تعسف أغلبية المساهمين كسبب من أسباب بطلان الاندماج

د. محمود محمد عليان الشوابكة *

د."محمد خير" محمود عبدالقادر العدوان**

تاريخ تقديم البحث: ٢/٧ /٢٠١٦م. تاريخ القبول: ٢٥/ ٩/٢٠١٦م.

ملخص

تناولت هذه الدراسة موضوعاً ذا أهمية خاصة في مجال شركات المساهمة؛ ألا وهو: "تعسف أغلبية المساهمين كسبب من أسباب بطلان الاندماج"، متبعين المنهج الوصفي التحليلي المقارن في هذه الدراسة التي قسمت إلى مطلبين؛ اثنين؛ تناولنا في أولهما ماهية التعسف، والذي تم الوقوف فيه على تعريف التعسف، وعلى شروطه؛ تلك الشروط التي وضعها القضاء الفرنسي، وحددها؛ ليحوز قصب السبق في هذا المضمار. فيما خصصت الدراسة المطلب الثاني منها؛ للوقوف على مدى إمكانية وقوع التعسف في مسائل الاندماج، مركزين البحث فيه على موقف القضاء الفرنسي في هذا المجال، وقد انتهت الدراسة إلى عدد من النتائج، أَتبعتها بجملة من التوصيات.

* كلية الحقوق، جامعة الإسراء

** كلية الحقوق، جامعة اليرموك.

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

Abuse of the Majority Shareholders as a Cause of Merger Invalidation

Dr. Mahmoud Mohammad Alshawabkeh

Dr. " Mahmoud Khair" .M. Aladwan

Abstract

This study addressed asubject with special importance in the field of shareholding companies; name "abuse of the majority shareholders as a cause of merger invalidation",following the comparative analytical descriptive approach in this study which was divided into two requirements; we tackled in the first, the essence of abuse, in which we looked at the definition of abuse, and its terms; those terms that are placed and identified by the French judiciary to get ahead in this field; while the study assigned the second requirement thereof to look at how abuse would likely occur in merger issues, in which the exploration focused on the French judiciary position in this area, and thus the study arrived at a number of findings followed by a number of recommendations.

تقديم:

كانت الشركة تعيش حبيسة لفكرة العقد طيلة الفترة التي ظلت فيها – الشركة– قائمة على الاعتبار الشخصي[١]؛ الحال الذي كان فيه الفقه شبه متوحد حول الماهية القانونية لها. على أن هذا الحال قد تغير، وذلك حين ظهرت شركات تتكئ على البعد المالي، دون الشخصي، ما ولد خلافاً فقهياً حول تلك الماهية؛ بين فقه تقليدي يرى في العقد، وحسب، الأساس الذي تتحدد على هديه ماهية الشركة بشكل عام، وبين فقه حديث يرى أن الشركة إنما تجد مفهومها القانوني في "فكرة النظام".

وفي مقابل ذلك، وأمام الانتقادات الموجهة إلى كل من فكرتي العقد والنظام، فإن ثمة[٢] من الفقه من رأى بحق، أن هاتين الفكرتين إنما تتعايشان جنباً إلى جنب داخل الشركة، وأن تأثير كل منهما يزداد أو يخبو تبعاً لنوع الشركة؛ إذْ يتجلى مفهوم العقد بصورة واضحة في شركات الأشخاص، لنجد – مثلاً – أن تعديل عقد الشركة التأسيسي يتطلب موافقة جميع الشركاء؛ ومن ثم فإن العيب الذي يشوب إرادة الشريك إنما يفضي إلى بطلان الشركة.

فيما نجد أن مفهوم العقد ينحسر، بل ويكاد أن يتلاشى، في شركات الأموال؛ حيث نجد أن فكرة النظام حاضرة بقوة؛ من حيث أن للأغلبية أن تفرض إرادتها[٣] – بهدف تسيير شؤون الشركة – متجاوزة بقوة إرادة الأقلية، ذلك أنه لما كانت شركات المساهمة تضم عدداً كبيراً من المساهمين، وكان الحصول على موافقة جميع مساهمي الشركة على القرارات اللازمة لتسيير شؤونها أمراً شبه مستحيل فإنه قد صير– استناداً إلى مبررات عملية ومنطقية بغية تلافي تعطيل عمل الشركة – إلى تسويغ مبدأ الأغلبية

(١) للمزيد حول ذلك: د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأموال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص٢. د. أكثم الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، ج ٢، الشركات التجاري، ١٩٨٦، ص٢١٦ وما تلاها. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، ج١، ١٩٥٦، ص٢٢٩.

(2) R. Ceroges, Pert et Roblot “Traité de Droit Commercial” , Tome1, 15eed par, Michel Gerrman, Libraire General de Droit et Jurisprwden, Paris, 1993. P.540, no 653.
للمزيد حول ذلك: د. سميحة القليوبي، القانون التجاري، دار النهضة، القاهرة، بلا تاريخ نشر، ص٤٦٢-٤٦٤.

(٣) أخذ التشريع الفرنسي بـ " قاعدة الأغلبية " في الأصوات التي يدلي بها المساهمون، سواء الحاضرين أم الممثلين، وذلك طبقاً لنص المادة (٣/١٥٥) من قانون الشركات الفرنسي لسنة ١٩٦٦، وكذلك الحال فقد أخذ المشرع المصري بهذه القاعدة وذلك بمقتضى نص المادة (٤/٦٧) من قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والمادة (٤/٢٢٥) من لائحته التنفيذية، فيما أخذ المشرع الأردني بقاعدة الأغلبية، هذه ، في شركات المساهمة العامة، وشركات المساهمة الخاصة وذلك بمقتضى المادة (٨٠) مكرر من قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته.

واعتماده لفرض القرارات التي يتخذها المساهمون الذين يشكلون الأغلبية، على بقية المساهمين الذين يأخذون، عندئذٍ، وصف الأقلية. على أن ما تملكه الأغلبية من سلطة للتعبير عن المصلحة الجماعية لا تعتبر سلطة مطلقة، إنما هي سلطة تحدها حدود وتُفرض عليها قيود؛ ذلك أن الواقع العملي قد أفصح عن حالات استخدمت فيها الأغلبية المبدأ المعروف باسمها لتحقيق مصالح شخصية لها على حساب أقلية المساهمين(١).

فلما كان ذلك وكانت حماية أقلية المساهمين في مثل هذه الأحوال ضرورة لا بد منها، فقد "اتجهت الحلول القانونية والقضائية إلى تهيئة بعض الوسائل التي تكفل حماية أقلية المساهمين وإعادة التوازن بين مصالح الأغلبية وحقوق الأقلية في شركات المساهمة"(٢)، وذلك بالاستناد إلى "نظرية التعسف في استخدام الحق"(٣). تلك النظرية التي شكلت الأساس الذي استند إليه فقه الشركات حين أوجد لاحقاً ما بات يعرف بـ: "فكرة تعسف الأغلبية"، التي باتت وسيلة قانونية لإبطال قرارات الأغلبية التي تنحرف عن تحقيق الغاية التي كان عليها أن تحققها.

وفي جانب ذي صلة فإنه؛ وعند الحديث في اندماج شركات المساهمة– الذي هو وسيلة رأسمالية للتركيز الاقتصادي – تعرض لنا جوانب عدة؛ منها الجانب المتعلق في إقراره والذي من المعروف أن صاحب الاختصاص فيه هو الهيئة العامة للمساهمين في كل شركة من الشركات الداخلة في عملية الاندماج. وعطفاً على التوطئة السابقة بخصوص فكرتي؛ الشركة وتعسف الأغلبية، فإن بإمكان أقلية المساهمين أن تطالب ببطلان قرار الإندماج؛ متى رأت أن الأغلبية التي اتخذت ذلك القرار قد تعسفت في استخدام السلطة الممنوحة لها.

من هنا فإن الدراسة ستبحث في هذا الموضوع من خلال مطلبين اثنين نخصص الأول للبحث في فكرة التعسف، فيما نخصص المطلب الثاني للوقوف على مدى إمكانية وقوع التعسف من قبل الأكثرية عند اتخاذ قرار الاندماج وفي مدى إمكانية اثباته فقط دون التطرق إلى وسائل ذلك الإثبات، على اعتبار أن هذه الدراسة هي دراسة بحثية متخصصة سينحو بها الحديث في تلك الوسائل نحو التطرق إلى قواعد عامة ليس هذا هو محل البحث بها. وستقوم الدراسة بالبحث في هذا الموضوع في ضوء الموقف التشريعي والفقهي والقضائي– كلما كان ذلك ممكناً– في كل من فرنسا ومصر والأردن.

