

قانون الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين

Minority law in the general assemblies of shareholders

تاريخ الإرسال: 2018/02/12

تاريخ القبول: 2019/03/27

الجمعية العامة للمساهمين للحيلولة دون تعسفها في استعمال حقها في الاعتراض.
الكلمات المفتاحية: الجمعيات العامة؛ أقلية المساهمين؛ حقوق الأقلية؛ تعسف الأقلية؛ جزاء التعسف.

Abstract:

Authorizing the minority in the general assemblies of shareholders to veto the voting decision, a two-edged sword in the face of achieving the collective interest of the company, helped on the one hand to form the logical and necessary balance point of the majority authority to achieve good management and to encourage small shareholders to invest in the company, which leads to an increase in capital, especially when implemented for major projects. On the other hand, it may lead to the bankruptcy of the company if the decision to vote is in the interest of the latter, but the minority objects to it in order to achieve its own interests. Therefore, the Algerian legislator must control the power of the minority to object to the decisions submitted to the general assembly for shareholders to prevent

عروسي ساسية (*)

جامعة الجزائر 1

saciarroussi@hotmail.com

ملخص:

تحويل الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين حق الاعتراض ضد القرار محل التصويت، سلاح ذو حدين في مواجهة تحقيق المصلحة الجماعية للشركة، فإن ساعدت هذه السلطة من جهة على تشكيل نقطة التوازن المنطقي والضروري لسلطة الأغلبية من أجل تحقيق إدارة جيدة وعلى تشجيع صغار المساهمين على الاستثمار في الشركة، الأمر الذي يؤدي إلى زيادة رأس مالها، لاسيما عند تنفيذها للمشاريع الكبرى. فإنها من جهة أخرى قد تؤدي إلى إفلاس الشركة في حالة أن كان القرار المعروض للتصويت في مصلحة هذه الأخيرة، غير أن الأقلية اعترضت عليه لتحقيق مصالحها الخاصة. لذلك على المشرع الجزائري ضبط سلطة الأقلية في الاعتراض على القرارات المعروضة للتصويت أمام

(*) - المؤلف المراسل.

Rights; Minority; Arbitrariness, | their abuse. In the exercise of their
Arbitrariness Penalty. | right to object
Key words: General Assemblies;
Minority Shareholders; Minority

مقدمة:

إذا كانت أغلبية المساهمين قد استخدمت حقها في اتخاذ قرارات طبقاً لقاعدة الأغلبية، فإن تعسفها في استخدام هذا الحق يجرد الجمعية العامة من غايتها الحقيقية وينأى بها عن الهدف من تقريرها، لذلك كان من الضروري إيجاد الوسائل المتاحة أمام الأقلية وأمام الشركة نفسها حتى تتمكن من الدفاع عن المصلحة الجماعية لأنها الضمانة لمصالح المجموع، ضد هذه القرارات التعسفية.

وإحدى أهم وسائل الدفاع التي يمكن أن تستعملها الأقلية خاصة، والشركة أحياناً، هي إثبات التعسف من جانب الأغلبية، كل ذلك في حدود المصلحة الجماعية. بمعنى أنه لا يجوز للأقلية فرض وجهات نظرها وتعطيل قرارات الأغلبية غير المخالفة لهذه المصلحة، لأننا بذلك نكون قد وصلنا إلى عكس الهدف المبتغى وهو إخضاع الأغلبية لتحكم الأقلية. فعندما يمارس مساهم الأقلية سلطة تعطيل القرار بطريقة تعسفية لهدف مخالف للمصلحة الجماعية فإنه يكون أساء استعمال سلطته. لذلك يتعين البحث عن نقطة توازن بين مبدأ سيادة الأغلبية من ناحية وضرورة حماية الأقلية من ناحية أخرى.

والأسئلة التي تتبادر إلى الذهن من هو مساهم الأقلية الذي يملك تعطيل قرارات الجمعية العامة للمساهمين؟ وكيف نحدده؟ وما هي السلطات التي يملكها في الشركة؟ وما مدى إمكانية انطباق نظرية إساءة استعمال السلطة عليه؟ ثم أخيراً ما هو جزاء هذه الإساءة؟ هذه الأسئلة الفرعية نبورها في إشكالية الدراسة الرئيسية والتي مفادها: ما هو قانون الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين؟

نحاول بالاطلاع على مقارنة الفقه والقضاء الفرنسيين الإجابة على هذه الإشكالية كل ذلك في سبيل البحث عن نظام سليم يكفل تغليب المصلحة الجماعية للشركات الجزائرية على مصالح المساهمين الفردية لتنمية هذه الشركات ومن وراءها الاقتصاد الوطني.

