وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية آدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة

(دراسة مقارنة)

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية و الإدارية

(تخصص قانون الأعمال)

من إعداد الطالبين :

– بن عبوا عبد الله

– بن عثمان محمد

تحت إشراف :

أ . د بحماوي الشريف

لجنة المناقشة

أ.د أزوا عبد القادر	**أستاذ محاضر(أ)**	**جامعة آدرار**	**رئيساً**
أ.د بحماوي الشريف	**أستاذ التعليم العالي**	**جامعة آدرار**	**مشرفاً و مقرراً**
أ.د فتاحي محـــــمد	**أستاذ التعليم العالي**	**جامعة آدرار**	**مناقشاً**

الموسم الجامعي 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

(الله نور السماوات والأرض مثل نوره كمشكواة فيها مصباح المصباح في زجاجة الزجاجة كأنها كوكب دري يوقد من شجرة مباركة زيتونـــة لا شرقية ولا غربية يكاد زيتها يضئ ولو لم تمسسه نار نور على نور يهدي الله لنوره من يشاء ويضرب الله الأمثال للناس والله بكل شئ عليم.)

الآية 35 من سورة النور

صدق الله العظيم

قائمة *المختصرات*

ق . م . ج : القانون المدني الجزائري

ق. م. م :القانون المدني المصري

ق. تج. ج: القانون التجاري الجزائري

ق. ش. م : قانون الشركات المصري

ط: الطبعــة

د.ط : دون طبع

د.س.ط: دون سنة طبع

ص: الصفحة

ج،ر:الجريدة الرسمية

إهـــداء

إلى من تعد طاعتها من طاعة الله والى من يرضى الله برضاهم عنا إلى من قال فيهما المولى عز وجل (واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا) صدق الله العظيم

إلى روح والدي رحمة الله عليه .

إلى والدتي العزيزة التي ربتني وعلمتني مكارم الأخلاق طالبا رضاها.

إلى الزوجة الكريمة والأبناء كل باسمه الخاص. وجميع إخوتي ذكورا وإناثاً.

إلى الأستاذ والصديق العزيز سرحاني عبد القادر الذي لا أنكر فضله علي من خلال توجيهاته وإرشاداته.

إلى ابن الخالة الحاج ع القادر بفضل مساعداته في المجال الالكتروني.

إلى زميلي وصديقي بن عثمان محمد وعائلته الكريمة.

إلى كل من علمني حرفا أو أسند إلي نصيحة منذ نعومة أظافري.

إلى كل من أحبني وأحببته في الله اهدي ثمرة جهدي.

الطالب بن عبوا عبد الله

إهـــداء

اهدي ثمرة جهدي إلى نبع الحنان ورمز العطاء أمي العزيزة.

إلى من سهر على تربيتي وتعليمي أبي الغالي.

إلى سندي ورفيقة دربي زوجتي الغالية.

إلى من أنار حياتي أبنائي عائشة نسرين عبد الباري.

إلى الشموع التي تنير حياتي. إخواني و أخواتي.

إلى زميلي وصديقي الفاضل بن عبوا عبد الله وعائلته الكريمة.

إلى كل زملائي وزميلاتي في الدراسة ورفقاء دربي.

إلى كل موظفي وموظفات الرقابة المالية لدى بلدية عين صالح وخاصة المراقب المالي .

إلى هذا الوطن الغالي.

اهدي هذا العمل

الطالب بن عثمان محمد

شكر وتقدير

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

وعرفانا منا بالجميل فإننا نتوجه بالشكر إلى كل من مد لنا يد العون، وشجعنا على القيام بهذا العمل, ونخص بالذكر أستاذنا المحترم:أ.د:بحماوي الشريف لما أفاض علينا من خالص عطائه توجيهاً و إشرافاً، وكذا لجنة المناقشة فجزاهم الله عنا جميعاً خير الجزاء.وكذا نتقدم بالشكر الجزيل لكل أساتذتنا الكرام على بصمتهم النيرة في نقدهم و توجيهاتهم القيمة لنا في سبيل إثراء المعرفة وتبليغ رسالة العلم.

الشكر موصول كذلك إلى كل أساتذتنا وزملائنا بكلية الحقوق والعلوم السياسية، وكل الطاقم التربوي و الإداري بجامعة آدرار والله المستعان.

الطالبان:

– بن عبوا عبد الله

– بن عثمان محمد

مقدمـــة

تعد شركة المساهمة نموذجاً مثالاً لشركات الأموال، فهي الأداة المثلى للرأسمالية الحديثة وهي تختلف عن غيرها من الشركات بحيث أنها لا تنشأ بمجرد إبرام عقد تأسيسها، بل يجب اتخاذ العديد من الإجراءات التي ينص عليها القانون، و التي يستغرق قيامها وقتاً طويلاً، لأن هذا النوع من الشركات يمثل خطورة اقتصادية واجتماعية قصوى.

وقد أحدث هذا النوع من الشركات ثورة اقتصادية عظمى، إذ يعتبر أقوى هياكل التنمية الاقتصادية للدول بغض النظر عن طبيعة أنظمتها الاقتصادية، فأصبحت هذه الشركات أداة لتوظيف الأموال الراكدة وإنجاز المشاريع الاستثمارية الكبرى. ناهيك عن خلقها لفرص عمل هائلة.

ولقد تم وضع منظومة قانونية لهذا النوع من الشركات، وخاصة في شقها المتعلق بالمساهم، كون أن المساهمين هم الملاك الحقيقيين للشركة، والمساهم هو حجر الزاوية في نشأة هذا الكيان –أي شركة المساهمة– والتي تنشأ من أجل تجميع رؤوس الأموال كيفما كانت كميتها صغيرة أو كبيرة، حيث سماها شراح القانون بشركة القاعدة العريضة لجمع الأموال.

ومصطلح المساهم نسبة إلى السهم الذي تم الاشتراك به، وكلمة سهم تطلق على عدة معان منها :النصيب المحكم، ولقد حاول الفقهاء تحديد مفهوم المساهم حيث ذهب بعضهم إلى القول: أن المساهم هو كل من يملك سهماً أو أكثر من أسهم الشركة سواء حصل عليها عن طريق الاكتتاب بها عند بدء تكوين الشركة، أو آلت إليه ملكيتها بأي طريقة من طرق اكتساب الملكية. كما عرف قسم ثان من الفقهاء المساهمين مطلقين عليهم أعضاء " أي جميع الأعضاء في الشركة من مؤسسين موقعين على عقد تأسيسها، ومكتتبين بأسهم فيها عند التأسيس أو عند زيادة رأس مالها. ومن مكتسبي الملكية فيها لأي من أسباب اكتساب الملكية

من بيع أو هبة أو ميراث أو وصية[1]. ومن الملاحظ أن جميع التعريفات الفقهية متشابهة في المعاني مختلفة في الصياغة فقط و هي تقوم كلها على أمرين جوهريين هما: تملك المساهم سهم أو أكثر من أسهم الشركة وتكون له تبعاً لذلك حقوق وتترتب عليه التزامات.

وللشريك صفتان أولاهما: صفة الشريك المساهم أي (حاملاً لأسهم في الشركة) وثانيهما: صفة العضو فيها، حيث تشير هاتان الصفتان إلى الدور الايجابي الذي يلعبه بصفة خاصة عن طريق ممارسة حقوقه التي تخولها له أسهمه، وما يترتب عليه من التزامات عليه الوفاء بها، لذلك سعت جميع التشريعات في العالم وكذا الفقه لإيجاد أحسن الطرق للحفاظ على حقوق المساهم و منحه الثقة، وبالتالي جذبه للاستثمار في هذا النوع من الشركات ، وذلك من خلال توضيح حقوق و التزامات المساهم بنصوص قانونية جلية تمكن المساهم من معرفتها واتخاذ قراره.

ونظراً لأهمية توضيح هذه الحقوق والالتزامات تدخلت التشريعات المختلفة بنصوص صريحة لتنظيمها بقواعد آمرة. وأخرى مكملة كما حددت وسائل لحمايتها، ولأجل الوقوف على هذه الحقوق والالتزامات وعلى ايجابيات وسلبيات القواعد القانونية المنظمة لها، قمنا بإعداد هذا البحث حول حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة في التشريع الجزائري الحالي رقم59-75 المؤرخ في26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم، مقارنة مع قانون الشركات المصري رقم 159لسنة 1981.

[1]- فاروق إبراهيم جاسم، حقوق و التزامات المساهم في شركة المساهمة،ط1،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2008،ص11و12

أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع: منها الذاتية و منها الموضوعية و أهمها ما يلي

- أن موضوع حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة مألوف لدينا من خلال تعرضنا لبعضها خلال دراستنا لمقياس الشركات التجارية، و التي تعد من أهم مواضيع تخصصنا.

- أن هذا الموضوع من أكثر المواضيع ارتباطاً بالحياة الاجتماعية والاقتصادية فرغبنا في تقديم الإضافة إثرائه وذلك لقلة الدراسات فيه، ولبيان أهم هذه الحقوق والالتزامات، وكيف نظمها المشرع الجزائري مقارنة بنظيره المصري.

- الثورة العظمى التي أحدثتها شركات المساهمة في المجال الاقتصادي حيث صارت قاعدة عريضة لتجميع الأموال و استثمارها، وتحكمها في المشاريع الضخمة مما جعلها من أهم مقومات الاقتصاد العالمي فهي جديرة بالدراسة مرة ومرات.

و من حيث أهمية الدراســـة نقول :

تكتسي دراسة حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة أهمية كبرى، و تتمثل في ما يلي: معرفة المركز القانوني للمساهم، ومدى أهمية امتلاك سهم أو أسهم في شركة المساهمة لكسب العضوية فيها، و إبراز أهم هذه الحقوق اللصيقة بالسهم مع مبدأ عدم حرمان المساهم منها، و أهم الإلتزامات مع ضرورة الوفاء بها، وبالتالي يكون المساهم على بيينة من ذلك عند إقدامه على الاكتتاب في رأس مال الشركة أو امتلاك أسهماً فيها. عارفاً لحقوقه وسبل حمايتها القانونية، ومدركاً لالتزاماته وعاقبة الإخلال بها.

وعن أهداف دراستنا لهذا الموضوع

-نهدف من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى توضيح هذه الحقوق ومتى تنشأ للشخص المساهم، و هذه الالتزامات وكيف ترتب عليه بصفته شريكاً(مساهماً) في هذه الشركة.

- معرفة مدى مواكبة المشرع الجزائري لبقية التشريعات العربية المقارنة. خاصة التشريع المصري في وضع القواعد القانونية الموضحة لحقوق المساهم و كيفية حمايتها، وبالمقابل القواعد القانونية الأكثر صرامة لإجباره على الوفاء بالتزاماته.

-محاولة معرفة الجوانب المتعلقة بحقوق وواجبات المساهم والتي أغفلها المشرع الجزائري، والسعي لسد هذه الثغرات وخاصة في بعض الجزئيات الإجرائية.

أما الدراسات السابقـــة التي لها علاقة ببحثنا

فمن الدراسات السابقة التي تحصلنا عليها نذكر أطروحة الدكتوراه للطالبة: بدي فاطمة الزهراء الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، ، جامعة أبوبكر بلقايد- تلمسان-الموسم الجامعي2017/2016. ومذكرة الماستر للطالبة رابح بريزة، حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة(دراسة مقارنة) رسالة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي-الموسم الجامعي 2018/2017. وعبادي نسيبة وعبيد فريدة، حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية- الموسم الجامعي 2018/2017.

و عن الصعوبات التي واجهتنا

ونحن بصدد البحث ودراسة هذا الموضوع اعترضتنا جملة من الصعوبات أهمها:

– قلة المراجع الجزائرية المنشورة مقارنة مع المصرية منها، مما أثر على الموازنة والمقارنة بين آراء الفقهاء من الجانبين خاصة ونحن بصدد دراسة مقارنة. فضلا عن غلق المكتبات العمومية تزامناً مع الظروف الاستثنائية والمتمثلة في جائحة كورونا، مما حتم علينا الاعتماد على المراجع المتوفرة لدينا فبل ذلك .

– تعدد وتنوع المواد القانونية المنظمة لحقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة بين عدة قوانين، مما يستدعي وقتاً كثيراً للبحث والحصول عليها.

وقد ارتأينا أن ننطلق من إشكالية واضحة نسعى من خلالها إلى تحليل الموضوع واستخلاص النتائج المبتغاة منه، من خلال ما سعى إليه الفقه والتشريعات المقارنة إلى تنظيم الشركة المساهمة وتوضيح حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة. فإلى أي مدى نظم المشرع التجاري الجزائري هذه الحقوق والالتزامات مقارنة مع نظيره المصري؟. وما هي الثغرات التي تحول دون تحقيق الأهداف المرجوة من شركة المساهمة؟.

و للإجابة على هذه الإشكالية انتهجنا المنهج المزدوج التحليلي الوصفي، وذلك بوصف وتحليل بعض القواعد القانونية والآراء الفقهية التي تناولت حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة، و إسقاطها على واقع شركاتنا المساهمة، واستعنا بالمنهج المقارن كمنهج مساعد عند مقارنة النصوص القانونية التي تناولها المشرع التجاري الجزائري، مع قانون الشركات المصري المذكورين آنفاً.

وتناولنا هذه الدراسة وفق خطة قوامها فصلان، خصصنا الفصل الأول لحقوق المساهم في شركة المساهمة، مقسم إلى مبحثين يتضمن المبحث الأول: الحقوق المالية والحقوق غير المالية للمساهم في شركة المساهمة، وكل مبحث به عدة فروع. أما الفصل الثاني فخصصناه لالتزامات المساهم في شركة المساهمة. وقسم بنفس الكيفية.

الفصل الأول

حقوق المساهم في شركة المساهمة

إن لحقوق المساهمين أهمية بالغة استدعت تدخل التشريعات الحديثة لتنظيمها بنصوص صريحة، حيث تنبهت التشريعات إلى ضعف الطابع التعاقدي للشركة وعدم كفاية قواعدها التقليدية في تأمين الحماية اللازمة لحقوق المساهمين، تبعاً لذلك لتنظمها بقواعد آمرة وأخرى مكملة، وحددت في نفس الوقت الوسائل لحمايتها.

وتبدو لنا هذه الحقوق واضحة في البداية يمكن معرفتها بسهولة والوقوف على ماهيتها، إلاَ أن الحقيقة خلاف ذلك، إذ أن الكثير من جوانب هذه الحقوق خاصة التفاصيل الجزئية منها غير واضحة ويشوبها بعض الغموض، وكذلك أن هذه الحقوق لم تكن محل اتفاق بين التشريع والفقه، كذلك تفرق نصوصها بين القوانين المختلفة[1]، وكذا افتقار المكاتب القانونية العربية إلى البحوث المعمقة في هذا الشأن.لذلك سنحاول الوقوف على الأهم منها.

