

واقع المساواة داخل شركة المساهمة

The reality of equality within the joint stock company

أسماء بن ويراد

Asma Benouired

أستاذ محاضر قسم "ب"، جامعة حسيبة بن بوعلي، كلية الحقوق، الشلف.

Lecturer class "B", Hassiba ben bouali, Faculty of law, chlef

benouiredasma@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2021/06/28

تاريخ القبول: 2021/05/17

تاريخ إرسال المقال: 2021/04/20

ملخص:

الأصل أن المساواة بين المساهمين تعتبر مبداء عاما يقوم على أساسه نظام حماية المساهم داخل شركة المساهمة وخاصة فئة الأقلية التي غالبا ما تكون مستضعفة داخل هذا النوع من الشركات، كما يساهم في توطيد العلاقة بينها وبين المساهمين فيها. غير أن الضرورة العملية لهذه الشركات استوجبت تحول هذا المبدأ من مطلق إلى نسبي فأصبحت ترد عليه عدة استثناءات يفرضها كل من القانون والواقع العملي لشركات المساهمة.

ولذا كان الهدف من هذه الدراسة هو تبيان مدى تطبيق مبدأ المساواة بين المساهمين و العواقب المترتبة على خرق هذا المبدأ على سير شركة المساهمة و تطورها، ولإثراء هذا الموضوع تم الاعتماد عند دراسته على كل من المنهجين التحليلي و المقارن.

وخلصت الدراسة لعدة نتائج أهمها اعتبار مصلحة الشركة هي المعيار الذي يقاس به مدى مشروعية المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين، مع وجوب خلق نوع من التوازن بين مصالح المساهمين ومصلحة الشركة و ضمان حماية المساهم من تعسف الاغلبية فيها و ارساء الاستقرار داخلها.

كلمات مفتاحية:

مبدأ المساواة ، نسبة المساواة ، مصلحة الشركة، حقوق المساهمين، تعسف الاغلبية.

Abstract:

The principle of equality between shareholders is a general principle based on the shareholder protection system within the joint stock company, especially the minority group, which is often vulnerable within this type of company, and contributes to strengthening the relationship between it and its shareholders. However, the practical necessity of these companies necessitated the transformation of this principle from absolute to relative, with several exceptions imposed by both the law and the practical reality of the joint stock companies.

Therefore, the purpose of this study was to show the extent to which the principle of equality between shareholders and the consequences of breaching this principle were applied to the functioning and development of the joint stock company, and to enrich this subject, it was relied upon in its study on both analytical and comparative approaches.

The study concluded with several results, the most important of which is to consider the interest of the company as the criterion by which the legality of the violation of the principle of equality between shareholders must be established, with the need to create a kind of balance between the interests of shareholders and the interest of the company and ensure that the shareholder is protected from the abuse of the majority and establishing stability within it.

Keywords:

The principle of equality, relative equality, the interest of the company, shareholders' rights, the arbitrariness of the majority.

مقدمة:

تحكم شركة المساهمة عدة مبادئ وأسس تقييم التوازن داخلها وتضمن حقوق كل مساهم فيها، وتمثل هذه الأخيرة الآليات القانونية الضامنة لحقوق المساهم داخلها. ويعتبر مبدأ المساواة بين المساهمين من أهم هذه الآليات خاصة في ظل تضارب المصالح داخل الشركة بين مساهم وآخر من جهة و بين مصلحة المساهم ومصلحة الشركة من جهة أخرى، الشيء الذي قد يؤثر على هذه الحقوق ويصعب من ممارستها .

ويفيد مبدأ المساواة أن جميع المساهمين متساوون فيما بينهم اتجاه الشركة ويعاملون على قدم المساواة عندما يجدون أنفسهم في ظروف مماثلة. ما يضمن الحد من المعاملة التعسفية التي قد يتعرضون لها. حيث يعد هذا المبدأ بمثابة الرادع لسلطة الأغلبية في الجمعيات العامة¹. مع الاخذ بالاعتبار ان قانون الأغلبية هو المعتمد داخل هذه الجمعيات، ما يشكل نوعا من تضارب المصالح ويؤدي إلى بروز فتوي داخل الشركة الواحدة ويضفي على سطحها جبهتين وهما جبهة الأغلبية وجبهة الأقلية تعمل كل منهما على تحقيق مصالحها بأي وسيلة ولو على حساب الجبهة الأخرى، الشيء الذي قد يشكل خطرا على مصلحة المساهمين.

وتعتبر المساواة كذلك المعيار القانوني التي يأخذ به القضاء عند مراقبة قرارات الأغلبية داخل شركات المساهمة. وبالرغم من الأهمية التي يحوز عليها هذا المبدأ في ارساء التوازن داخل شركة المساهمة إلا ان الواقع أثبت أن المساواة بين المساهمين تبقى شكلية فيما عدا ما نص عليه القانون صراحة، حيث أصبحت ترد عليه عدة استثناءات يفرضها القانون تارة و الحياة العملية للشركة تارة أخرى.

وهنا يثور التساؤل حول مامدى إمكانية تحقيق المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة؟

ومن أجل الوقوف على أهم محاور هذا الموضوع تم الاعتماد بشكل أساسي على المنهج التحليلي، وعلى المنهج المقارن عند الرجوع للتشريعات والأنظمة الأجنبية خاصة منها الفرنسي والمصري. وللإجابة عن الإشكالية السابقة وجب تبيان الاطار القانوني لمبدأ المساواة (المبحث الأول). و التطرق لنسبية هذا المبدأ (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاطار القانوني لمبدأ المساواة بين المساهمين في شركة المساهمة

تعتبر الأسهم أقساما متساوية في رأس مال الشركة، والتساوي في قيمة الأسهم الاسمية يؤدي إلى المساواة في التزامات المساهمين وحقوقهم داخل الشركة. و تعتبر هذه المساواة مبدءا أساسيا تقوم عليه شركة المساهمة وهو ما يحافظ على التوازن داخلها ويمنح الاستقرار والطمأنينة للمساهمين الشيء الذي يعزز علاقتهم بالشركة ويوثق روابطهم بها، فتتحد مصالحهم وهو ما يدعم مصلحة الشركة ويرقى باقتصادها.

ويعتبر مبدأ المساواة مبدأ عريقا وذا أصول منذ نشأت شركة المساهمة، غير أن مفهومه لم يكن متفقا عليه نظرا لاختلاف الفقه والقضاء في تحديده، لذا كان من الضروري تحديد مضمون مبدأ المساواة وأصوله (المطلب الأول). وللمزيد من التوضيح لهذا المبدأ كان لزاما التطرق لأهم مظاهره (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مضمون مبدأ المساواة وأصوله

لقد اعتبر مبدأ المساواة في فرنسا منذ البداية مبدءا أساسيا في قانون الشركات، حيث وعلى الرغم من ان قانون الشركات الفرنسي لسنة 1867 لم يتضمن أية إشارة إلى قاعدة المساواة بين المساهمين. بل يمكن أن نستشف منه أدلة مخالفة للقاعدة المذكورة. ومثال ذلك ما ورد في الفصل الرابع من هذا القانون حيث كان ينص على إمكانية أن يشترط المساهم مزايا خاصة به، وهو ما يعني إمكانية وجود معاملة غير متساوية بين المساهمين. إلا أن القضاء الفرنسي قد أشار مرارا إلى هذا المبدأ معتبرا إياه قاعدة أساسية في قانون الشركات. وكمثال على ذلك نذكر قرار محكمة استئناف مدينة Amiens بتاريخ 12 جويلية 1929 الذي أكد على مبدأ المساواة. ويمكن اعتبار هذا القرار بمثابة القاعدة التي تحد من إمكانية المساس بهذا المبدأ في التشريع الفرنسي المتعلق بالشركات². فيما اعتبر هذا المبدأ في إنجلترا كقاعدة احتياطية تطبق عندما لا يكون المساهمون قد نصوا في الأنظمة الأساسية على ما يخالفها³. ويوجد في الفقه الإنجليزي افتراض مسبق على أن كل الأسهم تمنح حقوقا متساوية وترتب التزامات متماثلة، إلا أن هذا الافتراض لا قيمة له إلا في غياب كل شرط يخالف في الأنظمة⁴.

وقد فسر J.BOURCART سكوت القانون الفرنسي عن الإشارة إلى هذه المبدأ لكون هذا الأخير يعتبر أساسيا وجوهريا بالنسبة للشركات إلى درجة أنه لم تكن هناك حاجة إلى كتابته⁵ مما يعني أن هذا المبدأ يعتبر أمرا بديهيا. وإذا كان الرأي منعقدا في فرنسا على اعتبار مبدأ المساواة قاعدة أساسية في قانون الشركات، فيجب البحث عن أصول هذا المبدأ ومفهومه. وحسب الفقه التقليدي الفرنسي، فإن هذا المبدأ يجد أصوله في عقد الشركة. فالشركة تتركز على العقد أي على تصرف يفترض فيه القانون المدني أن يتم بين شخصين حرين ومتساويين. بل أكثر من هذا فإن عقد الشركة يعتبر من العقود التي يطلق عليها عقد التعاون التي يكون الأطراف فيها مدفوعين بمتابعة مصلحة مشتركة على قدم المساواة⁶. ويمكن البحث عن أسس هذا المبدأ في مفهوم القسمة التي تسيطر عليها فكرة المساواة. ويكفي أن نذكر كمثال على ذلك، أنه لا يسوغ أن يتضمن عقد الشركة شرط الأسد⁷. و من جهة أخرى فإن المساواة تعتبر جزءا لا يتجزأ من نية المشاركة التي تفيد المشاركة والاستفادة على قدم المساواة.

أما أنصار التصور المؤسسي للشركة فقد استرشدوا في بحثهم عن أصول مبدأ المساواة بمبادئ الديمقراطية في المجال السياسي. فكما ينشأ المواطنون داخل الدولة وهم يتمتعون بحقوق متكافئة، فإن المساهمين لهم كذلك الحق في معاملة متساوية. إلا أن الباحثة الفرنسية M. POISSON ترى أن اللجوء لفكرة الديمقراطية يعتبر مضللاً ذلك أن المساواة في الشركة هي مساواة بين الأسهم وليس بين المساهمين⁸ ويقودنا هذا إلى البحث عن مفهوم المساواة.

