دور رقابة المساهمين في إطار حوكمة الشركات

ناسيم قصري

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، mimouplay@gmail.com

تاريخ الإيداع: 2018/09/17 **تاريخ المراجعة:** 2019/09/25 **تاريخ القبول:** 2020/03/03

ملخص

أهم عنصر يؤثر في نجاح أوفشل أي شركة يعود بالدرجة الأولى إلى المسيرين ودور مجلس الإدارة في تنفيذ السياسة العامة المرسومة من طرف المساهمين. إلا أنه قد لا يقوم مجلس الإدارة بعملية التسيير كما خطط له، وعلى هذا الأساس تم إقرار حق هؤلاء المساهمين في مراقبة أعمال التسيير وحسابات الشركة، من أجل ضمان استمراريتها عن طريق تفعيل ما يسمى بآلية الحوكمة، التي تهدف للكشف عن النقص والتجاوزات الحاصلة في مجال التسيير؛ غير أنّ هناك عدة عوامل تؤثر سلبا على هذا الدور الرقابي للمساهمين.

الكلمات المفاتيح: مساهمين, مراقبة, شركات, حوكمة.

The Role of Shareholders Control in the Framework of Corporate Governance

Abstract

The most important element leading to the success or failure of any company is due primarily to the directors and the role of the board of directors in the implementation of the policy set by these shareholders. However, the board of directors may not conduct the process as planned. Therefore, the management and accounting control of the company by these shareholders was established in order to ensure the continuity of the company by activating the so-called governance mechanism, which aims to detect the deficiencies and abuses in the field of management. However, there are several factors that negatively affect this control role of shareholders.

Keywords: Shareholders, control, corporate, governance.

Le rôle de contrôle des actionnaires dans le cadre de la gouvernance des sociétés

Résumé

L'élément le plus important conduisant au succès ou à l'échec d'une entreprise est dû principalement aux administrateurs et au rôle du conseil d'administration dans la mise en œuvre de la politique définie par les actionnaires. Cependant, le conseil d'administration peut ne pas mener le processus de gestion comme prévu. Sur cette base, le contrôle de gestion et de comptabilité de l'entreprise par ces actionnaires aété établi afin d'assurer la continuité de l'entreprise en activant le mécanisme de gouvernance, qui vise à détecter les déficiences et les abus dans le domaine de la gestion. Toutefois, plusieurs facteurs ont une incidence négative sur ce rôle de contrôle des actionnaires.

Mots-clés: Actionnaires, contrôle, sociétés, gouvernance.

المؤلف المرسل: قصري ناسيم، mimouplay@mail.com

مقدمـــة

ظهرت الحاجة إلى الحوكمة في العديد من الاقتصاديات المتقدمة والناشئة خلال العقود القليلة الماضية خاصة في أعقاب الانهيارات الاقتصادية والأزمات المالية التي شهدتها العديد من دول شرق آسيا وأمريكا اللاتينية وروسيا في عقد التسعينيات من القرن العشرين، وكذلك ما شهده الاقتصاد الأمريكي من انهيارات مالية ومحاسبية، لعل أبرزها على الإطلاق انهيار شركتي Enron, WorlCom في الولايات المتحدة عام 2001[1].

ولم تكن الجزائر بمعزل عن تطبيق آلية الحوكمة على غرار باقي الدول، اقتناعا بأنها الوسيلة المثلى للارتقاء بالمؤسسات والشركات، في بيئة محاطة بعوامل المنافسة والتقدم التكنولوجي، وإن كان هذا التطبيق محتشما ولم يتم تعميمه بصفة كلية مقارنة بدول أخرى، إلا أنها تبقى خطوة حسنة في سبيل تحقيق شفافية ومردودية في نشاطات الشركات.

وبما أنّ الحوكمة فرضت نفسها كآلية ضرورية لتحسين وضعية المؤسسات وتحقيق كفاءة في تسيير الشركات؛ فقد تطرق الكثير إلى الاهتمام بهذا المصطلح، خاصة فيما يتعلق بالتعريف الخاص بالحوكمة وإن تعددت هذه التعريفات[2] فإنها تتفق في كونها تهدف إلى ضمان حماية فعالة في تسيير الشركات بناء على تدخل عدة أطراف تؤدي أدوارا متكاملة في سبيل ضمان استمرارية أدائها ومنعها من التعثرات المالية والاختلالات الهيكلية، بناء على مبادئ وأسس محددة ومتكاملة[3].

هذه الأطراف تتمثل في المقام الأول في دور مجلس الإدارة الذي يعتبر بمثابة الموجه والفاعل الأساسي في تسيير الشركات، ومحافظ الحسابات الذي يُقيّم وضعيتها وتقارير مجالس الإدارة المتعلقة بالوضعية المالية الخاصة بهذه الشركات، والمساهمين باعتبارهم ملاكا لهذه الشركات والمؤسسات.

في هذا الصدد وإن منح القانون لمجلس الإدارة صلاحية وسلطة التصرف باسم الشركة، وإقراره كذلك بمبدأ عدم التدخل في التسيير من طرف المساهمين ومحافظي الحسابات، فإنه قد اعترف كذلك بحق الرقابة على أعمالها بما يفيد تطبيق مبدأ فصل الملكية عن الإدارة، والتي تعتبر من أهم أسس حوكمة المؤسسات.