المبحث الأول:حقوق ذات طابع مالي للمساهم في شركة المساهمة

تعد هذه الحقوق أساس تعاقد المساهم مع الشركة قصد استثمار أمواله، فهي طائفة من الحقوق يتمتع بها المساهم و هي ذات طبيعة مالية، أبرزها الحق في التصرف في أسهمه، و كذلك الحق في قبض نصيبه من الأرباح و الفوائد، إضافة إلى حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة، وكذا الحق في اقتسام موجودات الشركة عند التصفية.

المطلب الأول :أحقية المساهم في التصرف في أسهمه و القيود الواردة على هذا الحق

يستند مبدأ حرية المساهم في تداول أسهمه إلى طبيعة الشركة المساهمة كونها شركة أموال، وهذه الحرية تستند إلى حرية الشخص في التصرف في أمواله، وكما نعلم أن شركة

[1]-فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في شركة المساهمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2008،ص6

المساهمة من شركات الأموال تقوم على الاعتبار المالي، هذا ما يعطي للمساهم الحق في تداول أسهمه أي (حق المساهم في التنازل عن ملكية أسهمه في الشركة)، وهذا الحق قد يكون بعوض كالبيع أو المقايضة أو بغير عوض كالهبة أو الوصية و تداول الأسهم لا يشترط إتباع إجراءات الحوالة المعروفة في القانون المدني فيجب فقط على المساهم عند التداول مراعاة القيود الواردة على هذا التداول، وهي قيود قانونية و أخرى اتفاقية[1]. فهذه القيود لا تفقد السهم خاصية قابلية التداول، فلا يجوز تجريده منها وإلاَ فقدت الشركة شكلها كشركة مساهمة، كما وضع المشرع الجزائري و المصري قيوداً على تداول الوعود بالأسهم (شهادات الاكتتاب).

وتعتبر قابلية الأسهم للتداول بالطرق التجارية أهم الخصائص التي تميز السهم باعتباره الحصة في الشركات المساهمة، فمبدأ تمكين المساهم من التصرف في أسهمه من الحقوق المتعلقة بالنظام العام[2]. فلا يجوز أن يرد نص في عقد الشركة أو في نظامها الأساسي يحرم المساهم من هذا الحق الذي يتداوله في الأسواق المالية، وقد بين المشرعون القواعد التي تنظم عملية التداول و القيود الواردة عليه.

الفرع الأول:أحقية المساهم في التصرف في أسهمه المملوكة

عرف المشرع الجزائري السهم في المادة715مكرر40من ق،تج،ج بأنه "سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها "وعرفه الفقه على أنه " صك أو سند يمثل حصة المساهم النقدية أو العينية في رأس مال الشركة "[3]

[1]- فتاحي محمد،حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، د ط دار الخلدونية للنشر و التوزيع 2013،ص18.

[2]- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2008،ص145.

[3]- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص185.

وبما أن الشخص المساهم ليس محال اعتبار في شركة المساهمة، فإنه يجوز له نقل ملكية سهمه أو أسهمه إلى الغير في أي وقت، دون الحاجة إلى موافقة المساهمين الآخرين ودون أن يؤثر ذلك على الشركة، من حيث الانقضاء أو تخفيض رأس مالها مادام هناك من يحل محل المساهم في ملكية الأسهم، وقد حددت المادة 715مكرر38/ف1بقولها:" يحول السند للحامل عن طريق مجرد تسليم أو بواسطة قيد في الحسابات ". كما أن قابلية الأسهم للتداول من أهم الدوافع والأسباب التي أدت إلى تدفق رؤوس الأموال الكبيرة على شركات المساهمة[1] فأضفت عليها أهمية اقتصادية تفوق ما تتمتع به شركات الأشخاص.

وينقسم رأس مال الشركة إلى عدة أنواع من الأسهم، وتمثل هذه الأخيرة مقابلاً للمساهمات أو الحصص التي يقدمها المساهمون للاشتراك. وتتنوع الأسهم التي تصدرها شركة المساهمة؛ من حيث شكلها إلى أسهم اسمية و أسهم عينية وأسهم لحاملها؛ أما من حيث علاقتها برأس المال فتنقسم إلى أسهم رأس مال، وأسهم التمتع التي تمنح لأصحابها حقوقاً عادية لصيقة بالسهم، و أسهم ممتازة و هي تمنح لأصحابها زيادة على الحقوق العادية حقوقاً أخرى يمتازون بها عن غيرهم من مالكي الأسهم العادية.

المشرع الجزائري تبنى نوعين من الأسهم الممتازة ، فئة تتمتع بحق تصويت يفوق عدد الأسهم التي بحوزتها وفئة تتمتع بالأولوية في الاكتتاب في الأسهم والسندات الجديدة[2]. في حين المشرع المصري الذي منع الأسهم ذات الأصوات المتعددة، ولم يسمح بها إلاَ بالنسبة للأسهم التي دفعت قيمتها بالكامل وظلت محتفظة بالشكل لمالك واحد مدة سنتين على الأقل قبل دعوة كل جمعية، على أن يكون لكل منها صوتان فقط. وبذلك يكون المشرع المصري أكثر

[1]- عبادي نسيبة،عبيد فريدة، حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة، رسالة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية-الموسم الجامعي2018/2017،ص7.

[2]-المادة 715مكرر44ف1 من الأمر 75-59 المؤرخ في26 سبتمبر1975المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم "تتمتع الفئة الأولى بحق تصويت يفوق عدد الأسهم التي بحوزتها، أما الفئة الثانية فتتمتع بامتياز الأولوية في الاكتتاب لأسهم جديدة أو سندات استحقاق جديدة ".

صرامة حسب رأينا فيما يخص الأسهم متعددة الأصوات، وقابل الامتياز الممنوح لها بقيد يتمثل في أن تكون قيمتها مدفوعة بالكامل، وهذا يكون في صالح الشركة وأكثر حفاظاً على رأس مالها وبالتالي الحفاظ على مصلحة المساهمين.

وتجدر الإشارة أن أسهم الامتياز باطلة إذا كان من شأنها مصادرة حق المساهمين في الرقابة على الشركة، لأنها الحقوق الأساسية المقررة لهؤلاء المساهمين[1].

وجدير بالذكر أن بعض التشريعات كالتشريع الألماني وخلافاً للمشرع الجزائري قد أجاز إصدار الأسهم الممتازة باستثناء تلك التي تمنح أصواتاً متعددة إلا إذا اقتضت المصلحة الاقتصادية العامة والعليا، فهذه الأسهم من شأنها أن تؤدي إلى تحكم وسيطرة الأقلية من المساهمين و بالتالي ضعف الدور الرقابي على إدارة الشركة. فلو فرض المشرع الجزائري شروطاً لإصدارها لكان أفضل حسب رأينا وفي صالح المساهم وأكثر حفاظاً على حقوقهم المخولة لهم.

الفرع الثاني:القيود الواردة على حق المساهم في التصرف في أسهمه

كما سبق القول أن أهم ما تتميز به شركات الأموال هو حرية تداول أسهمها، لكن هذه الحرية ليست مطلقة[2] و إنما ترد عليها قيود بعضها قانوني وبعضها قد ينص عليها نظام الشركة.

أولاً: القيود القانونية: حسب المادة 715مكرر51ف1" لا يجوز تداول الأسهم إلا بعد قيد الشركة في السجل التجاري، وحالة زيادة رأس مال الشركة تكون الأسهم التي تنشأ بعد هذه

[1]-محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال)، د ط، دار الجامعة للنشر الإسكندرية، 2008ص193.

[2]-عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية(دراسة فقهية مقارنة في الأحكام العامة و الخاصة)،ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص245.

الزيادة، قابلة للتداول والتي تكون قد سجلت في تسعيرة بورصة القيم، وفي هذه الحالة لا يصح التداول إلاّ تحت شرط واقف لتحقيق الزيادة في رأس مال الشركة، ويكون هذا الشرط مفترضاً في حالة أي بيان صريح[1].

كما لا يجوز تداول أسهم أعضاء مجلس الإدارة، وتبقى هذه الأسهم أسمية ويلصق بها طابع يشير إلى عدم جواز التفرغ منها، وتودع في صندوق الشركة وتخصص لضمان مسؤولية مودعيها عن الأخطاء الإدارية، سواء كانت أخطاء شخصية فردية أو مشتركة، وتعرف هذه الأسهم بأسهم الضمان[2]. و المشرع الجزائري وخلافاً لمبدأ حرية تداول الأسهم، كان يمنع تداول الأسهم الممثلة لحصص أو مقدمات عينية طول سنتين، وتحسب من تاريخ قيد الشركة في السجل التجاري، وإذا كانت مقدمة بمناسبة زيادة رأس مال الشركة، فيسري القيد من تاريخ التأشير المعدل لأثر زيادة رأس المال غير أن هذا القيد ألغي وأصبحت قابلة للتداول فور قيد الشركة، ولكن هذا القيد مازال مكرساً في القانون المصري[3] بنص المادة45ف1 من قانون الشركات الذي حددت لائحته التنفيذية القواعد و الشروط اللازمة لذلك.

وفي الواقع أن المشرع المصري بتكريسه لهذا الشرط، رغم أنه يقيد حرية تداول الأسهم إلا أنه قد أصاب وزاد من حماية المساهمين من مبالغة المؤسسين في تقدير قيمة الحصص العينية ومن تكوين شركات وهمية، و جذب جمهور المدخرين لشراء أسهم الشركة المعروضة للبيع بمبالغ صورية تفوق قيمتها الحقيقية.

ثانياً:القيود الاتفاقية: وهي قيود يتضمنها نظام الشركة تهدف إلى الحد من حق التصرف بالأسهم إلى الآخرين لاعتبارات مختلفة، كسعي المؤسسين إلى منع الأجانب ممن لا يحظون بالثقة من تملك أسهماً في الشركة، أو عندما يراد الاحتفاظ بالطابع الوطني للشركة، أو منع بيع

[1]-أنظر المادة 715مكرر51 ف1 من ق،تج،ج.

[2]-المادة715مكرر15 ف2 ق،تج،ج.

[3]- فتاحي محمد، مرجع سابق، ص235

الأسهم لأشخاص ينافسون الشركة[1]، وقد يكون الهدف هو عدم إجبار المساهم على البقاء بالشركة مدى حياته، أو من انتقال الأسهم إلى أشخاص لا ترغب فيهم الشركة كونهم يشكلون خطراً عليها[2].

الأصل أن الشركة حرة في وضع ما تشاء من القيود. شريطة ألا تمنع تداول الأسهم فيجوز عرض إحالة الأسهم للغير بأي وجه كان على الشركة للموافقة بموجب شرط من شروط القانون الأساسي مهما تكن طريقة النقل، ماعدا حالات الإرث أو الإحالة للزوج أو لأصل أو فرع[3].

المطلب الثاني: أحقية المساهم في نصيب من الأرباح والفوائد

بما أن شركة المساهمة شركة أموال قائمة على تحقيق الأرباح واقتسامها على كل المساهمين كل حسب نسبة مساهمته، مما يعطي الحق لكل مساهم في الحصول على نصيبه من الأرباح، وهذا من الحقوق الأساسية التي تستمدها من القانون، ويكون تحقيق الربح حسابياً بالمقارنة بين التكاليف التي تبذلها الشركة و العائد الإجمالي لها في سنتها المالية، والربح الصافي هو الناتج عن العمليات التي باشرتها الشركة بعد خصم المصاريف والنفقات وحساب نفقات الاستهلاك المترتبة على مباشرة العمليات[4].

الفرع الأول: أحقية المساهم في نصيب من الأرباح

يعرف المشرع الجزائري الشركة بأنها "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أواعتباريان أو أكثر، على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام

[1]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص249

[2]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص195.

[3]-أنظر المادة 715مكرر55 من ق،تج،ج.

[4]-أكرم ياملكي، القانون التجاري –الشركات (دراسة مقارنة)، ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان، 2008، ص306.

الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك[1]. وباستقراء هذه نص هذه المادة نستخلص منها حق المساهم في الحصول على الأرباح وقد اتفق مع المشرع المصري في تعريف الشركة من خلال المادة 505 م،م على أنها" عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بالمساهمة في مشروع مالي بتقديم حصـــة مـن مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ من ربح أو خسارة، وبذلك يكون المشرع المصري قد أقر هذا الحق كذلك.

و الربح الذي من حق المساهم هو الربح الصافي. الذي عرفه المشرع الجزائري على أنه" الناتج الصافي من السنة المالية بعد المصاريف العامة والتكاليف الأخرى للشركة بإدراج جميع الاستهلاك والمؤونات[2]. إلا أن بعض الفقه يرى وجوب أن تكون هذه الأرباح محققة و مكتسبة بصورة قطعية، كما أنه لا يجوز توزيع الأرباح إلا بتحقيق الشركة لأرباح تمت نتيجة عمليات ذكرت في الميزانية[3].

وتقتضي الإدارة السليمة قبل توزيع الأرباح وجوب قيامها بتكوين احتياطي يخصص لمواجهة الأخطار المستقبلية، تقتطعها من الأرباح الصافية التي تنتجها خلال السنة المالية، وهي عدة منها: الإحتياطي القانوني الذي ألزمه القانون وأجاز للجمعية العامة تجنبه في حالة بلوغه عشر رأس مال الشركة وهذا حسب المادة721 تج،ج، و الإحتياطي النظامي كونه إدخار يفرضه نظام الشركة لمواجهة الاضطرابات المالية المستقبلية، أو لأغراض يحددها نظام الشركة وجار للجمعية العامة و بناءً على اقتراح مجلس الإدارة استخدامه بما يعود بالنفع على الشركة إن لم يكن مخصص لأغراض معينة، والإحتياطي تقرره الجمعية العامة وفي عدم وجود نص قانوني أو

[1]- المادة 416 من الأمر 75-58المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.

[2]- المادة 720من ق،تج،ج.

[3]-رابح بريزة، مرجع سابق، ص.7

في القانون الأساسي فللجمعية العامة حرية التصرف فيه كأن تخصصه لأغراض معينة أو توزعه كأرباح على المساهمين في حالة عدم الحاجة إليه[1].

الفرع الثاني:أحقية المساهم في الفائدة

الأصل أن الفائدة الثابتة هي من حق حامل السند يحصل عليها حتى ولو لم تحقق الشركة أرباحاً، ولكن هناك بعض الشركات التي يستغرق إنشاؤها فترة طويلةً ،كشركات النفط والتنقيب مثلاً، فالمساهم لا يتحصل على أي أرباح فضلاً عن تحمله مخاطر الإستغلال، مما يجعل مؤسسي هذه الشركات يعرضون فائدة ثابتة أو محددة للمساهمين خلال الفترة التي تقوم فيها بتجهيز هياكلها لممارسة نشاطها، و بهذه الكيفية يتم إغراء الجمهور وتحفيذه على الاكتتاب في رأس مالها عوض التوجه للإكتتاب في شركات أخرى.