(1) P. Le Doux : Le droit de vote des actionnaires. thèse d L.G.J. 2002. P.168.

(٢) د. أحمد بركات مصطفى، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٦، ٧.

(٣) للمزيد حول ذلك؛ أنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج٨، منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٠، ص٦٨٩– ٦٩٢.

أدبيات الدراسة:

لا تخلو المكتبة العربية من دراسات تناولت موضوع تعسف الأغلبية؛ مثل: بحث الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد؛ الموسوم بـ: "حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعية العامة للمساهمين"، عام ١٩٨٥، وبحث الدكتور أحمد بركات مصطفى؛ الموسوم بـ: "حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة"، عام ٢٠٠٨. على أن البحث في تعسف أغلبية المساهمين في مجال شركات المساهمة؛ إنما هو موضوع لم يتصل بعلمي، أنه قد طُرِقَ من قبل؛ الحال الذي تتجلى معه أهمية الوقوف علية وسبر أغواره بالنظر إلى ما ينطوي عليه من أهمية .

مشكلة الدراسة:

تملك الهيئة العامة للمساهمين، باعتبارها صاحبة السلطة العليا في شركات المساهمة، سلطات واسعة في اتخاذ القرارات الخاصة بإدارة الشركة، ولما كانت تلك القرارات تتخذ وفقا لما يعرف بـ: "قانون الأغلبية"، وكان الواقع العملي قد أفصح عن تحكم بعض أصحاب الأموال، داخل الهيئة العامة للشركة، بأغلبية الأصوات؛ بما يمكنهم من إدارة الشركة وفقاً لمصالحهم الخاصة على حساب مصالح أقلية المساهمين، ولما كان اندماج شركات المساهمة؛ هو من الجوانب التي تتجلى فيها مثل تلك المشاكل؛ فإن الحاجة تبدو ملحة للوقوف على الحلول القانونية التي جيء بها لتوفير الحماية اللازمة لأقلية المساهمين؛ إن في الجانب التشريعي أو في الجانب الفقهي، أو في الجانب القضائي، وذلك بهدف التعرف، على مدى كفاية تلك الحلول ونجاعتها في توفير الحماية اللازمة.

حدود الدراسة:

بالنظر الى طبيعة هذه الدراسة فإنها ستقف عند حدود دراسة تعسف الأغلبية في مسائل الاندماج، في شركات المساهمة العامة وحسب؛ لأن الاندماج غالبا ما يقع بين شركات المساهمة العامة؛ حيث ستبحث– هذه الدراسة– في شروط التعسف وفي مدى إمكانية إثباته في ظل الواقع التشريعي والفقهي والقضائي في التشريعات المقارنة. دون أن تبحث في وسائل ذلك الإثبات؛ ذلك أن البحث في تلك الوسائل إنما يندرج في باب القواعد العامة التي ليس لدراسة متخصصة؛ كهذه، أن تبحث فيها.

منهجية الدراسة:

تعتمد منهجية هذه الدراسة على المنهجين: الوصفي، والتحليلي المقارن؛ إذ سنقوم بعرض النصوص القانونية ذات العلاقة بموضوعها، ودراستها وتحليلها وإبداء الرأي فيها، والوقوف، كذلك، على الآراء الفقية والاجتهادات القضائية ذات الصلة.

خطة الدراسة:

تتوزع محاور هذه الدراسة على مطلبين اثنين؛ على النحو التالي:

المطلب الاول: ماهية تعسف الأغلبية.

المطلب الثاني: مدى إمكانية إثبات التعسف في مسائل الاندماج.

المطلب الأول

ماهية تعسف الأغلبية

سنتناول في هذا المطلب، من خلال فرعين اثنين، الشروط الواجب توافرها للقول بوقوع التعسف بعد أن نقف على تعريف التعسف في القوانين المقارنة.

الفرع الأول: تعريف تعسف الأغلبية

لعله من نافلة القول؛ التأكيد على أنه ليس من وظيفة المشرع عموما التصدي لتعريف المصطلحات القانونية، تاركا للفقه وأعماله[١] والقضاء واجتهاده عبء القيام بذلك؛ وهذا ما كان عليه حال المشرع الفرنسي الذي لم يُعَرف تعسف الأكثرية، بخلاف المشرعين المصري والأردني.

ولما كان الفقه الفرنسي، في جانب منه، قد حاول ربط تعريف تعسف الأغلبية بفكرة التعسف في استعمال الحق، فإن القضاء الفرنسي قد استند إلى هذه الأخيرة في سبيل توفير الحماية اللازمة لأقلية المساهمين من تعسف الأغلبية عند استخدامها للسلطة المنوطة بها؛ حيث وضعت محكمة التمييز الفرنسية تعريفا للقرار التعسفي الصادر عن أغلبية المساهمين في الجمعيات العمومية. وذلك في حكم شهير؛ عرف بحكم: (Piquard)، والذي صدر عنها في ١٩٦١/٤/١٨؛ حيث قالت- في معرض تعريفها لذلك القرار: "أنه القرار الذي يناقض المصلحة الجماعية ويستهدف تحقيق مصلحة مساهمي

(١) ولقد أخذ بعض الفقه الفرنسي على المشرع عدم تدخله بوضع تعريف لتعسف الأغلبية؛ حسماً للخلاف وتسهيلاً على القضاء، وقد كان هذا، أيضاً، رأي مايعرف بلجنة (بلفن) عند وضعها لمشروع تعديل قانون التجارة الفرنسي.
Hémard, Terré Mabilat: societies commerciales. Dalloz 1974 TII،328.

الأغلبية على حساب مساهمي الأقلية"[١]. وهو الحكم الذي أتت الأحكام الصادرة تالية له[٢]– في مجملها– في ذات الاتجاه الذي أتى عليه ذلك الحكم.

ومن خلال الحكم المذكور يبدو جلياً أن ثمة شرطين لابد من توافرهما للقول بوجود التعسف؛ وهما الشرطان اللذان ستتناولهما الدراسة في الفرع الثاني من هذا المطلب، باعتبارهما شرطين لازمين، متلازمين، للقول بوجود التعسف، دون أن نغفل عند تناول كل منهما، الآراء التي رأت كفاية هذا الشرط، أو ذاك للقول بوجود التعسف، مع الأخذ بعين الاعتبار أن نظرية التعسف في استعمال الحق المنصوص عليها في القانون المدني – في كل تشريع من التشريعات المقارنة – قد شكلت، باعتبارها نظرية عامة، الأساس القانوني الذي يمكن الاستناد إليه لإبطال قرارات الأغلبية عند استخدامها للسلطة المنوطة بها استخداماً متعسفاً.

على أنه إذا كان المشرع الفرنسي قد نأى بنفسه – كما ذكرنا سابقا– عن تعريف تعسف الأكثرية، فإن المشرعين المصري والأردني قد غايراه في ذلك حين أورد كل منهما تعريفاً للتعسف؛ حيث نجد أن المشرع المصري قد عرف – وذلك في المادة (٢/٧٦) من قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١– القرار المتعسف بأنه: "القرار الذي يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحه الشركة".

وبالانتقال إلى التشريع الأردني نجد أنه إذا كان المشرع قد وضع قواعد عامة للتعسف أوردها في المادة (٦٦)[٣] من القانون المدني الأردني، وكانت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون، قد ذكرت بأن المسائل التجارية تقع، عموماً، ضمن النطاق الذي تعمل فيه هذه القواعد فإنه يبدو جلياً أنه ليس من

([1]) CA Paris 26 mai 1978
Cass. com. 22. Janv. 1991, Rev. sociétés 1991, p: 345; Bull. civ, IV, hO39. p.24
Cass. com. 4 Mai 1993, Bull. Joly 1993, p754
Cass. com 24 Janv. 1995., Rev. sociétés 1995, p:46

([2]) Cass. com.8 Janv .1973, Bull.civ. Iv, in 13.
Cass. com 30 mai.1980, Rev. sociétés 1981.p:311.
Cass. com. 18/4 61 d61 j661

(٣) والتي نصت على: ١– يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالا غير مشروع.
٢– ويكون استعمال الحق غير مشروع:–
أ– إذا توفر قصد التعدي.
ب– إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة.
ج– إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر.
د– إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة.