هذه الرقابة قد تمارس تلقائيا من طرف أعضاء مجلس الإدارة بحد ذاتها، أوقد تكون رقابة متخصصة عن طريق جهاز محافظ الحسابات، أو عن طريق رقابة المساهمين والتي تهدف لإقامة توازن بين التسيير والمراقبة، بحيث إن رقابة المساهمين في إطار الحوكمة ليست فقط مجرد حق وإنما واجب من أجل تجسيد فعال وتسيير أمثل للشركات.

في هذا الإطار يتم طرح إشكالية مهمة تتمثل في **مدى فعالية الدور الرقابي للمساهمين في تفعيل حوكمة الشركات؟.**

للإجابة على هذه الإشكالية بما تطرحها من علامات استفهام، اتبعنا منهجا وصفيا استقرائيا وذلك بالتطرق إليها باعتبار رقابة المساهمين ضرورة حتمية لتطبيق آلية حوكمة الشركات **(المطلب الأول)** وبين العوامل التي تحّد من فعالية رقابة المساهمين في حوكمة الشركات **(المطلب الثاني).**

المطلب الأول: رقابة المساهمين ضرورة حتمية لتطبيق حوكمة الشركات:

بما أن المساهمين هم من يقومون بتقديم أموالهم وذلك من أجل تحقيق أرباح في الشركات التي يساهمون فيها، فإنهم أولى بمعرفة الوضعية المالية والإدارية للشركة، والتي يعهدون فيها شؤون تسييرها لأعضاء يقومون بتمثيل الشركة في جميع أعمالها.

تعد مشاركة المساهمين في إدارة شركات المساهمة عن طريق مراقبتهم لعمليات الإدارة والتسيير أمرا ضروريا، فالدور الرقابي الذي يقوم به المساهم يعد ركيزة أساسية ودعامة قوية في النهوض بالشركة وتطويرها عن طريق الحصول على القدر الكافي من المعلومات سواء المتعلقة بالأجهزة المسيرة للشركة أو المتعلقة بنشاطاتها[4].

لا يقصد برقابة المساهمين على أعمال الشركات تلك المراقبة التي تكون على وثائق الشركة وحصيلاتها المالية ووثائقها المحاسبية فقط وإنما تسبقها مرحلة اختيار الأعضاء الذين يسيرون أعمال الشركات والجهاز الذي يقيّم أعمالها المحاسبية.

على هذا الأساس يمكن أن تكون رقابة المساهمين قبل بدء نشاط الشركة **(الفرع الأول)** وتمتد بعد ذلك للرقابة عليها أثناء ممارسة نشاطاتها**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: الرقابة قبل مباشرة نشاط الشركة:

لا يجب حصر رقابة المساهمين فقط في الاطلاع على وثائق الشركة وحساباتها المتعلقة بالتسيير والحصيلة السنوية لها، إنما تمتد الرقابة قبل ذلك إلى المساهمة في تعيين أعضاء مجلس الإدارة **(أولا)** وتعيين محافظ الحسابات **(ثانيا)**.

أولا: الرقابة على أعضاء مجلس الإدارة:

بما أن العقل المدبر للشركات يتمثل في أعضاء مجلس الإدارة باعتباره الجهاز الذي يسير أمور الشركات فإن حسن اختيار هؤلاء الإداريين، يشكل إحدى مقومات تطبيق حوكمة الشركات من خلال توفر بعض الصفات التي تميز مجلس إدارة كفء عن غيره من مجالس إدارة أخرى.

فنظرا للسلطات التي يتمتع بها مجلس الإدارة بحيث يخول أوسع السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة، ويمارس سلطاته في نطاق موضوع الشركة، مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين[5]خول القانون التجاري للمساهمين في اختيار أعضاء مجلس الإدارة بموجب المادة 611 من القانون التجاري[6].

إذن يؤدي حسن اختيار أعضاء مجلس الإدارة بالضرورة إلى حسن تسيير شؤون الشركة وجرّها إلى برّ الأمان، وإذا كان تعيينهم في غير محله فإن ذلك يؤثر لا محالة على تسيير الشركة ويعرضها لاختلالات ويؤثر حتى في مستقبلها.

وفي حالة عدم استجابة تعيين أعضاء مجلس الإدارة للشروط والمعايير القانونية والمبادئ الأخلاقية التي تكفل فعالية التسيير في الشركات، خول القانون أيضا للشركاء حق عزلهم[7].

يتبين أن تعيين واختيار القائمين بإدارة الشركة يعتبر أول خطوة تتخذ من طرف المساهمين لتحقيق تسيير يساعد الشركة على مسايرة مختلف التطورات الحاصلة داخليا وخارجيا، ومنه يؤدي للمساهمة في تحقيق حوكمة الشركات.

ثانيا: الرقابة على جهاز محافظ الحسابات:

نظرا للدور المحوري والكبير الذي يقوم به محافظ الحسابات ليس فقط في مراقبة الشركات بل أيضا باعتباره من بين الأعمدة الأساسية في تفعيل حوكمة الشركات، وهمزة وصل بين القائمين بالإدارة والمساهمين[8]

فقد منح للمساهمين حق اختيار هذا المهني المتخصص، والذي يكون تعيينه إجباريا في شركات الأموال[9] كما يحق لكل مساهم أن يطلب من العدالة تعيين محافظ للحسابات إذا أغفلت ذلك الجمعية العامة[10].