وقد احتدم الخلاف الفقهي حول مشروعية شرط الفائدة، خاصة في حالة اشتراطها حتى ولو لم تحقق الشركة أرباحاً، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى عدم مشروعية هذا الشرط، في حين ذهب اتجاه آخر إلى جوازه، فالاتجاه الأول برر عدم مشروعيته إلى أنه يتنافى مع الأركان الأساسية للشركة[2]، وهما نية المشاركة في اقتسام الأرباح والخسائر مما يؤدي إلى الخلط بين عقد الشركة وعقد القرض. ودفع فائدة ثابتة حسب رأييهم يمثل اتفاقاً على استرداد رأس المال جزئياً بشكل تدريجي، وهذا يتعارض مع مبدأ أن الاكتتاب نهائياً وباتاً، وأنه ليس من الطبيعي في الفترة التي تتكبد فيها الشركة خسائر يحصل المساهمون على هذه فوائد.

ويرى بعض الفقهاء أن هذا الشرط لا يعد صحيحاً إلاَ إذا اشترط في الحالة التي تحقق فيه الشركة أرباحاً ويجب إعلانه(إشهاره)، حتى يمكن الاحتجاج به على دائني الشركة[3].

---

[1])-نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري،ط3،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2008،ص76/75

[2]- فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص85 و86.

[3]- فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص87.

أما الاتجاه الثاني فيـرى أن هذا الشــرط مشروعاً للأسباب ولاعتبارات التالية:

أن الفائدة الثابتة لا تجعل من عقد الشركة عقد قرض فالتفرقة بينهما لا يمكن إنكارها ولكن الشخص الذي يريد أن يوظف أمواله بشكل يحقق له الأمان والاطمئنان، وسبيله في ذلك هو إيداع أمواله في مصرف، لكن تدهور القدرة الشرائية للنقود بحيث أصبحت نسبة التضخم أعلى من نسبة الفوائد، لذلك فإنه يقبل على الاشتراك في الشركات ولكون هذه الأخيرة تقوم على اقتسام الأرباح و الخسائر، فإن صاحب المال يشترط الحصول على حد أدنى من الفوائد يتمثل في الفائدة الثابتة التي لا تتعارض مع مبدأ ثبات رأس المال مادام قد تم إشهاره، فيفترض أن الدائنين وهم يتعاملون مع الشركة على علم بذلك، على أن يتم جبر رأس المال إذا كان قد مس من الأرباح التي تحققها الشركة مستقبلاً[1]، وبذلك يتحقق التوفيق قدر الإمكان بين احترام الشرط الوارد في عقد الشركة و المحافظة على الضمان العام للدائنين.

ونحن نرى أن المشكل قد يثار عندما لا تحقق الشركة أرباحاً، أو كانت الأرباح غير كافية لجبر رأس المال إذا كان قد مس أثناء تغطية تكاليف الفائدة الثابتة، فكيف تتم المحافظة على الضمان العام للدائنين، لذا نرى أن المشرع الجزائري قد أصاب عندما منع اشتراط الفائدة الثابتة إلا إذا منحت الدولة ضماناً لربح أدنى حسب ما نص عليه القانون المدني الجزائري أنه: "يحظر اشتراط فائدة ثابتة أو إضافية لصالح الشركاء ويعتبر كل شرط مخالف لذلك كأنه لم يكن".

ولا تطبق أحكام الفقرة المتقدمة متى منحت الدولة للأسهم ضمان ربح أدنى[2].

أما المشرع المصري فقد التزم الصمت يشأن هذا الشرط في قانون الشركات رقم159لسنة 1981 الأمر الذي أدى اختلاف الفقه المصري بشأن جواز هذا الشرط حيث

[1]–فاروق إبراهيم جاسم ،المرجع نفسه، ص88.

[2]– أنظر المادة725ق، تج، ج.

ذهب بعض الفقهاء إلى مشروعيته، بينما يرى بعضهم الأخر أنه يجب التشدد في إعمال هذا الشرط، إذ يجب على القضاء أن يبطل هذا الشرط متى تبين له أن تضمينه في اتفاق لاحق على إنشاء الشركة قصد التحايل لاسترداد المال[1].

ولا يسري هذا الشرط إلا بعد أن يتم إشهاره، وأن تمول التوزيعات التي تجري سنوياً من المصروفات العامة للشركة دون المساس برأس المال.

وللإشارة أن حامل السند(سند القرض) يحصل على الفائدة كيفما كان حال الشركة أي حتى ولو لم تحقق أرباحاً. وكيفية الحصول على مبلغ الفائدة تحدده الشركة في عقد الاكتتاب[2]، فمن البديهي أنه عندما يقرض شخصاً ما الشركة أن يحصل على فائدة القرض خاصة وأن الشركة تقوم أساساً على المال وتسعى لتحقيقه والمضاربة فيه.

[1]- فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص88.

[2]- نادية فضيل ،مرجع سابق،ص288.

المطلب الثالث:حق المساهم في أفضلية الاكتتاب بأسهم الزيادة وفي اقتسام فائض التصفية

يرى بعض الفقهاء أنه على الرغم من أن الشركة وباعتبارها شخصاً معنوياً هي المالكة لموجودات الشركة، إلاّ أن للمساهمين حقوقاً غير مباشرة في هذه الموجـــودات وتتجسد في حقين أساسيين هما: حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة والحق في اقتسام موجوداتها عند تصفيتها[1] و سنعرض هذه الأحكام في الفرعين التاليين.

الفرع الأول:حق المساهم في أفضلية الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال

تقرر غالبيـة التشريعـات العـربية و الأجنبية ومنها الجزائري و المصري هـذا الحق، حيث يشترط لمباشرته ما يلي:

– أن تكون زيادة رأس المال بطريقة إصدار أسهم نقدية جديدة، دون زيادة رأس المال بضم الاحتياطي إلى رأس المال أو بإصدار أسهم عينية.

– ألاَ يؤدي هذا الحق من قبل المساهم إلى زيادة نسبة مساهمته في الشركة عن الحد المقرر قانوناً.

– أن يمارس هذا الحق ضمن المهلة المقررة قانوناً، و التي لا تتجاوز15يوماً ابتداء من دعوة المساهمين إلى ذلك[2].

وتختلف رؤية التشريعات المقارنة في طبيعة حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة، ومدى اعتبارها حقاً أساسياً للمساهم فمثلاً المشرع العراقي وضع لها قواعد آمرة، في حين أن المشرع المصري وحسب المادة 96 من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات 1981/159 "يجب

[1]– فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص139.

[2]– فاروق إبراهيم جاسم، المرجع نفسه، ص143.

أن يتضمن نظام الشركة، النص على مدى حقوق الأولوية للمساهمين القدامى في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس مال الشركة نقداً"[1].

ولا يجوز أن تقل المدة التي يكون فيها للمساهمين القدامى حق الأولوية في الاكتتاب في أسهم الزيادة عن ثلاثين يوماً ابتداءً من فتح الاكتتاب في تلك الأسهم التي يتم الاكتتاب فيها في الموعد المحدد، بعرضها في البورصة بالسعر السائد أو إعادة توزيعها على المكتتبين، ويجوز وبقرار من الجمعية العامة غير العادية بناءً على طلب مجلس الإدارة ولأسباب جدية يبديها و يقررها مراقب الحسابات، وبقرار منه أن تطرح الزيادة كلها أو بعضها للاكتتاب العام مباشرة دون إعمال حق الأولوية[2].

الفرع الثاني:حق المساهم في الأفضلية في اقتسام فائض التصفية

متى انقضت الشركة بأحد أسباب الانقضاء التي نص عليها القانون فيجب إعمال آثار الانقضاء، المتمثلة في وجوب تصفية الشركة ثم اقتسام موجوداتها بين المساهمين، بعد استيفاء دائني الشركة لحقوقهم واستيفاء الشركة بديونها لدى الغير حيث تبقى الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية كاملة حتى تتم عملية التصفية[3].

وهذا ما أخذت به جل التشريعات منها التشريع المصري حسب المادة138 من ق،ش حيث ونصها" تعتبر كل شركة بعد حلها في حالة تصفية، وتتم التصفية طبقاً لأحكام هذا القانون ما لم يرد بنظام الشركة أو عقدها أحكام أخرى ".

[1]- أنظر المادة 97 ف1 من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري رقم159لسنة1981.

[2]-مصطفى كمال طه، الشركات التجارية (الأحكام العامة في الشركات-شركات الأشخاص –شركات الأموال-أنواع خاصة من الشركات)، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر2009،ص378

[3]- وجيه كمال أباظة، التاجر و الأعمال التجارية و الشركات، ط2، الدار الجامعية، مصر،2008 ،ص67.

وأخذ المشرع الجزائري بنفس الأحكام حيث أن قيمة هذه الأصول منظمة بموجب بنود الشركة، وفي غياب ذلك تطبق القواعد العامة المتعلقة بقسمة المال الشائع، فإذا تم الوفاء بديون الشركة وتسديد حصص الشركاء المساهمين فيقرر القانون حينها قواعد القسمة ففي هذه الحالة تطبق القواعـد عملياً[1]. وحسب المادة 793من ق، تج،ج "تتم قسمة المال الصافي المتبقي بعد سداد الأسهم أو حصص الشركة بين الشركاء بنفس مساهمتهم في رأس مال الشركة و يوزع فائض التصفية بعد استرداد المساهمين للقيم الاسمية لأسهمهم.

أما إذا توافر اتفاق في عقد الشركة أو في نظامها الأساسي على كيفية الحل وأسماء المصفين، فإن القواعد الاتفاقية هي التي تطبق في هذا الصدد، أما إذا تقرر حل الشركة من خلال الجمعية العامة العادية أو غير العادية، فإنه يمكن لهذه الجمعية أن تعيين قرار الحل اسم المصفي أو أكثر لاتخاذ إجراءات التصفية[2] و تقسيم موجوداتها

[1]-أنظر المادة 448 من ق، م، ج.

[2]- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية(شركات الأشخاص-شركات الأموال)، د ط الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2002، ص328.

المبحث الثاني: الحقوق الإدارية، والرقابية، والقضائية للمســـاهم في شركـــة المســـاهـــمـــة

إذا كان السهم وكما تناولنا يخول لصاحبه حقوقاً مالية، فإن هناك طائفة أخرى من الحقوق ذات طبيعة غير مالية،إدارية منها ورقابية، و قضائية يخولها له السهم تكفل له المشاركة في القرارات المتعلقة بشؤون الشركة، وضمان الرقابة على أعمال مجلس الإدارة بالمشاركة في مداولات الجمعية العامة، و التصويت على القرارات المزمع اتخاذها في اجتماعاتها،و كذا مباشرة الدعاوى القضائية.

وعلى الرغم من عناية غالبية التشريعات المقارنة بهذه الطائفة من الحقوق و إقرارها بنصوص صريحة، إلاَ أن جانباً من الفقه يثير الشكوك في كون المساهم قادراً على مباشرة هذه الحقوق و الدفاع عنها، إذ يكشف الواقع عن وجود ظاهرة امتناع المساهمين عن مباشرة سلطتهم في الإدارة، وذلك بتخلفهم عن حضور اجتماعات الجمعية العامة، وعدم اشتراك بعضهم في مداولاتها[1] و التصويت على القرارات المتخذة فيها.

المطلب الأول:الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة

نظراً لأن شركة المساهمة لا تقتصر على الربح فحسب بل تتولى تسيير مشروعات ضخمة تضاهي أحياناً مشروعات دولة، فما تقتضيه القواعد العامة هو أن يشارك كل مساهم في تسيير إدارة الشركة، لكن العدد الكبير من المساهمين يحول دون ذلك مما أدى بالمشرع إلى تنظيم إدارة الشركة[2]. بسبب الهيئات العديدة الموجودة فيها كالجمعية العامة و مجلس الإدارة وهيئة المراقبين.

[1]–فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص168.

[2]– نادية فضيل ،مرجع سابق، ص230.

الفرع الأول:حق المساهم في حضور اجتماعات الجمعية العامة

هذا الحق من الحقوق الأساسية للمساهم لا يجوز حرمانه منه مهما كان نوع السهم الذي يحمله، ويمكن للمساهم أن يوكل من ينيب عنه من المساهمين الآخرين[1]، وإن بعض التشريعات أجازت أن ينص نظامها على حد أدنى لحضور جلسات الجمعية العامة كالتشريع الفرنسي الذي أجازه لكن يجب ألا يتعدى عشرة أسهم .

إذا القانون المصري لم يشترط الحد الأدنى ومنح هذا الحق لكل مساهم من خلال المادة182من اللائحــة التنفيذية لقانــون الشركات رقم159لسنة1981بقولها: "يكون حق كل حامل سند حضور اجتماع جماعة حملة السندات سواء بنفسه أو بنائب عنه". ولكنه اشترط ألا يكون من أعضاء الإدارة إذا كان الموكل ليس من أعضائها.[2] أما القانون الجزائري الذي لم يشترط الحد الأدنى وكذلك لم يشترط أن يكون النائب من المساهمين، بل اشترط أن يكون له توكيلاً خاصاً بذلك، ويكون حسب المشرع الجزائري لكل مساهم حضر اجتماع الجمعية العامة الحق في مناقشة الموضوعات المدرجة في جدول الأعمال و استجواب أعضاء مجلس الإدارة و مراقبي الحسابات بشأنها، وله أن يقدم ما يشاء من الأسئلة قبل انعقاد الجمعية العامة.

ومن خلال استقراء المادتين 182من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري و المادة 602 ق،تج ج، نجد أن المشرعين قد توافقا في عدم حرمان أصحاب الأسهم مهما كان عددها أو نوعها من حضور اجتماعات الجمعية العامة وبذلك و حسب رأيينا فإنهما يقللان

[1])-محمد فريد العريني،محمد السيد الفقي،القانون التجاري(الأعمال التجارية، التجار، الشركات التجارية)، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص569.

[2])-محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي ،المرجع نفسه،ص569.

من هيمنة الأغلبية على الأقلية في اتخاذ القرارات و منحهم الفرصة في ممارسة حقهم القانوني في المصادقة أو معارضة قرارات الجمعية بالطرق القانونية، وهذه نقطة ايجابية تحسب لهما.

الفرع الثاني: حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعية العامة

يعد حق التصويت تجسيداً لأسمى معاني الديمقراطية في الجمعيات العامة للمساهمين وهو من الحقوق الأساسية التي يخولها السهم لمالكه، و القاعدة أن لكل سهم صوت بحيث يكون للمساهم عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يحوزها، تطبيقاً لمبدأ المساواة بين المساهمين[1]. وقد اشترط المشرع الجزائري ألاَ يتجاوز المكتتب 5% بالمائة من إجمالي الأسهم وهذا حسب المادة 603ف1 ونصها " لكل مكتتب عدد من الأصوات يعادل عدد الحصص التي اكتتب بها دون أن يتجاوز ذلك 5بالمائة من العدد الإجمالي للأسهم و لوكيل المكتتب عدد الأصوات التي يملكها موكله حسب نفس الشروط ونفس الحد". و يعود حق التصويت في الجمعية العامة العادية لكل منتفع بسهم، بنص المادة 679 ق،تج،ج " يرجع حق التصويت إلى المنتفع في الجمعيات العامة العادية و لمالك الرقبة في الجمعيات العامة غير العادية ". أما إذا كانت الأسهم مملوكة على المشاع فتمثل بأحد من المالكين على المشاع، أو من ينوب عنهم بناءا على طلب أحد المالكين، أما إذا كانت مرهونة فعندئذ يعود حق التصويت للمدين الراهن وليس للدائن المرتهن[2]، ويستطيع هذا الأخير أن ينوب عن مدينه في التصويت بشرط أن يكون الدائن المرتهن مساهماً.