بين هذه القواعد ما يمكن تطبيقه في مجال الشركات ما خلا واحدةً منها؛ وردت في الفقرة الثانية من المادة المذكورة؛ حين قال: "٢- ويكون استعمال الحق غير مشروع: ..... جـ - إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر...المادة "؛ ذلك على اعتبار أن المساهمين الذين رفضوا القرار – وهم هنا مساهمو الأقلية – يندرجون ضمن تعريف "الغير".

كان ذلك من جانب القواعد العامة، أما من جانب قانون الشركات فإننا نجد أن المشرع – الأردني– قد أورد ما يمكن اعتباره تعريفاً للتعسف؛ وذلك حين أورد– في معرض تعداده للحالات التي تسوغ الطعن بالاندماج بهدف إبطاله– حالة لا يمكن النظر إليها إلا على أنها وجه من أوجه التعسف في مجال الشركات. وذلك حين قال في المادة (٢٣٥/ب) من قانون الشركات رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته: " إذا كان الاندماج ينطوي على التعسف في استعمال الحق أو أن هدفه كان تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لمجلس إدارة أي من الشركات الداخلة في الاندماج أو لأغلبية الشركاء في أي منها على حساب حقوق الأقلية".

ومن هنا يبدو جلياً أن القرار المتعسف هو: القرار الذي يتخذه مجلس إدارة الشركة أو تتخذه أغلبية المساهمين فيها، ويكون هادفاً، في الحالتين، إلى تحقيق مصالح محض شخصية (أنانية) لها على حساب أقلية المساهمين في الشركة؛ الحال الذي يكون معه باب القانون مشرعاً لمساهمي الأقلية يلجونه للمطالبة ببطلان القرار الموصوف أعلاه؛ لِتُمَكنهم المحكمة من طلبهم ذلك متى أثبتوا لها أن التعسف الذي ادعوا وقوعه قد وقع بالفعل.

الفرع الثاني: شروط تعسف الأغلبية

لما كانت شروط إساءة استعمال الأكثرية لسلطتها تتحدد على هدي الغاية التي يجب أن تحققها سلطة الأكثرية، وكان المشرع الفرنسي لم يحدد تلك الغاية، ولم يحدد بالتالي شروط التعسف موضوع البحث هنا، وحيث أن محكمة التمييز الفرنسية قد أوردت شرطين اثنين للحكم بوقوع التعسف، فإنه وإن كان قد ظهر في الفقه الفرنسي من قال بكفاية شرط عدم المساواة بين المساهمين للقول بوقوع التعسف، وبين من قال بأن انتهاك المصلحة الجماعية إنما هو الشرط الوحيد اللازم للقول بوقوعه، فإن غالبية الفقه القانوني قد جمعت بين الشرطين المذكورين؛ ليكون توافرهما معاً، وفقا لها، أمراً لابد منه للحكم بوجود التعسف.

منوهين إلى أن الدراسة ستقف على الشرطين الواردين في الحكم- الشهير- المشار إليه سابقاً، بأسلوب تبتعد فيه ولو قليلاً عن الأسلوب " التقليدي" الذي اتبعته دراسات سابقة[١] لهذا الموضوع، منطلقة- أي هذه الدراسة- من نص ذلك الحكم الذي لا يُعد إطاراً ضابطاً لمفهوم التعسف وحسب بل أنه يعد أيضاً مادةً محددة لشروطه؛ لأن ذلك الأسلوب لا يتحدث في معظمه عن هذين الشرطين بشكل مباشر، بل أنه يتحدث عنهما من خلال عنصرة التعسف إلى عنصرين اثنين: عنصر مادي، وعنصر معنوي. فالعنصر المادي؛ وهو تحقق الضرر، له مظهران؛ أولهما: عدم مطابقة القرار للمصلحة العامة للشركة، وثانيهما: عدم المساواة بين المساهمين.

أما العنصر الثاني؛ وهو العنصر المعنوي، فقد اختلف الفقه والقضاء حول فحوى هذا العنصر؛ بين من اكتفى بالآثار التي تنجم عن قرار الأغلبية والتي يترتب عليها الإخلال بالمساواة بين المساهمين الحال الذي يكتفي فيه أصحاب هذا الرأي بوقوع الضرر للقول بتحقق العنصر المعنوي. فيما يُشّيد الاتجاه الثاني العنصر المعنوي على أساس البواعث[٢] التي تنطوي عليها نية الأغلبية؛ حيث يتم التركيز هنا على ضرورة توافر نية إحداث الضرر عند مساهمي الأغلبية.

وعليه فإن الدراسة ستتناول، تالياً، الشرطين المذكورين اللذين وضعهما القضاء الفرنسي. بالنظر إلى أن القانونين: المصري، والأردني، يدوران- وبالذات في هذا الخصوص- في فلك النظام القانوني الفرنسي، ثم ننتقل بعد ذلك للتعرف على شروط التعسف في القانونين المصري والأردني. كل ذلك بالقدر اللازم لقياس مدى إمكانية حدوث التعسف في مسائل الاندماج.

الشرط الأول: الإخلال بالمساواة بين المساهمين:

ثمة اتجاه فقهي[٣] يرى أن القرار المتعسف هو، وحسب، القرار الذي يخل بالمساواة بين المساهمين؛ إذ ثمة مصلحتين هنا؛ هما: مصلحة الأكثرية؛ وهي التي تحققت بالقرار، ومصلحة الأقلية؛ وهي التي "سفحت" على مذبح ذلك القرار. وبعبارة أخرى فإن القرار المتعسف هو: القرار الذي يحقق مصلحة شخصية للأغلبية، وينطوي على إضرار بالأقلية[٤].

---

(١) انظر: د. عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مجلة البحوث القانونية والأقتصادية ،جامعة المنصورة ، مصر،١٩٨٥. د. عماد أمين محمد السيد رمضان، حماية المساهم في شركات المساهمة العامة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥ , غزاي بن مقعد العتيبي، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة العامة، دراسة مقارنة، بين النظام السعودي والأردني، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٧.

(٢) انظر الفقرة الأولى في العنوان اللاحق؛ في متن البحث.

(3) -J. PAlLLUSSEAU, La société anonyme, technique d'organisation de l'enterprise, sirey 1967.
- Contin (R.), D.1963, PP174 ets.
- SCHAPIRA (J.), 1'intérêt Social et, foncitionnement de La sociêtéanony me, RTD com 1971 p:257 ets.
- D. SCHMIDT, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme, éditions JOLY, 1999.p.189

وإذا كان توافر الشرطين معا هو أمر يكاد يجمع عليه الفقه والقضاء في فرنسا، إلا أن ثمة من الفقه[١] من يرى أنه ليس للشرطين ذات الأهمية في هذا الخصوص؛ فخرق المساواة العمدي بين المساهمين يعد، من وجهة نظرهم، الشرط الأساسي للتعسف. ويؤسسون ذلك على أمرين اثنين: يتمثل أولهما في تفوق العنصر العمدي؛ حيث تستند رقابة القضاء على الدافع من وراء القرار الذي اتخذته الأغلبية أو الذي تركز عليه بشكل أكبر من تركيزها على مضمون القرار[٢]، فيما يتمثل العنصر الثاني في أن تشييد تعسف الأغلبية إنما يتم في سياق أوسع وهو: "سياق العلاقات بين المساهمين"، ليكون الهدف من وراء ذلك هو إعادة التوازن المقطوع، بين المساهمين.

وأبعد من ذلك؛ فإن ثمة من يرى أن شرط الإخلال بالمساواة هو الشرط الوحيد المطلوب توافره للقول بوقوع التعسف؛ فالقرار الذي يأتي مخالفاً لمصلحة الشركة – والذي سنتناوله لاحقاً– لا يرتقي من وجهة نظرهم لأن يكون مبرراً للقول بوقوع التعسف، وبالتالي فإن الحكم بوقوع التعسف إنما يتأسس على وقوع الضرر؛ ليس لعموم الساهمين بل لفئة منهم وهذا، بحسبهم، هو عين الإخلال بالمساواة بين المساهمين[٣].