وقد حدد القانون عدة مبادئ يجب على محافظ الحسابات أن يعمل على تطبيقها، كمبدأ عدم التدخل في التسيير ومبدأ السرية المهنية؛ إلا أن أهم مبدأ يميز فعالية المحافظ من عدمه يتمثل في مبدأ الاستقلالية[11].

في هذا الإطار ترجع أسباب الانهيارات المالية وحالات الإفلاس التي لحقت بالشركات، والتي كانت سببا في ظهور نظام حكامة الشركات، إلى عدم استقلالية مكاتب التدقيق المالي ومراقبي الحسابات[12].

من جهة أخرى خول القانون كذلك للمساهمين الحق في رفض تعيين محافظ الحسابات إذا كان هناك سبب مبرر[13]، بحيث يكون السبب بالضرورة مرتبطا بمخالفة كل شرط يتعارض مع وظيفة محافظ الحسابات أو بسبب توفر إحدى الموانع القانونية المذكورة بموجب المادة 715 مكرر 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المعدل للقانون التجاري.

أخيرا منح القانون للمساهم حق طلب عزل أو إنهاء مهام محافظ الحسابات وذلك في حالة حدوث خطأ أو مانع، وذلك إذا كان يمثل على الأقل عشر (10/1) رأس مال الشركة، بطلب يقدم للجهة القضائية التي تبقى لديها السلطة التقديرية في تحديد ماهية الخطأ[14]، أما بالنسبة للمانع فتتمثل في الحالات المذكورة دائما في المادة 715 مكرر 6 أعلاه.

الفرع الثاني: الرقابة أثناء نشاط الشركة:

تطبيقا لمبدأ الفصل بين الملكية والرقابة من جهة وبين عدم التدخل في التسيير من جهة أخرى أتاح القانون للمساهمين حق مراقبة أعمال التسيير التي يقوم بها أعضاء مجلس الإدارة، سواء كانت عن طريق حق الاطلاع المؤقت(**أولا**)، أو كانت الرقابة عن طريق الاطلاع الدائم(**ثانيا**).

أولا: الرقابة عن طريق الاطلاع المؤقت:

يمثل الاطلاع المسبق وسيلة رقابية فعالة من أجل الحكم على الوضعية المالية للشركة، وذلك من خلال التعمق في دراسة كل وثيقة لها علاقة بالتسيير الذي قام به أعضاء مجلس الإدارة، وفي هذا الصدد يمكن أن نميز بين الاطلاع المسبق 15 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة، وبين الاطلاع المسبق 30 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة.

ويعتبر الحق في الإعلام المؤقت بنوعيه حق معترف لكل مساهم حتى ولو لم يكن له حق المشاركة في أي جمعية من الجمعيات[15].

1- الاطلاع قبل 15 يوما من انعقاد الجمعية العامة:

يجد أساسه القانوني في نص المادة 680 من القانون التجاري التي تنص على أنه: "يحق لكل مساهم أن يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي:

- جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة وبمجلس الإدارة ومجلس المديرين أو مجلس المراقبة.
- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع للجمعيات العامة.
- المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات، والأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر، مع العلم أن عدد هؤلاء الأشخاص يبلغ خمسة.

ما يلاحظ على هذه الحالة أن الاطلاع هنا يعتبر بمثابة حق مكرس لكل مساهم، يمارسه بكل حرية، ولا يقيده إلا عنصر الوقت، بحيث يجب عليه أن يمارسه قبل 15 يوما من انعقاد الجمعية العامة.

2- واجب الإعلام 30 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة:

ألزمت المادة 677 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أن يبلغ المساهمين أويضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوما من انعقاد الجمعية العامة، الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيرها.

وقد جاءت المادة 678 من نفس المرسوم، على تفصيل الوثائق والمعلومات التي تبلغها الشركة للمساهمين، سواء ما يتعلق بالمعلومات الخاصة بالأعضاء المسيرين والمراقبين، أو تعلق الأمر بتقارير مجلس الإدارة أو جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة والتقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمس الأخيرة.

إذن يظهر أن إطلاع المساهم على الوثائق المتعلقة بسير الشركة ووضعيتها المالية، سواء كان 15 يوما أو 30 يوما قبل انعقاد الجمعية العامة، يمثل آلية فعالة من أجل الحكم على مدى حسن أو سوء تسيير الشركة، ومنه إثارة كل ما قد يعرقل استمرارية نشاط الشركات وذلك عند انعقاد الجمعية العامة.

فالمساهم الذي لا يتوفر على معلومات كافية ونوعية حول واقع الشركة، لن يكون بمقدوره مواجهة ومناقشة مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أثناء عرض حصيلة النشاط المالي والإداري في الجمعية العامة، وهذا ما يجعل من انعقاد هذه الأخيرة مجرد إجراء شكلي لا غير[16].

ثانيا: الرقابة عن طريق الاطلاع الدائم:

"يعتبر الإعلام الدائم هو ذلك الحق المخول قانونا للمساهم لإجراء المراقبة والاطلاع في أي وقت يشاء على الوثائق الخاضعة لمراقبة الجمعيات العامة، وأخذ المعلومات منها ومعرفة مضمون المداولات السابقة والقرارات المتخذة بصفة دائمة وغير محدودة بأجل، فهو حق يدور حول العمليات الماضية، ويخص كل ما يتعلق بالتسيير السابق للشركة"[17].