وأجاز المشرع الجزائري للمساهم أن يوكل غيره في عملية التصويت دون أن يكون الموكل مساهماً، وهذا حسب المادة602 المذكورة آنفاً.

[1]-محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشروع التجاري بين وحدة الإطار القانوني و تعدد الأشكال)، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص281.

[2]- نادية فضيل،مرجع سابق، ص288/287.

أما المشرع المصري كان يشترط أن يكون الوكيل مساهماً ومن غير أعضاء مجلس الإدارة في قانون الشركات 1981/159 قبل أن يعدل بالقانون رقم2018/4 في مادته 59ف2 و نصها " تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط التي تتبع في الإنابة سواء كان النائب من المساهمين أو من غيرهم".

الفرع الثالث: حق المساهم في توجيه الدعوة للجمعية العامة للانعقاد

تطبق على الجمعية العامة غير العادية الأحكام المتعلقة بتكوين الجمعية العامة العادية وحسب القانون فإنه لا يجوز للنظام الأساسي للشركة أن ينص على ضرورة توافر نصاب معين من الأسهم لحضور جلساته[1]. وبما أن المشرع الجزائري لم يتعرض بالنص على من يحق له استدعاء الجمعية العامة، فالأقرب هو الإعمال بنص المادة 676/ف1 ق،تج،ج الذي يعطي الحق لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة. وعلى خلاف المشرع المصري فقد أعطى الحق للمساهمين بشرط أن يمثلوا خمس رأس مال الشركة على الأقـل، ويعتبر هذا الحق من الـوسائل التي هيأها لهم المشــرع لتمكينهم من مباشرة حقوقهم في الرقابة والإشراف على القائمين على إدارة الشركة ولحماية حقوق أقلية المساهمين بوجه خاص[2]. فقد نصت المادة 179من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات رقم1981/159 ونصها "...كما يجوز لحملة مالا يقل عن 5بالمئة من القيمة الإسمية أن يطلبوا بكتاب مسجل مصحوب بعنوان الوصول من الشركة و الممثل القانوني للجماعة عقد اجتماع..."

ويجب الإشارة إلى أنه لا يمكن للجمعية العامة غير العادية الاجتماع و المداولة في شؤون الشركة إلاَ بالشروط المحددة في المادة 674/ف2 ق،تج،ج.

[1]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص297.

[2]محمد فريد العريني، محمد السيد الفقي ، مرجع سابق، ص585/584.

المطلب الثاني:حق ممارسة الرقابة الفردية على الشركة و نطاقه فقهياً

إذا كان من حق المساهم المشاركة في الاجتماعات و مداولات الجمعية العامة بصورة فعالة، والتصويت على القرارات فيجب أن يكون على دراية كافية عن سير أعمال الشركة، و المشاريع التي قامت أو تنوي القيام بها، و حقيقة مركزها المالي ولا يتحقق علم المساهم بذلك، إلا باطلاعه على السجلات التي يلزم القانون الشركة بمسكها.و حصــوله على

المعلومات التي تتضمنها التقارير و الوثائق التي تصدرها الشركة[1] في فترات دورية، هذه الوثائق و التقارير التي تمكن المساهمين من ممارسة دورهم الرقابي بفعالية واتخاذ القرارات على علم و ببينة.

الفرع الأول:حق المساهم في الرقابة عن طريق الإطلاع و الإعلام

ويكون اطلاع المساهمين بأنفسهم، ويجوز لهم اصطحاب خبراء من المحامين أو المحاسبين، كما يجوز لهم الحصول على مستخرجات من الأوراق موضوع الإطلاع، وقد اشترط المشرع المصري رسماً لا يقل عن عشرة قروش عن الصفحة الواحدة[2]. وهذا حسب المادة301 من،ش،م ويجوز لكل ذي مصلحة طلب الإطلاع لدى الجهة الإدارية المختصة على الوثائق والسجلات و المحاضر والتقارير المتعلقة بالشركة و الحصول على بيانات مصادقاً عليها من هذه الجهة ويرفض الطلب إذا كان من شأن إذاعة البيانات المطلوبة إلحاق الضرر بالشركة أو بأي هيئة أخرى أو الإخلال بمصلحة عامة[3].

[1]–فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص209.

[2]– أحمد حمدي رشوان، أسامة نور، قانون شركات المساهمة ، د ط، دار العربي للنشر و التوزيع، مصر، 2020، ص126.

[3]– أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، القاهرة، 2004 ، ص580/579.

الفرع الثاني:نطاق حق الإطلاع والإعلام حسب الفقه

إذا كان الفقهاء قد اتفقوا حول أحقية المساهم في الإطلاع و الإعلام، فقد اختلفوا في تحديد نطاق هذا الحق، حيث ذهب اتجاه إلى التضييق من نطاق حق الإطلاع وذلك بقصره على تقديم حد أدنى من المعلومات، و كذا عدم السماح للمساهم بالإطلاع على بعض سجلات الشركة ووثائقها إلاّ بمقتضى إذن صريح من الهيئة العامة للشركة، وبشرط عدم إفشاء أسرار الشركة و إثبات مبررات مشروعة لتأييد طلب الإطلاع[1]، ولأصحاب هذا الاتجاه العديد من الحجج أهمها:المحافظة على أسرار الشركة، وكذا بعض الصعوبات العملية والتنظيمية التي تحول دون مباشرة المساهم لهذا الحق.

وهناك اتجاه آخر يدعوا إلى التوسيع في نطاق حق الإطلاع المقرر للمساهمين وتزويدهم بأقصى حد من المعلومات التفصيلية عن طبيعة نشاط الشركة وتهيئة الوسائل الضرورية التي تضمن للمساهم المشاركة في تقرير شؤونها[2]،و الرقابة على إدارتها وينال هذا الاتجاه تأييد الأغلبية الساحقة من الفقه.

وعطفاً على ما سبق نرى أنه يجب عدم التضييق على المساهم و تمكينه من ممارسة حقه الكامل في الإطلاع والإعلام، أمر لابد منه وحق مشروع إلاّ أنه يجب ألاّ يكون هذا الحق مطلقاً، و لابد من توسيع نطاقه مع فرض شروط أو قيود معينة.

الفرع الثالث : موقف المشرع من حق الإطلاع و الإعلام

حذا المشرع الجزائري حذو التشريعات المقارنة على تكريس حق المساهم في الإطلاع و الإعلام، حيث أوجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين، أو يضع تحت تصرفهم قبل 30 يوماً من انعقاد الجمعية العامة، الوثائق الضرورية التي يجب أن

[1]- فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص211.

[2]- فاروق إبراهيم جاسم، المرجع نفسه،ص212.

يطلعوا عليها، في وثيقة أو أكثر، ليتمكنوا من إبداء الرأي على دراية إصدار قرارات دقيقة فيما يخص إدارة أعمال الشركة[1]، أما المادة 680ق،تج، ج فتحدد الوثائق التي يحق للمساهم الإطلاع عليها، وعمم حق الإطلاع على جميع مالكي السهم على الشيوع، و مالك الرقبة و المنتفع بالسهم، حسب المادة 682ق،تج بقواها" يرجع حق الإطلاع على الوثائق المنصوص عليها في المواد 677و678و680 إلى الأسهم المشاعة وإلى مالك كل واحد من المالكين الشركاء ومالك الرقبة و المنتفع بالأسهم ". أما المشرع المصري فمن خلال المادة222 من القانون1981/159المعدل بالقانون رقم4لسنة2018 فقد أعطى الحق للمساهمين وأصحاب الحصص الإطلاع على المستندات و الأوراق المشار إليها في المواعيد المحددة و الحصول على صور منها مقابل رسوم محددة[2] و يكون حق الإطلاع على سجلات الشركة، أو الحصول على صور أو مستخرجات من وثائقها و بالشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية، التي قيدت هذا الحق بالمحافظة على أسرار الشركة ،كما فرضت رسوما لا تتعدى 10قروش عن كل صفحة

وبذلك يكون قد ضيق من حق المساهم في الإطلاع مؤيداً الاتجاه الثاني فنراه صائباً إذا كان بداعي الحفاظ على أسرار الشركة،خاصة أن عدد المساهمين قد يكون كبيراً جداً وأن حرية تداول الأسهم قد تؤدي إلى انسحاب بعض الشركاء بعد فقدان صفتهم كمساهمين بعد التخلي عن أسهمهم، فلا يمكن ضمان سريتهم إذا كانوا قد اطلعوا على أسرار الشركة قبل انسحابهم منها، فلو تحفظ المشرع الجزائري كذلك وأقر قيداً مماثلاً مع توسيع صلاحيات مراقبي الحسابات، و سن قاعدة قانونية تمكن من متابعة من أفشى أسرار الشركة بعد انسحابه منها لكان أفضل حسب رأيينا.

[1]- المادة 677 من ق،تج، ج.

[2])-أحمد حمدي رشوان، أسامة أنور ، قانون شركات المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة، وذات الشخص الوحيد رقم1981/159 المعدل بالقانون رقم4لسنة2019،د ط،دار العربي للنشر و التوزيع،مصر، 2020، ص135.

المطلب الثالث:حقوق قضائية للمساهم في شركة المساهمة

كما سبق وذكرنا أن الأسهم تخول لصاحبها مجموعة من الحقوق الأساسية وجب احترامها من قبل هيئة الشركة، و إذا وقع اعتداء على أحد هذه الحقوق فللمساهم أن يرفع دعوى قضائية لدفع هذا الاعتداء، الذي قد يطاله من الإدارة أو أحد أعضاء مجلسها، و من الدعاوى التي يحق للمساهم مباشرتها في حالة الاعتداء على حقوقه ،نذكر ما يلي:

الفرع الأول: حق المساهم في الحماية القضائية من أعضاء مجلس الإدارة

إذا كان أعضاء مجلس الإدارة مسؤولين مدنياً عن أخطائهم الإدارية قبل الشركة أو المساهم أو الغير، فللمساهم الذي أصابه الضرر من مجلس الإدارة أو من قرار الأغلبية، أن يباشر دعوى المسؤولية سواء بصفة فردية إذا كان الضرر لحق به شخصياً أو يباشرها ضد الشركة إذا كان الضرر عاماً.

أولاً:دعوى المساهم الفرد:قد يؤدي التصرف الخاطئ من قبل أعضاء مجلس الإدارة إلى ضرر خاص بأحد المساهمين، أو بقلة منهم ولا يمتد إلى الشركة، كأن يبدد أعضاء مجلس الإدارة مثلاً الأرباح الخاصة بأحد المساهمين أو المبالغ التي دفعها المساهم للوفاء بالباقي من قيمة الأسهم ...إلخ ، ففي هذه الحالات يكون للمساهم الحق في طلب التعويض قضاءً عما أصابه من ضرر وتسمى دعواه الدعوة الفردية[1]

والمشرع الجزائري كرس هذا الحق، وأجاز للمساهم مباشرة دعوى التعويض عن الضرر ضد القائمين بالإدارة متى تم الاعتداء على أحد حقوقه، و نظراً لأن هذه الدعوى هي دعوى تقصيرية لا تستند إلى رابطة عقدية بين المساهم و مجلس الإدارة و هذا الأخير ليس

[1]-محمد فريد العريني،مرجع سابق، ص275.

وكيلاً عنه، بل ترتكز على الفعل الضار فهي تخضع بالتالي إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

ثانيا:ممارسة دعوى الشركة : لقد أعطى المشرع الجزائري الحق للجمعية العامة ولكل مساهم الحق في مباشرة هذه الدعوى، فإذا تقاعست الجمعية العامة عن إقامتها جاز للمساهم منفرداً أو بالاتفاق مع مجموعة من المساهمين إقامة الدعوى[1] و هذه الدعوى هي جماعية بالنسبة لطبيعة الضرر المراد جبره، وفردية بالنظر لمن يباشرها، فهي دعوى احتياطية تباشرها أقلية المساهمين إذا تقاعست الأغلبية عن مباشرتها إهمالاً منها أو مجاملة لمجلس الإدارة، وقد أجاز المشرع الجزائري هذه الدعوى و أكد على دعوى التعويض وحق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة[2] وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الاقتضاء.

وللإشارة أن المشرع أعطى الحق لجهة الإدارة المختصة ولكل مساهم حق مباشرة هذه الدعوى، وأبطل كل شرط في نظام الشركة يقضي بتعليق مباشرة الدعوى بواسطة المساهم أو الجهة المختصة إلاّ بإذن من الجمعية العامة.

وعندما يرفع المساهم الدعوى فإنه لا يطالب بتعويض ما أصابه بصفة شخصية من أضرار، بل عما لحق الشركة من ضرر. لذلك فإن مقدار التعويض الذي قضي به له يؤول إلى الشركة على أن تعوضه هذه الأخيرة عما أنفقه في سبيل هذه الدعوى[3]

---

[1]-محمد فريد العريني، المرجع نفسه،ص264.

[2]-المادة 715مكرر24 ق،تج،ج "يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصياً أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة ، وللمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة وبالتعويضات التي حكم لهم بها عند الاقتضاء".

[3]-محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص265.

الفرع الثاني:الحق في تحريك دعوى بطلان الشركة و بطلان قرارات الجمعية العامة

أجازت مختلف التشريعات القانونية للمساهم إقامة دعوى إبطال الشركة في حالة وجود عيوب قانونية تضر بالمساهم وتهدر حقوقه المكتسبة، وذلك للحفاظ على أمواله واسترداد أكبر قدر من حقوقه، ولممارسة هذا الحق هناك قواعد وجب التقييد بها أهمها: أن يكون المدعي صاحب مصلحة حقيقية وأن ترفع أمام الجهة المختصة خلال مدة محددة.

و قد يكون البطلان بطلاناً مطلقاً، أو نسبياً، أو بطلاناً من نوع خاص، حيث أن كل تصرف أو قرار مخالف لأحكام القانون يصدر من مجلس الإدارة أو من الجمعية العامة يقع باطلا[1].

ونظرا لتمتع الجمعية العامة بسلطات واسعة في اتخاذ القرارات المتعلقة بالشركة و تكون ملزمة لجميع المساهمين، إلاَ أنه يجب أن تكون سلطاتها في حدود القانون أو عقد الشركة و في حالة مخالفة ذلك فقد قررت غالبية التشريعات للمساهم حق الإعتراض على قرارات الجمعية العامة و طلب بطلانها من المحكمة المختصة بإقامة دعوى أي قرار مخالفاً للقانون أو النظام العام أو عقد التأسيس، أو النظام الأساسي و يدخل ذلك تحت مخالفة القواعد الشكلية أو الموضوعية

وقد يكون طلب البطلان بسبب تعسف الأغلبية الذي يتحقق في حالة الإضرار بالمصلحة العامة للشركة مع تحقق مصلحة خاصة للأغلبية، وبتحقق هذه المصلحة الخاصة للأغلبية وتسبب أضراراً للأقلية[2]

[1]- المادة 121/ف1 ق، ش ،م " يقع باطلاً كل تصرف أو قرار يصدر على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون يصدر من مجالس شركة المساهمة، و جمعيتها العامة المشكلة، على خلاف أحكامه و ذلك دون الإخلال بحق الغير حسني النية..."

