وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج –
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموسومة بـ

رقابة المساهم على شركة المساهمة في التشريع الجزائري

إعداد الطالبة :
شايب الذراع شيماء

تحت إشراف الأستاذة:
بريش ريمة

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
سي حمدي عبد المؤمن	أستاذ محاضر –ب–	رئيسا
بريش ريمة	أستاذة محاضرة –أ–	مشرفة
رفاف لخضر	أستاذ محاضر –أ–	ممتحنا

السنة الجامعية 2022/2021

إهـــــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من أعطوني الحب والحنان ومن ضحيا وكافحا في سبيل تربيتي وتعليمي أبي وأمي الغاليين فشكرا على كل شيء وأطال الله في عمركما.

إلى أجمل هدايا أهدتني الى زوجي العزيز , أمي إخوتي الذين كانوا سندا لي في جميع مجالات حياتي متمنية لهم التوفيق.

إلى أعز الأصدقاء.

شـــكـــــر وتـقـــديـــر

الحمد لله رب العالمين والصالة والسالم على أشرف المرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين.

وال وقبل كل شيء نقدم شكرنا ونوجهه إلى موالنا عز وجل الذي وهبنا العلم وأنار به دربنا ووفقنا في مسيرتنا الدراسية، وأعاننا على أداء هذا الواجب وإتمامه.

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى الأستاذة الفاضلة .....التي اشرفت علينا وأفادتنا بنصائحها وإرشاداتها وتوجيهاتها القيمة.

كما نتقدم بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة لتكرمهم بقبول مناقشة المذكرة وتقييمها.

كما لا يفوتنا ان نشكر جميع أساتذة كلية الحقوق .

ولكل من ساهم من قريب او بعيد إلمام هذا العمل.

قائمة أهمّ المختصرات:	
ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
م	مادّة
دط	دون طبعة
مج	مجلّد
ج	جزء
د س ن	دون سنة النّشر
ق. م. ف.ف	قانون الملكية الفكرية الفرنسيّ.
ف	فقرة

مقدمة

مقدّمة:

أدى التّحول بين التكنولوجيا المعلومات والاتصالات إلى تغيير شكل النشاط التّجاري من تقليدي إلى إلكتروني، في ظل الانتشار الهائل للإنترنت. انتشر مصطلح العلامة التجارية التي أصبحت حقيقية عملية تفرض على جميع المستويات.

ولعل السمة الانفتاحية للإنترنت؛ تعتبر عابرة للحدود وبحكم طبيعتها، هي ما يجعل العالم الافتراضي موازي للعالم الحقيقي، بذلك هذه المساحة الجديدة من خلال إنشاء مواقع إلكترونية لها على شبكة تعتبر من أنشطتها وتميز منتجاتها وخدماتها.

وقد كان لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات أيضا تأثير كبير على حقوق الملكية الفكرية، ولا سيما العلامات التجارية؛ حيث سهلت عولمة العلامات التجارية التي زادت قيمتها في سياق التطور الاقتصادي، ممّا أدّى إلى زيادة المنتجات والخدمات، فضلا عن أنواع العلامات التّجارية وزيادة المنافسة وتشجيع التّنوّع للأسواق وكيفية تنظيمها.

كما ظهرت استخدامات حديثة لهذه العلامات على الإنترنت، ضمن تقنية الربط والإطار الإلكترونيين، وكذلك المواقع الإلكترونية وغيرها من الاستخدامات الحديثة.

ولعلّ هذا المقصود بالرّغبة الكبيرة لأصحاب العلامات التّجارية في الاستفادة ممّا توفّره الإنترنت، والمعاملات التّجارية الإلكترونية والّتي من خلالها تتمتّع بمزايا هائلة في الجانب التّسويقيّ والوصول إلى الأسواق لعدد كبير من المستهلكين، ممّا أدّى إلى ازدحام هذه العلامات التّجارية إلكترونيا واستخدام ذلك لتواجد إلكترونيّ للعلامات التّجارية في ابتكار وسائل الكسب الغير الشّرعيّ.

اعتدنا على حماية العلامة التّجارية وحماية المستهلك الّذي أصبح معتمدا الحصول على العديد من السّلع والخدمات من خلال التّعاقد عبر الإنترنت. ولكن لن نقوم بدراسة العلامة التّجارية في مفهومها التّقليديّ بل سنتعرّف في هذا البحث إلى أيّ مدى تمكّنت العلامة التّجارية من حماية نفسها في المجال الإلكترونيّ أو عبر شبكة الإنترنت، أو بصفة خاصّة كيف حمت العلامة من النّاحية الجزائية.

وتكمن أهمّيّة البحث عموما في دراسة مختلف الصور الحديثة من الاعتداءات الإلكترونية على العلامة التّجارية الّتي تطورت في الآونة الأخيرة وأصبحت مصدرا للكسب

الغير مشروع على حساب حقوق أصحاب العلامات التّجارية، سبب ضعف التّنظيم القانوني وقصوره عن التّصدّي لهذه الاعتداءات في الكثير من الأحيان، وذلك نظرا للجانب التّقني المعقّد الّذي يتداخل مع الجانب القانوني، وهو ما يتطلّب المزيد من الدّراسة والبحث من قبل الدّارسين والمتخصّصين محاولة للضبط مختلف الأشكال الحديثة للعلامات التّجارية للحدّ من النّزاعات المتعلّقة بها ممّا يخلق التّوازن والاستقرار القانوني لدى المتعاملين بالتّجارة الإلكترونية، في حين لا تزال الدّول العربيّة ومنها الجزائر متأخّر المجال، بالرّغم أنّ الحاجة إلى المعاملات التّجارية الإلكترونية.

تهدف هذه الدّراسة بحث المسائل المتعلّقة باستخدام العلامة التّجارية وفقا للصّور الإلكترونية محاولة لوضع إطار قانوني بشأنها، وما ترتّب على ذلك من إشكاليات قانونية من حيث تطوّر وسائل وأساليب اعتداء على العلامة التّجارية، بانتقال هذه الاعتداءات من الصّور التّقليديّة الّتي تناولها المشرّع الوطنيّ والاتّفاقيات الدّولية بالتّنظيم إلى الصّور الإلكترونية الحديثة الّتي استخدمت المستجدّات التّقنية والميزات الّتي توفّرها شبكة الإنترنت في الاعتداء على حقوق أصحاب العلامات التّجارية.

منذ ظهور الإنترنت، فترافق العديد من القضايا القانونية، النّظريّة العلمية والّتي كشفت العديد من المخالفات القانونية من أهمّ الاستخدامات الحديثة للعلامات التّجاريّة في المجال الإلكترونيّ، والّتي هي نفسها لها آثار العديد من النّزاعات، ممّا أدّى إلى التّساؤل الآتي: هل التّشريع الخاص بالعلامات التّجارية كافٍ لتوفير الحماية اللاّزمة للعلامات التّجارية عبر الإنترنت؟

وما دفع للخوض في موضوع حماية العلامة التّجارية في المجال الإلكترونيّ، هو أنّ البحث يتعلّق بأهمّ القضايا العلمية الّتي خلّفتها المعاملات التّجارية في المجال الإلكترونيّ والّتي يجب الوصول معها إلى حلول قانونية، والدّليل على ذلك كثرة النّزاعات والقضايا المطروحة بشأنها القضاء المقارن، أضف إلى ذلك الاهتمام الدّولي الّذي حظي به هذا الموضوع من طرف الهيئات والمنظّمات الدّولية؛ حيث عقدت بشأنه اجتماعات كثيرة والّتي تمخّضت عنها تقارير وتوصيات في سبيل توفير الحماية للعلامات التّجارية من الاستخدامات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنت، ومن ثمّ الاستفادة من الحلول الّتي تمّ

التّوصّل إليها فيما لو طرحت مثل هذه النّزاعات على القضاء الجزائريّ مستقبلا خاصّة في ظلّ غياب تنظيم قانوني خاصّ بذلك وغياب تنظيم خاصّ بالتّجارة الإلكترونية بشكل عامٍ.

ومن أهمّ الصّعوبات الّتي تمّت مواجهتها، نقص المراجع المتخصّصة في مجال الدّراسة المتعلّقة بحماية العلامة التّجارية في المجال الإلكترونيّ نظرا لارتباط موضوع البحث بمصطلحات تقنية، كان لا بدّ من التّوضيح لهذه المصطلحات ولو بشكل بسيط لاستيعاب الاستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامات التّجاريّة ومن ثمّ الإشكالات القانونية النّاتجة عنها. والحقيقة يوجد العديد من المصطلحات التّقنية المستخدمة في البيئة الإلكترونية دون إيجاد مصطلح باللّغة العربية بعكس المضمون الحقيقي لها. كما أنّ قلّة الأبحاث والمراجع باللغة العربية الّتي تتناول جانب حماية العلامات التّجارية من الاستخدامات الإلكترونية الحديثة أضاف العديد من الصّعوبات حول هذا الموضوع.

ولمعالجة هذا الموضوع تمّ الاعتماد على المنهج الوصفي بشأن تعريف ووصف المصطلحات التّقنية المتعلّقة بالدّراسة. سيتمّ الاعتماد على المنهج المقارن وكذلك المنهج التّحليلي الّذي تمّ توظيفه على أساس التّحليل العلمي لمختلف النّصوص القانونية وخاصّة الأحكام والقرارات القضائية المختلفة، إضافة إلى استعراض تقارير الهيئات والمنظّمات الدّولية المتخصّصة بشؤون الإنترنت.

فضلا عن استخدام المنهج المقارن في بعض النّقاط، وقد كان لزاما علينا ذلك لأنّ أغلب الأحكام والقرارات المعتمد عليها في الدّراسة تعود للقضاء المقارن والّتي لا يمكن تحليلها إلاّ بالاطّلاع على التّشريع الّذي اعتمده.

للإجابة عن إشكالية هذه الدّراسة ارتأينا تقسيم الدّراسة إلى محورين أساسين:

الفصل الأوّل؛ تناولنا فيه الاستخدام الإلكترونيّ للعلامة التّجارية من خلال مبحثين تناولنا في المبحث الأوّل أشكال الاستخدام الحديث للعلامة التّجارية والاعتداء عليها عبر شبكة الإنترنت، أمّا المبحث الثّاني محرّكات البحث عبر شبكة الإنترنت وأثرها على استخدام العلامة التّجارية.

أمّا الفصل الثّاني؛ فقد خصّصناه للحماية الجزائية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكترونيّ ولقد تمّ تقسيمه إلى مبحثين: المبحث الأوّل جاء تحت عنوان الحماية الجزائية

للعلامات التّجارية وفقا للقواعد العامّة والمبحث الثّاني تناول تطبيق الحماية الجزائية على العلامات التّجارية المعتدى عليها إلكترونيّاً.

الفصل الأول

رقابة المساهم على شركة المساهمة

مقدمة الفصل الأول :

تمارس الرقابة الداخلية في شركات المساهمة وفق هياكل حددها المشرع، باعتبار الجمعية العامة من بين هذه الهياكل التي تلعب دورا في مراقبة أعمال الإدارة، والتي لها الحق في الإشراف والمحاسبة للحفاظ على حقوق المساهمين، الى جانب ذلك هناك أجهزة رقابية أخرى تساهم في تعزيز الرقابة والحرص على تحقيق غرض الشركة، ويظهر ذلك في استحداث نظامين الأول تقليدي يتمثل في مجلس الإدارة الذي يقوم بإدارة الشركة، والثاني نظام الحديث الذي يجمع بين مجلسي المديرين والمراقبة حيث الأول يتولى مهمة الإدارة، أما المجلس الثاني يتولى مهمة الرقابة دون التدخل في شؤون الإدارة، وكذا يساهم في تعزيز العمل الرقابي لشركات المساهمة.

حيث تناولنا في الفصل الأول مبحثين :

المبحث الأول : ارتباط رقابة المساهم بمركزه القانوني

المبحث الثاني : صلاحيات المساهم في الرقابة .

المبحث الأول : ارتباط رقابة المساهم بمركزه القانوني

للمساهم علاقة وطيدة وخاصة بمركزه القانوني لدى شركة المساهمة لذا قسمنا هذا المبحث الى مطلبين , المطلب الأول المركز القانوني للمساهم , أما المطلب الثاني فتمحور موضوعه حول حقوق والتزامات المساهمين.

المطلب الأول : المركز القانوني للمساهم .

تتمثل علاقة المساهم بالشركة سواء عند بداية تأسس الشركة بالاكتتاب في الشركة أو أثناء قيامه بشراء أسهمها أو التنازل من أحد المساهمين إليه عليها، أو الزيادة في رأسمالها . ويقصد بالاكتتاب إعلان الإدارة في الاشتراك في مشروع الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأسمالها بقدر الأسهم المكتتب فيها .

والمكتتب بهذا المعنى هو المساهم الأول في الشركة لأنه يقدم حصته في رأس مال الشركة وهي في مرحلة التأسيس ،يجب على المؤسسين ،قبل كل دعوة توجه إلى جمهور المدخرين لأجل الاكتتاب في رأس المال أن ينشر وتحت مسؤوليتهم إعلان حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم إذا كانت علاقة المساهم بالشركة تبدأ في مرحلة التأسيس بالاكتتاب ، فإن علاقة المساهم أيضا قد تبدأ أثناء حياتها [1]عن طريق شراء أسهم الشركة أو التنازل إليه، أو أيلولة الأسهم إليه بطريقة الهبة أو الميراث وفي هذه الحالة تبدأ علاقة جديدة بين المساهم الجديد و الشركة ويتمتع فيها بكافة الحقوق المقررة لجميع الأسهم من نفس النوع . كما أن الاكتتاب يتم من جانب الأشخاص الطبيعية ، فإنه يجوز اكتتاب الأشخاص الاعتبارية في رأس مال الشركات المساهمة.

1- المادة 2/593 ق.ت.ج.

2- عماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركة المساهمة، دار الكتب القانونية، مصر ،2007،ص.7.

الفرع الأول: تعريف المساهم .

يعتبر المساهم بصفة عامة ،ذلك الشخص الذي يقوم بتوظيف أمواله في الشركة التي تمارس نشاط تجاريا ، فالتساؤل المتبادر إلى الذهن، يتمحور حول ما إذا كان كل من يرتبط بالشركة ويتعامل معها يستحق لقب المساهم ويحمل صفته ويحتل مكانته. [2]

كجواب على ذلك وفي ضل غياب تعريف قانوني لمفهوم المساهم، حيث لم يتطرق أي قانون لتحديد مفهوم المساهم ، هناك محاولات فقهية أوردت تحديدا لمفهوم المساهم نقتصر على بعضها حيث عرف البعض أنه "كل من كسب العضوية في شركة المساهمة[1] .

بتملكه أسهما فيها سواء كان اكتسابه لهده الأسهم عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأسمالها أو كانت انتقلت إليه من مساهم أخر بأي طريقة من طرق اكتساب الملكية .كما ذهب البعض من الفقه العربي في تعريفهم للمساهم إلى أنه "كل من يملك سهما أو أكثر من أسهم الشركة سواء حصل عليها عن طريق الاكتتاب فيها من أول الأمر أو آلت إليه ملكيتها بأية طريقة من طرق اكتساب الملكية كالشراء أو الميراث أو الهبة أو الوصية .

كما يمكن تعريف المساهم على أنه الشخص الذي يقدم على استثمار أمواله في شركة المساهمة عن طريق المساهمة في تكوين رأسمالها، بالتحرير الفوري لحصة العينة وتعجيل ربع حصته النقدية مع إمكانية تأجيل 3/4 الباقية في أجل لا يمكن أن يتجاوز خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري ، هذا ما نصت عليه المادة 596 ق.ت.ج . [2]

---

[1] . فاروق ابراهيم جاسم ، المرجع السابق ، ص. 11

2- بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في شركة المساهمة دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ،دار الحامد للنشر والتوزيع ،عمان ، 2010 ،ص.17

تقديم المساهمة النقدية في الشركة هي الصورة الغالبة ،غير أن المشرع أجاز أن تكون المساهمة المالية المقدمة من المساهم شيئا أخر غير النقود ،تكون له قيمة مالية سواء كان عقار كقطعة أرض أو بنك أم منقول ماديا كالآلات و البضائع أو منقول معنويا كمحل تجاري أو براءة اختراع أو علامة تجارية.

كما أجاز القانون للمساهم أن يقدم حصته على شكل ديون في ذمة الغير بحيث تكون مسؤوليته محدودة عن ديون والتزامات الشركة مسؤولية محدودة في قيمة الأسهم التي اكتتب فيها دون أن تمتد إلى أموال الخاصة ،وعليه فإن الأمر الجوهري في تحديد وصف

المساهم هو تملكه لسهم أو أكثر من أسهم الشركة ,ومن تم يكون في مركز قانوني يرتب عليه بعض الالتزامات ويخوله مباشرة العديد من الحقوق .إن مفهوم المساهم يجب تميزه عن مفهوم المؤسس ،لكن التشريع الجزائري لم يغير بينهما ولم يهتم بتعريف المؤسس كما فعلت بعض التشريعات .فالمؤسس هو ذلك الشخص الذي يبادر إلى تحقيق فكرة إنشاء الشركة و السعي لإنجاز الإجراءات الخاصة بذلك ، ويعتبر المؤسس كل من وقع على العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة ،أو قدم حصة عينية عند تأسيسها ولا يشترط في المؤسس أن يكون شخصا طبيعيا بل من الجائز أن يكون جميع المؤسسين أو بعضهم من الأشخاص المعنوية .وتجدر الإشارة إلى أن الفقه و القضاء الحديثين ،يقفان عند حدود الفكرة التقليدية لتعريف المؤسس ، [1]بل يعتبران المؤسسين هم الأشخاص الدين يشتركون بشكل مباشر أو غير مباشر في تأسيس الشركة انطلاقا من هذا التعريف يعتبر المؤسس من يقوم بوضع النظام الشركة وهو كل من يشترك اشتراك فعليا في تأسيس الشركة أما بنسبة للمساهم فهو من وقع على النظام الأساسي للشركة [2] .وقد أجاز المشرع الجزائري التأسيس

1 فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة. دار صبح للطباعة والنشر، لبنان،1999 ، ص 261 .

2 مادة 608 ق.ت.ج "يوقع المساهمون القانون إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص .

الفوري لشركة المساهمة وذلك عند حصر الاكتتاب بأسهم الشركة بعدد قليل من الشركاء بشرط أن يفوق السبعة أي عندما يقتصر الاكتتاب على مؤسسي الشركة فقط دون توجيه الدعوة الى الجمهور ،وهؤلاء الأشخاص هم عادة مساهمون . [1]

الفرع الثاني: وضع المساهم في الشركة :

لا تظهر أهمية المساهم على المستوى النظري فحسب ،بل على المستوى العملي أيضا إذا يتضح جليا أن المساهم هو ذلك الشخص الذي يعبر عن رغبته بالانضمام إلى الشركة ،ويحتل تبعا لذلك مكانة خاصة داخلها تكون مناط الاستفادة من منافع تقتضيها شروط الانضمام التي تتطلب التزامات مفروضة على عاتقه.

فالمساهم يختلف وضعه بالشركة عن غيره من أصحاب الصكوك الأخرى ،إذ يعد حامل السهم شريكا في رأسمال الشركة ، في حين يعد حامل السند مثلا دائنا للشركة بقيمة سنده وبالتالي لا يمكن أن يترشح لعضوية مجلس الإدارة ولا يشترك في تقسيم الأرباح و الخسائر ولا في تقسيم موجودات الشركة عند تصفيتها أي لا يستطيع حامل السند التدخل في الإدارة الداخلية للشركة بخلاف المساهم باعتباره شريك في الشركة له صلاحية التدخل في الإدارة الداخلية للشركة ودلك بمشاركة الفعالة في اتخاذ القرارات من خلال الحقوق المقررة له قانون كالحق في ممارسة الرقابة على الشركة ,[2] كما أن صاحب السند لا يمنح نصيب من الأرباح وإنما يستحق فائدة سنوية ثابتة ،وهو حق السنوي بغض النظر عن مركز المالي للشركة سواء كانت محل الربح أو الخسارة ودلك لأن السند هو عبارة عن دين في ذمة الشركة ومن تم يتوجب على الشركة إن تسدد قيمتها لأصحابها ،وتجدر الإشارة إلى أن حمل السند يتمتع

[1]– فتيحة يوسف المولودة عماري ،أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة. دار الغرب للنشر والتوزيع ،الجزائر ، 2007، ص. 27.

2– سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، القانون التجاري العام– الشركات – المؤسسة التجارية–الحساب الجاري والسندات القابلة للتداول. منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004،ص.367

بحق الأسبقية في استراد قيمة سنده ،[1] وبمجرد استفاء دينه تنقطع صلته مع الشركة ،بخلاف المساهم الذي يحصل على نصيبه من الأرباح ويستمر مع الشركة . بالإضافة إلى إن حامل السند لا يتدخل في إدارة الشركة وسيرها وإنما له الحق في حضور الجمعية العامة للمساهمين ورأيهم في الجمعية عبارة عن استشارة .فمركز المساهم يختلف بوضوح عن مركز حامل السند من حيث أن هذا الأخير هو مقرض، ومن تم فهو في مركز الدائن للشركة ، حيث أن المساهم هو شريك بكل ما ترتبه هذه الكلمة من آثار منها تمتعه بحقوق لا يتمتع بها حامل السند ، باعتبار المساهم عضو في الشركة(أولا) مع ما يرتبه ذلك من آثار (ثانيا)[2].

أولا : المساهم عضو في الشركة.