وفي هذا الصدد، لا نجد هذا النوع من الاطلاع مكرسا بصفة صريحة حاليا في القانون التجاري الجزائري، على عكس ما كان عليه الحال عند إصدار القانون التجاري لسنة 1975 في المادة 647 التي نصت على حق الاطلاع الدائم على وثائق الشركة بدون تقييدها بأجل، إلا أنه قد تم إلغاؤها واستبدالها بالمادة 677 بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، والمتعلقة بالإعلام المؤقت قبل 30 يوما من انعقاد الجمعية العامة.

إلا أنه يمكن إعمال حق الاطلاع الدائم في القانون الجزائري من طرف المساهمين، وذلك استنادا لنص المادة 819 من القانون التجاري التي تعاقب رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها.السندات المتعلقة بحساب الاستغلال العام والجرد وحسابات النتائج والميزانيات وتقارير مجالس الإدارة وتقارير مندوبي الحسابات وأوراق الحضور ومحاضر الجمعيات وذلك في أي وقت من السنة.

ونصت التشريعات الأخرى على عكس التشريع الجزائري على حق الاطلاع الدائم على وثائق الشركة مثل التشريع الفرنسي[18] والمغربي[19] والتونسي[20].

وتمكين المساهم من ممارسة حقه في الاطلاع الدائم على السندات الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة له فائدة لا يمكن الاستهانة بها، لكونها تمكنه من استعمال تقنية المقارنة وهي تقنية هامة وفعالة في مجال الرقابة

تمكنه من مقارنة نشاط ونتائج الشركة من كل سنة مع السنة التي سبقتها والتي تليها[21] خاصة بالنسبة للمساهمين الجدد الذين يمكنهم من الاطلاع على الوضعية السابقة للشركة طيلة أيام السنة مما يفيد بفعاليتها ليس فقط أثناء التصويت بالجمعيات العامة، وإنما في كل وقت تكون هناك واقعة تؤثر سلبا على حسن تسيير الشركات، وهذا ما يؤدي أيضا لتطبيق مبدأ الشفافية المكرس بموجب قواعد الحوكمة.

المطلب الثاني: العوامل المؤثرة على رقابة المساهمين في حوكمة الشركات:

تعتبر الرقابة الداخلية من بين أهم الوسائل المساهمة في حوكمة الشركات، نظرا لما لها من دور في تحقيق أهداف الحوكمة، ولما لها من ارتباط بين المراجعة الداخلية والخارجية[22].

من خلال استعراض أهمية الرقابة التي تمارس من طرف المساهمين والمكفولة بموجب نصوص القانون التجاري، والمكرسة كذلك بموجب مبادئ الحوكمة، ورغم الضمانات القانونية والقضائية التي تحمي حق الاطلاع بالنسبة للمساهمين لممارسة رقابتهم على أحسن وجه[23]؛ إلا أنه من الناحية الواقعية نجد بأنه لا يمكن أن تكون بنفس الشكل المرسوم له مسبقا، بسبب وجود عدة عوامل وأسباب تؤثر وتحدّ من فعالية هذا الرقابة.

هذه العوامل منها ما يرجع للمساهمين أنفسهم من خلال عدم تمتعهم بالخبرة اللازمة التي تكفل لهم حق مناقشة التقارير بصفة كاملة وناجعة، مرورا بتمسكهم بعدم الحضور للمشاركة في اجتماعات الجمعيات العامة التي تعتبر أحسن مكان وزمان لمناقشة تقارير مجلس الإدارة(**الفرع الأول**).

كذلك هناك من العوامل التي تخرج عن إرادة المساهمين وتتمثل أساسا في النقص الفادح لآليات الرقابة في القانون الجزائري عكس التشريعات الأخرى، أوترجع لتواطئ أعضاء مجلس الإدارة مع المساهمين الذين يحملون أغلبية الأسهم بما يؤدي لتعسف الأغلبية على الأقلية أوالعكس(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: العوامل المتعلقة بالمساهمين:

يمكن أن نرجع الأسباب التي تؤثر على فعالية رقابة المساهمين المتعلقة بهم، إلى نقص خبرة هؤلاء في تقدير الوضعية المالية والمحاسبية للشركة (**أولا**)، وإلى تفشي ظاهرة أثرت سلبا على رقابة المساهمين(**ثانيا**).

أولا: عدم تخصص المساهمين في المجال المالي والإداري:

لكل شخص الحق في اكتساب صفة المساهم إذا قام بحيازة أسهم في الشركة، وبما أن طبيعة الشركة تجعل تزايد عدد كبير من المساهمين من جهة وتتعدد أصنافهم من جهة أخرى، على هذا الأساس نجد أنه ليس كل مساهم في الشركة مختصا في الشؤون المالية والمحاسبية المعقدة التي تبين وضعية الشركة، ومنه تشوب رقابة المساهم في كثير من الأحيان عدم الفهم التام لمحتوى وثائق الشركة المعروضة عليه، مما ينقص من قيمة الرقابة التي يمارسها على تلك الوثائق.

