية.....8

المطلب الأول: مفهوم أقلية المساهمين.....8

الفرع الأول:تعريف فئة أقلية المساهمين.....8

الفرع الثاني: التفرقة بين مساهمي الأقلية والمساهمين السلبيين 11

الفرع الثالث: خصائص أقلية المساهمين في شركة المساهمة.....13

الفرع الرابع: دور الأقلية في حماية مصالح الشركة.....16

المطلب الثاني: مفهوم قانون الأغلبية.....18

الفرع الأول : المقصود بقانون الأغلبية 18

الفرع الثاني: حدود وضوابط قانون الأغلبية 20

المبحث الثاني: مظاهر التعسف ضد أقلية المساهمين.....21

المطلب الأول: مفهوم التعسف في قرارات الأغلبية.....21

الفرع الأول: تعريف تعسف الأغلبية.....21

الفرع الثاني: عناصر التعسف.....22

المطلب الثاني: صور التعسف التي تعترض فئة الأقلية.....25

الفرع الأول : التعسف عند إضافة الربح للاحتياطي..... 25

الفرع الثاني: تعسف الأغلبية في حالة ابراء ذمة مجلس الإدارة والمديرين من المسؤولية..... 26

الفرع الثالث: تعسف الأغلبية عند زيادة رأس مال الشركة.....27

الفرع الرابع: تعسف الأغلبية عند تداول الأسهم.....29

الفرع الخامس: التعسف بمناسبة حل الشركة واندماجها.....30

الفصل الثاني: آليات حماية أقلية المساهمين في شركة المساهمة.....33

المبحث الأول : الوسائل القانونية لحماية الأقلية.....34

المطلب الأول : الحقوق القانونية لفئة الأقلية على مستوى الجمعية العامة.....34

الفرع الأول : حق المساهم في الإعلام.....34

الفرع الثاني : حق المساهم في حضور الجمعية العامة.....38

الفرع الثالث: حق المساهم في التصويت.....41

المطلب الثاني: الحماية الإدارية لأقلية المساهمين.....44

الفرع الأول: دور محافظ الحسابات في الحماية.....44

الفرع الثاني: دور هيئة رأس المال في الحماية.....46

المبحث الثاني: الوسائل القضائية لحماية الأقلية.....49

المطلب الأول: الحماية من خلال دعوى الشركة.....49

الفرع الأول: الأساس القانوني في تحريك دعوى الشركة.....50

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى الشركة.....55

المطلب الثاني: الحماية من خلال دعوى المساهم (الدعوى الفردية) 57

الفرع الأول: الأساس القانوني لحق المساهم في تحريك الدعوى الفردية.....57

الفرع الثاني: شروط ممارسة الدعوى الفردية.....60

خاتمة.....64

قائمة المراجع.....69

الفهرس.....74

الملخص:

إن فئة المساهمين الأقليين في شركة المساهمة لديها مركز هام ودور فعال في حياة الشركة، لكن تعترضها اعتداءات وتعسفات من طرف فئة الأغلبية نتيجة تطبيق قانون الأغلبية في اتخاذ القرارات،ولحمايتها من هذا التعسف وضع المشرع لفئة أقلية المساهمين مجموعة من وسائلالحماية القانونية التي تتمثل في ممارسة حقوق المساهمين الأقليين داخل وخارج الجمعية العامة وفرض الرقابة على أمور الشركة، بالإضافة الى وسائل أخرى قضائية تمكنها هي الأخرى من الحفاظ على مصلحتهاومصلحة الشركة.

الكلمات المفتاحية:

شركة المساهمة-فئة أقلية المساهمين- فئة الأغلبية-قانون الأغلبية-الجمعية العامة-التعسف -الحماية.

Résumé :

La minorité d'actionnaire dans la société par action a un rôle important dans la vie de la société, mais elle est confrontée à des abus et violations de la majorité d'actionnaires suite à l'application de la loi de majorité dans la prise des décisions, pour protéger la minorité de ces abus, le législateur dispose un ensemble de moyens de protection juridique qui se résumant à l'exercice des droits des actionnaires minoritaires à l'intérieur et a l'extérieur de l'assemblée générale, et l'obligation de l'application de contrôle des affaires de la société, additionnellement à d'autres moyens judiciaires leur permettant ainsi de protéger leurs intérêts et ceux de la société.

Mots clés :

Société par action- la minorité des actionnaires-la majorité des actionnaires- la loi de majorité- l'assemblée générale-l'abus- la protection.

Summary :

The shareholder minority in the joint stock company has an important role in the life of the company, but it is confronted with abuses and violations of the majority of shareholders following the application of the law of majority in the decisions making. To protect the minority from these abuses, the legislator has a set of means of legal protection which amounts to the exercise of the rights of the minority shareholders inside and outside the general assembly, and the obligation to apply control of the company's affairs, in addition to other judicial means allowing them to protect their interests and those of company.

Key words

The shareholder minority- shareholder minority -majority of shareholders-law of majority-general meeting-abuse- protection.