قبل تعديل 16 نوفمبر 1903 الذي تم إدخاله على قانون الشركات الفرنسي الصادر في 24 جويلية 1867 كان القضاء والفقهاء الفرنسيين يرفضان الاعتراف للجمعية العامة إمكانية حرق المساواة القائمة بين المساهمين والذي يمكن أن يتم إما بتقسيم الأسهم الموجودة إلى فئتين تتمتع كل منهما بحقوق مختلفة، أو بإصدار أسهم جديدة بمناسبة الزيادة في رأس المال تختلف فيما يتعلق بالحقوق التي تمنحها الأسهم المنشأة من قبل. وأخيراً بتعديل حقوق الفئات المختلفة من الأسهم المنشأة أصلاً بواسطة الأنظمة. وقد استند القضاء والفقهاء في موقفهما المذكور إلى كون المساواة تعتبر حقاً خالصاً بالنسبة للمساهم، أو قاعدة أساسية في عقد الشركة. وتحت تأثير هذا التصور اعتبر أنه وبمجرد أن تخضع مجموعة من الأسهم لمعاملة لا تخضع لها باقي الأسهم فإن مسألة المساواة بين المساهمين تكون محل ريبية و شك⁹.

إلا أن هذا التصور ينطوي على عدة سلبيات، ذلك لأنه وفي الأوقات العصيبة التي تمر بها حياة الشركات قد يكون من الضروري والمفيد للشركة أن تعمل على استقطاب مساهمين جدد، وهذا ما قد لا يتسنى إلا إذا تم منحهم مزايا تعوض المخاطر التي قبلوا بتحملها. وهو ما أدى بقانون 16 نوفمبر 1903 إلى النص على أنه بإمكان كل شركة مساهمة أن تعمل بواسطة قرار للجمعية العامة غير العادية على خلق أسهم امتيازية تتمتع ببعض الامتيازات لا تتوفر عليها بقية الأسهم. ثم جاء قانون 22 أكتوبر 1913 ليكرس سيادة مبدأ الأغلبية.

وكان من شأن هذه التحولات أن أدت إلى قيام جدل فقهي حول مدى إمكانية استمرار الأخذ بمبدأ المساواة وما إذا لم يكن هذا المبدأ قد فقد قيمته. وهكذا ذهب فريق أول إلى القول بأن قاعدة الأغلبية تشكل في حد ذاتها مساساً كبيراً بمبدأ المساواة، كما أن السماح بخلق فئات مختلفة من الأسهم تمنح حاملها حقوقاً مختلفة يعتبر دليلاً واضحاً على تراجع مبدأ المساواة في مجال شركات المساهمة¹⁰.

لكن ومقابل هذا التصور برز تصور آخر اعتبر أن مبدأ المساواة يظل قائماً في مجال شركات المساهمة، وقد استند أنصار هذا التصور إلى أنه وإن لم يكن المشرع قد وضع حدوداً على اختصاص الجمعية العامة سوى ما تعلق بالزيادة في أعباء المساهمين وتغيير جنسية الشركة، فذلك لا يعني أنه يمكن أن يتم حرق المساواة باعتباره من المبادئ الأساسية في قانون الشركات وإن لم يتم ذكره في أي نص يحد من سلطات الأغلبية¹¹. وكل ما هنالك أن هذا المبدأ يأخذ مفهوماً متميزاً في هذا النوع من الشركات. فهو لا يعني المساواة المطلقة بين الأسهم ولكنه يعني إمكانية تقسيم الأسهم إلى فئات مختلفة تخضع لأنظمة مختلفة، وداخل كل فئة يجب أن تسود مساواة صارمة¹². وبهذا الوصف فإن المساواة تعني حق المساهم في أن يعامل على قدم المساواة مع جميع المساهمين الآخرين عندما لا توجد إلا فئة واحدة من الأسهم. أما إذا وجدت عدة فئات من الأسهم، فإن المساواة تعني حق المساهم في الاحتفاظ أو الحصول على نفس المزايا الممنوحة

للمساهمين الذين يتوفرون على أسهم من نفس الفئة¹³. و من مزايا هذا التصور أنه حافظ للمساواة على قيمتها كقاعدة أساسية مع ترك المجال مفتوحا لخلق فئات متعددة من الأسهم في نفس الوقت.

وتعتبر المساواة حسب التصور السابق ذات طابع نسبي، إذ لا تتصور إلا داخل نفس الفئة من الأسهم. وهو ما أدى إلى القول بأن المساواة ما هي إلا مساواة بين الأسهم وليس بين المساهمين. ولا يمكن القول بوجودها بين المساهم الكبير والمساهم الصغير، كما لا يمكن القول بأن كل سهم من نفس الفئة يخول مالكة نفس الحقوق¹⁴. وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري، حيث شرع لشركة المساهمة إصدار أسهم عادية وأخرى ممتازة وأكد على ضرورة المساواة بين المساهمين المنتمين لنفس الفئة¹⁵، وبالتالي المساواة بين الأسهم من نفس الفئة. ونجد في نص آخر بأن المشرع الجزائري قد ساوى بين كل المساهمين ومهما كانت فئة الأسهم في الحق في حضور الجمعيات العامة لشركة المساهمة¹⁶.

إن مبدأ المساواة ليس مقصورا على حالة وجود عدة فئات من الأسهم بل هو متعلق بصفة المساهم ويشكل الأساس الذي تنتظم حوله العلاقات بين المساهمين¹⁷. والتي تتركز على نسبة مشاركتهم في رأس المال وليس على أشخاصهم، الشيء الذي يؤدي إلى ظهور الفوارق بينهم بالنظر إلى أهمية مشاركتهم في رأس المال. وهو ما يعني أن الأمر لا يتعلق بالمساواة ولكنه يتعلق بنوع من التوازن بين المساهمين، ويفرض هذا التوازن توافر عدة عناصر تمكن من تحقيق نوع من الاستقرار داخل الشركة. ومن ثم كان استعمال الأغلبية لصلاحياتها داخل الشركة لتحقيق أغراض ومصالح شخصية هادما لهذا التوازن¹⁸.

وينسجم قانون الشركات الفرنسي الصادر في 24 جويلية 1966 مع التصور الذي يعتبر أن مبدأ المساواة مازال يحتفظ بقيمته، حيث كرس هذا القانون صراحة وللأول مرة مبدأ المساواة في مادته 228 التي نصت على ضرورة احترام المساواة بين المساهمين، حيث يتوجب على المسيرين العمل على احترام هذه المساواة وذلك تحت مراقبة مراقبي الحسابات الذين يمكنهم أن يشعروا الجمعية من خلال تقريرهم بكل إخلال يلاحظون بأنه مس بالمساواة.

ولشرح وتفسير مبدأ المساواة بين المساهمين أكثر، لابد من التطرق لمظاهره سواء التشريعية منها أو الفقهية.

المطلب الثاني: المظاهر التشريعية والفقهية لمبدأ المساواة بين المساهمين

تقرر التشريعات العربية والأجنبية الكثير من القواعد التي تعكس بشكل أو بآخر مبدأ المساواة بين المساهمين، ويزداد هذا المبدأ وضوحا عند مظاهره التشريعية المتعددة. فيظهر بعضها عند إنشاء الشركة، ويتجسد البعض الآخر أثناء مسيرة الشركة، كما يلتمس عند تصفيتها. وسنتعرض هنا لأهم المظاهر التشريعية المتعلقة بهذا المبدأ وهذه الظواهر وهي: مبدأ عدم جواز حرمان أحد المساهمين من إحدى حقوقه أو المساس بها، وثانيها مبدأ تحديد مسؤولية المساهم، وثالث هذه المظاهر هو مبدأ عدم جواز زيادة التزامات المساهم، إضافة إلى أوجه أخرى للمساواة تخضع لرقابة مندوب الحسابات.

الفرع الأول : عدم جواز حرمان أحد المساهمين من أحد حقوقه

إذا كانت الجمعية العامة للشركة هي الجهاز الأعلى فيها وهي التي تختص بتقرير السياسة العامة للشركة واتخاذ القرارات المتعلقة بشؤونها، وإذا كان من المتفق عليه أن هذه الهيئة تتمتع بصلاحيات واسعة لا يحد منها سوى الالتزام

بأحكام القانون أو عقد الشركة، وإذا كانت قرارات هذه الهيئة تصدر كقاعدة عامة وفق قانون الأغلبية، فإن التساؤل الذي يثار هو حول مدى جواز قيام الجمعية العامة اتخاذ قرارات من شأنها المساس أو حرمان أحد المساهمين من حقوقه المقررة له بمقتضى القانون أو عقد الشركة؟

إن التشريعات الحديثة - وإن أقرت للجمعية العامة بسلطات واسعة - إلا أنها قيدت هذه السلطات بقيود عديدة منها، وجوب احترام حقوق المساهمين وعدم جواز حرمان أحدهم من أحد هذه الحقوق. وقد نص القانون المصري صراحة على المبادئ المتقدمة حيث قرر أنه "يقع باطلا كل قرار يصدر من الجمعية العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدّها بصفته شريكاً"¹⁹. كما نص هذا القانون على "أنه يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم"²⁰.