[2])- فاروق إبراهيم جاسم، مرجع سابق، ص247/238/237

الفرع الثالث:أحقية المساهم في ممارسة دعوى حل الشركة

أراد المشرع الجزائري أن يطمئن المساهم على مصالحه الشخصية في الشركة، في حالة تقصير أو عجز هيأتها عن القيام بوظائفها المعتادة، فأعطى الحق للمحكمة أن بنا على طلب كل معني ، إذا كان عدد المساهمين خفض إلى أقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من عام، لتمنح الشركة أجلاً أقصاه ثلاثة أشهر لتسوية الوضع، ولا يمكن اتخاذ قرار الحل إذا تمت التسوية قبل فصلها في الموضوع[1]، كذلك إذا خفض الأصل الصافي للشركة بفعل الخسائر الثابتة، إلى أقل من ربع رأس مال الشركة، ولم يكشف ذلك مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، ولم تقرر الجمعية العامة غير العادية حل الشركة، فإن هذه الأخيرة ملزمة بقفل السنة المالية الثانية على الأكثر التي تلي السنة التي تم فيها التحقق من الخسائر مع مراعاة أحكام المادة 594" بتخفيض رأس مالها بقدر يساوي على الأقل مبلغ الخسائر التي لم تخصم من الاحتياطي إذا لم يجدد في هذا الأجل الأصل الصافي بقدر يساوي على الأقل ربع رأس مال الشركة[2].

ونرى أنه ورغم أهمية هذا الحق في الحفاظ على أموال المساهم، إلاَ أن دعوى حل الشركة قرار خطير قد لا يعود بالفائدة لا على المساهم و لا على الشركة، فلما لا يتم اللجؤ إلى حل آخر ببيع أسهمه وبالتالي الانفصال من الشركة، دون التمسك بدعوى الحل. فلو فكر كل مساهم في استعمال حق التصرف في أسهمه وجسده، قد يثير الشكوك لدى بقية المساهمين حول المركز المالي للشركة، ولكن في رأيينا يبقى الحل الأقل ضرراً للمساهم و للشركة.

[1]- أنظر نص المادة 715مكرر19 ق،ت،ج.

[2]- المادة 715مكرر20 ق، تج،ج.

خلاصـــة الفصل الأول

مما سبق يمكننا استخلاص أن شركات المساهمة هي أفضل مثالاً لشركات الأموال القادرة على تلبية متطلبات العصر الحالي، لما لها من قدرة على تجميع الأموال و استثمارها ونظراً لضعف الطابع التعاقدي فيها وعدم كفاية قواعدها التقليدية على تأمين الحماية اللازمة لحقوق القاعدة العريضة من المساهمين، تدخل المشرع لتنظيمها بقواعد قانونية منها الآمرة ومنها المكملة.

وشركات المساهمة رأس مالها مقسم إلى أسهم متساوية القيمة الإسمية والتي تخول لصاحبها العديد من الحقوق الأساسية واللصيقة بالسهم، منها الحقوق المالية كالحق في تداول هذه الأسهم كخاصية جوهرية و الحق في الأرباح، وحق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة، وحق الأفضلية في اقتسام موجودات الشركة عند التصفية.

إضافة إلى ذلك أحصينا حقوقاً أخرى ذات طابع غير مالي متعلقة بالشركة متمثلة في: حق إدارة الشركة و تقرير سياستها العامة، وحق الاشتراك في الجمعية العامة، والحق في دعوتها للانعقاد وحق التصويت على قراراتها، وكذا الحق في الإعلام و الإطلاع ، والحق في مباشرة الدعاوى القضائية.

الفصل الثاني

التزامات المساهم في شركة المساهمة

لقد اهتدينا في الفصل الأول إلى أن السهم يخول لصاحبه جملة من الحقوق منها ذات الطابع المالي وأخرى ذات طابع غير مالي، فبالمقابل يرتب عليه التزامات مالية تتمثل في الالتزام بالوفاء بما تبقى من القيمة الاسمية للسهم، وكذلك الالتزام بالمشاركة في تحمل الخسائر و الديون التي قد تنجم عن نشاط الشركة .

كذلك يرتب السهم على المساهم التزامات ذات طابع غير مالي متعلقة بالشركة و تتمثل في الخضوع لقرارات الأغلبية ،وعدم المساس بمصلحة الشركة و كتم أسرارها، وكذلك عدم التسلط الإداري و الامتناع عن استغلال أموال الشركة لأغراض ومصالح شخصية. وكذا الالتزام بعدم منافسة الشركة.

وسنتعرض لهذه الالتزامات في مبحثين نخصص المبحث الأول إلى الالتزامات المالية للمساهم في شركة المساهمة، أما المبحث الثاني خصصناه للالتزامات غير المالية.

المبحث الأول: التزامات ذات طابع مالي للمساهم في شركة المساهمة

يعتبر المال هو العمود الأساس لشركة المساهمة إذ أنه بدون مال لا يمكن أن تؤسس أي نوع من الشركات سوى شركات الأشخاص، أو شركات الأموال التي اسمها يدل عليها،لا تقوم إلاّ بالمال وعلى الاعتبار المالي.

ورأس المال هو همزة الوصل بين المساهم و الشركة، ومن دونه لايتسنى للمساهم

أن يكون عضواً أو مساهماً فيها، إلا بتنفيذ التزامين أساسيين هما: الالتزام بالوفاء بالأسهم المالية، والالتزام بتحمل الخسائر التي قد تتعرض لها الشركة أثناء نشاطها، على أن تكون المسؤولية محدودة بقدر نسبة المساهمة مهما بلغت ديون الشركة أو خسارتها.

المطلب الأول: التزام المساهم بالوفاء بالأسهم المختلفة

من خلال تعريف الفقه للسهم بأنه:" سند يمثل حصة المساهم النقدية أو العينية في رأس مال الشركة " بذلك فالتزام الشريك بتقديم قيمة الحصة المقدمة عند تأسيس الشركة بنية الاشتراك من أهم الالتزامات، فالسهم أو الحصة المالية أو العينية تعد عنصراً مميزاً لصفة المساهم عن الأشخاص الآخرين الذين يشاركون في نشاط الشركة، كأصحاب سندات الاستحقاق و الأجراء وفي حالة عدم تنفيذ هذا الالتزام فإن المساهم يفقد مركزه القانوني.

قد حدد المشرع الجزائري الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة على أن ينقسم إلى حصص متساوية تمثل أسهماً للمشاركة في الشركة، ولكنه لم يحدد قيمة السهم وأرجع ذلك إلى القانون الأساسي للشركة[1] و هذا لعدم ثبات قيمة العملة، وكذلك للأوضاع الاقتصادية في الدولة.وقد وفق المشرع الجزائري بحكه هذا فترك تقدير السهم للظروف التي تنشأ فيها الشركة[2]

و تنقسم أسهم التأسيس من حيث طبيعتها إلى أسهم نقدية وأسهم عينية وجب الالتزام بالوفاء بها.

الفرع الأول:التزام المساهم بالوفاء بالأسهم النقدية

يرتبط السهم بشركات الأموال و تقابله حصة الشريك في شركات الأشخاص في كلاهما يلتزم الشريك(المساهم)بـالوفاء بهما. فرأس مال شركة المساهمة مـــقسم إلى أسهم نقدية

[1]-أنظر المادة 715مكرر50 ق، تج،ج.

[2]-نادية فضيل، مرجع سابق، ص187.

غير قابلة للتجزئة، وقد كرس المشرع المصري صراحة تساوي الأسهم التي تصدرها شركة المساهمة من حيث القيمة[1]. على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يشير إلى ذلك صراحة ولكن يستشف من الخصائص المميزة للأسهم التي تصدرها شركة المساهمة، والتي من بين خصائصها تساوي القيمة الاسمية.

وعلى اعتبار أن الاكتتاب هو الطريقة العملية لتحصيل الأموال للشركة وتكوين رأس مالها، لذا وجب على كل مكتتب دفع ربع السهم على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم عند الاكتتاب، والالتزام بالوفاء بالباقي من قيمتها دفعة واحدة أو في عدة دفعات، بناءً على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وفي أجل لا يتجاوز 5سنوات ابتداءً من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري, واكتسابها للشخصية المعنوية الكاملة هذا ما نص عليه المشرع الجزائري.

أما المشرع المصري فقد اشترط أن يكون المال المصدر مكتتباً فيه، وأن يقوم كل مكتتب بأداء 10% بالمائة على الأقل من القيمة الاسمية للأسهم النقدية، تزداد إلى نسبة 25بالمائة خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من تأريخ تأسيس الشركة، على أن يسدد باقي القيمة خلال مدة لا تزيد عن 5سنوات من تأريخ تأسيس الشركة[2].

الفرع الثاني:التزام المساهم بالوفاء بالأسهم العينية

عملت التشريعات المقارنة إلى تقسيم الأسهم إلى نقدية و عينية، و الأسهم العينية و هي من غير النقد فقد تكون عقاراً أو منقولاً مادي أو غير مادي تقدر قيمته المالية و يقدم إلى الشركة، وتخضع هذه الأسهم لنفس القواعد التي تسري على الأسهم النقدية إلاّ أنه يجب

[1]– المادة 2من ق، ش، م "شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية..."

[2]–الفقرة الثانية من المادة 32من ق، ش، م المستبدلة بالقانون رقم 3لسنة 1998.

الوفاء بقيمتها كاملة عند التأسيس،ويجب تقدير الحصة العينية تقديرا صحيحاً قبل منح الأسهم العينية ولا يجوز تداولها إلا بعد مضي سنتين من تأريخ تأسيس الشركة[1].

ولقد أجاز المشرع تقديم الحصص (الأسهم) العينية حيث أنها لا تطرح على الاكتتاب لأن الحصة العينية يجب تقديمها مباشرة عند التأسيس، وإذا ما تم ذلك فإنها تقوم مقام النقود و يمنح أصحابها أسهماً بقدر قيمتها، والقانون الأساسي يشمل على تقدير الحصص (الأسهم) العينية ويتم هذا التقدير بناءً على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته[2] ويتبع نفس الإجراءات إذا ما تم اشتراط امتيازات خاصة.

ولقد ألزم المشرع الجزائري الخبير مندوب الحصص بإعداد تقريراً يلحق بالقانون الأساسي، ويوضع هذا التقرير تحت تصرف الأشخاص الذين يساهمون مستقبلاً في الشركة كي يتمكنوا من الحصول على نسخة منه قبل ثلاثة أيام على الأقل من تاريخ التوقيع على القانون الأساسي[3].

أما المشرع المصري ولضمان التقدير الجيد للحصص العينية، وضع نظاماً خاصاً حماية للمساهمين ومراعاة لمصلحتهم من مبالغة الشركاء المؤسسين في تقدير الحصص العينية للحصول على أرباح وهمية، وحماية الدائنين الذين يعتمدون في ضمانهم على رأس المال الذي يجب أن يمثل الحقيقة.

المطلب الثاني:التزام المساهم بالمساهمة في خسائر الشركة و في ديونها

نية اقتسام الربح و الخسارة من الأركان الموضوعية الخاصة للشركات فمنه ينبثق هذا الالتزام ،ودعما للائتمان وحماية الغير حسن النية يحتمان على المساهم تحمل الديون كذلك

[1]- أحمد أبو الروس،موسوعة الشركات التجارية، د ط، المكتب الجامعي للحديث، الإسكندرية 2008، ص 310.

[2]-انظر المادة 607 ق، تج، ج.

[3]- المادة07من المرسوم التنفيذي رقم95 لسنة1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة.

الفرع الأول:الإلتزام بالمساهمة في خسائر الشركة

إن الالتــزام بتحمل الخسائر هو مبدأ من النظــام العـام، و بالرجوع إلى تعريف الشركة في المادة 416ق، م، ج المذكورة سالفاً أنها تنتهي بعبارة "...و يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك "وبالرجوع إلى القانون المصري نجد أنه في تعريفه للشركة ينص على اقتسام الربح و الخسارة[1]

و بالنظر إلى أحكام شركة المساهمة نجد أن مساهمة الشريك (المساهم) في خسائر الشركة تتحدد بنسبة مساهمته في رأس مالها وهذا ما نصت عليه المادة 592/ف1ق، تج، ج و نصها " شركة المساهمة هي شركة ينقسم رأسمالها إلى حصص، و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلاَ بقدر حصتهم، إلاَ أن ذلك يمكن تعديله بشروط اتفاقية بشرط ألاَ تتضمن على شرط من شروط الأسد.

إذا كانت الشركات التجارية بصفة عامة تسعى لتحقيق الربح، فإن احتمال وقوعها في الخسارة وارد جداً، و الخسارة حسب شراح القانون تتحقق عندما يكون خصوم الشركة أكثر من أصولها بعد انتهاء السنة المالية، وقد ينصرف معنى الخسارة إلى الديون المعدومة التي يصعب تحصيلها، وآثار الخسارة تعود على جميع الشركاء كل منهم حسب مساهمته في رأس مال الشركة[2]، وهذا ما نص عليه القانون التجاري الجزائري في المادة 592/ف1 المذكورة سالفاً.

[1]-المادة 505 ق، م، م"الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر...لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة

[2]- علي البارودي، محمد السيد الفقي، القانون التجاري(الأعمال التجارية،التجار،الشركات،ا لتجارية...) د ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية،1999، ص284.

وتعتبر مساهمة الشريك في خسائر الشركة مما يميز عقد الشركة عن العقود الأخرى، وعلى ذلك لا يجوز إعفاء المساهم من الاشتراك في الخسائر بصفة مطلقة، كما لا يجوز الاتفاق على حق أحد الشركاء في استرداد حصته عند نهاية الشركة من دون أية خسارة.

الفرع الثاني: تقدير الخسارة وفق القانون الجزائري و المصري

لقد أقرت التشريعات على وجوب تحمل الخسائر، فقد وضعت آليات و طرق لتنظيم وتقدير هذه الخسائر كما وضعت إجراءات لتوزيعها، وإذا كان الهدف الأول من تأسيس شركة مساهمة، هو المضاربة وتحقيق الربح فإن نية المشاركة في الشركة يتضمن كذلك المشاركة في الخسائر وهذا ما يميز الشركة عن الشيوع.و بمأن الشركة عقد يستمد قوته من سلطان الإرادة، فإن اقتسام الخسائر يخضع لهذه الإرادة ومرهون باتفاق الشركاء و كيفية اقتسامها متروكة لهم ينظموها كيفما يشاؤون ولا يتم اللجوء إلى الطريقة القانونية إلاّ إذا لم ينص عقد الشركة أو قانونها الأساسي على ذلك حينها يتم تقدير الخسائر باعتماد نسبة مساهمة المساهم في رأس المال، و إذا تم تعيين نسبة الأرباح دون التطرق إلى الخسارة أعتبر نفسه نسبة الخسارة و العكس صحيح طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني[1].