يتحدد الوضع القانوني للمساهم داخل شركة المساهمة إما عند بدية التأسيس أو بشراء الأسهم أثناء حياة الشركة ،حيث يعتبر عضوا في الشركة ولا يجوز حرمانه من هذه العضوية إلا برضاه .

وبهذه الصفة يلتزم المساهم باحترام مصلحة الشركة ولا يتصرف إلا بما يحقق مصلحتها ويتمتع فيها بعدة حقوق. إلا أنه لا يتوقع في أغلب الأحوال تحمل مسؤولية إدارة الشركة بل يتحمل هذه المسؤولية مجلس الإدارة أو مجلس المديرين – حسب الحالة – ويخضع المجلس في هذه الحالة للمساءلة أمام المساهمين[3] . ولهذا فمن الواجب الاعتراف بحقوق المساهمين

1- الجميل العدوى، أسهم الشركات التجارية في ميزان الشريعة الاسلامية دراسة فقهية مقارنة. دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية،2011،الطبعة الأولى ، ص.127.

2- اتفاقية التصويت تعتبر في غالب الحالات أمرا خفيا القصد منه الحصول على تصويت الشركاء في اتجاه معين، ويمكن ان يكون موضوع محرر خارج عن القانون الأساسي ، أنظر في هذا المعنى الطيب بلول ، المرجع السابق ،ص.261

3- حمد الله محمد حمد الله، القانون التجاري ،الشركات التجارية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ، 2014، ص.176.

وتوفير الوسائل اللازمة لهم للمشاركة الفعالة. هذا ولأن الاعتبار المالي الذي تعتمد عليه الشركة أبرز صورة غير صحيحة عن صفة المساهم وطبيعة علاقته بالشركة ودوره في حياتها ، باعتباره مجرد مقرض للأموال وتبعا لذلك أضحى المساهم أقرب إلى الغريب وترتب عن ذلك أن معاملة المساهمين للمسيرين له أخذت طابعا إقصائيا خصوصا فيما يتعلق بمتابعة شؤون الشركة ، والاطلاع على أحوالها، مما أفرز أغلبية مستبدة وأقلية متضررة تسعى لإيجاد آليات الحماية لحقوقها . [1]

ثانيا : الآثار المترتبة على كون المساهم عضو بالشركة :

تكون مسؤولية المساهم في الشركة محدودة في حدود حصته التي قدمها في رأسمال الشركة أو بالأحرى الأسهم التي أكتتب فيها ، وهو لا يكتسب صفة التاجر ولا يلتزم بأي التزام من التزامات التاجر ،وإذا أفلست الشركة فهذا لا يؤدي إلى إفلاسه[2] ، ولا تنقضي الشركة بوفاة أحد المساهمين أو الحجز عليه أو إفلاسه لأن لا مكان للاعتبار الشخصي في هذا النوع من الشركات . رغم أن المساهم لا يسأل إلا في حدود ما قدمه من أموال، إلا أنه لا يجب المساس بحقوقه في الشركة حيث يقع باطلا كل قرار يصدر من الجمعية العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدها بصفته كشريك في المشروع ، فللمساهم أن يطالب باحترام حقوقه الفردية الخاصة والتي يكتسبها بصفته شريكا فيها ، كالحق في الأرباح الصافية ،الحق في التصويت ،والحق في حضور اجتماعات الجمعيات العامة ،وحقه في رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة ،[3] وحقه في استعماله

1 – محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال. دار الجامعة الجديدة، لبنان،2003 ، ص. 340.

2 –حمد محمد محرز ،القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني ،الشركات التجارية. ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980 ، ص. 45

لدعوى إبطال قرارات الهيئات الإدارية في الشركة بالإضافة إلى حقه في ضمان احترام الهيئات الإدارية لمصلحة الشركة

المطلب الثاني : حقوق والتزامات المساهمين .

إن مركز المساهم داخل شركة المساهمة له من الأهمية ما يجعله جديرا بالدراسة وبالتالي يجب التوجه إلى تحديد حقوق المساهمين في الشركة سواء كانت حقوق مشتركة بين جميع المساهمين أو حقوقا خاصة بالبعض منهم أغلبية كانت أم أقلية قبل التعرض لالتزامات المساهمين . وتجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن الاعتداء على حقوق المساهم التي عن طريقها يمكن له الإطلاع على كل الأمور داخل الشركة و المساهمة في نشاطها وإعادة التوازن داخلها ومن تم لا يمكن إقصاء أي مساهم من الحصول على حقوقه مهما كانت نسبة مساهمته في تكوين رأسمال الشركة[1] . لهذا سيخصص الفرع الأول من هذا المطلب لتبيان الحقوق اللصيقة بالسهم ،أما الفرع الثاني فسنتعرض فيه لواجبات المساهم في شركة المساهمة.

الفرع الأول : حقوق المساهمين :

تعتبر الجمعية العامة العادية أعلى هيئة في شركة المساهمة، كونها الجهاز الذي يضم جميعا المساهمين ويجتمع فيه للتداول في مختلف أمور الشركة، فهي تمتل بذلك السلطة العليا فيها. تختص في كل الأعمال المتعلقة بالإدارة والإشراف، فتتمتع بسلطة اتخاذ القرارات. هذا وبما أن قرار الجمعية العامة هو قرار جماعي للمساهمين البد أن يكون هؤلاء على علم وبينة تامة بالوضع الحقيقي للشركة، حتى يتسنى لهم المشاركة بصورة فعالة ومؤثرة في المداولات التي تتم في اجتماعاتها والتصويت على القرارات المطروحة في جدول

1- محمد فريد العريني، المرجع السابق ، ص. 340.

أعمالها، والا يتحقق علم المساهم فيما سبق، إلا إذا كان ملما بقدر كافي من المعلومات والتفاصيل التي تتعلق بالمركز المالي للشركة.

أولا : الحق في التصويت :

حق التصويت في الجمعية العامة حق ملازم لملكية السهم ومرتبط أساسا به ، حيث يعتبر هذا الحق من أهم حقوق المساهم ويتحقق به قيام مبدأ المساواة بين المساهمين ، إذ يعتبر هذا الحق ترجمة حقيقية لمشاركة المساهم الفعالة في القرارات المصيرية التي تتخذها الجمعيات العامة ومن تم التأثير في إدارة الشركة، فالحق في التصويت هو الحق أساسي للمساهم يكرس حقه في المشاركة في نشاط الشركة عن طريق الإدلاء برأيه ويؤكد قوة نية اشتراكه في الشركة ، إذ بممارسة هذا الحق يتبين أنه ليس مجرد دائن عابر يهمه فقط الحصول على الأرباح [1] والمبدأ في هذا الحق هو أنه عدد الأصوات تتناسب مع قيمة مساهمتهم في رأس مال الشركة فيمكن القول أن مقابل كل سهم صوت وليس مقابل كل مساهم صوت لأن شركة المساهمة هي شركة أموال ، فكل سهم يمنح صوتا على الأقل ، حيث الصوت مرتبط بالسهم وليس بالمساهم ، إذ يمكن أن تكون أقلية عددية وتحوز غالبية الأصوات ، على أنه يمكن أن يحد القانون الأساسي من عدد الأصوات التي يحوزها كل مساهم في الجمعية العامة شريطة أن يطبق هذا الحد على كل مساهم [2]. دون تمييز بين أصنافها فيجوز تحديد عدد الأصوات المقررة لكل مساهم مهما يكن عدد أسهمه وذلك بهدف الحد من سيطرة الأغلبية على اجتماع الجمعية العامة وبهذا الحق في التصويت ملازم بصورة أساسية للسهم ،يجب أن يمارس بحرية تامة فلا يمكن إلغاؤه بقرار من الأغلبية في

1- اتفاقية التصويت تعتبر في غالب الحالات أمرا خفيا القصد منه الحصول على تصويت الشركاء في اتجاه معين، ويمكن ان يكون موضوع محرر خارج عن القانون الأساسي ، أنظر في هذا المعنى الطيب بلوله ، المرجع السابق ،ص.261.

2- فوزي عطوي ، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2005،ص.158.

الجمعية العامة أو من خلال بند في نظام الشركة، ولا يستطيع المساهم التنازل عن حق التصويت لشخص آخر أو التعهد بالتصويت في اتجاه معين أي ما يسمى اتفاقيات التصويت .

وتجدر الإشارة إلى أن كل تعسف في استعمال حق التصويت يمكن أن يكون محل جزاء من قبل الجهات القضائية المخطرة بهذا الشأن .غير أنه في بعض الظروف الاستثنائية يكون بعض حاملي الأسهم محرومين من الحق في التصويت ، وذلك في حالة عندما تستدعى الجمعية العامة غير العادية للفصل في مسألة زيادة رأسمال الشركة ، ففي هذه الحالة لا يمكن للمستفيدين من الأسهم الجديدة أن يشاركوا في التصويت ، وكذلك هو الحال بالنسبة لحاملي الأسهم التي لم تسدد قيمتها في الآجال المحددة .

ثانيا : الحق في تداول الأسهم :

حرية تداول الأسهم هي التي تميز شركات المساهمة عن شركات الاشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي ، فالحصص في شركة الأشخاص غير قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها إلا برضا جميع الشركاء ، أما في شركة الأموال تداول الأسهم يعتبر حقا للمساهم فلا يجوز حرمان المساهم منها ولا يمكن إبقاء المساهم رهين أسهمه ، فقد يرغب الخروج من الشركة عن طريق التنازل عنها، إذ يجوز التنازل عن الأسهم عن طريق القيد في سجلات الشركة إذا كانت اسمية أو عن طريق التسليم إذا كانت لحاملها أو عن طريق التظهير إذا كانت لأمر .فانتقال السهم المتداول يتم بوسائل وطرق تختلف باختلاف نوع السهم ،وانتقال السهم إلى المستفيد الجديد يكسبه حقا خاصا ومباشرا .

ويعتبر حق المساهم في التصرف بأسهمه عن طريق التداول من الحقوق التي تتعلق بالنظام العام والتي لا يجوز حرمانه منها، إذ يعتبر باطلا كل شرط يرد في عقد أو نظام الشركة

يمنع المساهم من استعمال هذا الحق غير أنه ترد بعض القيود على هذا الحق منها القيود القانونية ، ومنها الاتفاقية ، تتمثل في:

– القيود القانونية .

– القيود القانونية .

ثالثا : الحق في الحصول على الأرباح .

يهدف المساهمون من وراء مساهمتهم في تكوين رأسمال الشركة ،الحصول على أرباح تمكنهم من تنمية مدخراتهم .فالحق في الحصول على أرباح هو حق أساسي 1للمساهم لأن المساهم جزء من الشركة يستحق استحقاقات مالية [1] و الربح هو ذلك الحصة التي تقوم الشركة بتوزيعها ، والأرباح التي توزع على المساهمين ليس الأرباح الإجمالية ، بل هي الأرباح الصافية التي حققتها الشركة في سنتها المالية [2] .وتكون الأرباح الصافية بعد خصم جميع المصاريف العامة من استهلاكات ومؤونات، وكذلك طرح الخسائر التي تكبدتها الشركة .غير أنه يشترط أن تحقق الشركة أرباحا فعلية .وتجدر الإشارة إلى أنه ليس بالضرورة أن تقوم الشركة بتوزيع الأرباح كل سنة فقد تقتضي مصلحة الشركة عدم توزيعها ، إذ أن للشركة السلطة في أن لا توزع كل الأرباح لتقتطع جزء منها لأجل تكوين المال الاحتياطي ، فيمكن لها أن تجنب من أرباحها قدرا معينا لمواجهة سنوات العجاف التي قد تصادفها . [3]

[1] – حمد بوتين، المراجعة و مراقبة الحسابات من النظرية إلى التطبيق، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2005 ، ص.30.

2 - انظر القرار المؤرخ في 7 نوفمبر 1994 المتعلق بسلم أتعاب مندوبي الحسابات .ج.ر 12 مارس 1995 العدد 14 ، ص. 32

3 - محمد بوتين، المحاسبة العامة ص 52.

الفرع الثاني : التزامات المساهمين .

يرتب السهم على املساهم التزامات ذات طابع غر مالي متعلقة الشركة و تتمثل في الخضوع لقرارات الأغلبية ،وعدم المساس مصلحة الشركة و كتم أسرارها، وكذلك عدم التسلط الإداري و الامتناع عن استغلال أموال الشركة أغراض ومصالح شخصية. و كذا الالتزام بعدم منافسة الشركة.

أولا : التزام المساهم بسداد قيمة الحصة.

يتركب رأسمال الشركة من مجموعة من الحصص العينية و النقدية ،حيث يعتبر بمثابة الضمان العام لدائني الشركة ، لأن الدائنين في شركات المساهمة ليست لهم ضمانات سوى رأسمال الشركة ،لذا نجد أن المشرع قد أوجب بأن لا ينزل عن الحد الأدنى المقرر قانونا. ولتكوين رأسمال الشركة يقع على عاتق كل مساهم تسديد قيمة أسهمه وتقديم الحصة التي تعهد بها مهما اختلفت نوع الحصة التي ساهم بها.

الالتزامات بالمساهمة في خسائر الشركة الهدف الرئيسي لكل مساهم في الشركة حق الحصول على أرباح تساعد على تنمية مدخراته ولكن الشركة لا تحقق دائما أرباحا ،إذ يمكن أن تتعرض إلى الخسائر ، وبذلك يجب على كل مساهم أن يتحمل حجم الخسارة الذي تكبدتها الشركة بحسب مساهمته في تكوين رأسمال الشركة ، غير أنه يمكن اقتسام الأرباح و الخسائر بحسب مشيئة المساهم أي حسب اتفاقهم في القانون الأساسي للشركة .ولكن يمنع عليهم إدراج شرط من شروط الأسد والتي لها مظاهر عديدة كالاتفاق على إعفاء أحدهم من الخسائر. لأن هذه الشروط تهدم ركن من الأركان الموضوعية الخاصة للشركة وهو المساواة في اقتسام الأرباح والخسائر .فهنا يكون شرط الأسد شرطا باطلا . [1]

1- المادة 7 من القانون 10-01 المتعلق بالمهنة.

المبحث الثاني : صلاحيات المساهم في الرقابة .

إن للمساهم عدة صلاحيات تتمثل في الرقابة وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث حيث سنتحدث في المطلب الأول حول الرقابة عن طريق اطلاع المساهم وفي المطلب الثاني نتحدث عن الرقابة عن طرق الأسئلة الكتابية .

المطلب الأول : الرقابة عن طريق اطلاع المساهم

ليستطيع المساهم من إظهار رأيه بموضوعية و دراية لابد له من ضمان توفره على مختلف المعلومات الكافية ،التي تمكنه من مشاركته الفعالة في حياة الشركة .فالمساهم عن طريق حصوله على المعلومات اللازمة يستطيع ممارسة حقه في التصويت ،و بالتالي يساهم في اتخاذ القرارات داخل الشركة ، و ممارسة الرقابة الفردية على تسيير الشركة .و يتحقق إجراء الإطلاع على الوثائق المنصوص عليها قانونا إما بانتقال المساهم إلى مقر الشركة ،أو عن طريق إرسال الشركة إليه ما يطلبه من معلومات. هذا و يتخذ الإطلاع شكلين مختلفين و هما الإطلاع الدائم و الإطلاع المؤقت .غير أنه يرى جانب من الفقه الفرنسي أن الشركة تكون في خطر إذا مارس هذا الحق كل المساهمين خاصة إذا كثر عددهم، فهذا قد يؤدي إلى شلل في إدارة الشركة، كما يرى أن هذا الحق يتعارض مع مبدأ سرية العمل. لكن مهما كانت هذه الصعوبات إلا أن الإعلام يبقى ضروري، فمن الطبيعي أن يكون المساهم على دراية بأمور الشركة لأنه هو القائد .

الفرع الأول : حق الاطلاع المساهم الدائم .

أقر القانون التجاري بحق المساهمين في الاطلاع على أحوال الشركة و إدارتها في أي وقت من السنة، و قام بتنظيمه بما يضمن المحافظة على أسرار الشركة و عدم تعطيل سير أعمالها، فقد حدد المستندات التي يجوز للمساهم أن يطلع عليها بصفة دائمة و غير

محدودة بأجل ، و فرض جزاءات عقابية في حالة رفض للشركة تمكين المساهمين من الاطلاع عليها .

أولا: الأشخاص المعنية بحق الاطلاع الدائم :

من استقراء المادة 682 ق.ت.ج فإن حق الاطلاع على وثائق الشركة بالإضافة إلى المساهمين، فهو يرجع كذلك إلى كل واحد من المالكين الشركاء لأسهم المشاعة ،و إلى مالك الرقبة و المنتفع بالأسهم[1].

المالكين الشركاء للأسهم المشاعة : الشيوع هو حالة قانونية تنجم عن تعدد أصحاب الحق العيني ، فلكل شريك سلطات المالك الثلاثة من استعمال، استغلال والتصرف .ولكن حقه يتقيد في هذا الصدد بعدم الإضرار بحقوق الآخرين، فسلطة كل شريك في الشيوع في استعمال الشيء واستغلاله تتقيد بحقوق سائر الشركاء .

و الأصل أن تكون الملكية عادية فيكون للمال مالك واحد يحق له وحده التمتع بالسلطات السابقة، غير أنه قد يتعدد الملاك لمال معين، فتكون كل ذرة فيه مشتركة بين جميع الشركاء و كل واحد منهم يملك حصة غير محددة منه. و نكون حينئذ أمام الملكية الشائعة التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني و تكون هذه الملكية غير محددة و لا ترتكز في جانب معين من المال الشائع ، و إنما تنتشر عليه كله و يكون كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكا تاما.

و بالتالي يكون المالك الشريك للأسهم المشاعة مالكا للأسهم المشاعة ملكية تامة، إذ يحق له في هذه الحالة الاطلاع على وثائق الشركة و أخذ معلومات منها كما هو الأمر بالنسبة

1- ابراهيم السيد أحمد، العقود والشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999 ، ص.187

للمساهمين، غير أنه يجب على المالكين الشركاء في الأسهم المشاعة أن يعملوا على تمثيلهم في الجمعية العامة بواحد منهم أو بوكيل واحد .

وإذا لم يحصل الاتفاق بينهم ،عين وكيل من طرف القضاء بناء على طلب أحد الشركاء الذي يهمه الاستعجال .

مالك الرقبة و المنتفع:

يعتبر حق الملكية هو الحق الذي يمنح صاحبه سلطة مباشرة على شيء معين تمكنه وحده من استعماله، و استغلاله و التصرف فيه في حدود ما يقضي به القانون ، فإذا اجتمعت هذه العناصر الثلاثة في يد شخص واحد كانت له الملكية التامة .يجوز للمالك دون أن ينقل الملكية كلها أو بعضها أن ينقل عنصرا أو أكثر من عناصرها، كأن يترتب على الأسهم التي يملكها حق الانتفاع ،فينقل بذلك إلى المنتفع عنصري الاستعمال و الاستغلال ،و يبقي حق التصرف فيها، أي يكون مالك الرقبة .إذن في حالة تفكيك ملكية السهم بين المنتفع و مالك الرقبة يحق لكل منهما إجراء الاطلاع على وثائق الشركة. وذلك لأن حق التصويت المرتبط بالسهم يعود إلى المنتفع في الجمعية العامة العادية وإلى مالك الرقبة في الجمعية العامة غير العادية [1] .أما بالنسبة للأسهم المرهونة ،فيعود حق الاطلاع لمالكها لأن الحق في التصويت المترتب عليها يعود إلى مالكها ،حيث تظل ملكية الأسهم المرهونة للراهن. فيحق له أن يتصرف تصرفا قانونيا في المال المرهون .

ثانيا: مجال الاطلاع الدائم :

حسب ما نصت عليه المادة 678 ق.ت.ج فإن الشركة ملزمة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم في حالة انتقالهم إلى مقر الشركة أو مركز إدارتها معلومات متضمنة

[1] – المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للأمر 59-75المتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 27 افريل1993 ، العدد 27.

في وثيقة أو أكثر .و هذه المعلومات يمكن الاطلاع عليها طيلة السنة ،هذا لأن المشرع لم يحدد الوقت الذي يمكن للمساهم أخذه لهذه المعلومات ،و تجدر الإشارة إلى أن هذه المعلومات تدور حول العمليات الماضية . [1]

يشمل الاطلاع الدائم:

أولا: أسماء القائمين بالإدارة و المديرين العامين و ألقابهم و مواطنهم أو عند الاقتضاء بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء أعمال التسيير أو مديرية أو إدارة.

غير أن المشرع الجزائري لم يتكلم عن حالة إذا ما كان القائم بالإدارة شخصا معنويا.

ثانيا: نص مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة او مجلس المديرين– حسب الحالة– و عند الاقتضاء تلك التي قدمها المساهمون و بيان أسبابها و كذا تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين المقدم إلى الجمعية.

ثالثا: و في حالة إذا ما تضمن جدول الأعمال تعيين القائمين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة أو أعضاء مجلس المديرين أو عزلهم، فإن الاطلاع الدائم يشمل البيانات التالية: أسماء و سن المرشحين و المراجعة المتعلقة بمهنهم و نشاطاتهم المهنية طيلة السنوات الخمسة الأخيرة و لاسيما الوظائف التي يمارسونها او مارسوها في شركات أخرى، مناصب العمل التي قام بها المرشحون في الشركة، و عدد الأسهم التي يملكونها أو يحملونها فيها.

جدول حسابات النتائج ، الوثائق التلخيصية ، الحصيلة و التقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمسة الأخيرة، أو كل سنة مالية

1 – مرسوم التنفيذي رقم 96–136 المتضمن قانون أخلاقيات المهنة الخبير المحاسب، محافظ الحسابات، المحاسب المعتمد الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 17 أفريل 1996 العدد 24 .