ويجمع الفقه على عدم الجواز للجمعية العامة للمساهمين اتخاذ قرارات بالأغلبية من شأنها حرمان أحد المساهمين من حقوقهم وذلك استثناء من الأحكام التي تخول هذه الهيئة اتخاذ قرارات بالأغلبية وفرضها على الأقلية رغم معارضتها، وذلك باعتبار أن هذه الحقوق تعتبر حقوقاً أساسية ومتصلة بالنظام العام²¹، كما أنها تستمد من صفة العضوية في الشركة²². ومن الأمثلة على هذه القرارات، كأن تقرر الجمعية العامة للشركة حرمان أحد المساهمين من حقه في الأرباح أو منعه من الاشتراك في الجمعية العامة أو التصويت على القرارات المتخذة فيها. ويرتب الفقه البطلان جزاءً لهذه القرارات²³. وتعتبر هذه المبادئ سالفه الذكر من المسلم بها على صعيد التشريعات والفقه، حيث مرت بتطورات عديدة وقد ظهرت في الفقه الفرنسي منذ القرن التاسع عشر العديد من هذه النظريات التي حاولت تقييد سلطات الجمعية العامة. وقد أيد القضاء الفرنسي الفقه في مسعاه من أجل الوصول إلى التقييد المذكور بقصد إرساء الحماية الكافية لحقوق المساهمين وهذه النظريات هي:

● نظرية المفهوم التعاقدى للشركة المساهمة

تعتبر هذه النظرية من أقدم النظريات التي حاولت تقييد سلطات الجمعية العامة. واعتبر الفقهاء الفرنسيين ولمدة طويلة أن شركة المساهمة ما هي إلا عقد، ومن ثم فهي تخضع إلى القاعدة المقررة في المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي والتي تقرر بأن الاتفاقات المبرمة على نحو قانوني تقوم مقام القانون بالنسبة إلى الذين أجروها ولا يجوز تعديلها إلا باتفاق الأطراف. وعليه فإن أي قرار يتعلق بتعديل عقد الشركة أو نظامها ويكون من شأنه المساس بحقوق المساهم يستوجب إجماع المساهمين على التعديل. وبما أنه لا يتصور موافقة أحد المساهمين على أية تعديل من شأنه المساس بحقوقه، فإن قضية حماية حقوق المساهمين ووفقاً للمفهوم المتقدم، لن تطرح ما دام القرار يتخذ بالإجماع. وعندما صدر قانون الشركات الفرنسي لعام 1867 و أن هذا القانون أجاز في المادة 31 منه للجمعية العامة سلطة تعديل نظام الشركة بأكثرية عدد الأسهم المألقة لرأس المال.

بيد أن الفقه الفرنسي فسر النص المتقدم تفسيراً ضيقاً، واعتبر أنه و في حال سكوت نظام الشركة فإن الجمعية العامة غير العادية لم تكن لتستطيع إجراء التعديل، ومن ثم فإنها ستبقى خاضعة أيضاً للمادة 1134 من القانون المدني التي تشترط الإجماع على تعديل بنود العقد. وأشار الفقه الفرنسي كذلك إلى أن المادة 31 من قانون 1867 لا تتعارض

مع القاعدة العامة المقررة في المادة 1134 مديني ، وإنما أتت لتحديد النصاب بالنسبة إلى الحالة التي يسمح بها نظام الشركة بإجراء التعديل²⁴ .

● نظرية القواعد الأساسية

إن المفهوم التعاقدية لشركة المساهمة لم يكن قادراً على الصمود بوجه المقتضيات العملية وذلك لأن هذه الشركة إنما أسست لكي تبقى لفترة طويلة. لذا يتعين أن تكون قادرة على مواكبة تغير الظروف وذلك بالسماح بإجراء التعديلات اللازمة. لذا اتجه الفقه الفرنسي إلى تفسير جديد للمادة 31 من قانون الشركات لعام 1867 يقوم على التمييز بين القواعد الجوهرية أو الأساسية للشركة وبين القواعد غير الجوهرية. ومن ثم تستطيع الجمعية العامة للشركة تعديل النظام في المسائل غير الجوهرية بالأغلبية بينما يتطلب الإجماع لتعديل المسائل الجوهرية. وقد كرست هذه النظرية بمقتضى حكم محكمة النقض الفرنسية في 30 ماي 1892²⁵ .

إلا أن هذه النظرية لم تسلم من النقد، ذلك لأنها لم تحدد معياراً للتمييز بين القواعد الجوهرية وغير الجوهرية²⁶ ، مما اضطر المشرع الفرنسي إلى التدخل وإصدار في 22 نوفمبر 1913 قانوناً أجاز بموجبه للجمعية العامة غير العادية سلطة تعديل نظام الشركة و في أي جزء منه بالأغلبية، باستثناء زيادة التزامات المساهمين أو تغيير جنسية الشركة حيث لا يجوز التعديل بشأنها إلا بالإجماع.

● نظرية الحقوق الأساسية للمساهم

وقد نادى بهذه النظرية الفقيه تالير (THALLER) الذي ذهب إلى أن لشركة المساهمة شخصية معنوية، وهي تشكل كائناً قانونياً متميزاً له مصالحه الخاصة وإرادته المستقلة عن إرادة المساهمين، وبناء عليه ينبغي الاعتراف للجمعية العامة للشركة بحدود تعديل النظام. إلا أن سلطة الهيئة المذكورة في إجراء التعديل ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بشرط عدم المساس بالحقوق الأساسية للمساهم. حيث لا يجوز للشركة إلغاؤها إلا بقبول المساهم²⁷ وقد حدد THALLER هذه الحقوق في الحق في أن تعامله الشركة بشكل نظامي، الحق في عدم إقصاءه من الشركة، الحق في تحديد المسؤولية في حدود القيمة الاسمية التي يملكها في الشركة والحق في التصرف في أسهمه²⁸ .

إن نظرية القواعد الأساسية اختفت بظهور قانون 22 نوفمبر 1913 إلا أن الفقه الحديث وإن أقر للجمعية العامة بسلطات واسعة، لكنه قيد هذه السلطات باعتراضه للمساهم بحقوق أساسية لا يجوز المساس بها. وقد حاول الفقه دوماً إيجاد موازنة بين المصالح المشروعة للشركة التي تقتضي التضحيات من جانب المساهمين وبين المصالح المشروعة لهؤلاء. وعمل الفقه الحديث على تطوير نظرية الحقوق الأساسية للمساهم وأقام نظرية أكثر مرونة من النظرية القديمة، كما وسع من قائمة الحقوق التي وضعها تالير²⁹ .

كما أن قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 قد تبنى ذات الأحكام المقررة في قانون 22 نوفمبر 1913 الذي ألغى بصدور هذا القانون، حيث أجاز في المادة 153 منه للجمعية العامة غير العادية تعديل نظام الشركة باستثناء تغيير جنسية الشركة أو زيادة التزامات المساهمين³⁰ .

وعلى أية حال، فإنه و إن كان الأصل عدم جواز حرمان أحد المساهمين من إحدى الحقوق المقررة له، ومع ذلك يجوز تقييدها. حيث تقرر غالبية التشريعات العربية والأجنبية قيوداً على هذه الحقوق لحماية للمصالح المشروعة للشركة ومصصلحة مجموع المساهمين ونذكر من هذه القيود:

- تقييد حق المساهم في التصرف بأسهمه بإيراد بعض القيود على هذا الحق³¹.

- تقييد حق المساهم في الاشتراك مباشرة في إدارة الشركة عن طريق انتخابه عضواً في مجلس الإدارة- باشتراط تملك المساهم لعدد معين من الأسهم³². بيد أنه وإن كانت القيود التشريعية لا تثير جدلاً كبيراً، إلا أن الجدل يثار في الفقه حول القيود النظامية أو الاتفاقية التي ترد في نظام الشركة أو عقدها أو التي تصدر بقرار من الجمعية العامة للشركة.

الفرع الثاني : تحديد مسؤولية المساهم

يعد مبدأ تحديد مسؤولية المساهم أحد أبرز الخصائص الأساسية التي تتميز بها الشركة المساهمة، وهو ما يفسر شدة إقبال الأفراد على الاكتتاب أو شراء أسهم هذه الشركة. إذ أن تحديد المسؤولية بحدود القيمة الاسمية للأسهم يجعل المساهم بمأمن من الرجوع على أمواله الأخرى في حالة إشهار إفلاس الشركة وبقية مخاطر المسؤولية التضامنية غير المحدودة الموجودة في شركات الأشخاص.

ويقوم هذا المبدأ على أن المساهم لا يكون مسؤولاً قبل الشركة و دائئبها إلا في حدود القيمة الاسمية للأسهم غير المدفوعة قيمتها بالكامل. فإذا استغرقت ديون الشركة كل مجوداتها فإن المساهم لا يخسر سوى قيمة أسهمه.

ويعتبر تحديد مسؤولية المساهم مظهراً من مظاهر مبدأ المساواة بين المساهمين، فلا يجوز للمؤسسين أو المديرين أن يقروا إعفاء بعضاً من مساهمي الشركة بوفاء قيمة الأسهم مع إلزام الآخرين بدفع هذه القيمة³³ وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات³⁴.

ويجمع الفقهاء على أن مبدأ تحديد مسؤولية المساهم يعتبر من النظام العام³⁵، إلا أنه يجب التمييز بين مسؤولية الشركة ومسؤولية المساهم باعتبار أن مسؤولية هذا الأخير محدودة بينما مسؤولية الشركة غير محدودة عن أداء ديونها، كما أن تحديد المسؤولية أمر مقرر لمصلحة المساهمين وليس لمصلحة الشركة³⁶.

بيد أن تحديد مسؤولية المساهم تخضع إلى بعض الاستثناءات المقررة في التشريع والفقه وهي الآتي:

- أن مسؤولية المساهم ليس بوصفه مساهماً فحسب وإنما بصفته عضواً في مجلس الإدارة و لا تحدد بما يملك من أسهم. فإذا تسبب (المساهم) عضو مجلس الإدارة في إلحاق خسارة معينة بالشركة أمكن الرجوع عليه بمبلغ الخسارة مهما كانت ضالة مساهمته في الشركة لأن هذه المسؤولية لم تقرر بصفته عضواً في الشركة بل لكونه عضواً في مجلس الإدارة³⁷.

- إذا ثبت قيام المساهمين بأعمال غير مشروعة كاختلاقهم بطريق الغش أغلبية غير صحيحة في الجمعية العامة، جاز الرجوع عليهم بمقدار الضرر الحاصل وليس بمقدار ما يملكون من أسهم³⁸.

تقرر بعض التشريعات أنه وإذا انخفض عدد الشركاء عن العدد المطلوب قانوناً فإن الشركة تعد منحلّة بحكم القانون. وتصفى إذا لم تستكمل العدد خلال مدة معينة. ويكون من بقي من الأعضاء مسؤولاً مسؤولية غير محدودة عن التزامات الشركة خلال هذه المدة³⁹.