فنقص الخبرة لدى المساهمين في مجال تسيير وإدارة هذا النوع من الشركات يجد أساسه في تباين تكوين هؤلاء المساهمين، وحتى إمكانية الاستعانة بخبير متخصص من طرف هؤلاء المساهمين من أجل تكوين رؤية واضحة حول وضعية الشركة، تحده أتعاب الخبير الكبيرة والتي تشكل عبئا إضافيا على عاتق المساهم، وبالتالي عدم اللجوء إليه[24].

وبالتالي بالرغم من أن رقابة المساهمين تضبط إيقاع الشركة وتدفعها دوما إلى الطريق الصحيح إلا أن التطبيق العملي قد أثبت عدم كفاية مثل هذه الرقابة، فالرقابة المحاسبية مثلا تحتاج كأصل عام إلى أفراد

متخصصين في مثل هذه المسائل المعقدة وليس من الملائم ترك مثل هذه الرقابة إلى جمهور المساهمين أو البعض منهم[25].

ما يؤكد ضعف رقابة المساهمين على الناحية المحاسبية والمالية على الأقل سواء في القانون الجزائري أو القانون المقارن هو إجبارية تعيين محافظ الحسابات للقيام بعملية المراقبة المحاسبية والمالية على وضعية ووثائق الشركات، نظرا لتشعب وتعقيد سير إدارة وتسيير هذا النوع من الشركات صاحبة أموال ضخمة.

ثانيا: ظاهرة غياب المساهمين عن الجمعيات العامة:

رغم اعتبار الجمعية العامة بمثابة صاحبة السلطة العليا في الشركة، بحيث تتلقى سنويا وبصورة دورية تقريرا عن حساب الأرباح والخسائر والميزانية من الوكيل الذي منحت له السلطة التنفيذية في الشركة وهم أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات[26]، فإن المساهمين لا يحضرون اجتماعات الجمعيات العامة، وهذا ما يؤثر سلبا على الرقابة التي من المفروض أن تتم في إطار هذه الجمعيات من جهة ومن جهة أخرى لا يبقى للاطلاع المسبق على وثائق الشركة أي فائدة بما أن مناقشة أي وثيقة تتم في إطار اجتماعات الجمعية العامة.

ترجع أسباب غياب المساهمين عن الجمعيات العامة إلى أسباب مادية وأخرى نفسية؛ فمن قبيل الأسباب المادية يمكن أن نحصرها في[27]:

-ارتفاع عدد المساهمين بالجمعية العامة: فشركات المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام قد يزيد عدد أسهمها المطروحة على الآلاف، وبالتالي يتعذر أن يتم جمعهم في مكان واحد.

- التوزيع الجغرافي للمساهمين: إذ إن البعد المكاني للمساهمين ومكان انعقاد الجمعية العامة يجعل المساهم يتخلف عن الحضور.

-عدم تفرغ المساهمين: إذ لا يتصور أن يحضروا كلهم لاجتماع الجمعية العامة بسبب عدم توفر الوقت الكافي لبعض المساهمين.

-التقارب الزمني لاجتماعات الجمعية العامة: فقد تكون للمساهم عدة أسهم في عدة شركات مما يفرض عليه أن يختار إحدى الاجتماعات عن الأخرى والتي يتزامن معها اجتماع الجمعية العامة الأخرى.

أما بالنسبة للأسباب النفسية فترجع في مجملها إلى اهتمام المساهمين بكيفية تحقيق الربح ومدى تعاظم قيمة أسهمهم بغض النظر عن كيفية تسيير الشركات، فهدفهم الرئيسي هو تحقيق أرباح عالية، مما يبرر غيابهم عن اجتماعات الجمعية العامة.

الفرع الثاني: العوامل الخارجة عن إرادة المساهمين:

لا تنحصر العوائق التي تحد من رقابة المساهمين فقط في نقص الخبرة والتغيب عن الجمعيات العامة، بل تتعدى إلى أكثر من ذلك، سواء تعلق الأمر بالقواعد المنظمة لآليات الرقابة بحد ذاتها **(أولا)**، أو بتدخل من طرف أشخاص آخرين يهدفون إلى عرقلة السير الحسن لرقابة المساهمين في الشركة، من خلال تعسف منظم يمارس طرف من الأغلبية **(ثانيا)**.

أولا: النقائص المتعلقة بالتنظيم القانوني لآلية رقابة المساهمين:

من خلال استعراض الأحكام القانونية التي تنظم آلية رقابة المساهمين، يتضح أن هناك نقصا كبيرا في ضمان فعالية هذه الآليات، بحيث إنه لا يكفي الاعتراف بحق الحصول على المعلومة، وبحق حضور الجمعيات العامة والتصويت فيها؛إنما يتعدى ذلك بكثير بحيث إنه من بين الأهداف الأساسية للحوكمة هو اكتشاف النقائص

والتلاعبات والاختلالات كمرحلة أولى، ومن ثم الإبلاغ عنها للقائمين بالإدارة من أجل العمل على تصحيحها في الوقت المناسب، إلا أنه في القانون الجزائري لم يتم الاعتراف بذلك إلا بموجب اجتماعات الجمعيات العامة والمقترنة بمدة محددة،لذلك يطرح التساؤل حول ما إذا كان بإمكان كل مساهم أن يقوم بالتبليغ عن الاختلالات التي قد تؤدي إلى عرقلة استمرارية الشركة والتي يتم اكتشافها في وثائق الشركة خارج اجتماعات الجمعية العامة؟

لا نجد في القانون الجزائري أي إمكانية للمساهمين بالتبليغ عن الوقائع التي تخل باستمرارية الشركات، في أي وقت من السنة، أو ما يعرف بحق توجيه **أسئلة كتابية حول تسيير الشركات** بل خول ذلك فقط لمحافظ الحسابات[28] وبالتالي هذه الحالة من بين أحد النقائص المميزة لآلية رقابة المساهمين، على عكس التشريع التونسي مثلا الذي نص على إمكانية قيام كل مساهم بذلك إن كان يمسك على الأقل بخمسة بالمائة من رأس مال الشركة التي تمر بصعوبات اقتصادية إذا كانت من صنف شركات الأسهم[29].