إن آثار الخسارة يجب أن تعود على جميع الشركاء كل حسب نصيب يعينه الاتفاق أو القانون، فمساهمة جميع المساهمين في اقتسام ما تحققه الشركة من أرباح وما يصيبها من خسارة هو أحد الأركان المميزة لعقد الشركة[2]، ويدخل ضمن مضمون نية الاشتراك.

و بالمقارنة بين المشرعين في كيفية توزيع الخسارة بين المساهمين لوجدنا أنهما اتفقا على أن اقتسامها يخضع لسلطان الإرادة، أي على اتفاق الشركاء(المساهمين) من خلال عقد الشركة أو نظامها الأساسي، وفي حالة عدم تحديدهما لذلك تتم بالطريقة القانونية المحددة

[1]-المادة 425/ف1و2 ق، م، ج.

[2]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص45.

القواعد العامة في القانون المدني، فتكون نسبة الخسارة هي نفسها نسبة الأرباح وذلك بالرجوع إلى نسبة المساهمة في رأس مال الشركة[1].

ويجب الإشارة إلى أنه إذا قام المساهم بتسديد ما عليه من أقساط مستحقة و أوفى بجميع التزاماته المالية، فلا يمكن أن يتحمل الخسارة بشكل يتجاوز ما اكتتب به من أسهمها، وفي حالة ما منيت الشركة بخسائر فلا يلتزم المساهمون إلا بدفع مبلغ معين بحدود ما اكتتبوا به، ولا يمكن إلزامهم بدفع أكثر من ذلك بحكم مسؤوليتهم المحدودة عن ديون الشركة، و تتحمل الشركة ما تبقى من الخسارة فمسؤوليتها عن التزاماتها مسؤولية مطلقة، باعتبارها شخصاً معنوياً مستقلاً عن الأشخاص المكونين لها.

الفرع الثالث:الإلتزام بالمساهمة في ديون الشركة

في إطار القيام بنشاطاتها و تحقيقاً لمصلحة الشركة ، قد تلجأ هذه الأخيرة إلى الإقتراض و بهذا يلتزم المساهمون بسداد قيمة الدين في حدود مساهماتهم، غير أنه لا يمكن الإمتناع عن سدادها، وقد حمى القانون الغير حسن النية الذي يقع ضحية تحايل أعضاء مجلس الإدارة ، عند إصدار سندات استحقاق لمصلحتهم الشخصية، ظناً منه أنه أقرض الشركة ككل، حينها لا يمكن للشركة منع أصحاب هذه السندات من الحصول على فائدة ثابتة، حتى ولو تكبدت الشركة خسائر.

ويلتزم كل المساهمين حتى ولو لم تكن لديهم يد في إنشاء القروض بسداد الديون التي التزم بها أعضاء مجلس الإدارة لمصلحتهم الخاصة، وهذا دعماً للائتمان و حماية للغير حسن النية المتعامل مع

[1]-المادة 425 ق، م، ج "إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل واحد من الشركاء في الأرباح و الخسائر كان نصيب كل منهم حسب حصته في رأس المال.

و إذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الأرباح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضاً، وكذلك الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

-تقابلها المادة 145 ق، م، م.

الشركة، حيث لا يمكن للشركة أن تحتج اتجاهه بالقيود الواردة على سلطة مجلس الإدارة و لو كانت مشهرة[1].

المبحث الثاني: التزامات ذات طابع غير مالي للمساهم في شركة المساهمة

رغم أن شركة المساهمة وكما أشرنا سابقاً قائمة على الاعتبار المالي في إشارة إلى أهمية السهم النقدي أو العيني في كسب المساهم لحقوقه المختلفة، التي خولها له هذا السهم و ما ترتب عليه من التزامات أخرى ذات طابع مختلف عن سابقتها، و هي التزامات غير مالية متعلقة بالجمعية العامة وتتمثل في الإمتثال لقرارات الأغلبية وعدم عرقلتها، و أخرى متعلقة بإدارة الشركة بهدف المحافظة عليها و عبارة المحافظة تنطوي تحتها المحافظة على مصلحة الشركة وكتم أسرارها، و كذا المحافظة على المشروع الذي أنشئت من أجله، وذلك بالامتناع عن استغلال السلطة الإدارية في استعمال أموال الشركة لمصالح و أغراض شخصية.

المطلب الأول: التزام المساهم بالإمتثال لقرارات الجمعية العامة

تتخذ الجمعية العامة أهم القرارات التي تتعلق بالشركة و مستقبلها فالجمعية العامة هي أداة للتعبير عن إرادة الشركة وقراراتها ملزمة لجميع المساهمين وتتبع شركات المساهمة نظام الأغلبية من حيث تكوين رأس مال الشركة، و قانون الأغلبية هو تقنية قانونية لتنظيم العلاقات الاجتماعية، فرضها المشرع، واكتسبت قوتها من إرادته و سلطته و أصبحت شبيهة بقواعد النظام العام، والأغلبية هم المساهمون الحاملون لأغلبية أسهم الشركة، فهم أصحاب السلطة داخل الشركة[2]. ويتوجب على الأقلية الخضوع لقراراتهم على وجه الإلزام.

ولقد أخذ المشرع المصري من مسألة الحضور و الغياب أساساً لتمييز الحاضرين للجمعية العامة، و خصهم بأهمية خاصة كفئة ذات سلوك ايجابي، في إشارة إلى الموقف السلبي للفئة المتخلفة عن

[1])- بدى فاطمة الزهراء، مرجع سابق ، ص28/27.

[2]- رابح بريزة ، مرجع سابق، ص59و60.

الحضور دون عذر مشروع بحرمانهم من حق مباشرة دعوى البطلان و لو لحق بهم ضرر[1]. و بذلك فهم ملزمون بالخضوع لقرارات أغلبية الجمعية العامة، وأراد أن يحل مشكلة غياب المساهمين عن اجتماعات الجمعية العامة، فنص على صحة الاجتماع الثاني بأي عدد من الأسهم[2].

أما المشرع الجزائري فقد نص صراحة كذلك على أن القرارات التي تصدرها الجمعية العامة تتخذ بنظام الأغلبية، أي أغلبية الأصوات المعبر عنها و لا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار في حال إجراء التصويت بالاقتراع[3].

ولا تعد مصادقة على القرار إلا إذا حاز على أغلبية الأصوات المعبر عنها في الاجتماع و الأغلبية المطلقة هي نصف الأصوات زائد واحد، و قانون الأغلبية ضرورة عملية لسير و تسيير الشركة أقره المشرع غير أنه يمكن للشركاء تعزيز الأغلبيـــة اللازمة في اتخـاذ قرارات معينة بشرط الثلثين، باستثناء قرار عزل المسيرين الذي يجب الالتزام فيه بالأغلبية القانونية المذكورة سالفاً[4].

و للإشارة أن القرارات التي تتخذ بمقتضى الأصول و يراعى فيها شرط النصاب القانوني تكسب طابع الإلزام بالنسبة لجميع المساهمين حتى الغائبين، و إذا كان خضوع الأقلية لإرادة الأغلبية ضرورياً إلا أن السلطة لا تعني سحق الأقـــلية والهيمنة على مقدرات الشركة، وتعريض مصالحها للخطر بل يجب أن تتخذ كسند لخدمة الشركة، وهذه السلطة لا تعني كذلك

[1]-المادة86/ف1 ق، ش، م " لا يجب أن يطلب البطلان في هذه الحالة إلاّ المساهمون الذين اعترضا على القرار في محضر الجلسة أو الذين تغيبوا لسبب مقبول..."

[2]-رحاب محمود داخلي، النظام القانوني لدور الجمعيات العمومية في إدارة شركة المساهمة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2014،ص115.

[3]-المادة 675 ق، تج، ج.

[4]- بدي فاطمة، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراء ، جامعة أبوبكر بلقائد، تلمسان ، الموسم الجامعي 2018/2017، ص158.

الاستبداد و الطغيان، فسلطة الأغلبية ليست مطلقة تجاه باقي الشركاء و الشركة، بل تحكمها ضوابط قانونية لحماية حقوق الأقلية، و حماية مصلحة الشركة والادخار العام.

وبذلك وحسب رأيينا أن المشرع لما نص على الأغلبية القانونية في اتخاذ القرارات الهامة، قد أصاب في ذلك كونها تحقق مصلحة الأغلبية، والتي تصب في غالب الأحيان في مصلحة الشركة كذلك، إذ لا يمكن تصور طريقة منصفة و عادلة أفضل من ذلك، خاصة وأن المشرع قد تفطن في أنه قد تكون هناك خرقات قانونية قد تضر بمصلحة الأقلية أو بالشركة نفسها أو بالادخار العام فتدخل بوضع حدود لسلطة الأغلبية، وضوابط وطرق لحماية الأقلية وهذا يحسب له.

المطلب الثاني:الالتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة و كـــتم أسرارها

إن الشركات التي تتعامل بالأموال الطائلة تشكل قوة اقتصادية و اجتماعية هائلة لذا تعمل الدولة على رقابتها،كي لا تصبح وسيلة للاستغلال الاقتصادي كما وقع في ظل النظام الرأسمالي الحر، الذي يقوم على دعامتي الحرية الاقتصادية و مبدأ سلطان الإرادة[1]

و الهدف من خلق نظام شركة المساهمة هو النهوض باقتصاد الدولة ونجاح الشركة لا يتحقق إلا بالمحافظة على مصلحتها، و السعي إلى تأمين أسرارها من أي تسرب. وإن تأثير شركات المساهمة في اقتصاد الدول جعل هذه الأخيرة تتدخل سعياً منها لتنظيم هذه الكيانات الاقتصادية، وبما أن الهدف الأساسي من خلق نظام الشركة هو تقوية الاقتصاد الذي يعود بالنفع على الدولة، ومنها على المساهم والمجتمع برمته، ولا يتأتى ذلك إلا بالمحافظة على مصلحة الشركة وكتم أسرارها.

[1]- نادية فضيل، أحكام الشركات طبقاً للقانون الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة و النشر الجزائر، 2002، ص5

الفرع الأول: الالتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة

أوكل المشرع مسؤولية تسيير شركة المساهمة لهيئات خاصة مهمتها إدارة هذه الشركة و الحفاظ على مصلحتها، وقد منح للمسيرين سلطات واسعة للتصرف في كل الظروف باسم الشركة، وأوجب عليهم عدم التعسف أثناء ممارستهم لمهامهم بتجاوز الصلاحيات الموكلة إليهم قانوناً. فيعد مساساً بمصلحة الشركة عندما يستعمل المسير أموال الشركة لخدمة مصالحه الخاصة مثل تسديد ديونه الشخصية أو دفع فواتير الكهرباء و الغاز من أموال الشركة بحيث لا يفصل بين ذمته المالية و الذمة المالية للشركة[1]

إن الالتزام بالمحافظة على مصلحة الشركة لا يقع على عاتق المسيرين فقط، رغم أن الواقع العملي لشركة المساهمة يخص بصورة أكثر رئيس و أعضاء مجلس الإدارة، وكذا مديري الشركة بحكم مركزهم القيادي فيها، ولكن هذا الالتزام يترتب على الجميع، فمصلحة الشركة تتجسد كذلك في احتكاك بقية المساهمين بالشركة، و ممارسة حقهم الرقابي و الإداري و ذلك بحضور اجتماعات الجمعية العامة و المشاركة في قراراتها و عدم الاهتمام بالأرباح فحسب.

الفرع الثاني:التزام المساهم بكتم أسرار الشركة

إذا كان من مبادئ حوكمة الشركات تمكين المساهمين و باختلاف مراكزهم الحصول على المعلومات المطلوبة (الحق في المعلومة)من خلال آلية قانونية تسمح بالرقابة الفعالة في تسيير الشركة باعتبارها تشكل أهم مظاهر السلطة داخل الشركة[2]

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

[2]– مغربي قويدر، مظاهر الحماية القانونية لحقوق المساهمين في شركة المساهمة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية1 قسم العلوم الاقتصادية و القانونية، العدد20، الصادر في جوان 2018،ص218.

لقد اتفق الفقهاء على أحقية المساهم في الإطلاع و الإعلام لكنهم اختلفوا في تحديد نطاق هذا الحق، دعا فريق منهم إلى التضييق حفاظاً على أسرار الشركة ونظراً للعدد الكبير من المساهمين فقد يصعب معه الحفاظ على أسرار الشركة، إلاَ أن هناك فئة وبحكم مركزها الإداري و هم المسيرون و على اختلاف مسؤولياتهم هم الأكثر استهدافاً بهذا الالتزام لما يخوله لهم القانون من صلاحيات الإطلاع و اتخاذ القرار و التصرف في أموال الشركة.

و المسيرون هم المعنيون بالدرجة الأولى بالمحافظة على أسرار الشركة بالنظر إلى مركزهم الحساس، فقد جرم المشرع الجزائري المساس بمصلحة الشركة أو سمعتها و حدد عقوبة لذلك بنص صريح في إشارة إلى المسيرين المرتكبين لهذا الجرم عقوبة من سنة إلى5سنوات حبس وبغرامة مالية من20.000إلى200.000دج أو بإحدى العقوبتين فقط[1].

الفرع الثالث: غاية المشرع من حماية مصلحة الشركة

لقد أراد المشرع الجزائري أن يضمن الجدية في تسيير الشركة و السهر على مصالحها و المحافظة على أموالها و أسرارها، ففرض على أعضاء مجلس الشركة امتلاك عدد من الأسهم فيها لضمان الأعمال بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة وهذه النسبة غير قابلة للتصرف فيها هم يمثل 20% بالمائة كحد أدنى من رأس المال، تخصص لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة وهذه النسبة غير قابلة للتصرف فيها[2]. وهذا ما تضمنته كذلك المادة 619/ف1 ق،تج،ج[3]

[1]- أنظر المادة 811 ق، تج، ج.

[2]-نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص238.

[3]-المادة 619/ف1و2 ق، تج،ج "يجب على مجلس الإدارة أن يكون مالكاً لعدد من الأسهم لا يقل عن 20 بالمائة من رأس مال الشركة و يحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة.

تخصص هذه الأسهم بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة و هي غير قابلة للتصرف فيها..."

أما المادة627 منه فقد ألزمت القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة بكتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك.

ونستخلص من ذلك أن المشرع الجزائري أراد أن يحد من محاولة أي من مسيري الإدارة من التلاعب بأموال الشركة، وكضمان لتعويض الخسائر التي قد تنجر عم تصرف أحد القائمين بالإدارة، كالإفشاء بأسرار تلحق الضرر بالشركة خاصة من الناحية المالية، أقر المشرع هذه النسبة، وسن هذه المادة الجديدة(627) التي ألزمت المخاطبين بها بكتم المعلومات ذات الطابع السري، ومنح القاضي السلطة التقديرية في معرفة مدى سرية المعلومة ، وحسب رأيينا فقد أصاب في ذلك.