الفرع الثالث: عدم جواز زيادة التزامات المساهم

يعد مبدأ عدم جواز زيادة التزامات المساهم الوجه الآخر لمبدأ تحديد مسؤولية المساهم ومظهرها أساسيا من مظاهر مبدأ المساواة بين المساهمين. حيث لا يجوز للأغلبية أن تتخذ قرارات من شأنها زيادة التزامات المساهم. وهذا المبدأ تقرره بعض التشريعات العربية⁴⁰ والأجنبية⁴¹ بنص صريح. وإن كانت هذه التشريعات لم تحدد جميع الحالات التي تترتب على صدور القرار من الجمعية العامة زيادة التزامات على المساهم، إلا أنها و مع ذلك أشارت إلى بعض تطبيقات المبدأ⁴². ويعمد الفقه إلى بيان الكثير من الأمثلة على القرارات التي من شأنها زيادة التزامات المساهم ومنها أنه لا يجوز للجمعية العامة أن تقرر رفع القيمة الاسمية للأسهم وإلزام المساهمين بدفع الفارق أو تقديم مواعيد الوفاء بالنسبة إلى الأسهم غير المدفوعة قيمتها بالكامل أو زيادة معدل الفائدة على هذه الأقساط أو حظر الوفاء بالمقاصة رغم أنها كانت جائزة وفقا لنظام الشركة قبل التعديل⁴³.

ومن أبرز الأمثلة على القرارات التي من شأنها زيادة التزامات المساهم، القرار الذي تتخذه الجمعية العامة بتحول الشركة أو اندماجها. فلا يجوز لهذه الهيئة أن تقرر تحول الشركة المساهمة على شركة تضامنية وذلك لما يترتب على هذا القرار من تحول في مركز المساهم وتشديد في مسؤوليته إذ يصبح شريكا مسؤولا مسؤولة تضامنية وشخصية غير محدودة عن جميع التزامات الشركة⁴⁴.

ولا يجوز أيضا للجمعية العامة أن تقرر اندماج شركة المساهمة بشركة تضامن، لأن هذا القرار من شأنه زيادة التزامات المساهم⁴⁵. و على أية حال فإن القانون الجزائري⁴⁶ والتشريعات المقارنة⁴⁷ تشترط لصحة القرارات التي من شأنها زيادة التزامات المساهم أو المساهمين وجوب موافقة هؤلاء على مثل هذا القرار مع صدور القرار بالإجماع.

إن مفهوم زيادة التزامات المساهم مفهوما واسعا لا يقتصر فقط على زيادة المبالغ الواجب الوفاء بها، بل يعني كل تشديد في شروط الوفاء وفي أعباء المساهم وكل تقييد لحقوقه⁴⁸. ووفقا لهذا المفهوم، فلا يكفي الاستناد إلى مبدأ تحديد مسؤولية المساهم للحكم ببطلان قرارات الجمعية العامة، ذلك لأن بعض هذه القرارات لا تقرر زيادة التزامات المساهمين من الناحية المالية.

ويحمد المشرع الجزائري على منعه الجمعية من زيادة الأعباء والتزامات للمساهمين، واضعا بذلك معيارا وقاعدة عامة تقييد الجمعية العامة، وإلا كانت القرارات التي من شأنها زيادة التزام المساهم باطلة ما عدا العمليات الناتجة عن تجمع الأسهم التي تمت بصفة منتظمة⁴⁹.

الفرع الرابع: أوجه أخرى للمساواة بين المساهمين تحت رقابة مندوب الحسابات

لقد عمد المشرع من خلال الفقرة الرابعة من المادة 715 مكرر 04 من القانون التجاري إلى جعل من مندوب الحسابات راعيا للمساواة بين المساهمين، حيث ألزمه بمراقبة مدى امتثال الشركة لمبدأ المساواة بين المساهمين والذي يعد ركنا مكونا لنية الاشتراك و تظهر رقابته فيما يلي:

أولا: مراعاة مبدأ المساواة في استدعاء الانعقاد والتصويت في الجمعية العامة

من أهم أوجه المساواة التي يجب على المندوب للحسابات أن يراقبها هي مدى التزام الشركة باستدعاء كل المساهمين وفقا للإجراءات المقررة. إلا أن الملاحظ من خلال استقراء أحكام القانون التجاري نجد أن المشرع لم ينظم الأشكال و الإجراءات الخاصة لاستدعاء الجمعية العامة العادية واكتفى بتحديد الجهة المختصة باستدعائها، باعتبار أن الجمعية العامة العادية لا تعقد من تلقاء نفسها وإنما بموجب دعوة للانعقاد سواء من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين. كما أجاز المشرع لمندوب الحسابات المبادرة إلى استدعاء الجمعية العامة في حال الاستعجال وتقاعس الجهة المكلفة بالاستدعاء⁵⁰. غير أن المادة 817 من القانون التجاري قد اعتبرت أن مدير الشركة والقائمين بالإدارة والمديرين العاميين ملزمون بإعلام المساهمين عن التاريخ المحدد لانعقاد الجمعية العامة بموجب رسالة موصى عليها وقبل 35 يوما على الأقل من استدعاء الجمعية وهذا تحت طائلة العقوبات الجزائية.

وألزم المشرع صراحة انعقادها مرة واحدة في السنة على الأقل خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية⁵¹ وهو الحد الأدنى. وفي غير هذه الأحوال يجوز للجهة المختصة بالاستدعاء استدعاء الجمعية العامة كلما دعت الضرورة إلى ذلك.

كما ألزم المشرع مجلس الإدارة أو مجلس المديرين بالمبادرة إلى استدعاء الجمعية العامة وأن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم جميع الوثائق الضرورية لتمكينهم من ممارسة حقهم في الاطلاع على وثائق الشركة وتمكينهم من إبداء الرأي وإصدار قرار دقيق عن دراية وعلم حول إدارة أعمال الشركة وسيورها وذلك قبل 30 يوما على الأقل من انعقاد الجمعية⁵².

وعليه ومن خلال استقراء أحكام القانون التجاري المتعلقة باستدعاء الجمعية العامة، نجد أن المشرع قد تدخل بقواعد أمره لتحديد الحد الأدنى لاجتماعات الجمعية وهي مرة واحدة على الأقل للمصادقة على الميزانية. كما تدخل بحزم في تنظيم ممارسة الحق في الاطلاع على وثائق الشركة وفي المقابل أوكل كيفية الاستدعاء والإجراءات الواجب إتباعها للقانون الأساسي للشركة. وباعتبار أن مندوب الحسابات هو الحارس على مراعاة مبدأ المساواة بين المساهمين فلا بد عليه أن يتحقق من مدى التزام الشركة بالقواعد النظامية الخاصة بكيفية استدعاء الجمعية العامة، خاصة منها ما تعلق باحترام الأجال لتمكين المساهمين من ممارسة حقهم في الاطلاع على وثائق الشركة.

ويمكن لمندوب الحسابات أن يجري هذه الرقابة من خلال اطلاعه على وثائق الشركة وخاصة الاستدعاءات الموجهة للمساهمين أو حتى عن طريق حضور الجمعيات العامة الشيء المنصوص عليه صراحة في المادة 40 وفقرتها الثانية من القانون 08/91 بقولها "كما يستدعى أيضا إلى كل جمعية للمساهمين في أجل أقصاه تاريخ استدعاء هؤلاء وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون التجاري".

وتطبيقا لمبدأ المساواة أيضا، فإنه يحق لكل مساهم التصويت على قرارات الجمعية العامة، والأصل أن لكل مساهم عددا من الأصوات يتناسب مع عدد الأسهم التي يحوها. غير أنه وطبقا لأحكام المادة 625 من القانون التجاري، فإنه يجوز للقانون الأساسي أن يتدخل لتحديد عدد الأصوات التي يمكن أن يحوها كل مساهم في الجمعيات. ويقتصر دور مندوب الحسابات على مراقبة مدى امتثال الشركة للقواعد القانونية أو حتى أحكام القانون الأساسي إن وجدت.

وخلاصة لما تقدم، فإن مراقبة مندوب الحسابات لمدى احترام الشركة لمبدأ المساواة لا يقصد به المساواة المطلقة بين جميع المساهمين في الشركة، بل المساواة بين جميع المساهمين الحاصلين لنفس الفئة من الأسهم سواء كانت أسهما عادية أو أسهم امتياز، أي ذات أولوية سواء تعلق الأمر بامتياز في التصويت أو الاكتتاب في أسهم جديدة أو في الربح⁵³.

ثانيا: مراعاة مبدأ المساواة في اقتسام الأرباح وتحمل الخسائر

من المهام الرئيسية لمندوب الحسابات أن يراعي من خلال تقريره ميزانية الشركة ووضعها المالي، وكذا التحقق من وجود أرباح حقيقية قابلة للتوزيع. مع العلم أن الأرباح القابلة للتوزيع على المساهمين ليست الأرباح الإجمالية وإنما الأرباح الصافية، أي الناتج الصافي من السنة المالية يطرح منه المصاريف العامة وجميع الاستهلاكات والمؤونات والاحتياطي القانوني والمتمثل في 20/1 من الأرباح، إضافة إلى الاحتياطي الاتفاقي⁵⁴.

وقد أكدت المادة 715 مكرر 42 من القانون التجاري على حق كل مساهم وعلى قدم المساواة، الحصول على نصيب من الأرباح بقولها: " وتمنح الأسهم العادية علاوة على ذلك الحق في تحصيل الأرباح عندما تقرر الجمعية العامة توزيع كل الفوائد الصافية أو جزء منها". و عليه فلا يمكن الحديث عن المساواة في اقتسام الأرباح إلا في حال صدور قرار من الجمعية العامة يقضي بتوزيع الأرباح على المساهمين بناء على تقرير هيئات الإدارة. لقد سبق الذكر على أن مبدأ المساواة بين المساهمين ليس مطلقا وإنما بين أصحاب نفس الفئة من الأسهم سواء كانت عادية أو ممتازة مع الأولوية في الربح.

ويبقى حق المساهم في قبض الأرباح حقا احتماليا لا يتأكد إلا بصدر قرار من الجمعية بتوزيع الأرباح⁵⁵.

ثالثا: مراعاة الأحكام المتعلقة بأسهم الضمان

وفقا لنص المادة 621 من القانون التجاري، فإن مندوب الحسابات تقع تحت مسؤوليته السهر على مراعاة الأحكام الخاصة بأسهم الضمان، ويبلغ عن كل مخالفة في تقريره العام المرفوع للجمعية العامة السنوية. و اعتبر المشرع مندوب الحسابات مسؤولا عن كل مخالفة لأحكام أسهم الضمان والمنصوص عليها في المادتين 619 و 620 من القانون التجاري.