مقفلة منذ إنشاء الشركة أو دمج شركة أخرى في هذه الشركة إذا كان عددها يقل عن خمسة سنوات.

بالإضافة إلى ذلك فإن الاطلاع الدائم يشمل تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية العامة غير العادية عند الاقتضاء.

غير أنه ما يلاحظ في التشريع الفرنسي، على خلاف التشريع الجزائري، فإن حق الاطلاع الدائم على وثائق الشركة يتعلق بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة فقط .و هذا يعني أن المشرع الفرنسي يسمح للمساهم بممارسة الرقابة على التسيير الشركة خلال هذه السنوات الثلاثة الأخيرة ،و لا يسمح ان تجري على وثائق متعلقة بسنوات مالية سابقة عنها.

و يحق لكل مساهم في أي وقت من السنة الاطلاع على حساب الاستغلال العام ، الجرد ، حسابات النتائج ، الميزانيات ، تقارير مجلس الإدارة ، تقارير مندوبي الحسابات و أوراق الحضور و محاضر الجمعية الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة و المقدمة 2للجمعية العادية ،و قد أشار المشرع الجزائري إلى أن الحسابات المدعمة التي تقوم بها 3الشركات القابضة تخضع لنفس قواعد المراقبة التي تخضع لها الحسابات السنوية 4الفردية و بالتالي يحق للمساهم ممارسة حقه في الاطلاع عليها[1].

الفرع الثاني: حق الاطلاع المؤقت :

للمساهم حق في الاطلاع على وثائق الشركة خلال فترة محددة قبل انعقاد الجمعيات العامة مؤقت تتم بكيفية معينة.

أولا: طرق ممارسة الاطلاع المؤقت إن حق الاطلاع المؤقت يمارس إما بإرسال نموذج وكالة المساهم مرفقا ببعض الوثائق(أ)،و إما بإرسال الشركة للمساهم الوثائق التي يطلبها هو

1 – المادة 681 ق.ت.ج هو الشخص الذي يعين المساهم لتمثيله في الجمعيات العامة.

(ب)،أو أن تضع الشركة تحت تصرف المساهم في مقرها او مركز إدارتها الوثائق اللازمة (ج) .

أ: إرسال نموذج الوكالة للمساهم : تلتزم الشركة تحت عقوبة جزائية بإرسال نموذج الوكالة للمساهم ، إذا طلبه هو و يكون هذا النموذج مرفقا بالوثائق التالية:

قائمة القائمين بالإدارة، نص مشاريع القرارات المقيدة في جدول الأعمال و بيان أسبابها، بيان مختصر عن المرشحين لمجلس الإدارة و تقارير مجلس الإدارة و مندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية بالإضافة إلى حساب الاستغلال العام و حساب النتائج و الميزانية إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية .و يمكن للشركة أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم دون طلب منه ،و ذلك في حالة إذا 1ما كان عدد المساهمين قليل، غير أن هذا ليس إجباري .إن الوثائق المرفقة بنموذج الوكالة تسهل إعلام المساهم خاصة و أن هذا الأخير يكتفي بقراءة ما ترسله الشركة، فهي تفيده في التصويت ضد مشاريع القرارات المسجلة في جدول الأعمال و التي تهم حياة الشركة[1].

ب: إرسال الوثائق إلى المساهم :كان يفرض التشريع الفرنسي على الشركة وضع تحت تصرف المساهمين الوثائق الضرورية لممارسة الاطلاع الدائم و المؤقت عليها و لم يكن يتوجب عليها إرسال الوثائق للمساهمين، لكن مع تطور أهمية الإعلام في الشركة أصبح من حق المساهم طلب إرسال[2] المعلومات و الوثائق إليها من قبل الشركة ما بالنسبة للمشرع الجزائري، رغم صدور المرسوم رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 فإنه لم يتطور حق اطلاع المساهم المؤقت.

1- علاوي عبد اللطيف، "الرقابة الداخلية الذاتية على شركات المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 11 ، عدد 4 ،الجزائر، 2012 ،ص.52.

2 – مغربي قويدر، "مظاهر الحماية القانونية لحماية حقوق المساهمين في شركة المساهمين"، مجلة الأكاديمية للدراسات الجامعية، عدد 20 ،سعيدة، 2020 ص.200.

فباستقراء مواد ق.ت.ج نجد أن الوثائق المرسلة إلى المساهم تختلف بحسب موضوع و طبيعة الجمعيات العامة المنعقدة، كما أن هناك وثائق مشتركة بين كل الجمعيات.

1- الوثائق المرسلة إلى المساهم قبل انعقاد الجمعية العامة العادية السنوية :

يلزم المشرع الجزائري الشركة أن تقدم بمناسبة انعقاد الجمعية العامة العادية السنوية وثائق للمصادقة على الحسابات السنوية [1]و التي تتضمن ما يلي :

- جدول حساب النتائج و الوثائق التلخيصية و الحصيلة و قائمة القائمين بالإدارة، مجلس الإدارة و مجلس المديرين أو مجلس المراقبة .

- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع للجمعية .

- المبلغ الإجمالي المصادق على صحته من مندوبي الحسابات .

- الأجور المدفوعة للأشخاص المحصلين على أعلى أجر، مع العلم أن عدد هؤلاء الأشخاص يبلغ خمسة.

كما يجب أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم مرفقا بحساب الاستغلال العام ،حساب[2] النتائج و الميزانية و ذلك تحت عقوبة جزائية بالإضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المادة 678 ق.ت.ج و التي سبق أن تعرضنا إليها فيما يخص الاطلاع الدائم ما عدا سادسا و سابعا.

كما يجب أن ترسل نموذج الوكالة للمساهم مرفقا بحساب الاستغلال العام ،حساب النتائج و الميزانية و ذلك تحت عقوبة جزائية بالإضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المادة 678 ق.ت.ج و التي سبق أن تعرضنا إليها فيما يخص الاطلاع الدائم ما عدا سادسا و سابعا.

1- بوراس لطيفة، مراقبة الشركات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،الجزائر، 2017 ،ص.22.

2 – بريزة رابح ، حقوق والتزامات المساهم في شركة المساهمة دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2102 ،ص.25.

2- الوثائق الواجب إرسالها إلى المساهم قبل انعقاد الجمعية العامة العادية و غير العادية :

تلتزم الشركة بإرسال الوثائق اللازمة للمساهمين قبل انعقاد الجمعية العامة العادية و غير العادية و التي تتمثل فيما نصت عليه المادة 678 ق.ت.ج بالإضافة إلى الوثائق المنصوص عليها في المواد 680 و 818 من ق.ت.ج و التي تعرضنا إليها في النقطة السابقة .و يجب أن نشير إلى أن في حالة انعقاد الجمعية العامة غير العادية تلتزم الشركة بإرسال تقرير مندوب الحساب الذي يقدم إلى الجمعية .تجدر الإشارة إلى أن هذه الوثائق الواجب إرسالها للمساهم تقل عددا عن تلك المذكورة في التشريع الفرنسي [1].

ج : وضع الوثائق تحت تصرف المساهم :

تلتزم الشركة بوضع تحت تصرف كل مساهم في مقرها أو في مركز إدارتها الوثائق الضرورية التي تسمح له أن يصوت مع علم وبينة بشأن إدارة الشركة وسيره أعمالها ، و التي تتمثل في كل الوثائق الواجب إرسالها إلى المساهم السالفة الذكر بالإضافة إلى السندات التالية[2] :

- الجرد و حساب الاستغلال العام و حساب النتائج و الميزانية.

- نص و بيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة و كذا المعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء .

1 - خلفلاوي عبد الباقي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم قانون خاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إخوة منتوري، قسنطينة، 2009 ،ص.153.

2 - القانون رقم 86-84 مؤرخ في 31 فبراير سنة 3112 ،يعدل ويتمم بالأمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير سنة 1994 والمتعلق بالتأمينات، ج. ر. ج. ج عدد 15 صادرة في 12 مارس 2006 .

– المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات و الأجور المدفوعة للأشخاص الذي يتلقون أعلى الأجور باعتبار أن عدد الأشخاص يتغير بين 10 أو 5 حسب عدد العاملين الذي يتجاوز أو يقل عن مائتي من ذوي الأجور.

– مشروع الإدماج عند الاقتضاء.

– قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر السابق للاجتماع التي تشمل كل المعلومات المتعلقة بكل مساهم مقيد في ذلك التاريخ في سجل الشركة، تتمثل هذه المعلومات في اسم و لقب كل مساهم و موطنه [1]و عدد الأسهم التي يملكها و ذلك لسهولة التعرف على المساهمين و توطيد العلاقة بينهم.

هذا وإذا طلب المساهمون الحائزون على النسبة المقررة قانونا إدراج بعض المسائل في جدول الأعمال، تعين وضع بيان تلك المسائل ومشروعات القرارات المتعلقة بها تحت تصرف المساهمين قبل سبعة(7)أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية.[2]

ثانيا: مدة الاطلاع المؤقت و كيفية إجرائه :

استقراء مواد ق.ت.ج نجد أن مدة الاطلاع المؤقت تختلف بحسب موضوع و طبيعة الجمعيات العامة المنعقدة(أ) ، كما تختلف طريقة إجرائه(ب)[3].

أ: مدة الاطلاع المؤقت :

1– امر رقم 55–87 مؤرخ في 31 يناير سنة 0991 والمتعلق بالتأمينات، ج. ر. ج. ج عدد 15 صادر في 12 مارس 2006

2 – غربي أحسن، "نسبة الاستقلال الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، عدد 11 ،سكيكدة، 2015

3 – طيطوس فتحي، "محافظ الحسابات في الجزائر"، مجلة جامعة طاهر موالي، عدد 19 ، الجزائر، 2013.

الأشخاص الذين لهم الحق في الاطلاع المؤقت هم نفس الأشخاص المستفيدين من حق الاطلاع الدائم ،و الذين سبق و أن تطرقنا إليهم سابقا في الجزء الخاص بالأشخاص المعنية بحق الاطلاع الدائم .لذلك يجدر التساؤل عن مدة هذا الاطلاع و كيفية ممارسته .يفرض المشرع الجزائري على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم الوثائق الضرورية ،لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية ،و إصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة و سيرها قبل (30)يوما من انعقاد الجمعية العامة .

و بالمقابل يحق لكل مساهم أن يطلع على الوثائق الضرورية خلال الخمسة عشرة يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية . كما تتحدد مدة الاطلاع على الوثائق المتعلقة بانعقاد الجمعية العامة السنوية بخمسة عشر يوما السابقة لانعقاد الجمعية.

و كذلك الأمر بالنسبة لقائمة المساهمين ، تقرير مندوب الحسابات و مشروع الإدماج الذي يقدم لانعقاد الجمعية العامة غير العادية .

و إذا تعلق الأمر بتقرير المندوب المكلف بتقرير الحصص العينية فإنه يجب أن يوضع تحت تصرف المساهمين قبل ثمانية أيام على الأقل من تاريخ انعقاد الجمعية .

ب: كيفية إجراء الاطلاع المؤقت :

– تختلف طريقة ممارسة الاطلاع حسب ما إذا كانت الوثائق مرسلة إلى المساهم او موضوعة تحت تصرفه .

– طريقة ممارسة الاطلاع على الوثائق المرسلة إلى المساهم .

– يقوم المساهم بتقديم طلب الإرسال إلى الشركة، و على هذه الأخيرة أن تلتزم بإرسالها له قبل انعقاد الجمعية العامة .

و لكن على الشركة أن تتحقق من ان طالب الوثائق هو مساهم، و ذلك بالرجوع إلى السجلات التي تمسكها الشركة المخصصة لقيد الأسهم .

طريقة ممارسة الاطلاع على الوثائق[1] الموضوعة تحت تصرف المساهم تتم هذه الطريقة بانتقال المساهم أو وكيله الذي يثبت وكالته إلى مقر الشركة أو مركز إدارتها أين يفترض أن تودع تلك الوثائق.

المطلب الثاني: الرقابة عن طرق الأسئلة الكتابية :

يعتبر حق الاعلام وسيلة أوجدها المشرع الفرنسي لتحقيق غاية معينة تتمثل في إعطاء المساهمين المعلومات الضرورية التي تمكنهم من مراقبة الأجهزة المكلفة بالتسيير بشكل فعال، و ذلك انطلاقا من ممارسة حقهم في تقديم أسئلة كتابية إلى مديري الشركة .غير أنه هذا النوع من الحقوق غير منصوص عليه في التشريع الجزائري، [2]إلا فيما يخص شركة التوصية البسيطة ، بخلاف نظيره المشرع الفرنسي، الذي ينص عليه في كافة الشركات التجارية لاسيما شركة المساهمة.

الفرع الأول: حق المساهم في تقديم أسئلة كتابية إلى مدير الشركة .

يتمتع كل مساهم رقابي بأحقية تسليم الموضوعات المدرجة في جدول أعمال الجمعية [3]وتوجيه الأسئلة بشأنها إلى المسيرين، فله أن يستجوب الأعضاء في الجمعية العامة عن كل ما يريده من شؤون الشركة ،حيث يقدم أسئلته المكتوبة في مركز إدارة الشركة بالبريد المسجل أو باليد مقابل إيصال.

1- مرسوم تنفيذي 00-23 ،مؤرخ في 32 جانفي سنة 2013 ،يتضمن تعيين محافظي الحسابات، ج.ر .2013.

2- بلجدوي بسمة، "هيئات الرقابة والإشراف على التأمين"، مجلة العلوم الإنسانية عدد 22 ،قسنطينة، .2013

3 – بن سعيد وهيبة ، "دور الوساطة المالية في تطوير البورصة في الجزائر"، مجلة جزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 10 ،جامعة سعيد حمدين، الجزائر، 2015

كما أن المشرع الجزائري لم يدرج ضمن حقوق إعلام المساهم حقه في توجيه الأسئلة الكتابية إلى أجهزة الإدارة التي يتعين الإجابة عنها أثناء انعقاد الجمعية العامة بخلاف بعض التشريعات العربية .

غير أن قانون 01 مارس1984 أعطى الحق للمساهمين في شركة المساهمة في تقديم أسئلة كتابية على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين –حسب الحالة– و على المجلس الإجابة عليها أثناء انعقاد الجمعية العامة، حيث للمساهم أن يقدم الأسئلة الكتابية و ذلك ابتداء من يوم اطلاعه على وثائق الشركة إلى غاية يوم انعقاد الجمعية العامة. ولكن لم يحدد التشريع عدد الأسئلة الواجب تقديمها غير أنه حصرها في المسائل المتعلقة بجدول الأعمال يرى جانب من الفقه الفرنسي أن هذا النوع من الحقوق لا يمكن المساهمين من الحصول على إجابة كاملة عن تساؤلاتهم .فهذا النوع من الأسئلة هو أحسن بكثير من الأسئلة الشفوية التي تطرح يوم انعقاد الجمعية العامة. غير أنه يرى جانب آخر من الفقه أن هذا النوع من حق الإعلام أي طرح الأسئلة الكتابية قد يؤدي إلى إلغاء حسن نية المسيرين او بالعكس قد يعطي الفرصة للمسيرين بارتكاب أخطاء يصعب إثباتها .

الفرع الثاني : حق الأقلية في تقديم أسئلة كتابية إلى الهيئة الإدارية :

مكن المشرع الفرنسي المساهمين الممثلين للأقلية من تقديم أسئلة كتابية إلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين– حسب الحالة– حول كل فعل من طبيعته عرقلة استمرار استغلال الشركة مرتين في السنة، و على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الإجابة عن هذه الأسئلة خلال مدة شهر ،و في نفس الآجال عليه إبلاغ مندوب الحسابات بتلك الأسئلة 5و الأجوبة .لكن القانون لم يمنح للمساهمين إقالة مجلس الإدارة او مجلس المراقبة و لا 6إلى الجمعية العامة ،

أما التشريع الجزائري فلم يمنح لأقلية المساهمين حق تقديم أسئلة كتابية إلى المسيرين ،و لكن حتى في الواقع العملي نجد حضور الأقلية المساهمة ضعيف في مختلف الجمعيات التي تعقدها الشركة هذا ما يدل على ضعف نية الاشتراك لديها، خاصة و أنه لا يسأل الشركاء إلا في حدود ما ساهموا به[1] .

فنجد أن صغار المدخرين قد يكلفون أشخاصا آخرين ينوبون عنهم في حضور الجمعية العامة للمساهمين غير أنه تشكل الأقلية المساهمة عثرة بالنسبة للأغلبية التي تعودت أن تكون هي صاحبة الكلمة الأخيرة.

و من ثم لا يجوز الاستهانة بصغار المدخرين، و بالأخص في حالة تكتلهم حين يتضمن القانون الأساسي للشركة شرطا يلزم فيه ان يجوز كل مساهم لعدد معين من الأصوات حيث لا يصبح أمام الأقلية لمواجهة هذا الشرط الذي يحرمهم من المشاركة في مداولات الجمعية إلا التكتل ، و بذلك لا تقصى من المشاركة في اتخاذ القرارات[2] .

1- بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، رسالة لنيل درجة الماجستير في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.

2- براردي سميرة، دور الجمعيات العامة في إدارة شركة المساهمة، رسالة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، .2015.

تنطلق الحماية الجزائية للعلامات التجارية من اعتبارات تنامي الأهمية الاقتصادية والتجارية لتلك العلامات بالنسبة للمنتجين والمستهلكين؛ إذ إن تقليد العلامات يحرم التجار والمنتجين أصحاب تلك العلامات من تسويق منتجاتهم أو خدماتهم ويسيء للمستهلكين من حيث التقليل من جودة المنتجات الأصلية، كما أن انتشار التقليد يضعف الحركة التجارية والاقتصادية ويؤدي إلى امتناع المنتجين والتجار عن طرح منتجاتهم وإلى إضعاف فرص الاستثمار في الدولة.

ويملك صاحب العلامة المعتدى عليها تحريك الدعوى الجزائية إذا وقع اعتداء على علامته بأحد الصور الإلكترونية حيث يأخذ حكم الاعتداء التقليدي متى توافرت شروط الحماية الجزائية المطلوبة قانونا.

وبناء عليه سيتم التعرض لنطاق الحماية الجزائية للعلامة التجارية (المطلب الأول) ثم الجرائم الواقعة على العلامة التجارية (المطلب الثاني).

المبحث الأول: الحماية الجزائية للعلامات التجارية وفقا للقواعد العامة:

لا بد لنشوء الحماية الجزائية للعلامة التجارية أن تكون العلامة التجارية مسجلة، وأن يقع اعتداء على الحق في هذه العلامة، لذلك فإن البحث في الحماية الجزائية للعلامة التجارية يقتضي الوقوف على قواعد عامة لهذه الحماية المتعلقة بجميع الجرائم.

وبناء عليه، سيتم التعرض لنطاق الحماية الجزائية للعلامة التجارية (المطلب الأول) ثم الجرائم الواقعة على العلامة التجارية الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل: نطاق الحماية الجزائية للعلامة التجارية:

ترتبط الحماية الجزائية للعلامة التجارية المعتدى عليها بقرينة التسجيل وبصرف النظر عن قيمة أو كمية السلع أو البضائع أو الخدمات التي تميز العلامة التجارية عن غيرها، ذلك أن الحماية الجزائية للعلامة التجارية تنصب على ذات الحق في العلامة.

وبناء عليه، سيتم التطرق إلى الحماية الجزائية قاصرة على علامة تجارية مسجلة (الفرع الأول) ثم الحماية الجزائية المقيدة من حيث الزمان والمكان، (فرع ثاني) وإلى مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائية (فرع ثالث).

الفرع الأول: الحماية الجزائية قاصرة على علامة تجارية مسجلة.

لكي تتمتع العلامة التجارية بالحماية الجزائية لا بد من توافر شرط رئيسي هو شرط التسجيل"[1]. ويقصد بشرط التسجيل هذا أن يكون العلامة التجارية قد قام بكافة الإجراءات القانونية اللازمة لتسجيل علامته لدى الجهة المختصة، وذلك وفقا لأصول المقررة بهذا الشأن"[2]. فإن ما توافر شرط التسجيل قامت الحماية الجزائية للعلامة، وأصبح التعدي عليها شكل جريمة يعاقب عليها القانون، أما إذا كانت العلامة التجارية غير مسجلة فلا تقوم تلك الحماية، ومن هنا تظهر لنا أهمية تسجيل العلامة التجارية، فالتسجيل شرط أساسي لتمنع العلامة التجارية بالحماية الجزائية، ويكفي مجرد العلامة لقيام الحماية الجزائية دون أن يتم وضعها على البضائع.

---

[1]– غالب الجعبير حمدي، **العلامة التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها**، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت–لبنان، 2012، ص421.

[2]– فهد علي فهاد العازمي، **الحماية الإجرائية للعلامة التجارية**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، 2017، ص93–94.

وعليه تدور الحماية الجزائية وجودا وعدما مع التسجيل، فإن تم التسجيل قامت الحماية الجزائية، وإن انعدم التسجيل انعدمت الحماية الجزائية، وتتفق القوانين في اشتراط تسجيل العلامة التجارية لكي تتمتع بالحماية الجزائية"[1].