يظهر كذلك النقص الذي يؤثر على فعالية رقابة المساهمين في عدم إمكانية قيام المساهمين بطلب تعيين **خبير التسيير**[30] لشرح الوضعية المالية والمحاسبية والإدارية للشركة، وهذا ما يتعارض مع مبدأ الشفافية والإفصاح بحيث إنه لا فائدة من رقابة على وثائق لا يفقه فيها المساهم شيئا، هذا على عكس التشريع المغربي مثلا الذي أعطى لكل مساهم أو عدة مساهمين يمثلون ما لا يقل عن عشر رأسمال الشركة رفع طلب لرئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات بتعيين خبير أو عدة خبراء مكلفين بتقديم تقرير عن عملية أو عدة عمليات تتعلق بالتسيير[31].

ثانيا: تصويت الأغلبية كوسيلة لإضعاف رقابة المساهمين: بما أن شركات الأسهم هي من شركات الأموال فإن من يملك نسبة كبيرة من الأسهم يصبح صاحب القرار في الشركة من خلال التصويت على القرارات التي تهم الشركة، والتي يفترض أن تكون في صالح الشركة والشركاء.

بالتالي ما على المساهمين الآخرين أو ما يطلق عليهم بالأقلية إلا الخضوع للقرارات التي تتخذها فئة الأغلبية، وفي هذا الخصوص يمكن أن تقوم فئة الأغلبية بالتعسف في استعمال سلطة قراراتها ضد مصلحة الأقلية[32]، بما أن هذه الأخيرة لا يمكن لها تغيير الشيء الكثير بسبب موقعها الضعيف في الشركة.

إذن تصبح الرقابة التي يمارسها صغار المساهمين في هذه الحالة غير فعالة ولا مجدية، بسبب أن التصويت في الجمعيات العامة تهيمن عليه فئة الأغلبية، وبالتالي تصبح الرقابة في هذه الحالة مجرد ملاحظات غير ملزمة لأنها لا يمكن أن تؤثر في القرارات التي سوف تتخذها الأغلبية.

بالرغم من منح القانون والقضاء لكل الضمانات من أجل منع تعسف الأغلبية إلا أنه من الناحية العملية يصعب كثيرا إثبات هذا التعسف، والذي يبرره عادة أصحاب الأغلبية بضرورة الحفاظ على مصلحة الشركة.

مما تقدم يتضح أن أصحاب أغلبية الأسهم هم الذين يمكنهم من اتخاذ القرارات الحاسمة لتسيير الشركات مما يؤثر سلبا على المساهمين الآخرين، وقد يؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين والتي تشكل إحدى مقومات حوكمة الشركات، فقد يكون مساهم واحد يحوز على العدد الكبير من الأسهم يمرر قراراته ولو كان المساهمون الباقون يمثلون أغلبية عددية.

بالرغم من أن تعسف الأغلبية هو الذي يظهر كثيرا في الحياة العملية؛ إلا أنه وبالإضافة إلى ذلك،قد يُتصور من الجهة العكسية أن تتعسف فئة الأقلية والتي تتكتل فيما بينها لمنع مرور القرارات المتخذة في الجمعية العامة، بحيث يمكن أن يظهر ذلك على شكل اتفاقات بين المساهمين[33].

خاتمـــة

يتبين من خلال دراسة هذا الموضوع أنّ رقابة المساهمين تعتبر آلية مهمة وضرورية لتحقيق حوكمة الشركات، بالنظر للفائدة التي تحققها بدءا من تعيين وعزل الأطراف الفاعلة في تسيير ومراقبة الشركات، بما يضمن تسييرا أمثل لها يبنى على مبادئ الشفافية والإفصاح، مرورا بإعمال مراقبة على وثائقها وطريقة تسييرها بما يفيد تحقيق مبدأ حماية المساهمين، وانتهاء بحق مناقشة التقارير التي تعرضها مجالس الإدارة والتصويت عليها طبقا لمبدأ المساواة بين المساهمين وحقهم في التصويت.

إلا أنه تظهر هناك بعض العوائق التي تؤثر سلبا على ضمان فعالية رقابة المساهمين، وذلك راجع إما للنقص الوارد في مجال قانون الشركات، أو بسبب العادات السلبية لبعض المساهمين الذين يتهاونون في ممارسة حقهم في الرقابة وحضور اجتماعات الجمعيات العامة.

بالنظر لحداثة مفهوم حوكمة الشركات في التجربة الجزائرية عموما والقانون خصوصا، فإنه لا مفر من تجسيد مبادئ الحوكمة بما يعزز التسيير الشفاف والفعال للشركات؛ كي لا تتعرض لهزات وأزمات قد تؤثر على استمراريتها وتعرضها للإفلاس.