ولقد أولى المشرع أهمية خاصة لأسهم الضمان واعتبر مندوب الحسابات مسؤولا على احترام أحكامها، وهذا لكون أسهم الضمان ضمانا للشركة لتغطية ما قد يصيبها من ضرر جراء أعمال التسيير التي يقوم بها مجلس الإدارة. و قد ألزم المشرع أعضاء مجلس المراقبة حيازة أسهم الضمان الخاصة بتسييرهم ويسهر مندوب الحسابات على مراعاة هذه الأحكام.

الملاحظ من خلال استقراء نص المادتين 659 و 660 من القانون التجاري، نجد أن المشرع قد ألزم أعضاء مجلس المراقبة حيازة أسهم الضمان لضمان التسيير بالرغم من أن مهامه تعد رقابية فقط ومجلس المديرين هو القائم بالتسيير هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن مجلس المراقبة لا يعد مسؤولا عن التسيير وإنما التزامه رقابي.

وعلى هذا الأساس يمكن القول أنه و بالرغم من أصالة مبدأ المساواة في شركة المساهمة، إلا أن الواقع العملي أضعفه وجعل منه مبدءا نسبيا وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

المبحث الثاني: نسبية مبدأ المساواة بين المساهمين

يقتضي مبدأ المساواة بين المساهمين أن توزع الحقوق والالتزامات بالتساوي بينهم دون إقصاء أي فئة مهما كانت ضالة مساهمتها في تكوين رأس مال الشركة. لكن الواقع أثبت أن المساواة بين المساهمين تبقى شكلية فيما عدا ما نص عليه القانون صراحة. وأمام هذه الضرورة العملية تحول مفهومه من مطلق إلى نسبي، حيث أصبحت ترد عليه استثناءات، وذلك لإمكانية شركة المساهمة استصدار أسهم تتمتع بامتيازات لا يتمتع بها أصحاب الأسهم العادية، كأن تكون أسهما لها الأولوية في الحصول على الأرباح أو في القسمة الناتجة عن التصفية وغيرها من الأسهم الممتازة. وهذا ما يمثل نسبية المساواة بين الأسهم داخل شركة المساهمة (المطلب الأول).

وبالإضافة لما سبق فإن الحياة العملية في شركة المساهمة أثبتت عدم إمكانية الحديث عن المساواة بين المساهمين خاصة وأن هناك من المساهمين في الشركة من هم بمثابة مضاربين ومستثمرين لا يهمهم من الشركة سوى المضاربة على الأسهم دون أن يهتموا بحياة الشركة. ومساهمون آخرون مهتمون ومعنيون بتسيير الشركة ومراقبتها وهمهم حماية المصلحة الجماعية. لذا كان من غير المنطقي الحديث عن المساواة بينهم، وهو ما يتجلى من خلاله عدم المساواة الواقعية بين المساهمين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نسبية المساواة بين الأسهم التي تصدرها شركة المساهمة

تنوع الأسهم باختلاف الحقوق التي تتمتع بها، وذلك لعدم وجود صنف واحد من الأسهم. فهناك أسهم عادية تمنح لحاملها كل الحقوق الصيقة بالسهم، كالحق في التصويت وفي الحصول على الأرباح وحضور الجمعيات العامة وغيرها من الحقوق التي تعتبر أساسية للمساهم. وهناك الأسهم الممتازة التي تحول لصاحبها حقوقا إضافية غير الحقوق المخولة لأصحاب الأسهم العادية. وهذه الأسهم تنقسم وفقا للحقوق المرتبطة بها⁵⁶. لذلك قد تمنح الشركة امتيازات لبعض حملة الأسهم مما يعد مخالفا للأصل العام المتعلق بالمساواة بين المساهمين⁵⁷.

الفرع الأول: الأسهم العادية

تنص المادة 715 مكرر 42 ق.ت.ج. على أن الأسهم العادية هي تلك الأسهم التي تمثل اكتتابات ووفاء لجزء من رأس مال شركة المساهمة والتي تمنح الحق في المشاركة في الجمعيات العامة، والحق في انتخاب هيئات التسيير أو عزلها، والمصادقة على كل عقود الشركة أو جزء منها وكذا قانونها الأساسي أو تعديله بالتناسب مع حق التصويت الذي يجوزتها. علاوة على الحقوق أعلاه، فإن الأسهم العادية تمنح المساهمين الحق في تحصيل الأرباح عندما تقرر الجمعية العامة توزيع كل الفوائد الصافية المحققة أو جزء منها وغيرها من الحقوق التي تعتبر ملازمة لصفة المساهم.

ومن ثم كان لأصحاب الأسهم العادية كل الحقوق التي تحول لهم المشاركة في نشاط الشركة ولا يمكن حرمانهم من هذه الحقوق بسبب هذه الأسهم العادية، إضافة إلى كل الحقوق التي تمنحها لهم صفة المساهم. ولا يمكن بحال احتكار هذه الحقوق من طرف أصحاب الأسهم الممتازة فقط. لأن السهم العادي هو الذي يمنح صاحبه الحقوق العادية التي لا يمكن فصلها عن السهم باعتبارها من مقوماته.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن اعتبار السند أو الصك الذي تصدره الشركة سهما⁵⁸، ذلك أن السندات هي صكوك متساوية القيمة قابلة للتداول بالطرق التجارية، إلا أنها تختلف عن الأسهم لكونها تمثل قرضا طويل الأجل يعقد عن طريق الاكتتاب العام تصدرها الشركة نظرا لحاجتها للأموال. وبذلك فإن أصحاب السندات التي تصدرها شركة المساهمة لا يعتبرون ضمن طائفة أصحاب الأسهم العادية. ويتمتع حملة الأسهم العادية بنفس الحقوق والواجبات مما يظهر مبدأ المساواة بين المساهمين الحاملين للأسهم العادية. ويكون الإخلال بهذا المبدأ في حالة منح حقوق لبعض المساهمين دون الآخرين رغم انتمائهم لطائفة واحدة ومالكين لأسهم عادية⁵⁹.

وبناء عليه، فإن المساهم الحامل لسهم عادي يتمتع بكل الحقوق اللصيقة بالسهم، و لا يمكن بحال إقصاء حملة الأسهم العادية من المشاركة في أنشطة الشركة خصوصا في اتخاذ القرار داخل الجمعية العامة للمساهمين، ذلك أن إصدار الشركة لأسهم ممتازة لا يعني إقصاء حملة الأسهم العادية، بل فقط من أجل تفضيل أصحاب الأسهم الممتازة في بعض الحقوق عن بقية المساهمين ولمصلحة تقتضيها الشركة.

والذي ينبغي الإشارة إليه، هو أنه لا يمكن الاستهزاء بجملة الأسهم العادية نظرا لأهميتها، إذ يمكن لهم أن يصبحوا حجرة عثرة أمام حامل السهم الممتاز، لأنه وفي شركة المساهمة لا يمكن الاعتقاد أن الأمور مستقرة دائما، فالتكتلات التي تحدث بين المساهمين قد تغير الأمور داخل الشركة.

الفرع الثاني : الأسهم الممتازة

إلى جانب الأسهم العادية والتي يتمتع بها حاملها بجميع الحقوق اللصيقة بالسهم، فإن للشركة إمكانية إصدار أسهم تمنح لحاملها بعض الامتيازات التي لا يستفيد منها أصحاب الأسهم العادية. حيث يجوز أن ينص في قانون الشركة إصدار أسهم ممتازة تعطي لمالكيها مزايا و حقوق أكثر من التي تعطى لهم الأسهم العادية، كحق الحصول على نصيب في الربح أكثر مما للأسهم العادية، أو أن يكون لها عددا من الأصوات أكبر مما يكون للأسهم العادية، أو أن يكون لها أولوية استرداد قيمتها عند تصفية موجودات الشركة⁶⁰ أو أي امتياز آخر ينص عليه في القانون الأساسي للشركة.

وقد اختلفت التشريعات في مواقفها حول جواز إصدار هذا النوع من الاسهم من عدمه فمنها من اعتبره تعديا صارخا على مبدأ المساواة بين المساهمين والذي يعتبر حسبها مبدأ من النظام العام ولا يجوز التعدي عليه، في حين ذهب معظم التشريعات ومنها التشريع الجزائري إلى أن إصدار الشركة للأسهم الممتازة لا يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة، ذلك أن هذا المبدأ ليس مطلقا بل نسبيا حيث يظل قائما ويجب احترامه، كما أن هذا المبدأ إنما يقتضي المساواة في الحقوق والواجبات التي تمنحها الأسهم التي تنتمي إلى نوع واحد.

ولقد اعتمدت الاسهم الممتازة في النظام القانوني لفرنسا ابتداء من عام 1902 حيث تدخل المشرع الفرنسي بناء على طلب من شركة المساجيري البحرية التي كانت تعاني ماليا و على وشك الافلاس، راغبة في زيادة رأس مالها بغية اعطاء المساهمين الجدد الأفضلية على القدامى⁶¹.

و الأسهم الممتازة بأنواعها إنما وجدت لأهداف معينة، كإغراء الجمهور على الاكتتاب في الأسهم عند تأسيس الشركة أو عند زيادة رأسمالها⁶². كما يمكن للشركة أن تنشئ هذه الأسهم لتأمين الأغلبية للوطنيين في الجمعيات العامة

للشركات التي بها مساهمين أجنب رعم أنهم لا يجوزون أغلبية رأس المال⁶³ وهذا يطلق عليه بالأسهم الذكية و الهدف الاساسي منها هو حماية المصالح الوطنية الاستراتيجية في المؤسسات العامة التي تم خصخصتها. وتلجأ الشركات كذلك لإصدار الأسهم الممتازة إذا كانت وضعية الشركة المالية متدهورة وتحتاج لرؤوس الأموال و تعذر عليها الحصول هذه الاموال عن طريق إصدار أسهم عادية فتلجأ لإصدار أسهم تمنح الأولوية لبعض المساهمين قاصدة إغرائهم من أجل الاكتتاب في هذه الأسهم، وبذلك تحصل على ما تحتاجه من أموال لتفادي التصفية التي قد تضر المساهمين و دائنيها على حد سواء . أما إذا كانت التصفية لا مهرب منها ما يعرض الدائنين لخطر عدم استفاء ديونهم من موجودات الشركة، وتفاديا لهذا الوضع فإنها تقوم باستبدال سندات القرض الراجعة لهؤلاء الدائنين و القابلة للتحويل إلى أسهم ممتازة كوفاء لديونهم .