الفرع الثاني: الحماية الجزائية المقيدة من حيث الزمان والمكان:

أما عن القيد الزماني، فذلك أن تتمتع العلامة التجارية بمظلة الحماية الجزائية يكون خلال سريان فترة تسجيل العلامة، وبعبارة أخرى أن الحماية الجزائية للعلامة تبدأ من لحظة تسجيل العلامة لدى الجهة المختصة حسب الأصول المقررة لذلك، وتستمر الحماية طول فترة سريان ذلك التسجيل، فإن وقع اعتداء على العلامة التجارية في وقت سابق على تسجيلها أو بعد انقضائه لسبب ما، عندئذ تنحسر الحماية.

والحماية الجزائية للعلامة التجارية لجعل المشرع تسجيل العلامة التجارية شرط لقيام الحماية الجزائية، وعليه فإن الحماية الجزائية للعلامة التجارية تقوم عند قيام التسجيل وتزول بزواله.

وأما عن القيد المكاني، فالأصل أنّ الحماية الجزائية للعلامة التّجاريّة المسجلة محصور في إقليم الدولة التي تم تسجيل العلامة فيها، وذلك مع عدم الإخلال بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية الخاصة بحماية العلامة التجارية على المستوى الدولي؛ إذ تلتزم الدول بتطبيق أحكام وبنود تلك الاتفاقيات متى انضمت إليها.[2]

الفرع الثالث: مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائية.

إن العلامة التجارية أصبحت تشكل ثروة هامة من الناحية التجارية, فقد أوضحت الإحصائيات أن قيمة بعض العلامات التجارية العالمية والمشهورة على الصعيد الدولي تجاوزت مبلغ **(36 مليون دولار)** العلامة التجارية.[3]

وقد وضعت معظم دول العالم قوانين خاصة تحمي العلامة التجارية، وهذه الحماية لا تقتصر على إلزام المعتدى على العلامة التجارية المسجلة يدفع تعويضات مادية؛ حيث أنّ

---

[1]– صلاح زين الدين، **الملكية الصناعية والتجارية**، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2012، ص397.

[2]– صلاح زين الدين، **العلامة التجارية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2009، ص248.

[3]– محمود أحمد عبد الحميد مبارك، **العلامة التجارية وطرق حمايتها**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، د س ن، ص66.

هذه الحماية المدنية لا تكفي وحدها ليشمل عنصر العقاب على المعتدى وذلك من خلال دعوى جزائية يرفعها صاحب العلامة التجارية على المعتدى.

وعليه فقد نظم المشرع موضوع الحماية الجزائية للعلامة التجارية في المواد **(38)** و**(39)** من قانون العلامات التجارية، وكذلك المواد **(3)** و**(11)** من قانون علامات البضائع؛ حيث حددت المواد السابقة صراحا وبشكل حصري لا مجال فيه للقياس عليه أو التوسع فيها صور الاعتداء على العلامة التجارية والتي تدخل ضمن نطاق التجريم، وهذا ما يميز الحماية الجزائية عن الحماية المدنية للعلامات التجارية؛ إذ إنه هناك إشكالية في تحديد حصر الأفعال التي تعتبر غير مشروعة والتي تعتبر ضرورية لقيام دعوى المنافسة الغير مشروعة للمطالبة بتعويضات؛ بحيث إنه يستلزم لقيام الحماية الجزائية توافر أركان ثلاثة في الفعل, وهذه الأركان هي: الركن المادي والركن المعنوي والركن القانوني.

المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية.

إن الغرض من العلامة التجارية كما هو متداول ومعروف هو أن تكون وسيلة لتمييز المنتجات والسلع، ويتحقق هذا الغرض بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز سلعة معينة بحيث يرتفع اللبس بينهما، ولا يقع جمهور المستهلكين في الغلط والتضليل، ومن أجل وجب لتقدير ما إذا كان للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها أم لا، النظر إليها في مجموعها لا إلى كل عنصر من العناصر التي تتركب منها.

حيث تتسم القوانين على وجه الإجمال بالرهن والتساهل لجهة معاقبة جرائم التقليد والتزييف.

وهذه الأفعال إما تشكل جرائم اعتداء مباشر على ذاتية العلامة أو جرائم اعتداء غير مباشر على ذاتية العلامة، أو جرائم اعتداء على ملكية العلامة.

الفرع الأول: جرائم الاعتداء المباشر على ذاتية العلامة.

بالرجوع إلى الأمر رقم **03-06** المتعلق بالعلامات فإن المشرع الجزائري نص على حماية حق مالك العلامة"[1] ضد من يعتدي على حقوقه الاستئثارية المترتبة عن تسجيل علامته وذلك بتوقيع عقوبة جزائية.

[1]- محمود أحمد عبد الحميد مبارك، المرجع السابق ص66.

وجريمة التقليد حسب المادة من **26** الأمر رقم **03-06** تتمثل في كل عمل يمس بالحقوق الاستشارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة.[1]

وعليه على خلاف الأمر الحالي الّذي لم ينصّ صراحة على هذه الجريمة إلاّ أنّه يعتبر فعل معاقب عليه قانونا بما أنّه يؤدّي إلى الإضرار بحقوق صاحب العلامة وفقا لنصّ المادّة **26** من الأمر **03-06** المتعلّق بالعلامات التّجاريّة.

أوّلا- جريمة استعمال علامة مقلّدة أو مشبهة:

يطلق على جرائم الاعتداء على الحقّ في العلامة التّجاريّة المسجّلة "جرائم التّقليد" وهي تشمل جرائم التّقليد الأصلية وجرائم أخرى مقاربة لها مثل استعمال علاقة مزوّرة أو مقلّدة أو بيع المنتجات الّتي تحمل علامات مقلّدة. وقد أشارت العديد من الموادّ القانونية إلى جريمة تزوير العلامة التّجاريّة أو تقليدها، فنجد أنّ **(م 105)** من القرار **2385** و**(م 2385 وم702)** من قانون العقوبات اللّبناني تنصّ على معاقبة كلّ شخص فلد عن معرفة علامة مودّعة دون ترخيص من صاحبها. كما نصّت **(م106)** من القرار سالف الذّكر و**(م 703)** عقوبات لبناني أيضا على معاينة كلّ شخص صنع علامة تشبه علامة أخرى دون أن يقلّدها بقصد الغشّ وخديعة المشتري.[2] ويتّضح من كلّ ما تقدّم أنّ هذه الجريمة تقع إذا ما تمّ تزوير العلامة التّجاريّة المسجّلة أو تقليدها بصورة تؤدّي إلى الخلط واللّبس لدى جمهور المستهلكين، ومن هنا لا بدّ من الوقوف على ما يميّز تزوير العلامة التّجاريّة عن تقليدها. وكذلك الأسس المتّبعة لتقدير قيام تزوير العلامة التّجاريّة أو تقليدها.

ويقصد بتزوير العلامة التّجاريّة نقل العلامة المسجّلة نقلا حرفيا وتامّا بحيث تبدو مطابقة تماما للعلامة الأصلية، ويرى بعضهم أنّ التّزوير هو نقل العلامة نقلا كاملا مطابقا أو نقل الأجزاء الرّئيسة منها بحيث تكون العلامة المزوّرة مطابقة للعلامة الأصلية فلا يهمّ

---

[1]- راشدي سعيدة، **حماية العلامات التجارية من جريمة التقليد في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، د س ن، ص221.

[2]- غالب الجعبير حمدي، **العلامة التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها**، منشورات الحلبي الحقوقية، (ط1)، بيروت-لبنان، 2012، ص235-236.

وفقا لهذا الرّأي أن يكون تزوير العلامة شاملا كلّ العلامة ولا يهمّ أن يكون نقلا طبق الأصل للعلامة.[1]

وفي هذا الصّدد فقد جاء قرار القاضي المنفرد الجزائي في كسروان المؤرّخ في **1985/10/30** مفرّقا بين جرم التّقليد وجرم التّشبيه بقصد الغشّ حيث أنّ التّفريق بين جرم التّقليد وجرم التّشبيه قصد الغشّ يتناول العنصرين المادّي والمعنوي في آنٍ معاً بينما في جرم التّشبيه تشتدّه درجة التّماثل بين العلامات فنقول المعرفة المجرّدة في مقام النية الجرمية، بينما في جرم التّشبيه تحفّ درجة التماثل لكنّها لا تختفي فينبغي لتحقيقه توفّر نية الغشّ.[2]

وعليه فإنّ المشرّع لم يحدّد الأفعال الّتي تعتبر اعتداء مباشرا والأفعال الّتي تعتبر اعتداءً غير مباشر على ملكية العلامة والعقوبات المخصّصة لها. كما فعل التّشريع السّابق للعلامات؛ حيث إنّه في التّشريع الرّاهن حدّد جنحة التّقليد بالمعنى الواسع للكلمة بالنّظر إلى الاعتداءات الّتي يقوم بها الغير خرقاً للحقوق الاستئثارية المعترف بها لصاحب العلامة المودّعة وهكذا يلاحظ أنّ المشرّع الجزائريّ تبنى المفهوم الواسع للتّقليد.

1. العنصر المادّي:

يقصد بتقليد العلامة نقل العلامة نقلا مطابقا وتامّا بحيث تصبح العلامة المقلّدة صورة طبق الأصل عن العلامة الحقيقية المسجّلة، حيث لا يمكن تفرقتها عنها.

أمّا تشبيه العلامة فيحدث بكيفية غير مباشرة بأن يكون التّشابه بين العلامة الأصلية المسجّلة والعلامة المشبهة تشابها في المظهر العام ما يؤدّي إلى احتمال وقوع الجمهور في الخلط بينهما.[3]

فاقتصار النّقل المكوّن للجريمة على مجرّد نقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها حرفيا مع إضافة شيء آخر، فإنّ هذا لا يعدّ تقليدا للعلامة وإنّما تشبيها لها. فتشبيه العلامة ليس إلاّ وضع علامة مشابهة أو قريبة الشّبه في مجموعها بعلامة أخرى؛ بحيث

---

[1]- غالب الجعبير حمدي، مرجع سابق، ص237.

[2]- مرجع نفسه، ص221.

[3]- عدنان غسان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت-لبنان، د س ن، ص840-841.

يصعب التّفرقة بين كلّ منهما أو تمييزها. كما يوجد من لبس أو خلط بينهما يضلّل جمهور المستهلكين.

فالفرق بين التّقليد والتّشبيه هو أنّ الأوّل نقل مطابق للعلامة خلفا دون تعديل أو إضافة، أمّا التّشبيه فهو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، رغم وجود اختلاف بينهما، ممّا يوقع المستهلك المتوسّط الحرص في الخطأ وعدم القدرة على التّمييز بين العلامة الحقيقية والمقلّدة نظرا للخلط واللّبس بينهما، ويلجأ المشبّه عادة إلى إضافة أشياء طفيفة أو يتعمّد إزالة جزء أو أجزاء منها أو تغيير في لونها أو حروفها حتّى يوهم الغير عند ضبطها بأنّه قد أدخل بعض التّعديلات على العلامة الحقيقية.

وإذا كان التّقليد لا يثير صعوبة ضبط العلامة المقلّدة؛ حين يكون التّطابق بين العلامتين كاملاً وتامّاً، إلاّ أنّه قد تثور الصّعوبة في تقدير ما إذا كانت العلامة مشبهة أم لا".[1]

ويتبيّن لدينا الفرث بين التّقليد والتّشبيه من الموادّ القانونية الّتي حرمت هذين الفعلين؛ حيث إنّ القانون جعل عقوبة التّقليد أكبر من عقوبة التشّبيه، وذلك نظرا للضّرر الأكبر الّذي ينجم عن التّقليد والنّاجم عن التّطابق التّامّ بين العلامتين.

فقد عاقبت (م**61**) من قانون العلامات الفارقة على التّقليد؛ إذ جاء فيها: (مع عدم الإخلال بأيّة عقوبة أشدّ منصوص عليها في أيّ قانون آخر: يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من **(300000)** إلى **(1000000)** ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين كلّ من أقدم على ... تقليد علامة فارقة تخصّ غيره ولو أضاف إليها كلمات أو غير ذلك، مثل: تشبيه ومشبّه وصنف ونوع وصفة وغيرها ..). وليس من الضّروريّ أن يقوم الشّخص بتقليد العلامة التّجاريّة بنفسه لكي يكون مرتكباً للجرم، وإنّما يمكن أن يتمّ ذلك من خلال المساهمة مع الغير في ارتكاب الجريمة.[2]

[1]- عدنان غسان برانيو، مرجع سابق، ص 840-841.

[2]- مرجع نقسه، ص842.

2. العنصر المعنوي:

تقتضي كلّ جريمة توفّر النّية الإجراميّة، لكن بالنّسبة لجريمة التّقليد لم ينصّ عليها المشرّع الجزائريّ على النّية الإجراميّة، بل اكتفى بتقرير الجزاء وبإثبات الفعل المتمثّل في اصطناع علامة مطابقة تطابقا تامّا للعلامة الأصلية أو اصطناع مشابهة لها؛ ولهذا يرى البعض أنّ القصد الجنائي لا يشترط لوجود جنحة التّقليد؛ أي لا يجب البحث عن نيّة مرتكب الفعل الضّارّ، فيما إذا كانت حسنة أو سيّئة، وحجّتهم في ذلك أنّ النّصّ لم يتضمّن أيّة عبارة تقيّد القصد بما في ذلك (التّدليس) أو (القصد)".[1]

إلاّ أنّ هذا الرأي غير موقف لأنّه لا يمكن أن تتمّ الجريمة إلاّ بتوفّر الرّكن المعنوي المتمثّل في القصد الجنائي أو العلم بالتّقليد، إذا يمكن تصوّر الرّكن المعنوي في علم الجاني بوجود تلك العلامة، وكلّ ما في الأمر يمكن اعتبار الرّكن المعنوي مفترضاً لا داعي لإثباته؛ لأنّ المعهد الوطني الجزائريّ للملكية الصّناعيّة يتولّى نشر كلّ العلامات التّجاريّة المسجّلة في النّشرة الرّسميّة المتخصّصة لذلك، وبالتّالي لا عذر بجهل القانون إذ بعد هذه النّشرة بمثابة إعلام للجمهور".[2]

ثانيا- جريمة بيع أو حيازة بضاعة تحمل علامة مزوّرة أو مقلّدة أو عرضها للبيع:

تعاقب (م38/1/ج) من قانون العلامات التّجاريّة كلّ من: "باع أو اقتنى تقصد البيع أو عرض للبيع بضاعة تحمل علامة يتعبر استعمالها جرماً بمقتضى البندين **(أ)** و**(ب)** من هذه العقود وكان لديه علم مسبق بذلك".

كما تعاقب **(م2/3)** من قانون علامات البضائع "كلّ من باع بضائع أو أشياء استعملت لها علامة تجاريّة مزوّرة أو وصف تجاريّ زائف أو عرضها للبيع أو أحرزها بقصد البيع أو لأيّة غاية من غايات التّجارة أو الصّناعة أو استعمال استعمالاً باطلاً أيّة علامة تجاريّة أو علامة قريبة الشّبه من علامة تجاريّة أخرى بصورة تؤدّي إلى الانخداع". ويتوافر الرّكن المادّي لهذه الجريمة من خلال عدّة صور: كبيع بضائع تحمل علامة تجاريّة مزوّرة أو مقلّدة، وعرض بضائع تحمل علامة مزوّرة أو مقلّدة للبيع أو إحرازها بقصد البيع،

[1]- زوبير حمادي، **الحماية القانونية للعلامات التجارية**، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت-لبنان، 2012، ص189.

[2]- مرجع نفسه، 189.

واستعمال علامة تجاريّة مملوكة للغير بدون وجه حقّ، ويقصد بالرّكن المعنوي أيضا توافر قصد الاحتيال لدى الفاعل".[1]

وعقوبة هذه الجريمة الحبس مدّة لا تقلّ عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقلّ عن مائة دينار ولا تزيد ثلاثة لآلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين، كما يحقّ للمتضرّر الادّعاء بالحقّ الشّخصيّ للمطالبة بالتّعويض، إلاّ أنّ هناك إجراءات تحفّظية يملك اتّخاذها المتعدى على علامته التّجاريّة كإصدار مذكّرة تحر وجلب البضائع أو الأشياء المضبوطة للنّظر في إمكانيّة مصادرتها من قبل المحكمة من قانون علامات البضائع.

هذا بالإضافة إلى العقوبات التّكميلية الّتي تملك المحكمة اتّخاذها تتمثّل في المصادرة والإتلاف."[2]

1. المصادرة:

للمحكمة أن تقرّر مصادرة البضائع وموادّ الرّزم واللّفّ والإعلان واللّوحات والأختام وغير ذلك من الأدوات والموادّ المستعملة بصورة رئيسة في طبع العلامة التّجاريّة على البضائع أو الّذي ارتكب فعل التّعدّي بها أو نشأ منها".[3]

لذلك فلا بدّ أن تكون المصادرة بناء على أمر المحكمة المختصّة، وقد يكون ذلك أثناء نظر الدّعوى المدنية كانت أو جزائية، وقبل صدور حكم قمعي فيها، ويعتبر ذلك تشدّدا من المشرّع، لكنّه تشدّد يبرزه ما للعلامة التّجاريّة من حساسية تتطلّب سرعة التّصرّف؛ إذ إنّ قيمة العلامة التّجاريّة في سمعتها، فمن المعقول أن تأمر المحكمة بمصادرة كافّة البضائع والأشياء والأدوات المستخدمة في ارتكاب التّعدّي على العلامة التّجاريّة؛ إذ يساعد ذلك في إنفاق سمعة العلامة من التّدهور بل إنّه يجوز للمحكمة أن تحكم بالمصادرة حتّى لو لم تحض الملاحقة القانونية للمتّهم إلى عدم الإدانة في نسب إليه من أفعال التّعدّ على العلامة التّجاريّة".[4]

---

[1]- عبد الله حسن الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، دار وائل للنشر، (ط2)، 2008، د س ن، ص216.

[2]- مرجع نفسه، 216.

[3]- مرجع نفسه، ص217.

[4]- عبد الله حسن الخشروم، مرجع سابق، ص218.

2. الإتلاف:

للمحكمة أن تأمر بإتلاف البضائع وموادّ الرّزم واللّفّ والإعلان واللّوحات والأختام وغير ذلك من الأدوات والموادّ المستعملة بصورة رئيسة صنع العلامة التّجاريّة على البضائع أو الّتي ارتكب فعل التّعدّي بها أو أنشأ منها، أو التّصرّف بها في غير الغراض التّجاريّة".

أنّ الحكم بإتلاف تلك الأشياء، كلّها أو بعضها، أمر متروك لسلطة المحكمة التّقديريّة؛ أي أنّ الأمر بالإتلاف جوازا وليس إلزاميّا.

ثالثا- أحكام أخرى:

يعتبر تسجيل العلامة التّجاريّة ركناً أساسيّاً في جريمتي تقليدها وتشبيهها كما رأينا، وهو ما أكّدته محكمة النّقض المصرية في قرار لها ذكرت فيه: (تسجيل العلامة ركن في جريمة تقليدها أو استعمالها سوء قصد).[1] غير أنّه إذا كان القانون اشترط التّسجيل لكي تكون عمليّة التّقليد والتّشبيه جريمة، إلاّ أنّ التّقليد المعاقب عليه هو تقليد العلامة المسجّلة ذاتها وليس تقليد العلامة المستعملة والّتي قد تختلف اختلافاً جوهريّاً عن العلامة المسجّلة. ذلك أنّ مالك العلامة قد لا يستعمل العلامة المسجّلة كما هي في الأسواق، وإنّما يدخل عليها بعض التّعديلات، فلا يعتبر تقليد العلامة المعدّلة أو تشبيهها جرماً إذا لم تشكّل هذه العلامة تقليداً أو تشبيهاً للعلامة المسجّلة.

وأخيراً، بالنّسبة لطبيعة جرمي التّقليد والتّشبيه، وما إذا كان يعتبران جريمة وقتية أم مستمرّة، فقد أحاب الاجتهاد القضائي على ذلك بالقول: "جريمة تقليد أو تزوير العلامة التّجاريّة بطبيعتها جريمة وقتية تتمّ بمجرّد تقليد العلامة بغضّ النّظر عن الاستعمال الّذي يأتي لاحقاً لها، والّذي هو بطبيعته جريمة مستمرّة".[2]

[1]- عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص849.

[2]- مرجع نفسه، 852.

الفرع الثّاني: جرائم الاعتداء غير المباشر على ذاتية العلامة:

في جرائم الاعتداء غير المباشر على ذاتية العلامة لا يوجد فعل الاعتداء مباشرة على ذاتية العلامة، وإنّما ينصبّ على استعمال هذه الذّاتية المزيّفة؛ أي أنّ هذه الجرائم تتعلّق باستعمال العلامة من قبل الغير".[1] وهذه الجرائم هي:

أوّلا- جريمة استعمال علامة مزوّرة أو مقلّدة:

يقصد بالاستعمال القيام بنشاط معيّن مستغلاّ العلامة موضوع التّقليد بهدف جلب الزّبائن من وراء عملية استعمال العلامة المقلّدة وقد اعتبر المشرّع الجزائريّ في التّشريع السّابق المتعلّق بالعلامات التّجاريّة **66-57** ضمن نصّ المادّة **28** أنّ استعمال علامة تجاريّة مزوّرة أو مقلّدة جريمة يتمّ المعاقبة.[2]

1. الرّكن المادّي:

يتمثّل في فعل الاستعمال بحدّ ذاته والمتمثّل في استعمال على وجه غير مشروع لعلامة تجاريّة مزوّرة معلوماتيّا؛ بحيث يؤدّي هذا الاستعمال إلى التّدليس والتّضليل والخداع فإذا لم يكن الاستعمال بهذا المعنى فلا عقوبة على هذا الاستعمال.