إلا أنه رغم توجه الجزائر لتطبيق حوكمة الشركات فإن ذلك لا يمكن أن يكتمل إلا إذا أزيح كل ما يخل بقواعد رقابة المساهمين من أجل تحقيق أكمل وأنجع للحوكمة ويجعلها تتكامل خاصة مع الأطراف الأخرى الفاعلة على غرار مجلس الإدارة ، ومحافظ الحسابات وأصحاب المصالح، وعلى هذا الأساس يمكن تقديم التوصيات التالية:

– ضرورة تطوير آليات رقابة المساهمين الواردة بقانون الشركات، بما يجعلها أكثر فعالية ونجاعة.

– النص على الآليات الكفيلة بضمان ممارسة رقابة كاملة وشاملة على الشركات كالحق في طلب تعيين خبير التسيير وحق توجيه الأسئلة الكتابية.

– النص صراحة على حق الاطلاع والإعلام الدائم والمستمر طيلة أيام السنة، كي يمارس المساهمون رقابتهم بكل دقة واستمرارية.

–التعجيل في تبني بعض المبادئ الأساسية للحوكمة وتجسيدها ضمن أحكام قانون الشركات، يما يضمن مساواة بين المساهمين وحماية حقوقهم.

– **الهوامش:**

1– عبد الكريم نصر، "مدى التزام الشركات المساهمة العامة الفلسطينية بقواعد مدونة الحوكمة"، مداخلة في إطار المؤتمر الثالث للعلوم المصرفية حول حاكمية الشركات والمسؤولية الاجتماعية تجربة الأسواق الناشئة، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية ، قسم العلوم المالية والمصرفية، جامعة اليرموك، الأردن، 2013، ص 471.

2– من بينها يمكن ذكر التعريف الذي أوردته هيئة السوق المالية للملكة العربية السعودية www.cma.org.sa، في إصدار لها في صفحتها الرابعة: "يقصد بحوكمة الشركات القواعد التي يتم من خلالها قيادة الشركة وتوجيهها وتشتمل على آليات لتنظيم العلاقات المختلفة بين مجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين والمساهمين وأصحاب المصالح، وذلك بوضع إجراءات خاصة لتسهيل عملية اتخاذ القرارات وإضفاء طابع الشفافية والمصداقية عليها بغرض حماية حقوق المساهمين وأصحاب المصالح وتحقيق العدالة والتنافسية والشفافية في السوق وبيئة الأعمال"، وهناك تعريف آخر لحوكمة الشركات ويتمثل في:

- «la gouvernance des entreprises est l’ensemble des mécanismes qui délimite les pouvoirs et influencent les décisions des dirigeants, autrement dit, qui déterminent leur conduite et leur espace discrétionnaire».

BENHAMOU Salima, Améliorer la gouvernance d’entreprise et la participation des salariés, centre d’analyse stratégique, AWS Edition, Paris, 2010, p 62.

3- تتمثل المبادئ الأساسية لحوكمة الشركات والتي حددتها منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية **OECD** بعد التعديل الوارد سنة 2004 في:

- ضمان الأساس لوجود إطار فعال لحوكمة الشركات؛
- حقوق المساهمين ووظائف الملكية الأساسية؛
- المعاملة العادلة للمساهمين؛
-دور أصحاب المصالح في حوكمة الشركات؛
-الشفافية والإفصاح؛
- مسؤوليات مجلس الإدارة.

4- عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم بن مختار، "ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، العدد 05، مارس 2015، ص 247.

5- BELLOULA Tayeb, Droit des sociétés, 2éme édition, Edition Berti, Alger, 2009,p159.

6- تنص المادة 611 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أفريل 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 ، المتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج عدد 27، مؤرخ في 27 أفريل 1993. على أنه: "تنتخب الجمعية العامة التأسيسية أوالجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة".

7- تنص المادة 613 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، أنه: "يجوز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة كما يجوز للجمعية العامة العادية عزلهم في أي وقت".

8- خاصة أنه من بين المهام الأساسية لمحافظ الحسابات حسب المادة 715 مكرر 4 فقرة 4 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، تتمثل في تحقق مندوبي الحسابات إذا ما تم احترام مبدأ المساواة بين المساهمين، والذي يعتبر من بين أهم مبادئ حوكمة الشركات.

9- تنص المادة 715 مكرر من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، على أنه: "تعين الجمعية العامة العادية للمساهمين مندوبين للحسابات أوأكثر لمدة ثلاث سنوات، تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصف الوطني".

10- المادة 715 مكرر 7 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر.

11- نصت على هذا المبدأ المادة 3 من قانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 جوان 2010 ،يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر ج ج عدد 42 ، مؤرخ في 11 جويلية 2010. على أنه: "يجب على الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات.ممارسة مهنتهم بكل استقلالية ونزاهة".

12- طارق عبد العالي حماد، حوكمة الشركات، الدار الجامعية، 2005، ص ص 2-5.

13- تنص المادة 715 مكرر 8 الفقرة 1 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر على أنه: "يجوز لمساهم أوعدة مساهمين يمثلون على الأقل عشر (10/1) رأسمال الشركة، في الشركات التي تلجأ علنية للادخار أن يطلبوا من العدالة ، وبناء على سبب مبرر، رفض مندوب، أومندوبي الحسابات الذين عينتهم الجمعية العامة".