ويعلل أصحاب[٤] هذا الاتجاه موقفهم الذي يُقصون فيه شرط الإضرار بالمصلحة الجماعية؛ بأن ربطه بفكرة التعسف سيؤدي عمليا إلى تدخل القضاء في الرقابة على مدى ملاءمة قرارات الأغلبية للمصلحة الجماعية؛ إذ لما كان من النادر من الناحية العملية أن يقع إجماع المساهمين على قرار ما؛ لنكون أمام أغلبية أرادت؛ فقررت، وأقلية لم ترده؛ فعارضته؛ فإن الأقلية المعارضة قد لا تجد عناءً في إثبات عدم تحقق المصلحة العامة للشركة. الحال الذي يجعل من اشتراط الإضرار بالمصلحة العامة مدخلاً لتعطيل أعمال الشركة؛ وعليه فقد ارتأوا بأن الإخلال بالمساواة بين المساهمين هو الشرط الوحيد المطلوب إثبات توافره للقول بوجود التعسف.

ومن أصحاب هذا الاتجاه يبرز رأي الأستاذ (Schmidt)[٥]؛ الذي يستند فيه للمادة (١٨٣٣) من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أنه: "يتوجب على كل شركة أن يكون لها غرض مشروع ينشأ في سبيل المصلحة المشتركة للشركاء"؛ حيث استنتج من هذه المادة بأن الشركة إنما تُنشأ لتحقيق

(1) D. Cohen: La prime d’emision entre Liberté et Contrôle JCPE, 2002 P35.

(2) H. Le Nabasque, Le pouvoir dans l’entreprise. Thése P.302.

(3) -D. SCHMIDT, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme op. cit. P150.
- G. SOUSI, « Intérêt de groupe et intérêt social », JCP.1975.1181610 . p381.

(4) P.Feuillet. Rapport sur L’atteinte á L’intérêt collective apprécieé ápartir de La rupture d’égalité entre Les actlonnaires. Rev. Soc.1979 P.723.

(5) D. SCHMIDT, Les conflits d'intérêts dans la société anonyme op. cit. p. 189

مصلحة الشركاء، وبالتالي فإن السعي لتحقيق ذلك يجمعهم، ويربط بينهم، في إطار الشركة، ليكون القرار الذي يتخذ لتحقيق مصلحة الأكثرية على حساب الأقلية متعارضاً مع مصلحة جميع الشركاء؛ وبالتالي فإن بطلان هذا القرار إنما يتأسس على المادة (١٠/١٨٤٤)[١] من القانون المدني لمخالفة ذلك القرار للنص القانوني الوارد في المادة (١٨٣٣).

وعليه فإن إمكانية إبطال القرار هنا لا تؤسس على شرطي؛ خرق المصلحة الجماعية، والإخلال بالمساواة بين المساهمين، اللذين تطلبهما القضاء الفرنسي في حكمه الشهير– الذي سبقت الإشارة إليه– وما تلاه من أحكام سارت في مجملها في ذات الاتجاه؛ لأن شرط خرق المصلحة الجماعية هو من وجهة نظر الأستاذ (Schmidt) شرط زائد؛ فالمصلحة الجماعية إنما تندرج في المصلحة المشتركة، وبالتالي فهي عديمة الأثر في هذا الجانب؛ ليكون القرار الذي يراعي، أو يحابي، مصالح الأغلبية على حساب الأقلية؛ قراراً مخالفاً للمصلحة الجماعية التي تقوم بدورهاعلى عنصرين اثنين؛ هما: مصلحة المساهمين؛ التي تعد انعكاسا مباشرا للهدف الذي يسعى مجموع المساهمين إلى تحقيقه، والثاني هو: اتحاد المصلحة المتوافرة بينهم؛ التي هي ،أيضاً، انعكاسةٌ مباشرة للعلاقة التي تربط بين المساهمين.

وفي حقيقة الأمر إن الإثراء الجماعي المنشود؛ إنما يشترك في السعي لتحقيقه – أو هكذا يجب أن يكون– كل مساهم بقدر حصته في الشركة، لتكون المصلحة الجماعية غير متحققة في الحالة التي ينتفي فيها وجود أي من هذين العنصرين؛ فالمصلحة الجماعية، وفقاً له، إنما تكمن في تحقيق الربح، وفقاً للمادة (١٨٣٣) من القانون المدني الفرنسي، لتكون الأغلبية متعسفة كلما انتفعت على حساب الأقلية.

ومن هنا فقد اكتفى الأستاذ (Schmidt) بشرط خرق المساواة للقول بوقوع التعسف، وهو ما أيده فيه الأستاذ (sousi)[٢]؛ حين اعتبر أن شرط خرق المساواة بين الشركاء هوالشرط الحقيقي للتعسف، الحال الذي دفعه للقول: بأن شرط مخالفة المصلحة الجماعية ليس إلا مؤشراً على خرق المساواة بين المساهمين؛ ويدلل على ذلك: بأن القاضي حين يحكم بالتعويض إنما يستند إلى خرق المساواة وليس إلى مخالفة المصلحة العامة.

(1) Art 1844-10:Lanullitédes actes du deliberation des organ de la socété re peut resulter quedela viocation d'un despositin imperative du present titre au de L'une des couses de nulité des contrats engéneral.

(2) G. SOUSI, « Intérêt de groupe et intérêt social » op. cit. P295 et 310.

الشرط الثاني: الإخلال بالمصلحة الجماعية:

بالنظر إلى أن فكرة الشركة تقوم، بخلاف الأصل العام في سائر العقود، على تضافر جهود الشركاء لتحقيق الهدف الذي أنشأت من أجله؛ فإن ذلك يقتضي منهم أن "يتخلصوا" من مصالحهم الخاصة في سبيل تحقيق مصلحة المجموع(١).

ولما كان "مجموع" المساهمين هو من يقرر عن الشركة وكان الحصول على موافقة جميع المساهمين أمر أشبه بالمستحيل، الحال الذي أرخي فيه "زمام الأمور" إلى الأكثرية ؛ لتحكم وفقا لما يسمى بقانون الأغلبية، فإن ما تملكه الأغلبية من سلطة، وفقا لذلك القانون، يجب أن يكون رائدها هو إغناء الحقوق الفردية للمساهمين وتحقيق الربح؛ الذي يعد "الهدف الأساس" من وراء إنشاء الشركة؛ وذلك بالعمل على إنماء الشركة؛ الذي يتأتى بدوره كمحصل للتضافر المذكور ولانتهاج أساليب العمل الجماعي(٢).

فإذا ما انحرف قرار الأغلبية عن جادة المصلحة الجماعية؛ كأن ينحو صوب تحقيق أغراض أنانية –شخصية ضيقة– كان القرار عندئذ مشوباً بالتعسف؛ وهو ما أكده الحكم المعروف لمحكمة النقض الفرنسية، والذي قال في معرض تعريفه للقرار المتعسف؛ بأنه: "القرار الذي يناقض المصلحة الجماعية، و...."، لتأتي الأحكام اللاحقة لهذا الحكم معززة له ومؤكدة عليه.

وإذا كان الحكم المذكور قد أورد شرطين اثنين للقول بوقوع التعسف فإن ثمة من الفقه(٣) من قال: أنه بالنظر إلى أن المصلحة الجماعية ومصلحة الشركة صنوان؛ فإن القرار الذي تتخذه الأغلبية يجب أن يتم وفقاً لما يحقق المصلحة الجماعية، فإن حادت عن ذلك كان قرارها قراراً غير مشروع.

ليس هذا فحسب، بل أن هناك(٤) من ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك؛ حين قال: إن القضاء الفرنسي وقت تأسيسه للحكم إنما يؤسسه، وحسب، على مخالفة المصلحة الجماعية، باعتبارها المعيار الحقيقي للتعسف، وأن القضاء الفرنسي حين أورد شرط الإخلال بالمساواة؛ إنما نظر إليه نظرة مصطنعة، وتعامل معه تعاملاً شكلياً؛ وذلك ليتحاشى وصف أعماله بأنها: بمثابة تقدير لمصلحة

(1) C.Berr: L’exerce du pouvoir dans Les socétés commreicales: inésepréc.P.262.

(2) SchmidT: 1'intérê Commun des associés-Artpréc. Art.Préc

(3) - J. PAlLLUSSEAU, La société anonyme, technique d'organisation de l'enterprise, sirey 1967
- D. Ducouloux- FAVAR, Actionnariat et pouvoir, D. 1995 chronique: 1977
- DAVID, Le caractère social du droit de vote, Journ. soc., 1929 . P.421.