وهذا الاستعمال قد يكون بصورة مباشرة كأن يقوم المزوّر هنا بوضع العلامة التّجاريّة المزوّرة معلوماتيّا على منتجاته وبضائعه المعلن عنها من خلال موقعه الإلكترونيّ، وهو ما يعرف بالقصّ وإعادة اللّصق دون وجه حقّ.

والمهمّ بالنّسبة لفعل الاستعمال أن يقوم المزوّر بإظهار العلامة التّجاريّة المزوّرة وعرضها على الجمهور سواء كان ذلك بصورة مباشرة أو غير مباشرة وفقاً لما بيّناه قبل قليل، وبالتّالي لو قام شخص بقصّ العلامة التّجاريّة المنوي استعمالها استعمالا باطلاً ولكنّه لظرف أو لآخر لم يقم بإظهار هذه العلامة أو إعلانها للجمهور فعندئذ لا نستطيع القول بأنّ هذا الشّخص قد ارتكب جريمة تزوير معلوماتيّ للعلامة التّجاريّة وذلك لانتقاء جسم هذه

[1]- محمد رضا حمدي، **الحماية الجنائية للعلامة التجارية**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار -الجزائر، 2021، ص99.

[2]- مرجع نفسه، ص99.

الجريمة ألا وهو العلامة المزوّرة معلوماتيّا والمقدّمة والمبرّرة للجمهور على أنّها صحيحة على الرّغم من أنّها باطلة ومزوّرة".[1]

2. الرّكن المعنوي:

ويتمثّل في قصد الاحتيال لدى مستعمل العلامة المزوّرة معلوماتيّاً أن يكون لدى هذا الأخير النّية والعلم بأنّه يستعمل علامة تجاريّة ليست له أوّلا وأنّها مزوّرة ثانيا وأنّه يستعملها استعمالا باطلا لا يقرّه القانون ثالثاً، وأنّ هذا الاستعمال من شأنه أن يضلّل الجمهور والمستهلكين رابعاً.

هذه أركان قيام العنصر المعنوي لجريمة استعمال العلامة التّجاريّة والّتي يستطيع المزوّر دفع الاتّهام عنه إذا ما فند أو نفى عن نفسه واحدة من هذه الأركان الأربعة كأن يتمسّك بأنّ استعماله للعلامة المزوّرة معلوماتيا لم يؤدّي إلى تضليل الجمهور والمستهلكين فإذا ما نجح في ذلك انتفت هذه الجريمة عنه".[2]

الفرع الثّالث: جرائم الاعتداء على ملكية العلامة:

في هذه الجرائم لا يكون الاعتداء واقعا على ذاتية العلامة بشكل مباشر أو غير مباشر وإنّما هو عبارة عن اغتصاب علامات الغير المسجّلة يعتبر تقليد أو تشبيه؛ أي بواسطة الاعتداء على ماديّة العلامة بالاستيلاء عليها واستعمالها على منتجات مماثلة بدون وجه حقّ".[3]

أوّلا- جريمة استعمال علامة تجاريّة مملوكة للغير بدون وجه حقّ:

إنّ الاعتداء على ملكية العلامة التّجاريّة في هذه الجريمة يختلف عنه في الجرائم السّابقة، ففي هذه الأخيرة كان الأمر يتعلّق بتزوير علامة تجاريّة أو تقليدها أو باستعمالها استعمالا باطلاً، أو في بيع بضائع تحمل علامة مزوّرة أو مقلّدة، أو عرضها للبيع أو مجرّد حيازتها بينما تقوم هذه الجريمة في حال قيام شخص باغتصاب العلامة المغتصبة ليست مقلّدة وإنّما هي نفس العلامة المسجّلة، ولم يطرأ عليها تغيير وغالبا ما تقع هذه الجريمة على

[1]- عامر محمود الكسواني، **التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2014، ص232.

[2]- مرجع نفسه، ص233-234.

[3]- عدنان غسان برانيو، مرجع سابق، ص862.

العلامات التّجاريّة الّتي تتّخذ صورة أو نموذج أو أشكال مميّزة. ولقيام هذه الجريمة توافر الأركان الآتية.[1]

1. الرّكن المادّي:

إنّ الفعل الأساسيّ المكوّن للرّكن المادّيّ لهذه الجريمة هو المستند إلى وضع العلامة التّجاريّة الحقيقيّة المملوكة للغير على الصّنف ذاته من المنتجات أو البضاعة التّابعة لمالك العلامة الحقيقيّة وهو عبّر عنه المشرّع المغربيّ بشكل صريح في المادّة **1/125** وذلك بالمعاقبة على كلّ من وضع على سبيل تدليس علامة مملوكة للغير.

وتكون صورة هذا الفعل بأن يتمّ نزع العلامة الحقيقيّة ووضعها على منتجات أو بضائع من ذات الصّنف مماثلة أو مشابهة وذلك لإيهام جمهور المستهلكين بأنّها المنتجات الّتي تميّزها العلامة الحقيقيّة. أو أن يقوم شخص بصنع منتجات معيّنة منافسة ويدخل في صنعها قطعا قديمة تحمل العلامة التّجاريّة الحقيقيّة؛ بحيث يوهم العملاء بأنّ المنتجات من صنع المصنع صاحب العلامة الحقيقيّة".[2] مع أنّ الوضع للعلامة الحقيقيّة على منتجات أو بضائع أخرى منافسة من ذات الصّنف عن طريق النّوع ليس هو الصّورة الوحيدة المكوّنة للرّكن المادّي بل إنّها قد تأتي بصورة أخرى متعدّدة؛ حيث إنّ الجريمة يمكن أن تقع على العلامات التّجاريّة الّتي تتّخذ صورة نماذج أو أشكال مميّزة، كما هو الحال في نماذج الزّجاجات المستخدمة لتعبئة المشروبات الغازية أو العطور على اختلاف أنواعها. وذلك بأن يقوم الشّخص المرتكب للجريمة بتعبئة تلك الزّجاجات أو عن طريق استعمال أكياس الغير أو صناديقه الفارغة أو أغلفته الّتي تحمل العلامة الأصلية".[3]

2. الرّكن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية والّتي تتطلّب بالتّالي وجود القصد الجرمي لمرتكبها؛ أي لا بدّ أن ترتكب هذه الجريمة بقصد الغشّ والاحتيال وذلك لخداع جمهور المستهلكين في الخطأ وإيهامهم أنّ هذه المنتجات هي الّتي تمثّلها العلامة الحقيقيّة الّتي

---

[1]– شاوي عبد النبي، **مكافحة جرائم التعدي على حقوق مالك العلامة التجارية**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، 2015، ص27.

[2]– نسيم خالد الشواوره، العلامة التجارية وحمايتها، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، (دط)، 2017، ص277.

[3]– مرجع نفسه، ص277.

تتمتّع بثقة كبيرة لدى الجمهور، ولذلك نجد أنّ المشرّع الأردنيّ قد تطلّب أن يكون قصد المتّهم من ذلك الاستعمال (قصد الغشّ) وذلك وفق نصّ المادّة **1/37** من قانون العلامات التّجاريّة الأردنيّ؛ أي أنّه استلزم القصد الخاصّ بالإضافة إلى القصد العامّ".[1]

ثانيا- جريمة حيازة أو بيع منتجات تحمل علامة مملوكة للغير أو عرضها للبيع أو توريدها أو عرض توريدها:

فبعد أن نصّ المشرّع المغربيّ في الفقرة الثّانية من (م **225**) على جريمة الاستعمال والّتي يمكن أن ينطوي تحتها هذا الجرم وذلك بنصّها على أنّه:

- يعتبر مزيّفا ويعاقب بالحبس ...

- كلّ استعمل علامة دون إذن من المعني بالأمر ولو بإضافة كلمات مثل ("صبغة" "طريقة" "نظام" و"صفة" "تقليد") أو أيّ بيان آخر من شأنه أن يضلّل المشتري. جاءت الفقرة الثّالثة من نفس المادّة لتؤكّد تحريم المشرّع المغربيّ لهذا الفعل وذلك بنصّها على أنّه: "يعتبر مزيّفا ويعاقب بالحبس ... إلخ.

- كلّ من حاز لغير سبب التّدليس وقام عمداً ببيع منتجات كان يعلم أنّها تحمل علامة مزيّفة أو موضوعة على سبيل التّدليس وقام عمداً ببيع منتجات أو خدمات تحت هذه العلامة أو بعرضها للبيع أو توريدها أو عرض توريدها".[2]

إنّ المشرّع بعد أن ذكر علامة مزيّفة استعمل حرف العطف (أو) والدّال على التّغيير وألحقها بـ(موضوعة على سبيل التّدليس) وهذا يعني أنّ العلامة الحقيقيّة غير المزيّفة إذا كانت موضوعة على سبيل التّدليس كما أشارت الفقرة الأولى من نفس المادّة وتمّ حيازتها مع العلم أنّها تحمل علامة حقيقيّة موضوعيّة على سبيل التّدليس وقصد بيعها أو باعها فعلا أو عرضها للبيع أو قيام بتوريدها أو عرض توريدها فإنّه يكون مرتكباً لهذه الجريمة. وهو ما جاء به المشرّع الأردنيّ بشكل واضح في المادّة **1/37/ج** حيث نصّ على أنّه: "يعاقب بالحبس .. كلّ من ارتكب بقصد الغشّ ج-باع أ اقتنى بقصد البيع أأو عرض للبيع بضاعة تحمل علامة تجاريّة يعتبر استعمالها جرماً بمقتضى البندين **(أ) و(ب)** من هذه الفقرة وكان

[1]- نسيم خالد الشواوره، مرجع سابق، ص278.

[2]- مرجع نفسه، ص279.

لديه علم مسبق بذلك؛ حيث إنّ الفقرة **(ب)** تعرّضت لاستعمال علامة مملوكة للغير دون حقّ. فبالتّالي فإنّ أركان هذه الجريمة الماديّة والمعنوية تكون على النّحو الآتي:[1]

1. الرّكن المادّيّ:

بقع الرّكن المادّيّ لهذه الجريمة بالحيازة لمنتجات تحمل علامة تجاريّة مملوكة للغير دون سبب مشروع بقصد بيعها أو القيام ببيع منتجات أو خدمات تحمل علامة مملوكة للغير أو عرضها للبيع أو توريدها أو عرض توريدها، وبالتّالي فإنّ الرّكن المادّيّ لهذه الجريمة يشترك مع الرّكن المادّيّ لجريمة بيع منتجات أو خدمات تحمل علامة مزيّفة أو مقلّدة الّتي تعرّضنا إليها سابقا، فلذلك منعا للتّكرار تحيل إلى ما سبق.

ولكن ما يهمّ هنا هو أنّ محلّ هذه الجريمة يقع على منتجات أو خدمات من ذات الصّنف ثمّ استخدام علامة تجاريّة مختصّة حقيقيّة عليها، وبالتّالي لا يهمّ من هو واضع تلك العلامة سواء كان البائع أو غيره، فالمشرّع أراد أن يحمي العلامة التّجاريّة ليطال بالعقاب من حاول غشّ الجمهور بالاعتداء على العلامة ومهما اتّخذ هذا الاعتداء من صور.

2. الرّكن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية الّتي يلزم لها توافر القصد الجرميّ أي أنّ المتّهم يعلم أنّه يجوز أو يبيع أو يعرض للبيع منتجات أو خدمات عليها علامة موضوعة بغير حقّ؛ أي أنّه يعلم أنّ تلك العلامة الموضوعة لا تخصّ تلك المنتجات أو الخدمات وإنّما تخصّ منتجات أو خدمات أخرى من ذات الصّنف مملوكة للغير.

وبالتّالي نجد أنّ المشرّع المغربيّ استلزم توفّر العلم في من يقوم بحيازة منتجات أو بيع منتجات أو بيع منتجات أو خدمات أو بعرضها للبيع أو توريدها أو عرض توريدها وذلك بمقتضى نصّ المادّة **3/225**.[2]

[1]- نسيم خالد الشواوره، مرجع سابق، ص279.

[2]- مرجع نفسه، ص280.

المبحث الثاني: تطبيق الحماية الجزائية على العلامات التجارية المعتدى عليها إلكترونيا:

يملك صاحب العلامة التجارية التي وقع عليها اعتداء بصورة إلكترونية وفقا لإحدى الصور الإلكترونية الحديثة من الاعتداءات التي درسناها سابقا يملك تحريك المسؤولية الجزائية تجاه المتعدي متى متى توافرت إحدى صور الاعتداء التي جرمها المشرع.

وبناء عليه، سيتم التعرض لاختصاص القضاء بالنظر للنزاعات الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق (المطلب الأول) ثم شروط قيام الحماية الجزائية بشأن اعتداء على العلامة التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: اختصاص القضاء بالنظر للنزاعات الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق:

إن المقصود بتحديد الاختصاص القضائي للنزاع الإلكتروني هو المحكمة المختصة بنظر النزاع، فإذا ظهرت تنازع بين اختصاص محكمتين كنا أمام ما يعرف بالتنازع القضائي، أما التعارض بشأن القانون الواجب على المحكمة تطبيقه على النزاع فيتمثل ما يعرف في القانون بالتنازع التشريعي"[1].

الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق:

وقد تختص محكمة دولة من الدول بالنظر في القضية ذات العنصر الأجنبي وذلك لاعتبارات تتعلق بالسيادة أو بالأمن والسلامة، إلا أنها تطبق عليها قانونا أجنبيا، وتبدأ المحمة المختصة كمرحلة أولى بتكييف العلاقة القانونية محل النزاع وتتبع في ذلك قواعد التكييف وجب عليها تحديد القانون الواجب التطبيق عن طريق تطبيق قواعد الاستناد المنصوص عليها في قانونها كمرحلة ثانية، والاختصاص القضائي تأثير كبير في عقد الاختصاص لقانون المحكمة المرفوع أمامها النزاع، وذلك في الحالات التي يستبعد فيها تحقيق النظام الأجنبي لمخالفته للنظام العام أو لعدم معرفة أحكامه، الشيء الذي يؤدي استبعاد ذلك القانون وتحقيق القانون الوطني، ناهيك عن الأحكام الصادرة من المحاكم الوطنية تكون قابلة للتنفيذ في إقليم الدولة التي صدرت هذه الأحكام من محاكمهم في حيث

[1]– مصطفى موسى العطيات، مرجع سابق، ص308.

أن الأحكام التي تصدر من محاكم أجنبية لا يمكن تنفيذها إلا إذا مرت بالمراحل اللازمة لتنفيذ الأحكام الأجنبية".[1]

الفرع الثاني: المحكمة المختصة:

إن انصراف الفقهاء إلى الاهتمام بتنازع القوانين، جعلهم يغفلون جانب الاختصاص القضائي، مما أثار عدة صعوبات من خلال المنازعات المستجدة على صعيد التجارة الإلكترونية، وذلك حول معرفة الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع الإلكتروني، وأهم القواعد التي تأخذ بها غالبية الدول نذكر:[2]

1- بالنسبة للاختصاص الأصلي:

استنادا إلى مبدأ إقليمية القوانين فإن اختصاص المحكمة يكون مرتبطا بالإقليم الذي يكون موطن المدعى عليه أو المدعى أو موضوع المال محل النزاع أو مكان نشوء محل الالتزام أو مكان تنفيذه، وبمقتضى سيادة الدولة على إقليمها فإنها تختص بالدعوى المتعلقة بكل شخص مدعى عليه يقطن فوق إقليمها سواء أكان وطنيا أم أجنبيا، وأيضا بالنسبة للدعاوى ذات الالتزامات التي نشأت أو تنفذ فوق إقليمها تطبيقا لمبدأ إقليمية القوانين. ومرد ذلك هو سهولة تنفيذ الأحكام التي تصدر منها على الأموال والأشخاص القاطنون فوق إقليمها، ناهيك عن القاعدة القانونية العامة التي تقتضي براءة ذمة المدعى عليه حتى يثبت العكس، وبالتالي فلا يجب تكليف المدعى عليه مشقة الانتقال وراء دعوى مرفوعة ضده، أما بخصوص مبدأ شخصية القوانين فإن اختصاص محكمة يمتد إلى الأشخاص التابعين لها ولو كانوا في الخارج.[3]

2- بالنسبة للاختصاص الطارئ:

فيتم تطبيقه عندما يتخلف الاختصاص الأصلي، إذ يحق للمحكمة النظر بالدعوى على الرغم من عدم وجود ارتباط إقليمي أو شخصي وذلك لوجود ظرف طارئ، والمتمثل في قبول طرفي النزاع باتفاق صريح أو ضمني رفع نزاعها أمام قضاء غير مختص أو مخالف

---

[1]- باخويا إدريس، **الاختصاص والقانون الواجب التطبيق في منازعات التجارة الإلكترونية**، كلية الحقوق، جامعة أدرار، ص78.

[2]- مرجع نفسه، ص77.

[3]- مرجع نفسه، ص77.

لمبدأ إقليمية أو شخصية القوانين، شريطة أن يكون النزاع مرتبط باختصاص المحكمة وباتباع الاجراءات القانونية التي تفرضها هذه الجهة القضائية.[1]

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري:

يواجه القضاء الجزائري تحديا كبيرا في تحديد اختصاص القضاء الإلكتروني للتقاضي بشأن أعمال الأنترنت غير المشروعة ونها الاعتداء على الحقوق الفكرية وخاصة العلامات التجارية، حيث تتميز هذه الأعمال عن غيرها من نظيرتها التقليدية الواقفة بصعوبة اكتشاف مرتكبها وصعوبة تركيز مكان ارتكابها ووقته، فضلا عن الأثر الهائلة للضرر الذي قد يصل إلى جميع الدول الموصولة بشبكة الأنترنت، وعليه يجب على مالك العلامة التجارية – المضرور – إقامة دعواه أمام قضاء الدولة التي يوجد فيها موطن المدعي عليه عندما يتأكد من هذا الموطن فإن تأكدت هوية المدعي ولم يتحدد موطنه أو محل إقامته فمن الأحسن ترك الخيار للمضرور لمقاضاته أمام قضائه أي قضاء الدولة التي يوجد فيها موطن أو محل إقامته مالك العلامة التجارية، لأنه المكان الذي يتحقق فيه الضرر بصورة فاعلة خاصة إذا تحققت علاقة الموقع الإلكتروني المعتدي مع المستخدمين لهدا الموقع في دولته.[2]

المطلب الثاني: شروط قيام الحماية الجزائية بشأن اعتداء العلامة التجارية في المجال الإلكتروني:

غالبا ما يتم لقبول دعوى تقليد بشأن استخدام العلامة التجارية بشكل مطابق أو مشابه كعنوان إلكتروني على شبكة الأنترنت ومن خلال تضمينها داخل موقع إلكتروني كمؤشر لصفحة هذا الموقع أو كربط إلكتروني لموقع شركة منافسة، وتعد الدعوى مقبولة (عملا بأحكام **م26**–من الأمر **03–06** المتعلق بالعلامات) إذا كانت العلامة التجارية مسجلة وتم استعمالها تجاريا بدون إذن أو ترخيص من مالكها بشكل مطابق أو بشكل مطابق أو مشابه

[1]– باخويا إدريس، مرجع سابق، ص77.

[2]– محمد شريف غنام، **(حماية العلامة التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني)**، مجلة الحقوق الكوشية، جامعة الكويت، ط2، 2004، ص160.

يؤدي إلى احداث الخلط لدى المستهلكين على شبكة الأنترنت، وأن يتم ذلك في إطار مبدأ التخصيص.[1]

الفرع الأول: ملكية العلامة التجارية المعتدي عليها في المجال الإلكتروني:

يشترط لقبول دعوى التقليد من صاحب العلامة التجارية أن يثبت ملكيته للعلامة المعتدى عليها إلكترونيا وذلك إما بتقديم شهادة تفيد التسجيل الوطني أو الدولي للعلامة.

وقد أكد القضاء على شرط التسجيل المسبق للعلامة التجارية بشأن أي فعل من أفعال السطو الإلكتروني فيما يتعل بقضية (agaphone)، حيث رفعت محكمة باريس دعوى التقليد على أساس أن العلامة لم يتم تسجيلها بعد.

وأما بشأن الشروط الموضوعية، فهناك من يرى بضرورة توافرها لحماية العلامة بأن تكون مميزة وجديدة ومشروعة وأن يتم استخدامها بالفعل.

في حين هناك من يرى، بأن هذه الشروط غير مطلوبة بخصوص الحماية الجزائية، على أساس أن المشرع يشترط لقيام المسؤولية الجزائية للمعتدى أن يكون هذا الاعتداء قد وقع على علامة مسجلة، وبالتالي فلا مجال لبحث الشروط الموضوعية للعلامة؛ إذ إنّه من اختصاص دوائر التسجيل ومتطلبة لشروط مسبقة قبل التسجيل؛ إذ تنظر المحكمة لقيام المسؤولية الجزائية في شرط التسجيل بحد ذاته فقط دون بحث شروطه.[2]

ويعتبر الرأي الأول مرجحا، لأن أي علامة تجارية لن تكون محلا للحماية ما لم تتوافر فيها الشروط الموضوعية، كما قد يتمسك مسجل العنوان الإلكتروني أو من استعملها كمؤشر لصفحة موقفة بأن العلامة باطلة لأنها مكونة من رموز تفتقد للطابع المميز كأن تكون وصفية أو تسمية عادية، وفي هذه الحالة ان تتقرر مسؤوليته.