14- عبد الحق العمرتي، "تدخل المساهمين غير المسيرين في جهاز مراقبي الحسابات من أجل ضمان حكامة تسيير شركة المساهمة"، مجلة منازعات الأعمال، المغرب، عدد 01، يونيو2014، ص 128.

15- مكي فلة، رقابة المساهم في شركة المساهمة في القانون الجزائري، مذكرة الماجيستير، العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1998، ص30.

16- عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم بن مختار، مرجع سابق. ص 261.

17- ريمة بلبة ،الإعلام في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص : القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2016. ص 17.

18-L'article L223-26 du code de commerce français «l'associe peut en outre et à toute époque obtenir communication…des documents sociaux déterminer par ledit décret et concernant les trois derniers exercices».

19- المادة 146 من قانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.124 صادر في 30 أغسطس 1996. التي تنص على أنه: "يحق لكل مساهم، في أي وقت، الاطلاع على وثائق الشركة المشار إليها في المادة

141 الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة وكذلك الاطلاع على محاضر وأوراق حضور الجمعيات العامة المنعقدة خلال تلك السنوات".

20- المادة 284 من قانون عدد 93 لسنة 2000 يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية، الرائد الرسمي عدد 89 المؤرخ في 7 نوفمبر 2000، المعدلة بموجب القانون عدد 16 لسنة 2009 المؤرخ في 16 مارس 2009، التي تنص على : "يحق لكل مساهم يملك على الأقل خمسة بالمائة من رأس مال الشركة خفية الاسم إذا كانت شركة مساهمة خصوصية أو ثلاثة بالمائة إذا كانت ذات مساهمة عامة أو كانت له مساهمة في رأس مال المال لا تقل عن مليون دينار أن يحصل في كل وقت على نسخ من وثائق الشركة المشار إليها بالفصل 201 من هذه المجلة وتقارير مراقبي الحسابات المتعلقة بالسنوات المالية الثلاثة الأخيرة وكذلك على نسخ من محاضر وأوراق حضور الاجتماعات التي تم عقدها خلال السنوات المالية الثلاث الأخيرة...".

21- أسماء بن ويراد، حماية المساهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2017، ص116.

22- محمد براق، عمر قمان، "دور حوكمة الشركات في التنسيق بين الآليات الرقابية الداخلية والخارجية للحد من الفساد المالي والإداري"، مداخلة في إطار الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، يومي 06 و07 ماي 2012، ص 11.

23- من بين هذه الضمانات نجد نص المادة 683 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، التي تنص على أنه: "إذا رفضت الشركة تبليغ الوثائق كليا أو جزئيا خلافا لأحكام المواد 677 و678 و680 و682 أعلاه، فيجوز للجهة القضائية المختصة التي تفصل في هذا الشأن بنفس طريقة الاستعجال أن تأمر بناء على طلب المساهم الذي رفض طلبه، الشركة بتبليغ هذه الوثائق تحت طائلة الإكراه المالي". كذلك الجزاءات المقررة في حالة عدم تبليغ هذه الوثائق للمساهمين المواد 818، 819، و820، من القانون التجاري ؛ حيث تتضمن جزاءات عن الإخلال بتبليغ كل ما له علاقة بحياة الشركة ويتصل بحق المساهمين.

24- عبد الباقي خلفاوي، حماية المساهم في شركة المساهمة بين القانون والواقع – دراسة مقارنة- أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة، 2015، ص 233.

25- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 305.

26- عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 856.

27- للتوسع أكثر حول أسباب غياب المساهمين عن الجمعيات العامة راجع: عبد الباقي خلفاوي، مرجع سابق، ص ص 232-233.

28- المادة 715 مكرر 11 الفقرة 1 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السابق الذكر، تنص على أنه: "يجوز لمندوب الحسابات أن يطلب توضيحات من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يتعين عليه أن يرد على كل الوقائع التي من شأنها أن، تعرقل استمرار الاستغلال والتي اكتشفها أثناء ممارسة مهامه".

29- الفصل 419 من قانون عدد 36، مؤرخ في 2016/04/29، يتعلق بالإجراءات الجماعية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 38، بتاريخ 2016/05/10.

30- «L'expertise de gestion permettait la nomination d'un expert nommé par le tribunal chargé de faire un rapport sur une ou plusieurs opérations de gestion de la société».
Michel GERMAIN, Les droit des minoritaires (droit français des sociétés), Revue international de droit comparé, vol 54, N° 2, Avril-juin, 2002, p 405.

31- المادة 174 من قانون شركات المساهمة المغربي، السابق الذكر.

32- للتوسع أكثر حول تعسف الأغلبية، انظر:

Patrice Christian EWANE MOTTO, La gouvernance des sociétés commerciales en droit de l'OHADA, Thèse de doctorat, droit privé, Cotutelle international de thèse: Universités de DOUALA et PARIS-EST, 2015, pp138-139.

33–للتفصيل أكثر حول تعسف الأقلية انظر: عبد الباقي خلفاوي، "الاتفاقيات بين المساهمين في شركة المساهمة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة1 ، مجلد ب، عدد 43، جوان 2015، ص 372– 373.