وفي بعض الحالات قد يتضمن النظام الأساسي للشركة إصدار أسهم ممتازة عند التأسيس ضمانا لحقوق أصحاب الأسهم النقدية تجاه أصحاب الأسهم العينية في حال المبالغة في تقدير قيمة أسهمهم . أو على العكس من ذلك من أجل تشجيع أصحاب الحصص العينية للمساهمة بأموال تحتاج إليها الشركة⁶⁴.

وإذا اعتبرنا ما سبق ذكره مزايا تتمتع بها الأسهم الممتازة عن غيرها من الأسهم إلا أنها قد تسبب إشكالا عويصا داخل شركة المساهمة، ذلك أنها تخلق نوعا من الفئوية بين المساهمين فحامل السهم الممتاز يسعى للحصول على ربحه، ثم يعتمد بعد ذلك الى أن يخصص ما تبقى من ربح للإستهلاكات، أما صاحب السهم العادي فيعمل من جانبه على الإغراق في تقديم موجودات الشركة حتى تبدو الأصول أكثر من الخصوم و كذا تخفيض الإستهلاكات ليستطيع الحصول على الربح، وحتى بالنسبة للأسهم المتعددة الاصوات قد تدعم الفئوية داخل الجمعية العامة للشركة فينقسم المساهمون إلى أغلبية تحاول فرض سلطتها وتغليب مصالحها وأقلية تتجمع في شكل جماعات معرقة تشكل حجرة عثرة أمام اتخاذ القرارات والسير بالشركة نحو الأمام .

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 715 مكرر 44 ق.ت.ج. على أنه "يمكن تقسيم الأسهم العادية الاسمية إلى فئتين حسب إرادة الجمعية العامة التأسيسية، تتمتع الأولى بحق تصويت يفوق عدد الأسهم التي يجوزتها، وأسهما تتمتع بالأولوية في الاكتتاب في سندات استحقاق جديدة". ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري أخذ بنوعين من الأسهم الممتازة، أسهما تتمتع بأصوات متعددة وأسهما تتمتع بالأولوية في الاكتتاب في سندات استحقاق جديدة.

● الأسهم ذات الأصوات المعددة

إذا كان الأصل أن لكل سهم صوت واحد⁶⁵ يعبر عن إرادة المساهم، فإن هذا المبدأ ليس من النظام العام، إذ يمكن للشركة أن تصدر أسهما تتمتع بأصوات متعددة. فنجد المشرع الفرنسي مثلا ، وفي المادة 175 من قانون 24 جويلية 1966 يسمح للجمعية العامة غير العادية بأن تصدر هذا النوع من الأسهم.

ويعود سبب إصدار الأسهم ذات الأصوات المتعددة لوجود بعض المساهمين الأوفياء للشركة و لا يعتبرون من المساهمين العابرين، وبالتالي ورغبة من الشركة أن يظل هؤلاء المساهمين مرتبطين بالشركة تم إصدار هذه الأسهم التي تمنح لهم الإمكانية من أن تكون لهم السلطة في اتخاذ القرار داخل الشركة⁶⁶.

ويتضح من خلال ما ذكر أن اهتمام المشرع بهذا النوع من الأسهم له ما يبرره. ويتقرر من خلال هذه الأسهم الأغلبية التي عن طريقها تتغير الأمور داخل الشركة.

● أسهم ذات الأولوية في الاكتتاب

هذا النوع من الأسهم نصت عليه المادة 715 مكرر 44 ق.ت.ج. وعن طريقها يتمتع المساهم بالأفضلية في الاكتتاب في حالة إصدار الشركة أسهما جديدة من أجل الزيادة في رأس مالها. وتقتضي الأسهم ذات الأولوية في الاكتتاب، أنه وقبل عرض الأسهم الجديدة على بقية المساهمين أو أشخاص أجانب عن الشركة، تكون الأولوية للمساهمين الحاملين لهذا النوع من الأسهم في الاكتتاب في هذه الأسهم.

وتجدر الإشارة أن لهذه الأسهم أهمية كبيرة، فعن طريقها يمكن للمساهم أن يصبح مالكا لنسبة كبيرة من الأسهم مما يؤهله لأن يكون ذا سلطة داخل الشركة، كذلك امتلاكه لأسهم عديدة تمكنه من أن يكون له أصوات متعددة بتعدد الأسهم التي يمتلكها مما يكسبه قوة ضغط داخل الشركة.

ويوجد عدة أسهم ممتازة لم يذكرها المشرع الجزائري لكننا نجدها في عدة تشريعات حديثة نذكر منها:

● الأسهم المتمتعة بامتياز تقاضي حصة من الأرباح تزيد عن حصة الأسهم العادية :

قد ينص القانون الأساسي للشركة على منح الأسهم الممتازة حصة استثنائية من الأرباح تعادل نسبة مئوية معينة من القيمة الاسمية لهذه الأسهم أو على مجموع أرباح الشركة قبل المباشرة في توزيع هذه الأرباح على الأسهم الأخرى .

● الأسهم المتمتعة بامتياز اقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها :

هذا النوع من الأسهم يتمتع بحق الأولوية على بقية الأسهم في اقتسام موجودات الشركة حيث يتم الدفع لأصحابها قبل حملة الأسهم العادية .

● الأسهم القابلة للتبديل :

وهي أسهم يمكن تغييرها بشروط معينة وهي الأكثر شيوعا في الولايات المتحدة الأمريكية سواء كانت عادية يتم تبديلها لممتازة أو أسهم ممتازة قابلة للتبديل إلى أسهم عادية، وهذه الأسهم قد تكون محرومة من الحق في التصويت كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث يكون حاملوها محرومين من المساهمة في تسيير الشركة و لهم مقابل حرمانهم من حق التصويت امتيازات مادية أخرى⁶⁷.

وبالإضافة إلى عدم المساواة بين الأسهم الصادرة من شركة المساهمة، فإن الواقع في حد ذاته يفرض عدم التساوي بين مراكز المساهمين في شركة المساهمة وهذا ما سيتم التطرق له فيما يلي:

المطلب الثاني: عدم المساواة الواقعية بين المساهمين

نادرا ما يكون كل الشركاء الذين يكونون الشركة متساوين في الحقوق والواجبات لاسيما في الشركات التي يكون عدد مساهميها كبيرا، باعتبار أن الشركاء ليسوا كلهم من طبيعة واحدة، حيث أن هناك من المساهمين من لا يهتم في الشركة التي يساهم فيها إلا بجانب الربح، وهو الذي يطلق عليه بالمساهم السلبي⁶⁸ لأن همه الوحيد هو الغنيمة التي يكسبها من الشركة، دون أن يلتفت إلى الأمور الإدارية بها، وكل اهتمامه هو مراقبة حركة الأسهم في سوق الأوراق المالية

والمضاربة عليها. فهو يعتمد عند دخوله للشركة على نجاحها وسمعتها في الأوساط التجارية. وعلى مستوى ارتفاع أسعار أسهمها في سوق الأوراق المالية.

ويوصف بأنه مساهم مؤقت، لأن بقاءه في الشركة لن يطول كثيرا، فإذا ما حققت الشركة خلال إحدى السنوات أرباحا قليلة أو خسارة خرج المساهم منها بحثا عن شركة أخرى تحقق ربحا أكبر⁶⁹، فمن الطبيعي أن لا يعتبر مثل هذا النوع من المساهمين كالمساهمين الأساسيين الذي يستثمر أمواله بكميات كبيرة معتمدا في ذلك على حسن إدارة الشركة وسياسة الأجل الطويل والربح الوفير. فيربط مصيره بمصير الشركة ليحتل عنصر الديمومة فيها، كصناديق التقاعد مثلا. فالشيء المشترك فيما بين هذين النوعين من المساهمين هو كونهما مساهمين فقط، أي يحملان صفة الشريك. وتعتبر عدم المساواة بينهما واقعية لأنها ناتجة عن اختلاف طبيعتهما.

كما أن هناك العديد من التقسيمات التي تصنف طبيعة المساهمين أو نماذجهم وذلك وفق الغاية أو الهدف الشخصي الذي من أجله جعل الشخص نفسه مساهما. و دون الدخول في تفاصيل أنواع المساهمين وصفاتهم، و أيا كان النموذج الذي يوضع في إطاره كل مساهم، فإن هذه الحالة لا تمثل إلا انعكاسا لحقيقة اقتصادية بدون مفاعيل قانونية على الشريك. فالقانون التجاري لم يصنف المساهمين على أساس أن يكون الفرد مساهما، أي شريكا في الشركة أو أن لا تكون له هذه الصفة. فالأثر الوحيد الذي تترتب عليه التفرقة السابقة، هو أن المساهمين فيهم من يبحث أولا على مصلحته قبل مصلحة الشركة، وإن شئنا الدقة قلنا أنه لا يبالي بمصالح الشركة بقدر اهتمامه بمصالحه الخاصة. بينما البعض الآخر من المساهمين يسعى إلى تحقيق مصلحة الشركة ومصالحه بعد ذلك.

ونظرا لتنوع طبيعة المساهمين، فإن نسبة مشاركة كل شريك في رأس مال الشركة يعكس موقفه في ممارسة السلطة ويساهم في طرح فرصة عدم المساواة بين المساهمين. فكلما زادت نسبة حصته في رأس المال، كلما كانت مصلحته واهتمامه في مراقبة إدارة الشركة أكثر⁷⁰. فالمعادلة بالمبدأ. أي أن كل حصة أو سهم تساوي صوت واحد، وكلما كانت أسهم الشريك أكثر كلما زادت سلطاته من خلال زيادة عدد أصواته وبالتالي زيادة تأثيره في الشركة. وما ذلك إلا تطبيقا لقاعدة النسبية بين حق التصويت ونسبة رأس المال المكتتب به.