ومن تطبيقات ذلك، قضية تمسكت فيها شركة بأحقيتها في الاسم، الذي اتخذته كاسم تجاري وعنوان وعلامة تجارية لممارسة انشطة التعليم والتأمل على الانترنت، في مواجهة شركة تستخدم اسم (elearning egeng) كعنوان لمواقعها وعليه، لابد أن تكون العلامة

[1]– بوترفاس حفيظة، مرجع سابق، ص207–208.

[2]– مرجع نفسه، ص145.

مميزة وغير وصفية إضافة إلى توافر الشروط الموضوعية الأخرى لتحظى بالحماية القانونية في المجال الإلكتروني.

المبدأ أن تتمتع العلامة المسجلة بأولوية على العلامة غير المسجلة، باستئناف العلامة التي تتمتع بشهوة كبيرة على التراب الوطني.[1]

الفرع الثاني: وقوع تقليد بإحدى الصور الإلكترونية على العلامة التجارية:

لقد تمت الإشارة سابقا، بأن التقليد قد يقع إما بالنقل كتسجيل عنوان إلكتروني بصورة مطابقة من قبل الغير أو كمؤشر لصفحة موقع إلكتروني أو كربط إلكتروني إلى مواقع شركات منافسة أو غيرها من صور النقل الحرفي للعلامة التجارية واستخدامها من قبل الغير أو كمؤشر لصفحة موقع إلكتروني إلى مواقع شركات منافسة أو غيرها من صور النقل الحرفي للعلامة التجارية واستخدامها من قبل الغير ضمن المجال التجاري الإلكتروني.

وأغلب القضايا بشأن التنازع بين العلامة والعنوان الإلكتروني، كانت تقتضي بوجود التقليد بالسطو الإلكتروني بمحرر مطابقة العلامة العنوان الموقع الإلكتروني اعتمادا على سوء نية المسجل، وقد اعتمد القضاء على عدة قرائن لافتراض سوء نية المسجل منها إعادة بيع العنوان وشهرة العلامة التجارية.

ولكن القضاء لم يبقى مستقرا على هذا الوضع، وإنما أصبح بشرط أن يقع الاعتداء في إطار مبدأ التخصيص، سواء كان النزاع بين العلامة والعنوان الإلكتروني أو الصور الأخرى من الاعتداء.

وقد يتمثل هذا الاعتداء بصورة تقليد بالتشبيه، كتسجيل عنوان موقع إلكتروني بصورة مشابهة لعلامة تجارية مسجلة لما يؤدي إلى احداث الخلط والتضليل بين مستخدمي الأنترنت من المستهلكين حول مصدر المنتجات أو الخدمات، بحيث يستفيد المتعدي من هذا التشابه في تسويق منتجاته أو خدماته إلكترونيا.

وأهم الصعوبات التي تثيرها هذا النوع من الاعتداء (tyuoskuatting) أي السطو الإلكتروني عن طريق الخطأ أثناء الطباعة بالنسبة للمدعي تتمثل في مدى حجم التغيير الذي يكفي لإحداث التضليل والالتباس في ذهن مستخدم الشبكة.[1]

[1]– بوترفاس حفيظة، مرجع سابق، ص213.

ولأن ما شكل الاعتداء هنا هو احتمال الخلط في ذهن الجمهور بين العلامة والعنوان، أما بالنسبة للمدعي عليه فسيكون الأمر أكثر صعوبة إذا كانت العلامة المعتدى عليها مشهورة؛ إذ عليه هنا أن يثبت وجود مصلحة مشروعة وانتقاء سوء النية ولأجل تقدير خطر الالتباس، هناك من يرى بنقل معايير تقدير التشابه المطبقة في حالة التنازع بين علامتين على حالة التنازع بين العلامة والعنوان الإلكتروني.[2]

[1]– عصام رجب بيوض التميمي، **التحكيم في النزاعات المتعلقة بالعلامات التجارية**، دار النهضة العرلية، (دط)، الاسكندرية، 2008، ص281.

[2]– مرجع نفسه، ص181.

خلاصة الفصل الثّاني:

سبط المشرّع الجزائريّ الحماية الجزائية المسجّلة، وذلك دون العلامة التّجاريّة غير المسجّلة الّتي لم يبسّط عليها أيّ نوع الحماية القانونية وقد بيّن المشرّع الجزائريّ شأنه في ذلك شأن معظم التّشريعات المقارنة إجراءات بسط الحماية على العلامة التّجاريّة، إلاّ أنّ الحماية الجزائية من مختلف صور التّعدّي عليها يندرج في جريمة تقليد العلامة بمختلف صورها، وكان يتعيّن على المشرّع أن يوضّح كلّ صورة من صور التّعدّي على العلامة على حدى وأن يضع لكلّ واحدة منها عقوبة مناسبة فجريمة مطابقة العلامة التّجاريّة تختلف عن جريمة مشابهتها، كما تختلف عن صور التّعدّي الأخرى كاغتصاب العلامة أو وضع علامة مملوكة للغير وبيع منتجات عليها علامات مقلّدة.

مقدمة الفصل الثاني :

إن للمساهم دور كبير في شركة المساهمة حيث لديه عدة حقوق وعليه التزامات

إذا كانت أغلبية المساهمين قد استخدمت حقها في اتخاذ قرارات طبقا لقاعدة الأغلبية، فان تعسفها في استخدام هذا الحق يجرد الجمعية العامة من غايتها الحقيقية وينأى بها عن الهدف من تقريرها ، لذلك كان من الضروري إيجاد الوسائل المتاحة أمام الأقلية وأمام الشركة نفسها حتى تتمكن من الدفاع عن المصلحة الجماعية لأنها الضمانة لمصالح المجموع، ضد هذه القرارات التعسفية. وإحدى أهم وسائل الدفاع التي يمكن أن تستعملها الأقلية خاصة، والشركة أحيانا، هي إثبات التعسف من جانب الأغلبية، كل ذلك في حدود المصلحة الجماعية. بمعنى انه لا يجوز للأقلية فرض وجهات نظرها وتعطيل قرارات الأغلبية غير المخالفة لهذه المصلحة، لأننا بذلك نكون قد وصلنا إلى عكس الهدف المبتغى وهو إخضاع الأغلبية لتحكم الأقلية. فعندما يمارس مساهم الأقلية سلطة تعطيل القرار بطريقة تعسفية لهدف مخالف للمصلحة الجماعية فانه يكون أساء استعمال سلطته. لذلك يتعين البحث عن نقطة توازن بين مبدأ سيادة الأغلبية من ناحية وضرورة حماية الأقلية من ناحية أخرى.

حيث قسمنا الفصل الى مبحثين لمعالجة الموضوع واللذان يمتثلان في :

المبحث الأول : الجمعية العامة للمساهمين .

المبحث الثاني : دراسة الجزاء المتعلق بالمساهم .

المبحث الأول : الجمعية العامة للمساهمين

العامة للمساهمين السلطة العليا لشركة المساهمة ، تمتلك سلطات واسعة أهمها السلطة الرقابية التي تمارسها نظرا لمركزها و صرامتها في تسيير الشركة .

المطلب الأول : مفهوم الجمعية العامة للمساهمين .

نظرا للمركز القيادي التي تتمتع به الجمعية العامة للمساهمين في هرم الشركة ، ارتأينا وجوب التعرف عليها قبل التطرق لسلطتها الرقابية ، و ذلك بتخصيص هذا المطلب لعرض أهم تعاريف الجمعية العامة للمساهمين(الفرع الأول)، و أنواع الجمعيات العامة للمساهمين (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : تعريف الجمعية العامة للمساهمين .

يعرف المساهم على أنه شخص يقوم باستثمار أمواله في شركة المساهمة من خلال المساهمة في تكوين رأسمالها عن طريق الاكتتاب في أسهم الشركة ، و يختلف المساهم عن المؤسس ،فالمؤسس هو من بادر في إنشاء الشركة أي تأسيسها ساعيا إلى جمع المساهمين و الأموال ، و المساهم ينظم إليها خلال فترة حياتها يشارك الاستثمار أمواله فيها و المشاركة في إدارة شؤونها ،و يعد ذلك من حقوقه الأساسية التي ال يجوز حرمانه منها .

يباشر المساهم حقه في الإدارة من خلال الجمعية العمومية التي تمثل حق المساهمين في الإدارة و الإشراف على شركة المساهمة ،و التي تنعقد بدعوة من مجلس إدارة الشركة[1]

[1]– أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية ،الطبعة الثانية ،كلية الحقوق ببني سويف، جامعة القاهرة، منشأة المعارف، الإسكندرية . 2004 ص550.

موجهة للمساهمين لطرح ومناقشة الموضوعات المتعلقة بشؤون الشركة وتبادل الآراء وتقديم المقترحات والاستماع لها وتحديد أوضاع الشركة والتحديات المستقبلية.[1]

ولذا فإن المشاركة الفعالة للمساهمين من شأنها تفعيل الأدوار التي تهدف إلى تكامل وتعزيز العالقة بين إدارة الشركة ومالكها وجميع الأطراف من أصحاب المصالح .

كما تعرف الجمعية العامة للمساهمين على أنها السيادة القانونية و السلطة العليا في شركة المساهمة و التي تجتمع للتداول في شؤون الشركة .

الفرع الثاني : أنواع الجمعيات العامة للمساهمين .

تنقسم الجمعيات العامة للمساهمين إلى ثالثة جمعيات متمثلة في الجمعية التأسيسية، و الجمعية العامة العادية، و الجمعية العامة غير العادية، و تقوم الإدارة باستدعاء الجمعيات العامة بحسب الموضوعات المعروضة في جدول الأعمال[2] ، فتلتزم الإدارة بالنظر في الموضوعات و لأي من الجمعيات العامة الثالثة يعود الاختصاص ،و من خلال هذا الفرع سنتعرض إلى هذه الجمعيات و نضبط اختصاص كل منها:

أولا :الجمعية التأسيسية :

تنعقد خلال فترة تأسيس الشركة قصد مراقبة صح إجراءات التأسيس و تقييم الحصص العينية والموافقة على نظام الشركة و المصادقة على اختيار أعضاء مجلس الإدارة الأول و مجلس المراقبة [3]، أي تنعقد فور انعقاد الشركة كأول اجتماع لتسوية إجراءات التأسيس و

1- عبد الباقي خلفاوي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 2008-2009 ،ص 42.

2- فتحي مزوار، حماية المساهم في شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان 2012/2011 ،ص 93 .

3- بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، رسالة لنيل درجة الماجستير في تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014.

تعيين الأعضاء المكلفين بإدارة الشركة مجلس إدارة أو مجلس مراقبة حسب النظام المتبع ، وتعيين محافظ حسابات لتدقيق حسابات الشركة و الحرص على صحتها و شفافيتها، وتقوم بالتأكد من الاكتتاب التام في رأسمال الشركة و أن مبلغ الأسهم مستحق الدفع [1].

و الفصل في تقدير الحصص العينية الذي قام به مندوبي الحصص بالنسبة للشركاء المساهمين بحصص عينية و ليس نقدية المادة 601ق ت "... يقع تقدير قيمة الحصص العينية على مسؤولية مندوبي الحصص و يوضع التقرير لدى المركز الوطني للسجل التجاري مع القانون الأساسي تحت تصرف المكتتبين بمقر الشركة .يجب على الجمعية العامة التأسيسية أن تفصل في تقدير الحصص العينية[2]"...

ثانيا: الجمعية العامة العادية :

هي جمعية تنعقد مرة على الأقل في السنة خلال ستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية لمناقشة إدارة الشركة و إقرار حساباتها السنوية و تحديد الأرباح المقرر توزيعها و انتخاب مجلس الإدارة و مجلس المراقبة عند انتهاء عضويتهم و الى تنتهي أعمال و مهام هذه الجمعية إلى بانقضاء الشركة و زوال شخصيتها ، و " تتخذ هذه الجمعية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 ق. ت، [3]و التي تنص على اختصاص الجمعية العامة غير العادية " و بالتالي ال يحق للجمعية العادية المساس و القيام باختصاصات الجمعية غير العادية، و تكون القرارات التي تصدرها الجمعية العادية طبقا لنظام الشركة ملزمة لجميع المساهمين سواء كانوا حاضرين أم لا، و على مجلس المديرين تنفيذ هذه القرارات ، و التي

1- ميشال جرمان، ترجمة علي المقلد، المطول في القانون التجاري، طبعة الأولى،ج1،مجد المؤسسات الجامعية ،لبنان 706.ص، 2008.

2- أمينة سعيدان ،التدقيق الداخلي كأداة لضبط الجودة في المؤسسة الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تدقيق و مراقبة التسيير ، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة 2014 ص3.

3- لطفي شعباني، المراجعة الداخلية مهمتها و مساهمتها في تحسين تسيير المؤسسة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر 2003- 2004 ،ص 6

تكون مقيدة بجدول أعماله، و تختص أيضا هذه الجمعية بتعيين مندوبا للحسابات أو أكثر لمدة ثالثة سنوات طبقا للفقرة الرابعة من المادة 715 ق ت.

ثالثا: الجمعية العامة غير العادية :

النظام الأساسي للشركة قائم على إرادة المتعاقدين منذ تأسيسها و تعديله يستلزم موافقة كل المتعاقدين و هذا الأمر يستحيل في شركة المساهمة نظرا لتعدد المؤسسين مما قد يدفع بكل مؤسس للنظر في مصالحه الشخصية قبل أي اعتبار مما قد يضر بمصالح المتعاقدين الآخرين، لذا تم منح هذا الاختصاص للجمعية العامة غير العادية و هي تلك الجمعية ذات الطابع الاستثنائي ال يتحرك عملها الى في حالة اللجوء إلى تعديل النظام الأساسي للشركة بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، على أن ال تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار عند فرز الأصوات، كما تخص الجمعية الغير العادية بقرار حل الشركة قبل حلول الأجل طبقا للمادة 715 مكرر18من ق.ت " تتخذ الجمعية العامة غير العادية قرار حل شركة المساهمة الذي يتم قبل حلول الأجل "، و اتخاذ قرار زيادة أو تخفيض رأسمال الشركة بناءا على تقرير مجلس الإدارة[1] أو المديرين طبقا للمادة691 و 712من ق.ت ، كما تتخذ قرار استهلاك رأسمال الشركة طبقا لنص المادة 709 من ق.ت " يتم استهلاك رأس المال بموجب حكم في القانون الأساسي أو قرار من الجمعية العامة غير العادية ،و بواسطة مبالغ قابلة للتوزيع ..."[2]

1- الأمر التوجيهي رقم 88/01 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية و خوصصتها الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2.

2- سارة بن عثمان ، دور المراجعة الداخلية في تفعيل نظام الرقابة الداخلية في المؤسسة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في التدقيق ومراقبة التسيير ،جامعة قاصدي مرباح، كلية العلوم الاقتصادية، ورقلة 2012/2013 ،ص12

المطلب الثاني: سلطة رقابة الجمعية العامة للمساهمين في شركة المساهمة :

تمارس الجمعية العامة الرقابة على أعمال الشركة و ذلك أثناء انعقادها، كما أن للمساهم الذي ليس عضو في الجمعية أن يراقب و بصورة دائمة إدارة الشركة مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يتبنى هذه الأخيرة ،و سنستعرض الفكرتين في الفرعين المواليين:

الفرع الأول: رقابة أثناء انعقاد الجمعية العامة .

منح المشرع للمساهمين الأعضاء في الجمعية العامة الحق في الطالع على المستندات المعروضة على الجمعية العامة سواء كانت العادية أو غير العادية بمناسبة انعقادها في أي وقت في السنة ، فيلتزم مجلس الإدارة أو مجلس مديرين أن يبلغ المساهمين و يضع تحت تصرفهم قبل 30 يوما من انعقاد الوثائق الضرورية الإبداء قرارات دقيقة بخصوص إدارة الشركة مادة 677 ق.ت، و هذه المستندات تتمثل في[1]:

أولا: كشف أسماء المساهمين في الشركة

تلتزم الجمعية العامة بعرض كل المعلومات الشخصية المتعلقة بالقائمين بإدارة الشركة و المعلومات الخاصة بالشركات الأخرى التي يمارسون فيها مهامهم الإدارية إن وجدت تنص الفقرة الأولى المادة 678 ق.ت " يجب على الشركة أن تبلغ المساهمين أو تضع تحت تصرفهم كل المعلومات التالية و المضمنة في وثيقة أو أكثر: أسماء القائمين بالدارة و المديرين العامين و ألقابهم و مواطنهم، أو عند الاقتضاء بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء الأشخاص أعمال تسيير أو مديرية الإدارة" ...

1- السيد أحمد السقا ،المراجعة الداخلية الجوانب المالية والتشغيلية،،الطبعة الأولى ،الجمعية السعودية للنشر، السعودية 1997، ص235 .

ثانيا: نص مشاريع القرارات.

يحق للمساهمين الاطلاع على مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين للجمعية قبل انعقادها ، و الاطلاع على نص المشاريع القرارات التي قدمها المساهمون وبيان أسبابها، إضافة إلى تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين المقدم للجمعية[1].

ثالثا: الميزانية و حسابات الشركة .

تلتزم الجمعية العامة العادية قبل انعقادها بخمسة عشر يوما بتقديم وثائق الشركة المحاسبية للمساهمين للتمكن من الاطلاع عليها، و المتمثلة في جدول حسابات النتائج و الوثائق التشخيصية و الحصيلة و تقرير مندوب الحسابات و هي وثائق تشرح وضعية الشركة المالية خلال كل سنة مالية مقفلة، و هذا طبقا للفقرة الثانية من المادة 678 ق.ت "...على جدول حسابات النتائج و الوثائق التشخيصية[2] و الحصيلة و التقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمس الأخيرة أو كل سنة مالية مقفلة منذ إنشاء الشركة أو دمج شركة أخرى في هذه الشركة ،إذا كان عددها يقل عن خمسة ، و هذا فيما يتعلق بانعقاد الجمعية العامة العادية ..."،و المادة 680 من ق.ت "يحق لكل مساهم أن يطلع خلال الخمسة عشر يوما السابقة الانعقاد الجمعية العامة العادية على ما يلي[3]:

1- جرد جدول حسابات لنتائج و الوثائق التشخيصية و الحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة و مجلس المديرين أو مجلس المراقبة.

---

[1] Renard.J, Téorie et pratique de l'audit interne:organisation,3eme ed ,paris 2000 ,p 205

2- عمر شريقي، لجان الدقيق كأحد متطلبات إرساء نظام الحكومة و محاربة الفساد في الشركات، الملتقى العلمي الدولي حول آليات حوكمت المؤسسات و متطلبات تحقيق التنمية المستدامة،ورقلة،الجزائر،2013، ص271

3- قانون رقم 10/01 مؤرخ في 16 رجب 1431 الموافق 29 يونيو 2010 ،المتعلق بمهن الخبير المحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، ج.ر العدد 42 الصادرة في 11 يوليو 2010 ،ج. ر العدد 42 الصادرة في 11 يوليو 2010.

2- تقارير مندوبي الحسابات التي ترفع الى الجمعية.

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

الفرع الثاني: رقابة المساهم الشخصية على الإدارة

تتجاوز السلطة الرقابية التي تمتلكها الجمعية العامة للمساهمين سلطتها الممارسة أثناء انعقادها، وقد يحق للمساهمين سلطة مراقبة الشركة طوال السنة و بصفة دائمة و يومية دون انقطاع من خلال اطالعهم على وثائق الشركة ،و قد كان القانون الجزائري يعترف بهذا الحق في المادة 684 من القانون التجاري لسنة 1975 ،لكن بصدور مرسوم 08/93 المعدل و المتمم للأمر 59/75 قد ألغى هذا الحق، و في حالة اكتشاف أي تجاوز من طرف الإدارة يتمتع المساهم بسلطة رفع دعوى شركة أو دعوى فردية[2].

أولا: الاطلاع على مستندات و وثائق الشركة .

غض النظر عن حق المساهم في الاطلاع الناتج عن انعقاد الجمعية العامة يحق للمساهم و في أي وقت في السنة الاطلاع على دفاتر الشركة و وثائقها ، فتلتزم الشركة بتقديم معلومات محددة للمساهمين بما لا يتعارض مع مصالحها، فهي توازن بين مصلحة الشركة في المحافظة على أسرارها و مصلحة المساهمين في ضرورة التعرف على حسن سير أعمالها و إدارتها[3].

1- بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2010-2011،ص30 .

2- عزوز ميلود، دور المراجعة في تقييم أداء نظام الرقابة الداخلية للمؤسسة الاقتصادية: دراسة حالة المؤسسة الوطنية لصناعة الكوابل الكهربائية- بسكرة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة، 2006 / 2007،ص25 .

3 - أنظر المادة 12 من القانون 01/10.

وقد تناولت عدة تشريعات حق الاطلاع الدائم على وثائق الشركة من بينها القانون الإماراتي مقارنة بالمشرع الجزائري و المصري و الفرنسي الذي تفادى هذا الحق احتجاجا" بالمحافظة على أسرار الشركة و عدم تعطيل سير أعمالها " ، ولو افترضنا أن المشرع قد هدف للحفاظ على مبدأ السرية ، بعدم السماح للمساهم بالتردد على الشركة طوال أيام السنة تخوفا من ذيوع أسرارها، فانه ال يجب على أن يقف هذا المبدأ في وجه ممارسة المساهم لحقوقه الأساسية المتمثلة في رقابة أعمال الشركة حفاظا على حقوقه و مصالحه .

ثانيا: رفع دعاوى الشركة و الدعاوى الفردية .