وذلك بتقسيم البحث في الموضوع إلى محورين: تعريف الأقلية وسلطاتها في الجمعيات العامة للمساهمين (المحور الأول)، مضمون وجزاء تعسف الأقلية (المحور الثاني).

المحور الأول: تعريف الأقلية وسلطاتها في الجمعيات العامة للمساهمين

للأقلية مفهوم فريد في نطاق الجمعيات العامة للمساهمين⁽¹⁾، مغاير للمعنى اللغوي أو الحسابي للأقلية، لذا لا بد من تحديد تعريف الأقلية (أولا)، ثم تحديد وظائفها وسلطاتها في الجمعيات العامة للمساهمين (ثانياً).

أولاً- تعريف الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين:

الأقلية في الجمعيات العامة تتحدد بالنظر إلى عدد الشركاء الحاضرين في اجتماعات هذه الجمعية أو بصفة أوضح بالنظر إلى عدد الأسهم الممثلة في الاجتماع. فالأقلية إذن هي مجموعة المساهمين الذين تفرض عليهم قرارات الأغلبية الحاضرة أو الممثلة في اجتماع الجمعية العامة وعلى ذلك إن أهمية الأقلية لا تعتمد على قدر مساهمتها في رأس المال الكلي، بل تعتمد على ما تمثله بالنظر لما يمثله مساهمة كل المساهمين الذين حضروا اجتماع الجمعية العامة⁽²⁾.

مما تقدم يمكن تعريف الأقلية بأنها المساهم أو مجموعة المساهمين الذين يمثلون من الجمعيات العامة نسبة من رأس مال الشركة اقل مما تمثله المجموعة الأخرى، بمعنى آخر إن الأقلية هي المساهم أو مجموعة المساهمين الذين لم يصوتوا للقرار الذي اقترحه المجموعة التي تمتلك المساهمة الأكبر في رأس مال الشركة⁽³⁾. فالأقلية في شركات الأموال لها سمات قانونية أساسية تكمن في عدم قدرتها على مسك زمام اتخاذ القرارات التي هي ملك الأغلبية طبقاً لمبدأ سيادة قانون الأغلبية.

وإذا كان صحيحاً أن مساهمي الأقلية يخضعون تماماً كالمساهمين الغائبين والمستثمرين لقرارات الأغلبية⁽⁴⁾، إلا أن الحضور والغياب ينطوي على معنى هام يميز مساهمي الأقلية عن المساهمين المستثمرين⁽⁵⁾، فمساهموا الأقلية كمساهمي الأغلبية تتوافر فيهم نية الاشتراك⁽⁶⁾ بشكل واضح، وتجمعهم الرغبة في التعاون والاتحاد وعدم تعريض أموالهم للخطر، بعكس المساهم المستثمر، فإن مصلحة الشركة لا تهمه إلا بالقدر الذي يحصل فيه على أكبر عائد ممكن من جراء توظيف أمواله ومدخراته، لذا فإنه يتصرف باعتباره مدخراً أو دائئاً مقرضاً للشركة.

ثانيا- وظيفة وسلطة الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين:

لما كانت حقوق المساهمين في الشركة تسمح بالتدخل في حياة الشركة على نحو لا تقتصر فيه نتائج هذا التدخل على حماية مصالح الأقلية، بل تمتد لحماية المصلحة العامة للشركة - المصلحة الجماعية -، لذا فان حقوق الأقلية على هذا النحو تبدو حقوقا وظيفية، في حال تقاعست أجهزة الشركة عن القيام بواجباتها، فيكون للأقلية عندئذ دور في السهر على حسن سير عمل الشركة وليس فرض إرادتها بالقوة⁽⁷⁾.