أما المشرع المصري وإن كان الهدف واحد هو حماية الشركة و الحفاظ على أسرارها، فقد فرض هو الآخر شروطاً أخرى ضمن المواد 97 و99 من قانون الشركات 1981/159 ونص صراحة في المادة 98على عدم جواز إفشاء أسرار الشركة[1].

فمن خلال مقارنة موقف المشرعين، نجد أن كلاهما أبان على حرصه على مصلحة الشركة، فالمشرع الجزائري فرض ضماناً مالياً إجمالياً على المسيرين متمثلاً في امتلك نسبة 20بالمائة من رأس المال، أما المصري فكان أكثر تشدداً عندما فرض ضماناً مالياً على كل عضو من أعضاء مجلس الإدارة امتلاك عدد من الأسهم لا تقل عن قيمتها الاسمية عن 5الآف جنيه، أو القيمة التي يحددها نظام الشركة أيهما الأكبر وفرض قيود أخرى كالنزاهة و الإقرار كتابة بقبول التعيين، مع إمكانية انتداب عضوين من ذوي الخبرة ممن لا يملكون النصاب المفروض.

[1]–المادة 98 ق، ش، م "لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة استغلال أو إفشاء ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب اشتراكهم في إدارتها بما يضر بمركز الشركة المالي و أنشطتها التجارية.

وبذلك نرى أن المشرع المصري كان أكثر حكمة في موقفه، من خلال تركه لهامش من الحرية للشركة في تحديد قيمة أسهم الضمان، وكذا فرضه للإقرار كتابة بقبول التعيين لإثبات الرغبة في تولي منصب إداري في الشركة، وهذه الشروط تضمن جدية أكثر في تسيير الشركة.

المطلب الثالث: الالتزام بعدم استغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة

تبادر الشركات عند تكوينها إلى تشكيل مجالساً إدارية، من أجل تسييرها تسييراً ناجحاً ينعكس ايجابياً على نشاطها التجاري، وبالتالي تحقيق الأهداف التي أنشئت من أجلها، وإن أغلب التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري تلزم المسيرين من رئيس و أعضاء مجلس الإدارة و المدير المفوض، من عدم استعمال السلطة المخولة لهم بصفة مناصبهم الإدارية في غير مصلحة الشركة، واستغلالها لتحقيق أغراضهم الشخصية، وكثير ما يكون هذا الاستغلال في حالة إبرام العقود و الاقتراض من أموال الشركة.

الفرع الأول: الالتزام بعدم التسلط الإداري عند إبرام العقود

من المعلوم أن عقد الاتفاقيات في شركة المساهمة تتم بواسطة ممثليها الإداريين ونظراً لضرورة المعاملات التجارية، قد تبرم الشركة مع ممثليها بعض العقود مما يجعل هذا الممثل في وضعية تنازع بين تحقيق مصلحته الشخصية و مصلحة الشركة، لذا فرض المشرع أحكام قانونية خاصة لهذا النوع من الاتفاقيات ضمن المادة 670تج،ج[1] ، و بالتالي لا تخضع هذه الاتفاقيات و الترخيص المسبق و المصادقة اللاحقة إلا لما يتمتع به المتعاقد من سلطات و نفوذ في الشركة[2].

[1])- أنظر المادة 670 تج،ج

[2]- حوالف عبد الصمد، أحكام الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة و مسيريها من الأشخاص، المجلة المغاربية للمنظمات المجلد2، العدد1، ص251.

وقد أخضع المشرع الجزائري كل اتفاقية تبرم مع القائم بالإدارة إلى ترخيص مسبق سواء كان الشخص طبيعياً أو معنويا[1] ، ويستفاد من المادة 629 ق،تج، ج ضرورة حصول المدير العام على ترخيص مسبق إذا ما تعاقد مع الشركة على أساس العواقب الضارة بالشركة، من جراء الاتفاقات غير الموافق عليها يمكن أن تلقى على عاتق القائم بالإدارة أو المدير العام[2]، وقد أخضع المشرع كذلك ممثل الشخص المعنوي القائم بالإدارة لنفس التزامات الشخص الطبيعي وحمله نفس المسؤولية المدنية و الجزائية.

وقد ألزم المشرع كذلك ذات مجلس المديرين في شركة المساهمة إتباع إجراءات الترخيص[3] متى كان أحد القائمين بإدارتها مالكاً شريكاً مسيراً قائماً بالإدارة أو مديراً للمؤسسة المتعاقدة.

أما المشرع المصري فقد جاء موقفه مشابهاً لموقف المشرع الجزائري، حيث نص على منع رئيس و أعضاء مجلس الإدارة من اللجؤ إلى الاشتراك أو إبرام عقود المعاوضة مع شركة أخرى يشترك أحد أعضاء هذا المجلس أو المديرين في مجلس إدارتها أيضاً، أو يكون لمساهمي الشركة أغلبية رأس المال فيها في حالة إذا ما تجاوز الغبن فيها نسبة5% بالمائة من قيمة التعاقد، وقد أعطى المشرع المصري الحق للشركة و لكل ذي شأن و في حالة حدوث الإخلال المنصوص عليه أعلاه، أن يطالب المخالف بالتعويض.

[1]- عمورة عمار، شرح القانون التجاري،-الأعمال التجارية-التاجر-الشركات التجارية، ط1، دار المعرفة، الجزائر، 2010 ص251.

[2]-المادة 629/ف2 تج، ج " وحتى في حالة عدم وجود تدليس ، فإن العواقب الضارة بالشركة من جراء الاتفاقيات غير الموافق عليها، يمكن أن تلقى على عاتق القائم بالإدارة أو المدير العام المعني وعند الاقتضاء على عاتق الأعضاء الآخرين في مجلس الإدارة.

[3]-المادة 628/ف1و2 ق، تج، ج.

الفرع الثاني: الالتزام بعدم استغلال أموال الشركة لأغراض شخصية

تقتضي المحافظة على مصلحة الشركة سد المنافذ أمام أعضاء مجلس الإدارة و إلزامهم بعدم استغلال أموال الشركة كالاقتراض منها، وكذلك منع الشركة من تقديم قرض نقدي إلى رئيس أو عضو مجلس الإدارة أو أن تضمن قرضاً تعقده هذه الأطراف، مع الغير و قد أورد المشرع المصري في قانون الشركات 1981/159 مادة قانونية تمنع هذا الاقتراض[1]. وقد برر المشرع المصري هذا الالتزام بأنه إذا كان عضو مجلس الإدارة يمتلك ضمانات كافية يستطيع بها الحصول القرض الذي يريده من غير طريق الشركة، لكن إذا لم يمتلك هذه الضمانات لا يستطيع بذلك أن يحصل من الشركة على قرض، لا يمكنه تحصيله من جهة أخرى، والحكمة من هذا الحظر هو المنع من استغلال مناصبهم لتسهيل عملية الاستحواذ على أموال الشركة تدريجياً تحت ستار القرض.في حين أنه استثنأ شركات الائتمان فيجوز لها أن تقرض أحد أعضاء مجلس إدارتها، أو تفتح له اعتماداً أو تضمن له القروض التي يعقدها مع الغير[2]

والمشرع الجزائري كذلك يحظر على أعضاء مجلس المديرين، أو مجلس المراقبة، و يستثني الأشخاص المعنوية أن يقترضوا بأي شكل كان من الشركة، كما يحظر عليهم أن يتخذوا من الشركة كضمان احتياطي أو كفيل عندما يقومون بالتزاماتهم الشخصية نحو الغير، وقد أخضع المشرع الممثلين الدائمين للأشخاص الاعتبارية لنفس الحكم . وغرض المشرع من ذلك

[1]-المادة 96 ق، ش، م "لا يجوز للشركة أن تقوم قرضاً نقديا من أي نوع كان لأي من أعضاء مجلس إدارتها أو أن تضمن أي قرض يعقده أحدهم مع الغير"

[2]- محسن زوين، أحمد إسحاق، هشام زوين، الموسوعة العلمية في تأسيس الشركات التجارية و المدنية و الإسلامية، المجلد الأول نور الإيمان للطباعة، مصر، د،س،ط، ص482.

هو المحافظة على أموال الشركة وسد المنافذ أمام القائمين بالإدارة، من التلاعب بأموال الشركة أو تغليب مصالحهم الشخصية[1] و بالتالي استغلال أموال الشركة لتمويل أغراضهم الشخصية.

بذلك يكون المشرعان قد أدركا خطورة الاقتراض من الشركة بالنسبة للقائمين بالإدارة، واتفقا على حظر ذلك ألاَ أن موقفيهما تباينا فيما يخص الأشخاص المعنوية، فقد استثناهم المشرع الجزائري من الحظر، بينما المشرع المصري قد أخص شركات الائتمان فقط بهذا الاستثناء، ليكون أكثر جدية في الحرص على مصلحة الشركة من نظيره الجزائري، وكان على هذا الأخير أن ينص على مسؤولية ممثلي الأشخاص الاعتبارية التي هي عضو في مجلس الإدارة ببنود عقد القرض.

الفرع الثالث:الإلتزام بعدم منافسة الشركة والإضرار بها

من الإلتزامات التي يرتبها السهم على المساهم هو الإلتزام بعدم القيام بأي أعمال تجارية منافسة للشركة و التي يعد عضواً فيها، أو القيام بأفعال ضارة بها، ومن سبيل منافسة الشركة هو قيام المساهم من بنفس نشاط الشركة ولكن لحسابه الخاص أو لحساب غيره[2]، و قد أحظر المشرع الجزائري ذلك على الشريك أن يمتنع عن القيام بأي نشاط من شأنه إلحاق الضرر بالشركة وعليه المحافظة على مصالح الشركة كمحافظته على مصالحه الخاصة[3]، وكل ذلك حرصاً على ألاَ تفقد الشركة عملائها لصالح النشاط المماثل الذي يشتغله المساهم في الشركة الجديدة خاصة إذا كان هذا المساهم يشتغل بإدارة المحل التجاري الذي تستغله الشركة

[1] –موضح بالمادة 671 ق، تج، ج.

[2])–بن عومر تهامي، النظام القانوني للأسهم التي تصدرها شركة المساهمة (دراسة مقارنة)، رسالة ماستر، جامعة أحمد دراية آدرار، السنة الجامعية 2019/2018،ص83.

[3])–المادة 432 ق، م،ج "على الشريك أن يمتنع من أي نشاط يلحق الضرر بالشركة أو يعاكس الغاية التي أنشئت لأجلها وعليه أن يسهر و يحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة إلا إذا كان منتدباً للإدارة مقابل أجرة ففي هذه الحالة يجب الاَ يقل حرصه على عناية الرجل المعتاد.

و قد اتفق المشرع المصري مع الجزائري في ضرورة التزام المساهم الشريك بعدم الإضرار بالشركة بممارسة أنشطة مضرة أو المخالفة للغرض الذي أنشئت لتحقيقه، من خلال المادة 521 ق،م، م وهي مطابقة تماماً للمادة 432 ق،م،ج الموضحة بالهامش.

خلاصـــة الفصـــل ا لـــثـاني

مما سبق يمكن القول بأن السهم في شركة المساهمة يكسب صاحبه صفة العضوية في شركة المساهمة، ومن ثم تنشأ له عدة حقوق يخولها له هذا السهم وبالمقابل يرتب عليه عدة التزامات، منها ذات الطابع المالي أولاها الالتزام بالوفاء بما تبقى من القيمة الاسمية للأسهم المالية، والوفاء بالأسهم العينية كاملة، كذلك الالتزام بتحمل جزء من الخسارة التي قد تقع فيها الشركة، على قدر مساهمته في رأس مال الشركة فمسؤوليته محدودة.

وليست كل الالتزامات التي تترتب على المساهم ذات طابع مالي، بل هناك التزامات أخرى غير مالية تتسم بصبغة إدارية و متعلقة بشؤون الشركة، بعضها تتم الإشارة بها بصفة خاصة لأعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بحكم مركزهم السلطوي وكل القائمين بالإدارة. ومنها الالتزام بالمحافظة على مصلحة الشركة وكتم أسرارها، ناهيك عن الالتزام بالامتناع عن الاقتراض من الشركة ووجوب صيانة أموال الشركة، و توجيهها نحو تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، إضافة إلى التزام يخص أقلية المساهمين متمثلا في الخضوع لقرارات الأغلبية. كتقنية قانونية فرضها المشرع واكتسبت قوتها من إرادته و س

الخاتمة

إن شركة المساهمة بوصفها نوع من شركات الأموال قائمة على الاعتبار المالي رأس مالها يقسم إلى أسهم متساوية القيمة، الاسمية و هي النموذج الأمثل لشركات الأموال، منظمة تنظيماً قانونياً بحيث تتميز عن باقي الشركات بخضوع هياكلها للأحكام القانونية أكثر من خضوعها للرضائية.

ويعد المساهم الحجر الأساس في تكوينها و يكون كسب العضوية فيها باكتتابه بسهم أو أسهم في رأس مالها، أو امتلاكه له بأي طريقة من طرق كسب الملكية، هذه الأسهم التي تخول لأصحابها حقوقا مالية أساسية لصيقة بهذه السهم ولا يمكن المساس بها،إلا أن هناك بعض القيود عليها كما هو الشأن في حق تداول الأسهم كصفة جوهرية للسهم كون أن السهم وحسب أغلب الفقهاء: سند قابل للتداول تصدره شركات الأموال يخول صاحبه ممارسة الحقوق المرتبطة به.

ومن هذه الحقوق المرتبطة به، وإضافة لما ذكر الحق في الأرباح و الفوائد التي هي دافع المساهمين للاكتتاب بأسهم الشركة، ومتى انقضت الشركة بأحد أسباب الانقضاء، وعملا بآثار الانقضاء يجب اقتسام موجوداتها حيث يكون للمساهم الأفضلية في هذه القسمة.

أما الحقوق غير المالية فهي متعلقة بالأساس بالشركة، كالحق في المشاركة في تسييرها و ممارسة الرقابة عليها، والحق في تمثيل الشركة إدارياً كعضو مجلس أدارة أو مديرين حسب الحالة، وحق الاشتراك في جمعياتها العامة و دعوتها للانعقاد و حقه في الإعلام بالمركز المالي للشركة وحق الإطلاع على وثائقها، وكذا التصويت على قراراتها، وحق مباشرة الدعوى الفردية و دعوى الشركة.

و إذا كان السهم يخول لصاحبه جملة من الحقوق، فإنه بالمقابل يرتب عليه كذلك جملة من الالتزامات وجب عليه الوفاء بها منها وبصورة أساسية الالتزام بالوفاء بما تبقى من القيمة الاسمية للسهم، ناهيك عن الالتزام بتحمل الخسائر في حدود مساهمته في رأس مال

الشركة، أو حسب ما تم الاتفاق عليه في عقد أو النظام الأساسي للشركة وباجتناب شروط الأسد.