وبالإضافة إلى ذلك، نجد أن المشرع الفرنسي قد أعار امتلاك نسبة مئوية من رأس المال أهمية لا يستهان بها لإيجاد نوع من التوازن بين مختلف الشركاء. حيث أعطى للشريك أو الشركاء الذين يجوزون نسبة معينة حقوقا إضافية مرتبطة بهذه النسبة المحرزة من رأس المال. ومثال ذلك: فإن إحرار المساهم نسبة 10% من أصل رأس المال (قانون 66 الفرنسي أو 5% قانون تجاري جديد) يتيح له التقدم بطلب تعيين خبير إداري (شرط شكلي). كما أن حيازة أحد المساهمين أو أكثر من مساهم على نسبة 25% فما فوق (بالنسبة للشركة المغفلة) يتيح معارضة وتعطيل صدور أي قرار في الجمعية غير العادية، وهو ما يطلق عليها الأقلية المعطلة. والحال كذلك فيما تعلق بالنسبة الموضوعة قانونا لإمكان تأجيل اجتماع الجمعية العامة أو لإمكان دعوة الجمعية العامة. وتبقى الكثير من الحالات المشابهة نص عليها المشرع ووضع امتلاك حدا معيناً في نسبة رأس المال لإمكان ممارسة صلاحية ما كان ليمارسها المساهم أو المساهمين لولا امتلاكهم هذه النسبة.

الخاتمة:

بالرغم من أصالة مبدأ المساواة في شركة المساهمة، إلا أن الواقع العملي أضعفه وجعل منه مبدءاً نسبياً ما استوجب خرق هذا المبدأ في سبيل حماية مبدأ اسمي هو تحقيق مصلحة الشركة. ومن أجل هذا نجد المشرع حاول دوماً الموازنة بين المبدأين السابقين حيث شرع لشركة المساهمة إصدار أسهم عادية وأخرى ممتازة وأكد على ضرورة المساواة بين المساهمين المنتمين لنفس الفئة، ونجد في نص آخر قد ساوى بين كل المساهمين مهما كانت فئة الأسهم في الحق في حضور الجمعيات العامة لشركة المساهمة.

ومن أبرز النتائج التي يمكن استخلاصها من هذا البحث مايلي :

● إن المساس بمبدأ المساواة حتى ولو كانت الغاية منه تحقيق مصلحة الشركة إلا أن الواقع قد أثبت العكس ذلك أن إصدار نوعين من الأسهم العادية والممتازة يتسبب في خلق الفئوية داخل شركة المساهمة ويؤدي إلى صدام بين المساهمين فيها.

● ظهور أغلبية تتعسف في استعمال سلطاتها لتحقيق مصالح شخصية على حساب الشركة وباقي المساهمين.

● ظهور تكتلات لأقلية المساهمين تعمل على عرقلة قرارات الجمعية العامة و بالتالي عرقلة مصالح الشركة.

● إن خرق مبدأ المساواة داخل شركة المساهمة قد يؤدي إلى زعزعة الثقة فيها و بالتالي تنفير المستثمرين و خاصة المدخرين الصغار من الانضمام إليها لعدم شعورهم بالأمان و الثقة.

● و بالرجوع للمشرع الجزائري نجد قد وقع في تناقض مع نفسه حين استعمل مصطلح الأسهم الاسمية العادية ثم قرر لها امتيازات.

● كما أن الأسهم ذات الصوت المتعدد التي شرعها المشرع الجزائري من شأنها شل الدور الرقابي الذي يمارسه المساهمون على الأغلبية وهذا فيه مساس بمبدأ المساواة الواجب احترامه تطبيقاً لأحكام عقد الشركة.

ومن خلال النتائج السابقة يمكن اقتراح مايلي :

● على الرغم من مساعي المشرع الجزائري في وضع منظومة قانونية تحمي المساهمين داخل شركة المساهمة، إلا إنها موسومة بعدة ثغرات وهفوات هزت نظام الحماية وجعلته هشاً. لذا استوجب على المشرع التدخل من أجل سد هذه الثغرات خاصة أن تعديل القانون التجاري لم يمس فصل الشركات المساهمة منذ سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي رقم 08-93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري. حيث أن تعديلات القانون التجاري لسنة 1996 بموجب الامر 27/96 ولسنة 2015 بموجب القانون 20/15 اتت بتعديلات على المواد المنظمة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، ولم تلتفت لشركة المساهمة بالرغم من الأهمية التي تحوزها هذه الشركة ومدى تأثيرها على مستقبل الاستثمار في البلاد.

● من المستحسن أن يقوم المشرع بتعديل المادة 715 مكرر 44 بأن يستعمل مصطلحين مختلفين للتمييز والفرقة بين نوعي الأسهم لأن الحقوق التي تمنحها الأسهم العادية مخالفة لتلك التي تمنحها الأسهم الممتازة، فالأصح القول " الأسهم الاسمية العادية " و" الأسهم الاسمية الممتازة".

● يفضل على المشرع الاكتفاء بالنص على الأسهم ذات الصوت المزدوج، لتشجيع المساهم على المشاركة في اتخاذ القرارات والتمسك بالأسهم الاسمية و التخلي عن الاسهم ذات الصوت المتعدد لما تشكله من تعدي صارخ على مبدأ المساواة .

● وجوب حث الأقلية المساهمة على المشاركة في تسيير الشركة و حضور الجمعيات العامة و قيامهم بالدور الرقابي على الأغلبية المسيطرة و ضمان تطبيق مبدأ المساواة داخل الشركة .

● و أخيرا هي وجوب ابداء الأهمية القصوى لتحقيق التوازن داخل شركة المساهمة و حماية حقوق المساهمين لإرساء الاستقرار داخلها، فلا يترك الحبل للأغلبية لتسيطر على الشركة وتسحق الاقلية المساهمة ولا يترك الحبل لتكتلات الأقلية لكيلا تصبح معرقة لسير الشركة، فالأهم هو تحقيق مصلحة الشركة وإعلاءها على المصالح الشخصية للمساهمين ، ماسيؤدي لازدهارها وبالتالي تحقق مصالح المساهمين فيها.

قائمة المراجع والمصادر:

أولا: باللغة العربية

I. النصوص القانونية

1. المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق ل25 أبريل 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد27 لسنة 1993. المعدل للقانون التجاري.
2. قانون 159 لسنة 1981 المتضمن قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجريدة الرسمية للجمهورية المصرية، العدد40، الصادرة بتاريخ 01 أكتوبر 1981.

II. الكتب

1. أبو زيد رضوان، الشركات في القانون المقارن، دار الفكر، القاهرة، د.س.ط.
2. إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة، 1999.
3. أكرم ياملكي، الوجيز في القانون التجاري العراقي، ط2، مطبعة العاني، بغداد، 1972.
4. أدور عيد، شركات المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت، 1970.
5. أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، الطبعة الثانية، د.د.ن.، بغداد، 1967.
6. جلال وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، الدار الجامعية، بيروت، 1989.
7. حسام عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى 1987.
8. كمال مصطفى طه، الشركات التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2008.
9. محمد كامل ملش، الشركات، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1957.
10. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، 2002.
11. محمود مختار أحمد بريري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة 1985.

12. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة 1993.

13. عزيز العكيلى، الوسيط في الشركات التجارية، دار الثقافة، 2007.

III. المقالات

1. وائل الياسين، النظام القانوني للأسهم الممتازة: دراسة المقارنة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 2، ديسمبر 2019.

2. عبد الفضيل محمد أمين، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد 2، 1987.

ثانياً: باللغة الاجنبية:

I. النصوص القانونية

1. Loi 66-537 1966-07-24 sur les sociétés commerciales JORF 26 juillet 1966 rectificatif JORF 19 octobre 1966.

II. القرارات القضائية

1. Cass .Civ., 30 mai 1892. DALLOZ, 1893, 1, 105

2. C. A. Amiens, 12 juillet 1929.

III. الكتب

1. Y. GOMEZ, La république des actionnaires, Syros, 2001.

2. Ph. MERLE, Droit commercial, sociétés commerciales, Dalloz, Paris, 8ème éd., 2001.

3. J. NOIREL, Les sociétés anonymes devant la jurisprudence, moderne, éd. Paris, 1958.

4. D. POINCELOT, Les marchés de capitaux français, éd EMS., 1998.

5. E. RIVAMY. Dictionary of company law. Butter worth.

6. G. RIPET et R. ROBLOT, Traite de droit commercial, T.1, 18éd., L.J.D.J., paris, 2001.

IV. المقالات

1. G. BOURCART, L'intuitus personae dans les sociétés, J.S, 1927.

2. P. CORDONNIER, L'égalité entre actionnaire avant et depuis la loi du 22 novembre 1913, J.S. 1924 .

3. J. MESTRE, l'égalité en droit des sociétés, Rev . Soc ., 1989.

4. B. STAUDER, L'abus de pouvoir de fonction en droit commercial allemand, R.T.D.Com, 1978.

V. الأطروحات و الرسائل الجامعية

1. P. COPPENS, L'abus de majorité dans les sociétés anonymes, th. Louvain 1945.

2. A. VIANDIER, La notion d'associé en droit français des sociétés, th. Paris II, 1976. éd., L.G.D.J., 1978.

3.M.POISON, La protection des actionnaires minoritaires dans les sociétés de capitaux en droit français et en droit anglais, th., Clermon tf.,1984 .

4.D.DAHMANI,Le commissariat aux comptes,Etude de droit comparé ,Mémoire .D.E.S,Rabat,1990

5.H. ELMAHI , La protection de l'intérêt social de la société anonyme ,Etude du rôle respectif des actionnaires et des salariés, th. Nantes ,1990.

¹ - B.STAUDER, L'abus de pouvoir de fonction en droit commercial allemand, R.T.D.Com,1978, p.82.

² - "il est en effet de principe certain que la règle la plus intangible de la législation des sociétés en droit français est l'égalité... " .C. A. Amiens,12 juillet1929 , p.651.

³ -M.POISON, ,, La protection des actionnaires minoritaires dans les sociétés de capitaux en droit français et en droit anglais, th., Clermon tf.,1984, p .339.

⁴ -M.POISSON, op.cit., p.373.