يحق للمساهم ممارسة رقابته على مجلس الإدارة أو المديرين، فكما ذكرنا سابقا يحضر على كل من مجلس الإدارة أو المراقبة اقتراض من الشركة أو الحصول على ضمانات أو اعتماد، أو حرمان المساهمين من حقهم في الاطلاع، و المساهم بهذه الطريقة يحرص على عدم استغلال نفوذه من طرفهم للقيام بتصرفات تخرج عن نطاق غرض الشركة ، و في حالة تجاوز مجلس الإدارة أو مجلس المديرين لغرض الشركة و الإضرار بمصالحها، أو المساس بمصالح المساهمين يتدخل القضاء لمساءلة[1] مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، طبقا للدعاوى التالية:

1- **دعوى الشركة:** يحق للمساهم رفع دعوى لحماية حقوقه في الشركة و تسمى دعوى الشركة " و هي دعوى خاصة بحماية مجموع المساهمين الذين تمثلهم الشركة و ال شأن له بالضرر الخاص الأذى يتأذى مناه مساهم واحد أو عدد من المساهمين فهي تهدف إلى

1 -Mohamed SALAH ,Les Sociétés Commerciales :Tome Les règles communes, La société en nom collectif, La société en commandite simple ,Collection Droit des Affaires, Ed Edik,2005, p 205

تعويض الضرر الذي أصاب مجموع المساهمين و ترتاب عليه إهدار مصلحة الشركة أو نقص ذمتها المالية . [1]

و بالتالي هذه الدعوى تقوم بها الجمعية العمومية للشركة بسبب الأخطاء التي تنشأ عنها أضرارا تلحق بمجموع المساهمين، و نظرا الاستحالة قيام جميع المساهمين برفعها تختار من ينوب عنها من المساهمين لرفعها باسم الشركة، وفي حالة تقاعس الشركة عن رفعها الدعوى يحق لكل مساهم تحريك دعوى الشركة بمفرده و باسمه الخاص في حالة ما أصابه ضررا نتيجة أخطاء ارتكبها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو حرمانه من أي حق من حقوقه.

2- الدعوى الفردية:

تختلف هذه الدعاوى عن دعوى الشركة من حيث الهدف، فهذه الدعوى يرفعها المساهم باسمه الخاص و بمفرده بصورة مباشرة على إدارة الشركة، بهدف حماية حقوقه الشخصية التي تضررت جراء أخطاء مرتكبة من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين يكون كحرمانه من نصيبه في الأرباح أو الصك المكتتب لحصته أو من حقه في الاطلاع على وثائق الشركة، فمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في هذه الحالة مسؤولية تقصيرية تستند إلى الخطأ الذي وقع منهم وألحق الضرر بالمساهم ، فيقع على عاتق المساهم عبء إثبات الخطأ المقترف من طرف الإدارة و الضرر الذي مسه و عالقة السببية بأن ذلك الخطأ أدى لذلك الضرر،" و التعويض الذي يحكم به في هذه الدعوى يختص به المساهم دون غيره وال شأن للشركة به مقارنة بدعوى الشركة التي يعود نجاحها بالتبعية على المساهمين[2]. "

1- المادة 715 مكرر 10 فقرة 1 من القانون التجاري.

2- ربيعة غيث، المساهم في شركة المساهمة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، قانون الأعمال ، كلية العلوم القانونية الاقتصادية و الاجتماعية،،جامعة محمد الخامس، الرباط ، السنة الجامعية 2003-2004،ص80.

المبحث الثاني : دراسة الجزاء المتعلق بالمساهم

المساهم في شركة المساهمة يعتبر عنصر فعال حيث سندرس في هذا المبحث الجزاءات المتعلقة والخاصة به من خلال المطلب الأول الذي سنتحدث فيه عن الجزاءات المتعلقة بإعلام المساهم واستدعائه وفي المطلب الثاني سنتحدث حول جزاء متعلق بتصويت المساهم و سير الجمعيات

المطلب الأول : الجزاء المتعلق بإعلام المساهم واستدعائه للمشاركة في الجمعيات

يجب إعلام المساهم بطريقة المشاركة في الجمعيات و الجزاءات التي تتعلق به وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول : جزاء و حق المساهم في الرقابة والتصويت

للمساهم الحق في مراقبة أعمال الشركة ، وذلك من أجل التأكد من حسن سير وسلامة الشركة من أجل المحافظة على مصلحته في الشركة ، وتتمثل الرقابة في حق المساهم في الاطلاع على جدول الجرد والميزانية وحساب الأرباح والخسائر ، وقائمة المساهمين ، وتقرير مجلس الإدارة ، وتقرير مفوضي المراقبة ، والميزانية الموحدة إذا وجد.[1]

1- الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية الجزائرية الصادرة في 1975/12/19 .107.ص ، 101 عدد ،.

وعلى المساهمين الذين منحوا حق الاطلاع أن يمارسوه شخصيا وهذ هو الأصل ، أو توكيل غيره لممارسة هذا الحق ، أو الاستعانة بأصحاب الخبرة وذلك من أجل الفهم الجيد الوثائق الشركة.[1]

أما حق التصويت فهو الآخر من الحقوق الأساسية للمساهم ، لا يجوز حرمانه منه، والأصل أن لكل مساهم صوت بحيث يكون له عدد من الأصوات بقدر عدد الأسهم التي يحوزها، وهذه القاعدة تعد تطبيقا لمبدأ المساواة بين المساهمين.

ومن خلال ما سبق سوف نقوم بدراسة الحق في الرقابة ، ثم نمر بدراستنا إلى الحق في التصويت .

أولا : الحق في الرقابة

من منطلق أن المساهم في شركة المساهمة لا يمكنه بأي حال من الأحوال أن يقوم بمهمة الرقابة بدون امتلاكه لكم معين من المعلومات ، التي تمكنه من معرفة وبشكل دقيق ما يجري داخل الشركة ، ولاسيما معرفة كل ما يتعلق بنشاطها حتى يتمكن بعد ذلك من تحديد الإطار الذي سيمارس فيه رقابته داخل الجمعية العامة ، وتعد هذه المعلومات نقطة البداية

1- خلفاوي عبد الباقي ، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، جامعة الاخوة منتوري ، 40. ص ، 2008/2009، قسنطينة50.

في مسار رقابة المساهم داخل الشركة ويحصل المساهم عن هذه المعلومات عن طريق الإعلام الذي سيكون محل دراستنا.[1]

كذلك نشير إلى حق المساهم في الاستدعاء والمشاركة في إطار التحضير للجمعية العامة . ومن خلال ما تقدم سوف ترتكز دراستنا حول الرقابة في إطار التحضير للجمعية العامة حيث قسمنا دراستنا إلى ثلاث فروع ، نشير في الفرع الأول إلى الحماية القانونية لحق المساهم في الإعلام ، أما الفرع الثاني نشير إلى الحماية القانونية لحق المساهم في الاستدعاء للجمعية العامة ، مرورا الحماية القانونية لحق المساهم في مشاركة الجمعية العامة.[2]

أولا : الحماية القانونية لحق المساهم في الإعلام يتم إعلام المساهم أساسا باطلاعه على مجموعة من الوثائق التي تتضمن معلومات كافية عن حياة الشركة وتكوينها ونشاطها خلال فترة زمنية معينة ، والتي عادة ما تكون سنة مالية " كما تبين هذه الوثائق النتائج التي تحصلت عليها الشركة ، والتي يمكن أخذها كمعيار لتقييم مدى نجاح سياسة التسيير.

1- انظر في هذا المعنى محمد فريد العريني، شركات تجارية، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة، مصر، سنة 2006،ص . 319.

2- أنظر المواد 677 ، 678 ، 680 ، من القانون التجاري.

ولضمان ثقة ووفاء المساهم لابد من إتباع سياسة حكيمة في الإعلام ، من خلال تمكين المساهم من الحصول عل أكبر قدر من المعلومات دف الوصول إلى أكبر قدر من الشفافية داخل الشركة" .[1]

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فإن الوثائق التي يحق للمساهم الاطلاع عليها قبل انعقاد الجمعيات العامة ممارسا بذلك حقه في الإعلام ، تختلف حسب نوع الجمعية ، وهذا أمر منطقي ، فما دام المساهم يمارس حقه في الإعلام لكي يتخذ قرارات سليمة وعن علم ودراية فإن اختلاف موضوع القرارات المتخذة يؤدي بالضرورة إلى اختلاف الوثائق التي يطلع عليها المساهم وتختلف مواضيع القرارات من جمعية لأخرى ، ذلك أن 1لكل جمعية سلطات واختصاصات خاصة .[2]

وبالرجوع إلى مفهوم الحماية القانونية ، فإنا تتضمن فرض عقوبة على كل من يعتدي على هذا الحق بحرمان المساهم من الإعلام ، والذي يتصور قيامه اذا هم مسيرو الشركة أو أعضاء جهازها الإداري ، ما داموا هم الملزمين بتمكين المساهم من هذا الحق.

فقد يسعى القائمون بالإدارة ، إلى حرمان المساهم من حقه في الإعلام ، أو الانتقاص من هذا الحق ، بتقليص عدد الوثائق التي من حقه الاطلاع عليها أو بفرض قواعد وشكليات معقدة لا يمكن من خلالها لكل مساهم ممارسة حقوقه.

1- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الثاني الشركات التجارية، عويدات للنشر و الطباعة، بيروت، لبنان،1999 ،ص. 329.

2- بوعزة .محاضرات السنة الأولى ماستر قانون الأعمال مقياس الشركات التجارية، 2010 -2011

وعليه فإنه وفي الحالات التي لا يرتكب فيها المسيرون أو القائمون بالإدارة مخالفات ، ولكنهم يسيرون الشركة لمصلحتهم أو لمصلحة المساهمين الأغلبية ، فإن إقالة المسيرين والقائمين بالإدارة تتميز بنوع من الصعوبة ، لأن هذا الأخيرة لا يمكن الحصول عليها إلا من طرف الأغلبية وهؤلاء ليس لهم أي سبب في طلبها ، ولهذا فإنه يجب وضع وسيلة أخرى لرقابة المساهمين والتي لايمكن أن تخرج عن حق المساهم في اللجوء للقضاء ، رافعا بذلك دعوى تختلف أطرافها وشروط قبولها حسب كل حالة ، مطالبا بتوقيع العقوبات التي حددها القانون .وتنقسم الدعاوى المتعلقة بحق المساهم في الإعلام والمسؤولية المفروضة عند مخالفة الأحكام الخاصة به ،إلى مسؤولية مدنية بند أول ،وأخرى جزائية بند ثاني. [1]

أولا: المسؤولية المدنية .

هدف إلى إرجاع الحالة إلى ماكانت عليه قبل حدوث الإعتداء [2]، ويتعلق الأمر هنا بدعوى البطلان حيث أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على البطلان كجزاء على حرمان المساهم من حقه في الإعلام ، وإنما تعرض للبطلان في القسم المتعلق بالأحكام

1- جهيدة بلحاج، المراجعة الخارجية للحسابات في المؤسسان الاقتصادية، مذكرة الماجيستير، المركز الجامعي بالمدية، 2005-2006، ص.56 .

2- المادة 29 من القانون 10-01 لمتعلق بالمهنة.

المشتركة بالشركات التجارية ومن بين ماجاء في المادة 733 بنصها " ....لا يحصل بطلان العقود أو المداولات غير التي نصت عليها الفقرة المتقدمة ، إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو من القوانين التي تسري على العقود ".[1]

ولكون أن حق المساهم من الحقوق الأساسية له ، والقواعد التي نصت عليه جاءت بصياغة ملزمة ، هنا نجد إشكال ، فهل الإعتداء على هذا الحق يؤدي إلى بطلان الجمعيات العامة ؟

إن المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة ، وعليه فإن تقرير البطلان من عدمه يرجع للقاضي حيث تكون له سلطة تقديرية من خلال موازنة بين المصالح الخاصة المعتدى عليها والمصلحة العامة للشركة .[2]

ووفقا للمادة 736 من ق ت ج فإنه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان ، أن تمنح أجلا للتمكن من إزالة البطلان ، وهدف المشرع هو تجنيب الشركة الأضرار الناتجة عن الحكم ببطلان مداولات الجمعيات العامة .

1- محمد التهامي طواهر، مسعود صديقي، المراجعة و تدقيق الحسابات الاطار النظري و الممارسة التطبيقية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003 ،ص. 138

2- أنظر من المادة 733 إلى المادة 743 من ق ت ج54.

ثانيا: المسؤولية الجزائية

إن المشرع قد نص على عقوبات جزائية تلحق كل من يعتدي على هذا الحق ، فقد نصت المادة 819 من ق ت ج ، على أن "يعاقب بغرامة من 20000 دج إلى 000.200دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بالإدارة أو مديريها العامين الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها "، والملاحظ على هذا النص أن العقوبة التي ألحقها المشرع بمسيري الشركة والقائمين بإدارتها ، هي عقوبة غير مؤثرة وتنقصها الفعالية نظرا لكونها عقوبة مالية فقط ، مع ضآلة قيمة الغرامة المفروضة ، وتعد هذه الحماية ليست بقوية حتى تضمن حق المساهم بعكس ماجاء في نص المادة 683 من ق ت ج ، يساهم مساهمة فعالة في حماية حق المساهم في الإعلام ، حيث ضمنت للمساهم الذي رفضت الشركة تبليغه بالوثائق التي له حق الاطلاع عليها ، حق اللجوء 1للقضاء وعلى سبيل الاستعجال وتحت طائلة الإكراه المال.[1]

1- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، العمل غير المشروع، و القانون، الطبعة الثانية ، دار الهدى، الجزائر ، سنة 2004 ،ص. 12.

الفرع الثاني : الحماية القانونية لحق المساهم في الاستدعاء للجمعية العامة

إن الاعتداء على حق المساهم في الاستدعاء والذي يكون من صاحب الدعوة ، يرتب المسؤولية التي تنقسم إلى مسؤولية مدنية في البند الأول ، وأخرى جزائية البند ثاني.

أولا: المسؤولية المدنية

قد ينتج عن عدم احترام الأحكام الخاصة باستدعاء المساهم بطلان مداولات الجمعية العامة ،حيث أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على اعتبار الجمعية العامة التي لم استدعائها بطريقة صحيحة باطلة ، لكن وبالرجوع إلى أحكام الشركات التجارية ، لاسيما التي تنظم البطلان ، نجد أنفسنا مجددا أمام ضرورة التمييز بين القواعد الملزمة وتلك التي تفقد هذه الخاصية ، وذلك ضمن القواعد التي نص عليها القانون التجاري. [1]

كما تشير المادة 736 من ق ت ج ، فإنه يجوز للمحكمة التي تتولى النظر في دعوى البطلان ، ولو تلقائيا ، أن تمنح أجلا للتمكن من إزالة البطلان ، ومهما كان فلا يمكنها أن تفصل في الدعوى في أقل من شهرين من يوم طلب افتتاح الدعوى ، وقد هدف المشرع من هذا الحكم إلى تجنب الشركة الأضرار الناتجة عن الحكم بالبطلان . وطبقا لنص المادة 715 مكرر 23 من ق ت ج ، يحق لكل مساهم لم يتم استدعاؤه إلى الجمعية العامة أن يرفع دعوى تعويض عن الأضرار الشخصية التي لحقته جراء هذا الاعتداء ، كما يمكن

1- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007 ،ص. 53

للمساهمين منفردين أو مجتمعين حسب نص المادة 715 مكرر 24 من ق ت ، أن يرفعوا دعوى المسؤولية ضد مسيري الشركة أو القائمين بإدارتها ، جراء الاعتداء على حقهم في الاستدعاء.

ثانيا : المسؤولية الجزائية

نصت المادة 816 من ق ت ج ، على أنه يعاقب بغرامة من 20000 دج إلى 200000 دج ، رئيس الشركة المساهمة والقائمين بالإدارة الذين لم يستدعوا لكل جمعية في الأجل القانوني أصحاب الأسهم الحائزين منذ شهر واحد على الأقل على سندات إسمية إما برسالة موصى عليها على نفقتهم ، إذا كان القانون الأساسي يسمح بذلك ، أو إذا طلب المعنيون بذلك ، وهنا المشرع خصائصها ذا النص ، المساهمين الذين يملكون سندات إسمية منذ شهر واحد على الأقل. [1]

وقياسا على هذه المادة فإن العقوبة التي أشار إليها المشرع هي عقوبة خفيفة نظر لكونها عقوبة مالية ، فهي لا تكفي ، ولذلك وجب على المشرع إعادة النظر في العقوبة الجزائية المتعلقة بحق المساهم في الاستدعاء ، وذلك من خلال رفع قيمة الغرامة. [2]

1- بن شويخ الرشيد، دروس في النظرية العامة للالتزام ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر،2012 ،ص.149

2- محمد عمار تيبار الحقوق الأساسية للمساهمة رسالة دكتورة القاهرة ص678

المطلب الثاني: جزاء متعلق بتصويت المساهم و سير الجمعيات

يدعو مجلس إدارة الشركة المساهمين إلى الجمعية العامة، وذلك لطرح ومناقشة الموضوعات المتعلقة بشؤون الشركة وتبادل الآراء وتقديم المقترحات والاستماع لها وتحديد أوضاع الشركة والتحديات المستقبلية.

ولذا فإن المشاركة الفعالة للمساهمين من شأنها تفعيل الأدوار التي تهدف إلى تكامل وتعزيز العالقة بين إدارة الشركة ومالكها وجميع الأطراف من أصحاب المصالح.[1]

الفرع الأول: تصويت المساهم و سير الجمعيات

يتمتع الشخص المساهم في شركة المساهمة بحرية التصويت والمشاركة في سير الجمعيات المتعلقة بالشركة .

أولا : الحقوق العامة للمساهمين

يثبت للمساهمين جميع الحقوق المتصلة بالسهم، و بوجه خاص الحق في الحصول على نصيب من الأرباح التي تقرر الشركة توزيعها، والحق في الحصول على نصيب من موجودات الشركة عند التصفية، وحق حضور جمعيات المساهمين، والمشاركة في مداولاتها والتصويت على قراراتها، وحق التصرف في الأسهم، وحق مراقبة أعمال مجلس الإدارة ورفع

1- معزوزة زروال، المسؤولية المدنية و الجنائية للمسيرين في شركة المساهمة، مذكرة الماجستير في القانون الخاص، الجزائر، سنة 2006 ،2007 ،ص. 148

دعوى المسؤولية على أعضاء المجلس، وحق الاستفسار وطلب معلومات بما لا يضر بمصالح الشركة ولا يتعارض مع نظام السوق المالية ولوائحه التنفيذية. يتضمن النظام الأساسي للشركة ولوائحها الداخلية الإجراءات والاحتياطات اللازمة لضمان ممارسة جميع المساهمين لحقوقهم النظامية. تقوم الشركة بتوفير جميع المعلومات التي تُمَكِن المساهمين، دون تمييز بينهم ، من ممارسة حقوقهم على أكمل وجه، بحيث تكون هذه المعلومات وافيةً ودقيقةً، ويتم تقديمها وتحديثها بطريقة منتظمة وفي المواعيد المحددة، وتقوم الشركة باستخدام أكثر الطرق فعاليةً في التواصل مع المساهمين.[1]

ثانيا: الجمعية العامة للمساهمين

- أ) تُعقد الجمعية العامة مره واحد في السنة على الأقل خلال الأشهر الستة التالية لانتهاء السنة المالية للشركة..
- ب) تعقد الجمعية العامة بدعوة من مجلس الإدارة أو في حالة طلب المحاسب القانوني أو عدد من المساهمين لا تقل ملكيتهم عن 5% من رأس المال.
- ج) لكل مساهمٍ يملك (20) سهماً حق التصويت، والدعوة للمشاركة والتصويت ، خلال انعقاد الجمعية.

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الاولى، سنة ، 2002. ص 34 .

•د) يتم الإعلان عن موعد انعقاد الجمعية العامة ومكانها وجدول أعمالها قبل الموعد بما لا يقل عن خمسة وعشرين يوماً ، أو وفق المدة التي تنص عليها اللوائح والأنظمة، وذلك في موقع السوق المالية السعودية "تداول" وموقع الشركة الإلكتروني، وفي الجريدة الرسمية، وفي صحيفة يومية تُوزع في مدينة المركز الرئيس للشركة، وتُرسل صورةٌ من الدعوة وجدول الأعمال إلى الإدارة العامة للشركات بوزارة التجارة.

- هـ) تُتيح الشركة الفرصة للمساهمين للمشاركة الفعالة والتصويت على الموضوعات التي يتضمنها جدول الأعمال وإحاطتهم علماً بالقواعد التي تحكم تلك الاجتماعات وإجراءات التصويت[1].
- و) تتبع الشركة الأساليب الضرورية لتيسير مشاركة أكبر عدد من المساهمين في اجتماع الجمعية العامة ومن ذلك اختيار المكان والوقت الملائمين.
- ز) يجب على مجلس الإدارة عند إعداد جدول الأعمال أن يأخذ في الاعتبار المواضيع التي يرغب المساهمون في مناقشتها أو إدراجها على جدول أعمال الاجتماع. يجوز للمساهمين الذين يملكون ما لا يقل عن 5% نسبة (5 في المائة) من أسهم الشركة إضافة موضوعٍ أو أكثر إلى جدول أعمال الجمعية العامة عند إعداده.

1- محمد فريد العريني ،الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ،ص 200

- ح) للمساهمين حق مناقشة المواضيع المدرجة في جدول أعمال الجمعية العامة، وتوجيه الأسئلة بشأنها إلى أعضاء مجلس الإدارة والمحاسب القانوني، وعلى مجلس الإدارة أو المحاسب القانوني الإجابة على أسئلة المساهمين بالقدر الذي لا يُعَرِّض مصلحة الشركة للضرر[1].
- ط) أن تصحب المواضيع المعروضة على الجمعية العامة بمعلومات كافية تُمَكِن المساهمين من اتخاذ قراراتهم.
- ي) تقوم الشركة بتمكين المساهمين من الاطلاع على محضر الجمعية. كما تقوم الشركة بتزويد هيئة السوق المالية بنسخةٍ من محضر الاجتماع خلال عشرة أيام من تاريخ انعقاده.
- ك) تقوم الشركة بإعلام هيئة السوق المالية بنتائج الجمعية العامة فور انتهائها.