(4) J.M Hauptmam: Le droit de vote de l'actionnaire en droite français et Allemamd: thése Nancy II 1980. p688

الشركة؛ التي تعد تدخلاً في شؤونها؛ تزداد معه الأحكام القاضية ببطلان قرارات الأغلبية. وقد توج صاحب هذا الرأي؛ رأيه؛ بالقول: بأن التعسف إنما يتحقق، وحسب، حين يُتخذ القرار بخلاف المصلحة الجماعية، وأن عنصر خرق المساواة هذا؛ هو الذي يكشف عن تلك المخالفة. ولقد تلقى أصحاب هذا الاتجاه دفعةً قوية لهم- في موقفهم هذا- وذلك من الحكم الصادر عن محكمة التمييز التجارية في فرنسا، في تاريخ ١٩٩٧/١/٢١[١]، والذي أُسِسَ على شرط مخالفة المصلحة الجماعية، دون أي ذكر للشرط الآخر، ومن ثم فقد تعزز موقفهم هذا في حكم آخر صدر عن محكمة استئناف باريس، في تاريخ ١٩٩٧/٢/٢٧[٢]، ولم يرد فيه إلا شرط مخالفة المصلحة الجماعية، ليُتبَع هذا الحكم بحكم ثالث صدر عن محكمة التمييز الفرنسية[٣]، ليأتي حكم آخر صدر عن محكمة التمييز الفرنسية عام ٢٠٠٠ في ذات الاتجاه[٤]؛ حيث لم تأت المحكمة، في معرض تصديقها على حكم محكمة الاستئناف، إلا على ذكر شرط المصلحة الجماعية.

أما في مصر فقد كانت نظرية التعسف في استخدام الحق – كما هو الحال في فرنسا – هي الأساس الذي استند إليه قضاؤها في سبيل إبطال القرارات المتعسفة الصادرة عن أغلبية المساهمين في شركات المساهمة العامة. وذلك قبل أن يأتي مشرع الشركات بنص خاص يحكم هذه المسألة؛ وهو النص الذي نجده الآن في المادة (٢/٧٦) من قانون الشركات الحالي – رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ – وهي المادة التي جاءت معرفةً لتعسف الأغلبية؛ محددة لشروطه؛ حيث نصت تلك المادة على: "يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة".

الحال الذي تصبح معه النظريتان: نظرية التعسف في استخدام الحق؛ "النظرية الأم"، ونظرية تعسف الأغلبية؛ أساسان تستند إليهما الأقلية؛ متى رأت أن الأغلبية قد انحرفت عند استخدامها للسلطة الموكلة إليها عن المسار المحدد لها[٥].

عموماً يمكن القول: إن قرار الأغلبية يكون قراراً تعسفياً، وفق المشرع المصري، متى صدر عنها وكان الهدف من وراءه هو الحصول على مكاسب أو مزايا شخصية لها، على حساب المصلحة المشتركة

(1) Cass. Com21 Janvier 97 Rev. Soc 97 P527 Note saintourens – JCP 97 II 2960.

(2) C.Aparis 27 fevrier 97 Pr.et pat November 97 obsrration J.P Bertrel

(3) Cass. Com.22 avril 76 Rev.soc.76 p 481

(4) Cass.com 5déce mber 2000 Bull Jolly 2001 SS.171 p262 Note.p. Le cannu

(٥) أنظر استئناف مختلط ١٩ نوفمبر ١٩٣١، بلتان لسنة ٤٤ ص ١٧، أشار لذلك: د. أحمد بركات مصطفى، مرجع سابق، ص ٢١.

للمساهمين؛ الحال الذي يكون فيه مساهمو الأغلبية قد قصروا في التزامهم نحو الشركة؛ والمتمثل في تحقيق المصلحة المشتركة للمساهمين.

وإذا كان ثمة اختلاف بين الفقه القانوني، فيما يتعلق بالضرر الذي يلحق بالأقلية، فإنه يمكن القول هنا: أنه ليس ثمة ما يشير إلى أن المشرع المصري قد اشترط أن تكون النية منعقدة لإيقاعه وقت اتخاذ القرار؛ الحال الذي يكتفى معه بوقوع الضرر على الأقلية دون اشتراط أن تكون النية لايقاعه قد انعقدت عند اتخاذ القرار(١).

وإذا ما انتقلنا إلى الأردن فإننا نجد، كما هو الحال في فرنسا ومصر، أن في نظرية التعسف في استعمال الحق ما يشكل أساساً تستند إليه أقلية المساهمين للمطالبة ببطلان قرارات الأغلبية متى خرقت بقرارها مبدأ المساواة بين المساهمين وحادت عن تحقيق المصلحة الجماعية لهم وابتغت، بدلاً من ذلك، تحقيق مصلحة فئة منهم.

ولقد تطرق المشرع الأردني إلى التعسف في استعمال الحق، وحدد معاييره، في المادة (٦٦) من القانون المدني الأردني؛ حيث نص في معرض تعداده لتلك المعايير على: "إذا توفر قصدي التعدي، وإذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة، وإذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر، وأخيراً إذا تجاوز ما جرى علية العرف والعادة". مع الأخذ بعين الاعتبار أن المذكرة الايضاحية للقانون المدني الأردني قد ذكرت بأن مبدأ إساءة استعمال الحق لا تقتصر تطبيقاته على مجال الحقوق الناشئة عن الالتزامات؛ حيث نجد أن المشرع قد أورد، فضلاً عن ذلك، عدة جوانب ذكر من بينها؛ بصريح العبارة: مسائل القانون التجاري.

فإذا ما انتقلنا إلى قانون الشركات نجد أن المشرع قد اعتبر – وذلك في المادة (١/١٨٣) من قانون الشركات رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ – القرارات التي تصدر عن الهيئة العامة لشركة المساهمة بنصاب صحيح؛ قرارات صحيحة، وبالتالي ملزمة لمجلس الإدارة ولمساهمي الشركة جميعاً؛ من حضر منهم الاجتماع ومن لم يحضر، كل ذلك شريطة أن تكون تلك القرارت قد اتخذت وفقاً لقانون الشركات والأنظمة الصادرة بموجبه.

ومن هنا، ولما كان مشرع قانون الشركات قد ذكر في الفقرة (ب) من المادة (٢٣٥)؛ في معرض تعداده لأسباب الطعن بالاندماج: "إذا كان الاندماج ينطوي على التعسف في استعمال الحق أو أن هدفه تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لمجلس إدارة أي من الشركات الداخلة في الاندماج أو لأغلبية الشركاء

(١) د. عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص٧٢-٧٣. عماد محمد أمين رمضان، مرجع سابق، ص٥٠١-٥١٠.

في أي منها"، ولما كانت المعايير التي تندرج تحت فكرة التعسف في استعمال الحق، المذكورة آنفاً، هي معايير لا يتناسب بعضها مع طبيعة القرار محل البحث هنا؛ مثل: "معيار مخالفة التصرف للعرف والعادة"، وبعضها الآخر تكون إمكانية إلغاء القرار الذي يضر بالغير، وفقاً له، أمر يصعب تطبيقه في مواد الشركات؛ لأن شروط التعسف هنا، كما فصلهما حكم محكمة النقض الفرنسية، لا تسوغ إبطال القرار الذي ينطوي على إضرار بالغير، إذا ما كان المقصود بذلك الغير هو الأقلية المعارضة، متى كانت مصلحة الشركة أو مصلحة عموم المساهمين قد تحققت من وراء القرار.

فلما كان ذلك وكان مشرع قانون الشركات، قد أورد أيضاً، في معرض تعداده لأسباب الطعن، الحالة التي يهدف فيها القرار إلى تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لأغلبية الشركاء على حساب الأقلية، فإنه يمكن القول: بأن المشرع الأردني قد قلّص، قياساً بما خلص إليه القضاء الفرنسي في هذا الخصوص، من شروط تعسف الأغلبية؛ الحال الذي يجعل من شرط مخالفة القرار للمصلحة الجماعية هو الشرط الوحيد المطلوب للقول بوقوع التعسف، هذا إذا ما نظرنا إلى هذه النقطة من باب مقارنتها بما يوازيها؛ إن في الجانب الفرنسي أو في الجانب المصري في مجال الشركات، مع التأكيد هنا مرة أخرى، على أن الحديث عن "وحدانية" هذا الشرط لا يعني أن إبطال الاندماج سنداً إلى "التعسف" يكون أمراً متعذراً إن لم يتوفر هذا الشرط؛ بل إن المقصود بهذا هو: أن هذا الشرط مطلوب للقول بوقوع " تعسف الأغلبية "؛ المعروف عند الحديث في مجال الشركات، دون أن يمتد لأن يكون هو الشرط الوحيد المطلوب تحققه للحكم بوجود التعسف في استعمال الحق"؛ ذلك لأن تعسف الأغلبية يكون في السلطة، وليس في استعمال الحق، ويمكن إبراز هذا المعنى من حيث أن لصاحب الحق أن يتصرف في إطار مصلحته الشخصية، ولكن بشرط عدم الإضرار بالغير، أما الأغلبية في شركات المساهمة؛ فإنها تتصرف في إطار السلطة التي عهدت إليها؛ استجابة لمصلحة المجموع؛ التي هي جزء منه[1]. وبالتالي فإن التعسف في استخدام الحق هو في حقيقية الأمر أبعدُ مدىً وأوسعُ نطاقاً، من "تعسف الأغلبية"؛ وآية ذلك أن للتعسف في استخدام الحق أوجه عديدة سبق وأن تم بيانها.