ويرتب السهم التزامات غير مالية متعلقة بالشركة، أي ذات طابع غير مالي حسب شراح القانون، فهي التزامات تفرضها الشركة على مساهميها بهدف المحافظة على مصلحتها و أسرارها، وهذه التزامات خاصة مشار بها إلى القائمين بإدارة الشركة، حيث تضمن من خلالها الشركة السيطرة على إدارتها و حسن أدائها، رغبة منها في تحقيق الهدف الذي أنشئت من أجله، و الذي لن يخرج عن إطار تعميم الفائدة على الشركة ومن خلالها على المساهمين فالمجتمع، وصولاً إلى الدولة وتقوية اقتصادها و نجاح سياستها.

النتائج و التوصيات

من خلال دراستنا لموضوع حقوق و التزامات المساهم في شركة المساهمة توصلنا إلى النتائج التالية:

-أن شركة المساهمة هي أقرب إلى النظام القانوني منه إلى العقد، وأن النصوص القانونية المنظمة لأحكامها تخاطب أساساً مالية المساهم و ليس شخصه، حيث يتوارى الاعتبار الشخصي، و سيادة الاعتبار المالي، وضعف الطابع التعاقدي استوجب تدخل المشرع بنصوص قانونية آمرة أخضع هيأتها لأحكام قانونية.

-المشرع الجزائري كنظيره المصري أقر للمساهمين جملة من الحقوق و الالتزامات ذات طابع مالي لصيقة بالسهم وأخرى مكملة لها و ذات طابع غير مالي، ولكنهما لم يلجأ إلى التعداد الحصري لها في مواد خاصة بل أوردها في مواضع مختلفة.

-أن المشرع المصري نظم أحكام و قوانين الشركات ضمن قانون خاص سماه بقانون الشركات المصري 1981/159 بينما المشرع الجزائري نص أحكامها و تنظيمها بصورة مشتتة في عدة قوانين.

-أوكل المشرع مسؤولية تسيير الشركة لهيئات خاصة و منحهم سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف، و ألزمهم بالمحافظة على مصلحتها و فرض عليهم عقوبات في حالة الإخلال بها.

-بعض الأحكام تخرج بشركات المساهمة عن خاصية قانونية وهي قيامها على الاعتبار المالي عندما يجعل المشرع من شخصية المؤسسين و أعضاء مجلس الإدارة أو إحدى صفاتهم مثل النزاهة و الأهلية محل اعتبار.

بناءً على ما تقدم في متن الدراسة سنحاول التطرق إلى بعض التوصيات التي نرى فيها حلول لبعض المشكلات العارضة و نوجزها في ما يلي:

-استجابة للمتطلبات و المتغيرات الاقتصادية يستحسن إصدار قانون خاص بالشركات الجزائرية، اقتداءً بالمشرع المصري، وبعض التشريعات العربية الأخرى.

-يكون أكثر فائدة لو تم تعداد حقوق و التزامات المساهم في شركة المساهمة ، وكذا تنظيمها في فصل خاص ضمن قانون الشركات الجزائري المقترح.

-ما نعيب على المشرع المصري أنه التزم الصمت حيال شرط الفائدة الثابتة(المحددة) مما أدى إلى تضارب الفقه حول مشروعيتها، وبالمقابل نثمن موقف المشرع الجزائري من حيث أنه تشجع واتخذ موقفاً بمنعها، وحسم الأمر وحتى ولو لم يكن صائباً فيمكن تصويب القرار وتعديله لاحقاً أذا اتضح عيبه.

-نرى اقتراح مادة قانونية تعدل المادة 688 تج،ج تجيز الإطلاع الدائم للمساهمين على الوثائق الضرورية، وضرورة تحديد تواريخ قارة للإطلاع لضمان المراقبة الدائمة على مجلس الإدارة.

- وتفادياً للموقف السلبي لبعض المساهمين والمتمثل في غيابهم عن حضور الجمعيات العامة و التقليل من التمثيل بالوكالة، من المستحسن تفعيل التقنيات الحديثة وتقنينها كاستخدام تقنية الزوم الحديثة و بالتالي تمكين أكبر عدد من المساهمين من الحضور الفعلي لجلسات الجمعية العامة أو افتراضيا عن بعد

قائمة المراجع

أولاً: النصوص القانونية

أ-الوطنيـــة

1-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26سبتمبر1975المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم،ج ر عدد78المؤرخة في 20 سبتمبر1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم07-05 ا لمؤرخ في 12ماي2007،ج ر،عدد31 المؤرخة في 13ماي2007.

2-الأمر رقم75-59المؤرخ 26سبتمبر1975المتضمن القانون التجاري الجزائري،ج ر، رقم 101،الصادرة19ديسمبر1975،المعدل و المتمم بالقانون05-02المؤرخ في06 فبراير2005 ج ر عدد11المؤرخة في 09فبراير2005.

ب:الأجنبـية

1-القانون رقم:131لسنة 1948 المؤرخ في9 رمضان1948/1367 الصادر في الجريـدة الرسمية(الوقائع المصرية)عدد108مكرر(أ) بتاريخ 29جويلية1948المعدل والمتمم.

2-القانـون رقم:159لسنة1981المتضمن قانون شركات المسـاهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، ج ر، عدد40بتاريخ 1اكتوبر1981.

3-قرار رقم96لسنة1982، المتضمن إصدار اللائحة التنفيذية لقانـون شركات المساهمة، و شركات التوصية بالأسهم، و الشركات ذات المسـؤولية المحدودة رقم59لسنـة1981،الصادر في2 رمضان1402الموافق23يونيه1982 ج الوقائع.

ثانياً :الكتب

1-احمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، د ط، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية 2008.

2-أحمد حمدي رشوان،أسامة نور، قانون شركات المساهمة، د ط، دار العربي للنشر و التوزيع،مصر، 2020.

3-أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، القاهرة،2004.

4-أكرم ياملكي، القانون التجاري، الشركات التجارية(دراسة مقارنة)،ط2، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2007.

5-أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية وا لإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

6-وجيه كمال أباظة، التاجر والأعمال التجارية و الشركات، ط2، الدار الجامعية مصر،2008.

7-محمد فريد العريني،الشركات التجارية(المشروع الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال)د ط، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية،2008.

8محمد فريد العريني،محمد السيد الفقي، القانون التجاري(الأعمال التجارية-التجار-الشركات التجارية)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

9-محسن زوين، أحمد إسحاق،هشام زوين، الموسوعة العلمية في تأسيس الشركات التجارية المدنية والإسلامية، المجلد الأول، نور الإيمان للطباعة والنشر،د س ط، مصر

10-مصطفى كمال طه،الشركات التجارية(الأحكام العامة في الشركات-شركات الأشخاص-شركات الأموال-أنواع خاصة من الشركات)،ط1، مكتبة الوفاء القانونية مصر،2009.

11-نادية فضيل،أحكام الشركات طبقاً للقانون الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة و النشر الجزائر، 2002.

12-نادية فضيل، شركات الأموال في القانـون الجزائري، ط3، ديـوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2008.

13-عباس مصطفى المصري،تنظيم الشركات التجارية(شركات الأشخاص-شركات الأموال) دط، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،2002.

14-عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية(دراسة فقهية في الأحكام العامة و الخاصة) ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2007.

15-عمورة عمار، شرح القانـون التجاري(الأعمال التجاريـة-التاجر-الشركات التجاريـة)ط1 دار المعرفة، الجزائر،2010.

16-علي البارودي،محمد السيد الفقي، القانون التجاري(الأعمال التجارية-التجار-الشركات التجارية...) د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.

17-فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في شركة المساهمة،ط1،منشـورات الحلبي الحقوقية لبنان،2008.18

18-فتاحي محمد،حرية تداول الأسهم في شركة المساهمة في القانون الجزائـري (دراسة مقارنة) دط، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، 2013.

19-رحاب محمود داخلي،النظام القانوني لدور الجمعيات العمومية في إدارة شركة المساهمة،ط1، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، د،س،ط.

ثالثاً:الأطروحات والرسائل

1-بدي فاطمة،الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة ابوبكر بلقائد، تلمسان، الموسم الجامعي2017/2016.

2-عبادي نسيبة،عبيد فريدة، حماية حقوق المساهم في شركة المساهمة،رسالة ماستر جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الموسم الجامعي2018/2017.

3-رابح بريزة ، حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة(دراسة مقارنة)،رسالة ماستر،جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،الموسم الجامعي2018/2017.

رابعاً:المقالات العلمية

1دربال سهام، الرقابة القضائية على المسيرين في شركة المساهمة في إطار تطبيق مبادئ الحوكمة الرشيدة، مجلة المنار للبحوث و الدراسات القانونية و السياسية العدد5 الصادر في11جوان2018.

2-حوالف عبد الصمد، أحكام الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة ومسيريها من الأشخاص، المجلة المغاربية للمنظمات، المجلد2، العدد1.

3-مغربي قويدر، مظاهر الحماية القانونية لحقوق المساهمين في شركة المساهمة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية1، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية العدد20، الصادر في جوان2018.

الـــفهـــرس

العنـــاويـــن **الصفحـــــة**

قائمة المختصرات.....(أ)

الإهداء.....(ب)

شكر و تقدير.....(د)

مقدمة.....1

الفصل الأول:حقوق المساهم في شركة المساهمة

المبحث الأول:حقوق ذات طابع مالي للمساهم في شركة المساهمة.....7

المطلب الأول:أحقية المساهم في التصرف في أسهمه و القيود الواردة على هذا الحق.....7

الفرع الأول:أحقية المساهم في التصرف في أسهمه المملوكة.....8

الفرع الثاني:القيود الواردة على أحقية التصرف في أسهمه 10

أولاً: القيود القانونية 10

ثانياً:القيود الإتفاقية 11

المطلب الثاني:أحقية المساهم في نصيب من الأرباح و الفوائد.....12

الفرع الأول:أحقية المساهم في نصيب من الأرباح.....12

الفرع الثاني: أحقية المساهم في الفائدة 14

المطلب الثالث:حق المساهم في أفضلية الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال وفي اقتسام فائض التصفية 17

الفرع الأول:حق المساهم في أفضلية الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال.....17

الفرع الثاني: حق المساهم في أفضلية اقتسام فائض التصفية.....18

المبحث الثاني:الحقوق الإدارية و الرقابية و القضائية للمساهم في شركة المساهمة 20

المطلب الأول:الحقوق الإدارية للمساهم في شركة المساهمة.....20

الفرع الأول:حق المساهم في حضور جلسات الجمعية العامة.....21

الفرع الثاني:حق المساهم في التصويت على قرارات الجمعية العامة 22

الفرع الثالث:حق المساهم في توجيه الدعوة للجمعية العامة للإنعقاد.....23

المطلب الثاني:حق المساهم في ممارسه الرقابة الفردية على الشركة و نطاقها فقهياً.....24

الفرع الأول:حق المساهم في الرقابة عن طريق الإطلاع والإعلام.....24

الفرع الثاني:نطاق الإطلاع والإعلام حسب الفقه.....25

الفرع الثالث:موقف المشرع من حق الإطلاع و الإعلام.....25

المطلب الثالث:حقوق قضائية للمساهم في شركة المساهمة.....27

الفرع الأول:حق المساهم في الحماية القضائية من مجلس الإدارة 27

أولاً:دعوى المساهم الفرد.....28

ثانياً: ممارسة دعوى الشركة.....28

الفرع الثاني: الحق في تحريك دعوى بطلان الشركة وبطلان قرارات الجمعية العامة.....29

الفرع الثالث:أحقية المساهم في ممارسة دعوى حل الشركة.....30

خلاصة الفصل الأول:.....31

الفصل الثاني:التزامات المساهم في شركة المساهمة

المبحث الأول: التزامات ذات طابع مالي المساهم في شركة المساهمة.....33

المطلب الأول:التزام المساهم بالوفاء بالأسهم المختلفة.....34

الفرع الأول:التزام المساهم بالوفاء بالأسهم النقدية.....34

الفرع الثاني: التزام المساهم بالوفاء بالأسهم العينية.....35

المطلب الثاني:التزام المساهم بالمساهمة في خسائر الشركة وفي ديونها.....36

الفرع الأول:التزام المساهم بالمساهمة في خسائر الشركة 37

الفرع الثاني:تقدير الخسارة وفق القانون الجزائري و المصري.....38

الفرع الثالث: الإلتزام بالمساهمة في ديون الشركة.....39

المبحث الثاني: التزامات ذات طابع غير مالي للمساهم في شركة المساهمة.....40

المطلب الأول:التزام المساهم بالإمتثال لقرارات الجمعية العامة.....40

المطلب الثاني::الالتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة و كتم أسرارها.....42

الفرع الأول:الإلتزام بعدم المساس بمصلحة الشركة.....43

الفرع الثاني:التزام المساهم بكتم أسرار الشركة.....43

الفرع الثالث:غاية المشرع من حماية مصلحة الشركة.....44

المطلب الثالث: الإلتزام بعدم استغلال السلطة الإدارية للمصلحة الخاصة.....46

الفرع الأول:الإلتزام بعدم التسلط الإداري عند إبرام العقود.....46

الفرع الثاني:الالتزام بعدم استغلال أموال الشركة لأغراض شخصية.....48

الفرع الثالث: الالتزام بعدم منافسة الشركة و الإضرار بها.....49

خلاصة الفصل الثاني.....50

خاتمـــــــــة.....52

النتائـــــــــج و التوصيات

النتائج المتوصل إليها.....55

التوصيات المقترحة 56

قائمة المراجع.....57

الفهـــــــــرس.....61

الملخص.....65

الملخص

تعد شركة المساهمة أضخم و أمثل نموذج لشركات الأموال، يتكون رأسمالها من أسهم متساوية القيمة الإسمية، قابلة للتداول، وغير قابلة للتجزئة هذه الأسهم التي تخول لأصحابها حقوقاً وترتب عليهم التزامات.أجملها الفقهاء في حقوق و التزامات مالية وغير مالية.

وقد تفطن المشرع لضعف الطابع التعاقدي فيها فتدخل بنصوص قانونية آمرة،بقصد حماية المساهم و الشركة ومع ذلك فإن المشرع الجزائري و المصري مطالبين بالسعي إلى مواكبة التطورات الاقتصادية، والرقي بشركة القاعدة العريضة لتجميع الأموال و استثمارها إلى الأفضل وتقديم تسهيلات للمساهم لمعرفة حقوقه والتزاماته لتشجيعه على استثمار أمواله فيها.

الكلمات المفتاحية: شركة المساهمة–السهم – المساهمين–حقوق– التزامات

Summary

Thejoint-stock company is the largest and most ideal for a money company whose capital consists of shares of equal nominal value that are negotiable and indivisible. these shares give their owners most beautiful of which are the jurist in financial and non financial rights and obligation.

The legislator became aware of the weakness of the contractual nature in it and interfered with the aim of protecting the shareholder and the company together .nevertheless, the Algerian and Egyptian legislators are required to strive to keep pace with economic developments and promote the broad base company to collect funds and invest them to the best and provide facilities for the shareholder to know his rights and obligations to encourage him to invest in which.