ثالثا: حق التصويت

- أ) يُعد التصويت حقاً أساسياً للمساهمين لا يمكن إلغاؤه بأية طريقة، وتعمل الشركة على تسهيل ممارسة المساهم لحقه في التصويت وتيسيره.

1 – نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعة، الجازئر،2005 ،ص ص 200-199

- ب) للمساهم أن يوكل عنه كتابةً مساهماً آخر من غير أعضاء مجلس الإدارة ومن غير موظفي الشركة لحضور اجتماع الجمعية العامة والتصويت نيابةً عنه[1].
- ج) تقوم الشركة بالتأكيد على المستثمرين من الأشخاص ذوي الصفة الاعتبارية الذين يتصرفون بالنيابة عن غيرهم . مثل صناديق الاستثمار . الإفصاح عن سياساتهم في التصويت وتصويتهم الفعلي في تقاريرهم السنوية، وكذلك الإفصاح عن كيفية التعامل مع أي تضارب جوهريٍ للمصالح قد يُؤَثِّر على ممارسة الحقوق الأساسية الخاصة باستثماراتهم.
- د) تعرض نتائج التصويت على المساهمين في نهاية اجتماع الجمعية العامة[2].

رابعا: حق المساهمين في أرباح الأسهم

يقوم مجلس الإدارة بوضع سياسة واضحة بشأن توزيع أرباح الأسهم، كما هو موضحٌ في الباب الخامس، بما يحقق مصالح المساهمين والشركة ويقوم المجلس بإطلاع المساهمين على هذه السياسة في اجتماع الجمعية العامة ، والإشارة إليها في تقرير مجلس الإدارة . تقر الجمعية الأرباح المقترح توزيعها وتاريخ التوزيع، وتكون أحقية الأرباح ، سواءٌ الأرباح النقدية أو أسهم المنحة، لمالكي الأسهم المسجلين بسجلات مركز إيداع الأوراق المالية في نهاية

1- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة،2014، ص 8

2 بموسات عبد الوهاب، سلطات و مسؤولية المسيرين في الشركات التجارية، محاضرات القيت على طلبة الماجستير في القانون الخاص جامعة سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2002 -2003 ،ص. 80.

تداول يوم انعقاد الجمعية العامة. يُقصد بالكلمات والعبارات الواردة في هذا النظام المعاني الموضحة لها كما وردت في قائمة المصطلحات المستخدمة في لوائح هيئة السوق المالية وقواعدها[1].

الفرع الثاني: جزاء متعلق بحق التصويت

طبقا لنص (المادة 715 مكرر 61) من القانون التجاري فإن شهادات الاستثمار وشهادات الحق في التصويت تصدر بمناسبة زيادة رأس المال أو تجزئة الأسهم الموجودة.

وتنشئ هذه الشهادات بنسبة لا تتجاوز ربع رأسمال الشركة من طرف الجمعية العامة بناء على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة و بناء على تقرير مندوب الحسابات.

أولا: شهادات الحق في التصويت

تنص (المادة 715 مكرر) 62 من القانون التجاري على ما يلي : " تمثل شهادات الحق في التصويت حقوق أخرى غير الحقوق المالية المرتبطة بالأسهم ".[2]

كما يجب أن تصدر شهادات الحق في التصويت بعدد يساوي عدد شهادات الاستثمار

1- مصطفى حسن بسيوني السعدني، المسؤولية القانونية لمراجع الحسابات و بذل العناية المهنية في ضوء المعايير الحضرية، و الأمريكية و الدولةlegalliability – حوكمة الشركات و أسواق المال العربية، المنظمة العربية للتنمية الادراية أعمال المؤتمرات، سنة 2007 ،ص. 59.

2- مصطفى كمال طه ، القانون التجاري، العقود التجارية، عمليات البنوك. دار الجامعية، مصر، 1993 ،ص.475

طبقا لنص (المادة 715 مكرر 64)من القانون التجاري. أيضا يجب أن تكتسي شهادات الحق في التصويت الشكل الإسمي (المادة 715 مكرر 65) قانون تجاري جزائري .

أما بالنسبة لتوزيعها – شهادات الحق في التصويت – إذا وجدت ، فتوزع بين حاملي الأسهم و حاملي شهادات الحق في التصويت كل حسب حقه .[1]

و لا يجوز التنازل عن شهادة الحق في التصويت إلا إذا كانت مرفقة بشهادة الإستثمار غير أنه يجوز التنازل عنها لحامل شهادة الاستثمار . حيث يعاد تكوين السهم بقوة القانون بين يدي حامل شهادة الاستثمار و شهادة الحق في التصويت. و لا يجوز منح شهادة تمثل أقل من حق واحد في التصويت.

ثانيا: السندات

إذا احتاجت الشركة أثناء قيامها إلى أموال جديدة لمدة طويلة فأمامها طريقان ، إما زيادة رأس المال بإصدار أسهم جديدة و إما الإقتراض ، وعادة ما تفضل شركات المساهمة الإقتراض على زيادة رأس المال، وذلك لأن زيادة رأس المال تؤدي زيادة عدد المساهمين فتهبط نسبة قرأ و المشرع الجزائري أنواع معنية من السندات يجوز لشركة المساهمة أن تصدرها، و 60 الربح، تكون هذه السندات قابلة للتداول بحيث تخول صاحبها حق الحصول

1- علي نديم الحمصي، شركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الاسلامي، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان،2003 ،ص.134

خاتمة

خاتمة:

رافق ثورة تكنولوجيا المعلومات زيادة ملحوظة في حجم الاعتداءات على حقوق الآخرين وانتهاك القانون، ومن أهم هذه الهجمات على العلامات التجارية؛ حيث ظهرت استخدامات إلكترونية جديدة تتطلب حماية العلامات التّجارية، والّتي كانت موضوع الدّراسة، والّذي خلصنا منه إلى جملة من النتائج نوجزها فيما يلي:

أجازت شبكة الإنترنت للشّركات والمشاريع الاقتصادية إنشاء مواقع إلكترونية على الشّبكة لعرض منتجاتها وخدماتها وعلامتها التّجاريّة كمنفذ جديد للأسواق العالمية، ولا يمكن الوصول إلى هذه المواقع إلاّ من خلال الرّوابط الإلكترونيّة الّتي تحدّدها عبر شبكة الإنترنت فالرّبط الإلكترونيّ يعتبر مفتاح الدّخول للمواقع الخاصّة بالشّركات، كما أصبح لكلّ شركة رابط وإطار إلكترونيّ خاصّ ومميّز لها، ممّا جعل دوره يتطوّر إلى تميّز الشّركة عن منافسيها ضمن المجال الإلكترونيّ.

ويتبيّن من خلال هذه الدّراسة أنّ العلامات التّجاريّة كانت ولا تزال وسيلة مهمّة للتّعريف بالشّركات ومنتجاتها، وأنّ صيانتها سيضمن شريحة كبيرة من المستهلكين ويقرر أيضا سياسة المنافسة الخاصّة بهم، للاستفادة من مزاياها، ونتيجة لذلك أوجدت شبكة الإنترنت إشكالية قانونية جديدة تتعلّق بالعلامة التّجاريّة. الرّبط والإطار الإلكترونيين والمواقع الإلكترونيّة إضافة لمحرّكات البحث جميعها وسائل تقنية حديثة فرضتها طبيعة التّعامل في المجال الإلكترونيّ، استخدمت في كثير من الأحيان للاعتداء على العلامة التّجاريّة، وذلك لجذب مستخدمي الإنترنت، بما فيهم العملاء والمستهلكين إلى مواقع أخرى غير المواقع الحقيقية للعلامة التّجاريّة بهدف التّرويج لسلع أو خدمات شركات منافسة، ما ترتّب عنه نزاعات قضائية حسمت في كثير من الأحيان لمصلحة أصحاب العلامات التّجاريّة.

إنّ الصّور التّقنية الحديثة كالرّبط الإلكترونيّ والمواقع ذات طبقة متغيّرة غير مستقرّة بالإضافة إلى إمكانية ظهور وسائل أخرى بما لا يمكن أن تُجاري القواعد القانونية هذه التّغيّرات المتلاحقة، وبالتّالي فإنّ مناط الحماية ينبغي ألاّ يكون بتحديد هذه الصّور الحديثة وحلات الاعتداء على العلامات، وإنّما بربط الحماية بمفاهيم قانونية مستقرّة تقبل التّغيّرات التّقنية بصورة مرتّبة كعوامل تضليل المستهلكين لدى مستخدمي الإنترنت وسوء البنية وتماثل أو تشابه النّشاطات التّجاريّة بين المعتدي والمعتدى عليه، إضافة لذكر حالات من الاستخدامات الحديثة الّتي تشكّل اعتداء اتّجاه العلامات التّجاريّة على سبيل المثال لا الحصر، خاصّة في ظلّ ازدياد النّشاطات التّجاريّة الإلكترونيّة.

ولقد أصبحت محرّكات البحث ذات طابع حيوي لكلّ من يستخدم شبكة الإنترنت، وهي تؤثّر تأثيرا مباشرا على استخدام العلامات التّجاريّة ضمن نظام الإعلانات في محاولة لصرف عملاء علامة تجارية معيّنة لصالح علامة أخرى. وإيجاد مستهلكين جدد، كما تمّ حسم القرار من طرف محكمة العدل الأوربية؛ حيث لم يعتبر محرّك البحث معتديا بموجب نظام إعلاناته.

كما جمع المشرّع كافّة أفعال الاعتداء على العلامة التّجاريّة تحت جرم تقليد العلامة والّذي يشمل مطابقة العلامة، تشبه العلامة اغتصاب علامة مملوكة للغير، وضع علامة مملوكة للغير، بيع أو عرض منتجات عليها علامة مقلّدة أو مشبهة، وقرّر المشرّع لكلّ هذه الأفعال عقوبات موحّدة.

وقد ربط المشرّع الجزائريّ المتابعة في جنحة التّقليد بضرورة وضع كفالة من طرف المدّعي لضمان تعويض مالك العلامة أو صاحب حقّ الاستئثار بالاستغلال، ذلك في حالة ما إذا أساء المدّعي استعمال دعواه وسط الحماية القانونية على العلامة التّجاريّة المشهورة شرط أن تكون لها شهرة في الجزائر، ولم يشترط لتمتّعها بالحماية أن يكون سبق تسجيلها في بلدها الأصلي، وهذا على خلاف بعض القوانين الّتي تشترط تسجيل العلامة المشهورة في بلدها الأصلي لتمتّعها بالحماية في البلد المراد حمايتها فيه. ولم يضع المشرّع الجزائريّ معايير لتحديد مدى شهرة العلامة التّجاريّة تقريره حماية العلامة المشهورة، وهو المنهج الّذي سلكته الاتّفاقيات الدّولية المنظّمة للعلامة إذ لم تضع معايير محدّدة لتحديد مدى شهرة العلامة التّجاريّة وترك بذلك الأمر للقضاء.

الاقتراحات: وإذا جاز لنا أن نبدي بعض الاقتراحات فلعل ما يمكن اقتراحه:

– ضرورة تعديل قوانين الملكية الفكرية بما يواكب التطور التكنولوجي الحاصل خصوصا في العلامة التجارية الإلكترونية.

– العمل على إصدار قانون خاص يتكفل بالحماية الجزائية للعلامة التجارية المعتدى عليها إلكترونيا في التشريع الجزائري.

– يجب على المشرع الجزائري إيلاء موضوع الحماية للعلامة أهمية بالغة، بوضع إطار قانوني ودقيق.

ملخّص:

سهّلت تكنولوجيا المعلومات والاتّصالات عولمة التّجارة، الّتي زادت قيمتها ووجودها في سياق النّموّ الاقتصاديّ، ومع ذلك فقد أدّى بدوره إلى ظهور استخدامات إلكترونيّة حديثة ممّا أدّى إلى هجمات كبيرة ومشاكل قانونية.

لذلك تهدف هذه الدّراسة إلى فحص الأشكال الحديثة المختلفة للهجمات الإلكترونيّة على العلامات التّجاريّة، الّتي أصبحت ربح غير مشروع على حساب أصحاب هذه العلامات التّجاريّة في المجال الإلكترونيّ.

الكلمات المفتاحية: العلامة التّجاريّة– الموقع الإلكترونيّ– حماية العلامة– شبكة الإنترنت.

Résumé:

Les TIC ont facilité la mondialisation du commerce, ce qui a accru sa valeur et sa présence dans le contexte de la croissance économique, mais elle a à son tour conduit à l'émergence d'utilisations électroniques modernes, entraînant des attaques majeures et des problèmes juridiques.

Par conséquent, cette étude vise à examiner les différentes formes modernes d'attaques électroniques contre les marques, qui sont devenues un profit illégal aux dépens des propriétaires de ces marques dans le domaine électronique.

Mots-clés: marque, site Internet, protection des marques, Internet.

قائمة المصادر والمراجع:

أوّلا- الكتب:

1- باخويا إدريس، الاختصاص والقانون الواجب التطبيق في منازعات التجارة الإلكترونية، كلية الحقوق، جامعة أدرار، د س ن.

2- ربحي مصطفى عليان، طرق جمع البيانات والمعلومات لأغراض البحث العلمي، دار صفاء للنشر والتوزيع، (ط1)، عمان، 2008.

3- زوبير حمادي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت- لبنان، 2012.

4- صلاح زين الدين، العلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2009.

5- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2012.

6- عامر محمود الكسواني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (دط)، 2014.

7- عبد الرحمان محجوب حمد، محركات البحث، قسم الأنترنت، السودان، (دط)، فبراير 2005.

8- عبد الله حسن الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية، دار وائل للنشر، (ط2)، 2008.

9- عدنان غسان برانيو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت- لبنان، د س ن.

10- عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في النزاعات المتعلقة بالعلامات التجارية، دار النهضة العرلية، (دط)، الاسكندرية، 2008.

11- غالب الجعبير حمدي، العلامة التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها، منشورات الحلمي الحقوقية، (ط1)، بيروت-لبنان، 2012.

12- كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقاتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، (دط)، الجزائر، 2008.

13- محمد شريف غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الأنترنت، دار الجامعة الجديدة، (دط)، الاسكندرية، 2008.

14- مصطفى موسى العطيات، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية "حماية العلامة التجارية الكترونيا"، دار النشر والتوزيع، (دط)، جامعة عمان-الأردن، 2011.

15- نسيم خالد الشواوره، العلامة التجارية وحمايتها، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، (دط)، 2017.

ثانيا- المذكّرات والرسائل الجامعية:

أ- الأطروحات الجامعية:

1- أحمد بن دحو، تقييم الباحثين الجزائريين للمعلومات على الأنترنت، أطروحة دكتوراه، علوم علم المكتبات والعلوم الوثائقية، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران-الجزائر، 2012.

2- بوترفاس حفيظة، حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان-الجزائر، 2016.

3- راشدي سعيدة، حماية العلامات التجارية من جريمة التقليد في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، د س ن.

4- محمد رضا حمدي، الحماية الجنائية للعلامة التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار-الجزائر، 2021.

ب- الرسائل الجامعية:

1- أحمد مجدي شفيق أحمد، استخدام الوسائط المتعددة في الإلكترونية للفضائيات، رسالة ماجستير، كلية العلوم والتكنولوجيا، جامعة السودان، 2015.

2- فهد علي فهاد العازمي، الحماية الإجرائية للعلامة التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، 2017.

3- محمود أحمد عبد الحميد مبارك، العلامة التجارية وطرق حمايتها، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، د س ن.

4- مشيب ناصر محمد أل زيران، المواقع الإلكترونية ودورها في نشر الغلو الديني وطرق مواجهتها من وجهة نظر المختصين، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011.

ج- المذكرات الجامعية:

1- شاوي عبد النبي، مكافحة جرائم التعدي على حقوق مالك العلامة التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، 2015.

2- فطوم لطرش، استخدام الطلبة للموقع الإلكتروني الرسمي للجامعة والإشباعات المحققة منه، مذكرة ماستر، تخصص اتصال وعلاقات عامة، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد خيضر بسكرة-الجزائر، 2013.

ثالثا- المجلات:

1- بدوية محمد البسيوني، نوال عبد العزيز راجح، (الأدوات على الأنترنت، دراسة في أنماط الإفادة والاستخدام من جانب أعضاء مسيئة التدريس ومعاونيهم)، جامعة الملك عبد العزيز.

2- حمادي محمد رضا، يوسفات علي هاشم، (الحماية الجزائية للعلامة التجارية من التقليد عبر الأنترنت في قانون الجزائري)، مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، مج17، ع4، ديسمبر 2018.

3- رامي محمد علوان، (المنازعات حول العلامة التجارية وأسماء مواقع الأنترنت)، منشور في مجلة الشريعة والقانون، ع22، يناير 2005.

4- سماح مهدي، (منازعات العلامات التجارية وأسماء المواقع الإلكترونية)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة1-الجزائر، ع7، سبتمبر 2015.

5- سمية ثينو، (المواقع الإلكترونية خصائصها ومعايير قياس جودتها)، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة-الجزائر، مج ب، ع47، جوان 2017.

6- محمد شريف غنام، (حماية العلامة التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني)، مجلة الحقوق الكوشية، جامعة الكويت، ط2، 2004.

7- محمد مصطفى حسين، (تقييم جودة المواقع الإلكترونية، دراسة تحليلية مقارنة بين بعض المواقع العربية والأجنبية)، مجلة تكريت للعلوم الإدارية والاقتصادية، مج6، ع18، 2010.

رابعا- المواقع الإلكترونية:

1- رقية عبد الله الرحمان، ما هي أنواع المواقع الإلكترونية، https:wikiarb.com، 5 فيفري 2020، أطلع عليه يوم 29 أفريل 2022، الساعة 20:25.

قائمة مصادر

و مراجع

فهرس

المحتويات

الموضوع	الصّفحة
مقدّمة	05-01
الفصل الأوّل: الاستخدامات الإلكترونية الحديثة للعلامة التجارية عبر شبكة الإنترنت	31-07
المبحث الأوّل: أشكال الاستخدام الحديث للعلامة التجارية عبر شبكة الأنترنت	21-08
المطلب الأول: الربط والإطار الإلكترونيين وأثرهما على العلامة التجارية	14-08
الفرع الأول: الربط الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية	11-08
الفرع الثاني: الإطار الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية	14-11
المطلب الثاني: الموقع الإلكتروني وأثره على العلامة التجارية	21-14
الفرع الأول: مفهوم الموقع الإلكتروني	19-14
الفرع الثاني: صور اعتداء التي تنشأ بين العلامات التجارية وأسماء المواقع الإلكترونية والتمييز بينهما	21-19
المبحث الثاني: محركات البحث عبر شبكة الأنترنت وأثرها على استخدام العلامة التجارية	30-22
المطلب الأوّل: مفهوم محركات البحث عبر الأنترنت	27-22
الفرع الأوّل: تعريف محرّكات البحث	24-22
الفرع الثاني: مكونات محركات البحث	25
الفرع الثالث: آليات عمل محركات البحث عبر الأنترنت	27-26
المطلب الثاني: الاعتداء على العلامة التجارية من قبل محركات البحث	30-27
الفرع الأول: موقف القضاء الفرنسي قبل قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس 2010	29-27
الفرع الثاني: موقف القضاء الفرنسي بعد قرار محكمة العدل الأوروبية 23 مارس 2010	30-29
خلاصة الفصل الأوّل	31
الفصل الثّاني: الحماية الجزائية للعلامات المعتدى عليها في المجال الإلكترونيّ	54-33
المبحث الأول: الحماية الجزائية للعلامات التجارية وفقا للقواعد العامة	47-34
المطلب الأوّل: نطاق الحماية الجزائية للعلامة التجارية	36-34
الفرع الأول: الحماية الجزائية قاصرة على علامة تجارية مسجلة	35-34

الفرع الثاني: الحماية الجزائية المقيدة من حيث الزمان والمكان	35
الفرع الثالث: مدى خضوع العلامة المشهورة للحماية الجزائية	36-35
المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على العلامة التجارية	47-36
الفرع الأول: جرائم الاعتداء المباشر على ذاتية العلامة	42-36
الفرع الثّاني: جرائم الاعتداء غير المباشر على ذاتية العلامة	44-43
الفرع الثّالث: جرائم الاعتداء على ملكية العلامة	47-44
المبحث الثاني: تطبيق الحماية الجزائية على العلامات التجارية المعتدى عليها إلكترونيا	53-48
المطلب الأول: اختصاص القضاء بالنظر للنزاعات الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق	50-48
الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق	49-48
الفرع الثاني: المحكمة المختصة	50-49
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري	50
المطلب الثاني: شروط قيام الحماية الجزائية بشأن اعتداء العلامة التجارية في المجال الإلكتروني	53-50
الفرع الأول: ملكية العلامة التجارية المعتدي عليها في المجال الإلكتروني	52-51
الفرع الثاني: وقوع تقليد بإحدى الصور الإلكترونية على العلامة التجارية	53-52
خلاصة الفصل الثّاني	54
خاتمة	57-55
قائمة المصادر والمراجع	61-58
فهرس الموضوعات	64-62