المطلب الثاني

مدى إمكانية إثبات التعسف في مسائل الاندماج

(1) J-L. RIVES-LANGE, L'abus de majorité, Revue de Jurisprudence Commercial. No special 1991. . P.66 .

أشار لذلك: د.أحمد بركات مصطفى، مرجع سابق، ص ١٠.

مما لاشك فيه أن إثبات وقوع التعسف في مسائل الشركات عموماً ومسائل الاندماج على وجه الخصوص هو أمر ليس بالهين؛ ذلك لأن الأغلبية حين تتخذ قرارها إنما تتذرع بالقانون وبنظام الشركة، اللذين يعطيانها سلطة اتخاذ القرارات التي تخص الشركة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى لأن القرارات التي تطعن بها الأقلية تأسيساً على التعسف إنما تصدر، أيضاً، مستوفية للشروط الشكلية المطلوب توافرها للقول بصحة صدورها(١).

على أنه، وبالرغم من ذلك، فإنه ليس ثمة ما يحول بين الأقلية وبين إبطال قرار(٢) الشركة؛ متى أثبتت أن مساهمي الأغلبية قد تعسفوا في استخدامهم للسلطة الممنوحة لهم، آخذين بعين الاعتبار أن القانون إنما يقيم، هنا، قرينة (٣) مفادها: أن قرارات الأغلبية هي قرارات صحيحة ما لم يثبت عكس ذلك؛ وبالتالي فإن عبء إثبات وقوع التعسف إنما يقع على كاهل مساهمي الأقلية.

وعليه نجد أن المشرع المصري قد ألقى – بمقتضى المادة (٣/٧٦) من قانون الشركات رقم ٥٩ لسنة ١٩٨١ – عبء إثبات التعسف على كاهل مساهمي الأقلية، وذلك في معرض تحديده في نص تلك المادة للمساهمين الذين يحق لهم الاعتراض(٤) على قرارات الأغلبية.

وبالتالي فإن على مساهمي الأقلية أن يثبتوا بأن القرار الذي صدر عن الهيئة العامة للمساهمين قد حقق مزايا لبعض المساهمين، وأنه قد ترتب على هذا القرار خرق حقيقي للمساواة بين المساهمين– وذلك سنداً النص المادة(٣/٧٦) من قانون الشركات– ذلك أن السلطة الممنوحة للأغلبية لاتخاذ القرارات، يتوجب أن يكون مبتغاها تحقيق مصلحة الشركة، فإن حادت عن ذلك؛ كأن يصدر القرار لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم، أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون

(١) للمزيد حول ذلك انظر: د. احمد بركات مصطفى ، مرجع سابق، ص(١٧-١٩)
وأنظر كذلك: Bull. Jolly 1986, p.955

(٢) مع التأكيد على أن القرار، محل البحث هنا، هو القرار الذي يأتي مستوفياً لشروط الصحة، من حيث الشكل؛ أي ذلك الذي يصدر في الشكل الصحيح؛ لأن القرارات التي تصدر مبنية على وقائع أو بيانات مزيفة، أو تلك التي تصدر عن هيئات عمومية كانت الدعوى لها غير متوافقة مع ما يتطلبه القانون؛ أو كان جدول أعمالها مبهماً – وذلك للالتفاف على نصاب الحضور، أو للحيلولة دون حضور المساهمين المعارضين للقرار المنوي اتخاذه – فهذه إنما تؤسس على الغش الذي تفسد معه جميع تلك التصرفات، لتكون مثل هذه القرارات خارج نطاق هذه الدارسة.

(٣) للمزيد حول ذلك: عماد محمد السيد رمضان، مرجع سابق، ص(٥٠٠-٥١٢).

(٤) لا بد من الإشارة، هنا، إلى أن المشرع المصري قد تطرق حين نظم عملية الاندماج، من خلال المواد (١٣٥) من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ و (٢٣٥) من لائحته التنفيذية، إلى الحديث عن حق المساهم المعارض لعملية الاندماج بالتخارج من الشركة، وهو الحق الذي يتيح للأقلية المعارضة لعملية الاندماج استرداد قيمة أسهمها، بعد أن يتم تحديد قيمة السهم، بالاتفاق أو عن طريق القضاء، مع الأخذ بعين الاعتبار القيمة الجارية لكافة أصول الشركة عند إجراء عملية التقدير.

اعتبار لمصلحة الشركة[١]، كان البطلان، حينئذ، هو مصير تلك القرارات متى طالبت به الأقلية. مع التأكيد هنا على أن ثمة قرينة بسيطة مفادها: أن قرارات الهيئة العامة تعتبر مُحَقِقَة لمصلحة الشركة؛ الحال الذي إن تقدمت فيه الأقلية بطلب بطلان هذه القرارات فإنها تكون مطالبة، عندئذ، بإثبات عكس تلك القرينة؛ وذلك بإثبات أن تلك القرارات قد ألحقت الضرر بمساهمي الأقلية؛ أي أن هناك خرقاً واضحاً للمساواة بين المساهمين (وهذا هو العنصر المادي للتعسف). وأن الأغلبية قد قصدت، من وراء ذلك القرار تحقيق منافع خاصة بها على حساب مساهمي الأقلية.

وبالانتقال إلى التشريع الأردني نجد أن المشرع قد ألقى عبء الإثبات في مسائل التعسف، وإن بشكل غير مباشر، على عاتق أقلية المساهمين؛ وذلك حين اعتبر – بمقتضى المادة (١٨٣) من قانون الشركات– أن قرارات الهيئة العامة تعد ملزمة لجميع المساهمين شريطة أن تكون قد اتخذت وفقاً لأحكام القانون.

ولقد تناول المشرع الأردني الجوانب المتعلقة بالإعتراض على الإندماج أو الطعن به، من خلال المواد (٢٣٤-٢٣٦)[٢] من قانون الشركات الأردني؛ حيث نجد أن ثمة مسارين متاحين أمام المساهم المعارض لعملية الاندماج: أولهما مسار إداري؛ بينته المادة (٢٣٤)[٣]، وثانيهما مسار قضائي؛ جاءت به المادة(٢٣٥) من قانون الشركات والتي أعطت، للمساهم المعترض على الاندماج، حق الطعن به لدى المحكمة المختصة؛ للمطالبة ببطلانه خلال ستين يوم من تاريخ الإعلان عنه. وقد ذكر المشرع في الفقرة (ب) من تلك المادة عدداً من الأسباب التي تسوغ للمساهم الطعن بقرار الاندماج؛ حيث قال: "

(٥) المادة (٢/٧٦) من قانون الشركات المصري.

(١)إذ نصت المادة (٢٣٤) من قانون الشركات الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته على: " أ- يجوز لحملة أسناد القرض ودائني الشركات المندمجة أو الدامجة ولكل ذي مصلحة من المساهمين أو الشركاء الاعتراض إلى الوزير خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإعلان في الصحف المحلية بمقتضى أحكام المادة (٢٣١) على أن يبين المعترض موضوع اعتراضه والأسباب التي يستند إليها والأضرار التي يدعي أن الاندماج قد ألحقها به على وجه التحديد.