⁵ -G.BOURCART, L'intuitus personae dans les sociétés, J.S,1927,p.534.

⁶ -J MESTRE, l'égalité en droit des sociétés, Rev . Soc .,1989, p.399.

⁷ - يعني شرط الأسد أن يتم الاشتراط في عقد الشركة على أن يستأثر أحد الشركاء أو بعضهم بكل الأرباح، أو حرمان أحد الشركاء أو بعضهم من الربح، أو إعفاء أحدهم أو بعضهم من الخسارة.

⁸ - M. POISSON, op. cit., p.370 .

⁹ -P.CORDONNIER, L'égalité entre actionnaire avant et depuis la loi du 22novembre 1913, J.S. 1924, p.419.

¹⁰ -D.DAHMANI,Le commissariat aux comptes,Etude de droit comparé,Mémoire .D.E.S,Rabat,1990,p.276 .

¹¹ -P.COPPENS ,L'abus de majorité dans les sociétés anonymes, th. Louvain 1945, p.71 .

¹² - P. CORDONNIER,op.cit.,p. 423.

¹³ - H. ELMAHI , La protection de l'intérêt social de la société anonyme ,Etude du rôle respectif des actionnaires et des salariés, th. Nantes ,1990, p.165.

¹⁴ -A.VIANDIER, La notion d'associé en droit français des sociétés, th. Paris II,1976. éd.,L.G.D.J. ,1978,p.122.

¹⁵ - المادة 715 مكرر 42 من المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 03 ذي القعدة 1413 الموافق لـ 25 أبريل 1993، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 27 لسنة 1993. المعدل للقانون التجاري، أكدت على أن جميع الأسهم العادية تتمتع بنفس الحقوق والواجبات. كما أن المادة 715 مكرر 44 نصت على إمكانية منح المساهم امتيازات إما في عدد الأصوات أو الأولوية في الاكتتاب بأسهم جديدة.

¹⁶ - المادة 685 ق.ت.ج.

¹⁷ - M.POISSON, op cit, p 396.

¹⁸ - M.POISSON, op cit, p 256.

¹⁹ - الفقرة أ من المادة 68 من قانون 159 لسنة 1981 المتضمن قانون الشركات المساهمة وشركات التوصية بالاسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجريدة الرسمية للجمهورية المصرية، العدد 40، الصادرة بتاريخ 01 أكتوبر 1981.

²⁰ - المادة 76 من القانون أعلاه.

- ²¹ - أدورد عيد، شركات المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت، 1970، ص 287 وفي المعنى نفسه أبو زيد رضوان، الشركات في القانون المقارن، دار الفكر، القاهرة، د.س.ط.، ص 252 و 260.
- ²² - أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، الطبعة الثانية، د.د.ن.، بغداد، 1967، ص 268.
- ²³ - سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة 1993، ص 60.
- ²⁴ - J.NOIREL, Les sociétés anonymes devant la jurisprudence, moderne, éd.Paris, 1958, p.82.
- ²⁵ - Cass .Civ., 30 mai 1892. DALLOZ, 1893, 1, 105 ; NOIREL, op. cit. p. 83.
- ²⁶ - THALLER, note, sous Cass.civ., 30 mai 1892, DALLOZ, 1893, 1, p.107 ; NOIREL, op.cit., p. 83.
- ²⁷ - J.NOIREL , op. cit., p. 83.
- ²⁸ - CF.THALLER Edmond Eugène., Traité général théorique et pratique de droit commercial, éd.A.Rousseau, cité par J.NOIREL, op.cit, p.84.
- ²⁹ - J.NOIREL, op. cit., p.86.
- ³⁰ - DALLOZ, Code des sociétés, op. cit., p. 95.
- ³¹ - المواد 715 مكرر 1/51 ومكرر 53 و 2/619 ق.ت.ج..
- ³² - المواد 619 و 659 ق.ت.ج.
- ³³ - أحمد إبراهيم البسام، المرجع السابق، ص 269.
- ³⁴ - ومن التشريعات العربية التي تقرر هذا المبدأ المادة 77 من القانون التجاري اللبناني، المادة 88 ق.ت.ج. سوري، المادة الثانية من القانون رقم 159 لسنة 1981 مصري، ومن التشريعات الأجنبية المادة 73 من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الشركات الإنجليزي لعام 1985.
- ³⁵ - محمد كامل ملش، الشركات، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1957، ص 126؛ كمال مصطفى طه، الشركات التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2008، ص 66، محمد فريد العربي، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، 2002، ص 641.
- ³⁶ - J.NOIREL, op. cit., p.89.
- ³⁷ - أكرم ياملكي، الوجيز في القانون التجاري العراقي، ط2، مطبعة العاني، بغداد، 1972، ص 116.
- ³⁸ - إدوار عيد، المرجع سابق، ص 646 وفي نفس المعنى؛ جلال وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، الدار الجامعية، بيروت، 1989، ص 175.
- ³⁹ - حيث تقرر المادة الثامنة من قانون 159 لسنة 1981 المصري أنه " إذا قل عدد الشركاء عن النصاب المذكور في الفقرة السابقة، اعتبرت الشركة منحلة بحكم القانون إن لم تبادر خلال ستة أشهر على الأكثر لاستكمال هذا النصاب ويكون من بقي من الشركاء مسؤولاً في جميع أمواله عن التزامات الشركة خلال هذه المدة". محمود مختار أحمد بري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية، دار الفكر العربي، القاهرة 1985، ص 44 - 45 وتقرر المادة 24 من قانون الشركات الإنجليزي، أنه إذا استمرت الشركة بمزاولة أعمالها، دون أن يكون هناك عضوان على الأقل لمدة تزيد على ستة أشهر، فإن العضو الوحيد يكون مسؤولاً، إذا كان عالماً بذلك عن ديون الشركة المتحققة خلال هذه المدة مسؤولية شخصية وتضامنية. أنظر : E.RIVAMY. Dictionary of company law. Butter worth. London 1985, p.143.
- ⁴⁰ - المادة 674 ق.ت.ج. والمادة 68 من قانون 159 لسنة 1981 المصري أنه "لا يجوز زيادة التزامات المساهمين".
- ⁴¹ - تقرر المادة 153 من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 بأنه (للجمعية العامة غير العادية تعديل نظام الشركة ويعد كل شرط بخلاف ذلك كأنه لم يكن و لا يجوز صدور القرار إذا كان من شأنه تغيير جنسية الشركة أو زيادة التزامات المساهمين)
- ⁴² - ومن هذه التطبيقات ما أشارت إليه المادة 715 مكرر 17 ق.ت.ج. تبين أنه يجب أن يتخذ قرار تحول الشركة المساهمة إلى شركة تضامن بإجماع الشركاء وكذا بالنسبة لتحويل شركة المساهمة إلى شركة توصية بسيطة و يتطلب موافقة كل الشركاء الذين يقبلون أن يصبحوا شركاء متضامنين لما في ذلك من زيادة لالتزاماتهم.
- ⁴³ - أدورد عيد، المرجع السابق، ص 703، سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 601.
- ⁴⁴ - مراد منير فهم، تحول الشركات (تغيير شكل الشركة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1986، ص 70.
- ⁴⁵ - حسام عبد الغني الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى 1987، ص 333-334.
- ⁴⁶ - المادة 639 ق.ت.ج. والمادة 1/674 ق.ت.ج. والمادة 715 مكرر 17 ق.ت.ج.

- ⁴⁷ - إذ تنص المادة 227 من اللائحة التنفيذية لقانون رقم 159 لسنة 1981 المصري "أن الجمعية العامة غير العادية تختص بتعديل نظام الشركة بمراجعة أن لا يترتب على ذلك زيادة التزامات المساهمين ما لم يوافق على التعديل جميع المساهمين..." أنظر المادة 238 من قانون الشركات الفرنسي.
- ⁴⁸ - عبد الفضيل محمد أمين، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، السنة الأولى، 1986، العدد الأول وكذلك العدد الثاني 1987، ص 194 وما بعدها.
- ⁴⁹ - المادة 1/674 ق.ت.ج.
- ⁵⁰ - المادة 715 مكرر 04 من القانون التجاري.
- ⁵¹ - المادة 676 من القانون التجاري.
- ⁵² - المادة 677 من القانون التجاري.
- ⁵³ - المادتين 720 و 721 من القانون التجاري.
- ⁵⁴ - المادتين 720 و 721 من القانون التجاري.
- ⁵⁵ - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 330.
- ⁵⁶ - إبراهيم سيد أحمد، العقود والشركات التجارية، ط1، دار الجامعة الجديدة، 1999، ص 172؛ محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 191.
- ⁵⁷ -D. POINCELOT, Les marchés de capitaux français, éd EMS., 1998, p. 148.
- ⁵⁸ - محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 119.
- ⁵⁹ - تنص المادة 715 مكرر 3/42 ق.ت.ج. أنه: "وتتمتع جميع الأسهم العادية بنفس الحقوق والواجبات".
- ⁶⁰ - عزيز العكيلى، الوسيط في الشركات التجارية، دار الثقافة، 2007، ص 235.
- ⁶¹ - وائل الياسين، النظام القانوني للأسهم الممتازة: دراسة المقارنة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 2، ديسمبر 2019، ص 526.
- ⁶² - أنظر المادة 687 ق.ت.ج.
- ⁶³ - محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 192.
- ⁶⁴ - وائل الياسين، المرجع السابق، ص 529.
- ⁶⁵ - إن المادة 174 من القانون الفرنسي الصادر في 24 جويلية 1966 يبين بأن المبدأ العام هو أن يتمتع كل سهم بصوت واحد.
- ⁶⁶ -G. RIPET et R. ROBLOT, Traite de droit commercial, T.1, 18éd., L.J.D.J., paris, 2001, p.334 ;Ph. MERLE, Droit commercial, sociétés commerciales, Dalloz, Paris , 8ème éd., 2001, p. 312.
- ⁶⁷ - وائل الياسين، المرجع السابق، ص 535.
- ⁶⁸ - عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 505.
- ⁶⁹ - عماد محمد أمين السيد رمضان، المرجع السابق، ص 94.
- ⁷⁰ -Y. GOMEZ ,La république des actionnaires,Syros,2001, p. 102.