ب- يحيل الوزير الاعتراضات إلى المراقب للبت فيها وإذا لم يتمكن من تسويتها لأي سبب من الأسباب خلال ثلاثين يوما من إحالتها إليه يحق للمعترض اللجوء إلى المحكمة ، ولا توقف هذه الاعتراضات أو الدعوى التي تقام لدى المحكمة قرار الاندماج. "

وكما نصت المادة (٢٣٦) من القانون ذاته على : "لا يوقف الطعن ببطلان الاندماج استمرار العمل به إلى أن يصدر قرار قضائي قطعي بالبطلان ويجوز للمحكمة عند النظر في دعوى البطلان أن تحدد من تلقاء ذاتها مهلة لاتخاذ اجراءات معينة لتصحيح الأسباب التي أدت إلى الطعن بالبطلان ، ولها رد الدعوى بطلب البطلان إذا قامت الجهة المعنية بتصحيح الأوضاع قبل النطق بالحكم. "

(٢) حيث سمح المشرع للمساهم المتضرر من الاندماج بالاعتراض عليه لدى الوزير المختص خلال ثلاثين يوم من تاريخ الإعلان عن الاندماج، وقد اشترط عليه المشرع بيان موضوع الاعتراض والأسباب التي يستند إليها، والأضرار التي يدعي أن الاندماج قد ألحقها به.

الحالة التي تنطوي فيها عملية الاندماج على التعسف في استعمال الحق، أو أن الهدف من وراء عملية الاندماج كان تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لأعضاء مجالس الإدارة في الشركات الداخلة في عملية الاندماج أو لمساهمي الأغلبية على حساب حقوق أقلية المساهمين".

وإذا ما انتقلنا الى القانون الفرنسي، فقد بات واضحا من خلال ماتقدم أن المشرع الفرنسي لم يعرف التعسف، ولم يبين بالتالي شروطه، تاركا أمر ذلك للقضاء، الذي قام بوظيفته؛ فعرفه من خلال الشرطين اللذين انطوى عليهما الحكم القضائي الشهير الذي سبقت الإشارة إليه. فلما كان ذلك، وكان القانون الأردني – والمصري كذلك – يدور في فلك النظام القانوني اللاتيني، فإن الدراسة ستحاول، بحدود ما تستطيع، تسليط الضوء على موقف القضاء والفقه الفرنسيين في هذا الخصوص.

فالأغلبية التي تمسك بزمام الامور في شركات المساهمة، قد تتخذ قرار الإندماج في سياق خطة متكاملة، موضوعة من قِبلها، تستهدف تحقيق مصالح أنانية خاصة بها؛ تنطوي على ضرر حقيقي بمساهمي الأقلية، فإذا ما كان ذلك، كان للأقلية عندئذ، أن تطعن بقرار الاندماج مطالبة ببطلانه.

وقد يكون التصور الأمثل لذلك عندما ينطوي القرار على مخالفة مباشرة للمصلحة الجماعية، وغير مباشرة للمصلحة المشتركة للمساهمين؛ ويتحقق ذلك عند وقوع الضرر على جميع مساهمي الشركة؛ أقلية وأغلبية؛ بصفتهم مساهمين فيها، في حين يستفيد منه مساهمو الأغلبية بصفتهم من الأغيار[١]. فمساهمو الأغلبية الذين يتخذون قراراً بدمج شركتهم في شركة أخرى، وفق شروط مجحفة بها، فإنهم وإن كانوا يتحملون الضرر الناتج عن ذلك؛ هم ومساهمو الأقلية، فإنهم ينتفعون من ذلك القرار بصفتهم مساهمين في الشركة الدامجة، وبالتالي فإن عملية الاندماج، في مثل هذه الحالة، تكون قد انطوت على مكاسب لمساهمي الأغلبية على حساب مساهمي الأقلية.

ومن هنا فإنه يبدوا واضحاً أن الأغلبية قد حادت، عند اتخاذها للقرار، عن الهدف الذي كان عليها ألا تحيد عنه؛ وذلك حين استخدمت السلطة الممنوحة لها، لغير الغاية التي من أجل تحقيقها، منحت لها تلك السلطة.

ويجد الافتراض السابق مادة له على أرض الواقع في قرار اتخذته الأغلبية، في شركة ذات مسؤولية محدودة، لإدماج هذه الشركة في شركة مساهمة. وتتلخص وقائع هذه القضية[٢] في أن شركة ذات مسؤولية محدودة، برأس مال يبلغ (٨٠,٠٠٠) فرنك فرنسي، يملكها ثلاثة أشخاص، اتخذ اثنان منهم، في ظل غياب الشريك الثالث؛ لأسباب صحية، قراراً بدمج هذه الشركة في شركة مساهمة أنشئت

(1) P. Copper, L'abus de majorité dans les sociétés anonymes. Thése, paris , p66
(2) Cass.Com.11 Oct.1967.D.S. 1968, JP.P:36, RTD com.1968, p94

لهذه الغاية، برأس مال بلغ (١٠,٠٠٠) فرنك فرنسي، يمتلكها ذات الشريكان؛ فما كان من الشريك الثالث، الغائب عن الاجتماع الذي أُقِرَ فيه الاندماج، إلا أن تقدم بطلب للمحكمة الابتدائية طالباً منها الحكم ببطلان الاندماج، وهو الطلب الذي أجابته له؛ فقضت ببطلان الاندماج، لتؤيدها في ذلك محكمة الاستئناف بعد استئناف الحكم لديها، وتبعتها محكمة التمييز، التي رُفع الأمر إليها، في تأييد ذلك الحكم.

وقد بررت محكمة النقض حكمها، الذي انتهت إليه، في خلو عقد الاندماج ومحاضر مداولات الجمعية العامة غير العادية من بيان أسباب ومبررات عملية الاندماج، هذا من جانب. ومن جانب آخر فإن وقائع الدعوى تبين وبجلاء أن نتائج أعمال الشركة قد أفصحت عن نمو مستمر، وإن الدفع الذي تقدم به الشريكان اللذان اتخذا قرار الدمج؛ المتمثل في أن عملية الاندماج هذه سترفد الشركة بالمعدات الطبية اللازمة لتحسين أدائها، إنما هو دفع يدحضه الواقع؛ لأنه لم يثبت أن شريكهما، المتغيب عن الاجتماع، قد رفض تزويد الشركة المندمجة بالمعدات اللازمة، وأن رأس مال الشركة الدامجة؛ الضئيل بالمقارنة مع رأس مال الشركة المندمجة، يجعل من المتعذر القبول بالدفع الذي تقدم به الشريكان.

فلما كان ذلك، ولما بدا لمحكمة النقض أن شروط التعسف قد تحققت، قامت هذه المحكمة بتأييد محكمة الاستئناف، التي كانت قد أيدت بدورها، ما ذهبت إليه محكمة البداية في هذا الخصوص.

ومن جهة الفقه، فقد وجد هذا الحكم تأييدا له، من جانب منه؛ حيث رأى فيه الأستاذ (Houni)[١] حكما سديداً؛ لأن شروط التعسف، بحسبه، قد تحققت في الواقعة المذكورة،وأن الشركة المندمجة ليس لها مصلحة في الاندماج، الذي قام وفقا له على مصلحة شخصية للشريكين اللذين اتخذا هذا القرار.

وفي قضية أخرى[٢]، لم تؤيد محكمة الاستئناف ما ذهبت إليه محكمة البداية في حكمها الصادر بخصوص الواقعة المتمثلة في اتجاه إرادة مساهمي الأغلبية في شركتين، تسيطر إحداهما على الأخرى، إلى دمجهما، وعندما شرعت الأغلبية؛ ممثلة بمجلس الإدارة، في الإعداد لهذه العملية، تقدمت الأقلية للمحكمة المختصة بطلب، تلتمس فيه منها، تعيين عضو مجلس إدارة مؤقت بدلا عن مجلس الإدارة المنتخب؛ مسببة طلبها هذا في أن الأغلبية حين قامت بذلك؛ إنما كانت تهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية لها ترتب عليها الإضرار بمصلحة الأقلية.

وإذا كانت المحكمة التجارية قد رفضت، الطلب الذي تقدمت به الأقلية؛ معللة حكمها في أنه لا يجوز تعيين عضو مؤقت لإدارة الشركة إلا حين تحجم الهيئة الأصلية عن القيام بنشاطها الاعتيادي،

(١) أشار لذلك: د. حسني المصري، مرجع سابق، ص(٣٣٨-٣٣٩)

(2) Cour d'áppel de paris, 15 Mars. 1968, Rev Trim. dr. com 1969, chroique Houin, p.519.

أشار لذلك: د. حسن المصري، مرجع سابق، ص (٣٣٩-٣٤٠).

الذي يتوجب عليها القيام به؛ فإن محكمة الاستئناف قد ذهبت إلى عكس ما ذهبت إليه المحكمة الأولى؛ وذلك حين قالت: أنه لما كان مما لابد منه أن تتميز مصلحة الشركاء؛ فإنه وعلى الرغم من أن "الصورة الظاهرة" توحي بأن مجلس الإدارة قد قام بنشاطه بصورة اعتيادية، إلا أنه بات ثابتا أن مصلحة الشركة قد امتزجت بمصلحة بعض الشركاء؛ وهم شركاء الأغلبية، فإنه وبالنظر إلى أن مصالح الشركاء مهددة بضرر لا يمكن تجنبه، فإنها – أي محكمة الاستئناف– قد انتهت إلى أنه لابد من إجابة طلب الأقلية بتعيين عضو مجلس إدارة مؤقت، لحمايتها من تعسف الأغلبية التي حادت، عندما استخدمت سلطتها، عن الأهداف التي كان عليها السعي لتحقيقها؛ وذلك حين نحت نحو تحقيق مصلحتها الشخصية.

وفي هذا الجانب، فإن ثمة من يرى[١]، وهو في ذلك على حق، ضرورة تطبيق هذه الفكرة، بصورة خاصة، على الحالة التي نكون فيها أمام شركة أغلبية المساهمين فيها أجانب وأقليتهم مواطنون؛ وذلك عندما تتجه إرادة مساهمو الأغلبية إلى إدماج شركتهم هذه بشركة أخرى، وفق شروط غير منصفة، يترتب على تمام عملية الاندماج وفقاً لها، ضرر حقيقي بمساهمي الأقلية الوطنيين.

وفي حكم حديث[٢]، نسبياً، أبطلت محكمة التمييز الفرنسية قرار اندماج، بالاستناد إلى أن أغلبية المساهمين قد تعسفت في استخدام السلطة المنوطة بها عندما اتخذت قرار الاندماج.

وفي هذا المقام؛ تجدر الإشارة إلى بعض الحالات التي رفضت فيها المحاكم طلب أقلية مساهمين؛ ادعت فيها وقوع التعسف؛ حيث نجد أن المحكمة الفرنسية المختصة قد رفضت إبطال قرار اندماج[٣]؛ لأنها رأت أن ذلك القرار قد جاء بما يحقق مصالح الشركة، والمحكمة حين توصلت إلى هذه النتيجة كانت قد حللت الشروط الموضوعية لصحة عملية الاندماج، وهي حين قامت بذلك– وهو بمثابة تدخل في شؤون الشركة– إنما قامت به مضطرة؛ في سبيل البحث عن توافر الشرط الأول من شروط التعسف؛ وهو: شرط "مخالفة المصلحة العامة للشركة"، الذي توصلت – المحكمة – إلى أنه لم يتحقق؛ ذلك لأن الشركة كانت قد أَمنت، حين اتخذت قرار الاندماج، استمرارية المشروع القديم؛ وعليه فإن في ذلك مصلحة، ولاشك، للشركة، وبالتالي فإن قرار الاندماج يكون – وفقاً لما انتهت إليه المحكمة – قراراً صحيحاً من هذا الجانب.

---

(1) V. Phalippon, Le probléme Juridique des investissements étrangers dans les sociétés du marché commun, op cit. P83.

أشار لذلك : د. حسن المصري ، مرجع سابق، ص ٣٤٠، والذي يؤيد ما ذهب إليه الأستاذ (Phalippon).

(2) Cass.com. 10 Oct. 1995, Bull.civ. Iv, ho224,p210,Rev. sociétiés 1995, p.708

(3) T. com, seine. 8yun,1960, RTD Com. 1961, p. 636

وفي حالة أخرى[1]، رفضت المحكمة المختصة إحالة طلب الأقلية، حين دفعت بوجود تعسف في قرار الدمج الذي صادقت عليه الأغلبية؛ ذلك لأن أقلية المساهمين قد عجزت عن إثبات ادعائها؛ بأن ثمة مصلحة خاصة للأغلبية.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة موضوع "تعسف الأغلبية كسبب من أسباب بطلان الإندماج"؛ وقد تم تقسيمها إلى مطلبين، اثنين، عرضنا في الأول منهما، إلى ماهية تعسف الأغلبية، فيما كان المطلب الثاني محلاً للبحث في مدى إمكانية إثبات موضوع التعسف في مسائل الاندماج. ولقد تبين من خلال هذه الدراسة أن "نظرية التعسف في استخدام الحق" قد كانت الأساس الذي استند إليه كل من: القانون الفرنسي والمصري والأردني، في سبيل توفير الحماية اللازمة لأقلية المساهمين من "عسف" الأغلبية بهم عند استخدامها للسلطة الممنوحة لها لتسيير شؤون الشركة؛ وذلك من خلال ابتداع ما بات يعرف بفكرة "تعسف الأغلبية" ؛ هذه الفكرة التي تصدى القضاء الفرنسي لمهمة تعريفها، بالنظر إلى أن المشرع ،هناك، لم يقم بتعريفها، وهو في ذلك على حق؛ حيث وضع القضاء الفرنسي شرطين اثنين؛ هما شرط الاخلال بالمساواة بين المساهمين، وشرط الاخلال بالمصلحة الجماعية. ولقد تبين أيضاً، أنه إذا كان الراجح فقهاً، في فرنسا، أن توافر الشرطين معاً هو أمر لا بد منه للحكم بوقوع التعسف، فإن ثمة من الفقه من ركز على هذا الشرط أو ذاك عند حديثه في شروط التعسف.

كما توصلت الدراسة إلى أن المشرع الأردني قد وضع شرطاً واحداً للتعسف؛ ألا وهو: شرط الإخلال بالمصلحة الجماعية للمساهمين، وأن المشرع المصري قد توسع في التعسف، وأنه لم يشترط انعقاد نية مساهمي الأغلبية لإلحاق الضرر بأقلية المساهمين بل اكتفى بوقوع ذلك الضرر.

كل ذلك في ظل نتيجة مهمة توصلت لها الدراسة؛ وهي: إن إثبات تعسف الأغلبية في مسائل الاندماج هو أمر ليس باليسير، وأنه ليس أدل على ذلك من ندرة الأحكام الصادرة في هذا الخصوص؛ إن في مصر وإن في الأردن، وقلتها في فرنسا؛ بما هي عليه من رفعة في المجال القانوني.

وفي باب التوصيات؛ تتمنى الدراسة على المشرع الأردني: أن يضبط "فكرة" تعسف الأغلبية" ويؤطرها بإطار قانوني واضح مرن، وبالتالي أن ينظم تعسف الأغلبية تنظيما محدداً، يفرد فيه مواد خاصة به؛ بغية تمكين الأقلية من حماية مصالحها بعيداً عن عسف الأغلبية بها، وهو أمر يُجَود، بالتأكيد، قرارات الشركة عموما، وقراراتها في حالة الإندماج على وجه الخصوص، وينحو بإدارتها صوب الحاكمية الرشيدة.

(1) Versailles, 24 Juin 1993, D. 1993, IR, p. 216; Bull.joly 1993, p. 1013, no 295

كما وتؤكد الدراسة على ضرورة "تبصير" المساهمين في شركات المساهمة بما لهم من حقوق، والتي من أهمها – في هذا المقام – حق الحصول على المعلومة، وأن يوسع المشرع من حدود ذلك الحق؛ موازناً بين حق المساهم في ذلك، وبين حق الشركة في الحفاظ على سرية بياناتها، وذلك لما للمعلومة من أهمية في تمكين المساهم من اتخاذ قراره– في اجتماع الهيئة العامة للمساهمين– على أسس موضوعية وسليمة.

وتوصي الدراسة – بالتوازي مع التوصية السابقة – بأن يصار إلى إحاطة المساهم، علماً بطريقة أو بأخرى بأن ما تتخذه أغلبية المساهمين من قرارات، بشكل عام؛ هي ليست قرارات "لا راد لها"؛ وذلك أمر تقترحه الدراسة استناداً إلى ندرة الأحكام الصادرة عن القضاء، في هذا الخصوص، وذلك–وهو أمر بدهي– بسبب عدم لجوء أقلية المساهمين له؛ للمطالبة ببطلان قرارات الأغلبية، استناداً إلى فكرة تعسف الأغلبية؛ الحال الذي تتمنى معه الدراسة على دائرة مراقبة الشركات، والجهات الرقابية والتنظيمية ذات الصلة، أن تنهض بمهمة " تثقيف" المساهمين بحقوقهم؛ لأن الرقابة التي يُعمِلونها، إذا ماتحققت، إنما تعود بفوائد جمة؛ ليس على عموم المساهمين وحسب، بل على مجمل اقتصاد الدولة.