وقد منح القانون لتحقيق ذلك، للأقلية حقوقا تمارسها، نذكر منها مثلا في التشريع الجزائري الحق في طلب تعيين وكيل قضائي للقيام بدعوة الجمعية العامة للانعقاد عند تقاعس مجلس الإدارة عن القيام بالمهمة في حالات وعند تصفية الشركة، وحق المساهم أو عدة مساهمين يملكون عشر رأس مال الشركة في اللجوء للقضاء لرفضه مندوب الحسابات المعين أو لإنهاء مهام مندوب الحسابات المعين⁽⁸⁾.

وتتضوي هذه السلطات في باب ممارسة الأقلية وظيفية المشاركة داخل الشركة، إذ يمكن تقسيم وظيفة الأقلية إلى فئتين وظيفية مراقبة (Contrôle) والثانية وظيفية مشاركة (Participation)، وتتفوق الوظيفة الأولى على الثانية، على اعتبار أن الشركة تسيروا وفق قاعدة الأغلبية⁽⁹⁾، ولا يمكن للأقلية أن تنافس هذه السلطة⁽¹⁰⁾.

فضلا عن هذه الحقوق، فان للأقلية في الجمعيات العامة أقلية تجميد⁽¹¹⁾ (Minorité de blocage)، أي سلطة تعطيل القرارات عندما يحوز مساهم أو مجموعة من المساهمين الحاضرين أو الممثلين في الجمعية العامة غير العادية، أغلبية ثلث رأس المال (1 + 3/1)، فيمكنه أو يمكنهم عندئذ الاعتراض على اتخاذ أي قرار تتخذه الجمعية العامة غير العادية، ولا يمكنهم استعمال هذا الحق في الجمعية العامة العادية، وهو أمر طبيعي لان الثلث في هذه الجمعية يعني الأغلبية وليس الأقلية⁽¹²⁾.

وعرّف قانون المالية الفرنسي لعام 2012 هذا الحق بأنه نوع من الرقابة السلبية، إذ جاء في تعريفه: "سلطة الأقلية المجمدة في فرنسا (ثلث الأصوات + 1 في الشركات المغفلة) تمنح لمساهم الأقلية إمكانية منع أي قرار يتم اتخاذه في الجمعية العامة غير العادية، بشأن تعديل النظام الأساسي وهدف الشركة، وتغييرات رأس المال، وما إلى

ذلك. بالمقابل لا تسمح للأقلية المجمدة بالتأثير على قرارات الجمعية العامة العادية (توزيع الأرباح، وما إلى ذلك) الأمر يتعلق إذن بسلطة مراقبة سلبية وليست ايجابية⁽¹³⁾. وتستعمل الأقلية حق التعطيل تحت مسمى المصلحة الجماعية، وهنا تتصارع سلطتان الأولى تتعلق بحق التقرير بالنسبة للأغلبية والثانية بالمراقبة للأقلية المعطلة، فالأقلية ليست سلطة تقرير ولا يمكنها التصرف في هذا المجال إلا عبر المحاكم⁽¹⁴⁾.

وقد وفر القانون- سواء الجزائي أو الفرنسي- هذا الحق للأقلية، نظرا للدور الاقتصادي الذي تلعبه في شركات المساهمة، لاسيما المدرجة أسهمها في البورصة، أين يتضاعف عدد صغار المساهمين⁽¹⁵⁾، لوزن هذه الشركات في عالم المال والأعمال، مع تأكيد واجبات الأقلية في حماية المصلحة الجماعية.

فان كان صحيحا في شركات الأموال التجارية أن الأغلبية هي التي تحكم في الجمعيات العامة للمساهمين، والتي تحمل عبء اتخاذ القرارات التي تلزم مجموع الشركاء، إلا أن تدخل الأقلية تمثل سلطة موازية تهدف هي الأخرى لكن بطريقة مختلفة إلى حماية مصالح الشركة، ومثال ذلك: دعوى المسؤولية المدنية على أعضاء مجلس الإدارة بسبب الأخطاء التي يقترفونها في تنفيذ مهمتهم⁽¹⁶⁾، ولا تستطيع الجمعية العامة أن تعطل حق الأقلية غير الموافقة على إبراء ذمة المديرين من استخدام حق رفع دعوى المسؤولية ضدهم⁽¹⁷⁾.

والاعتراف بمثل هذه الحقوق للأقلية تبرره ضرورة التعاون بين الأغلبية والأقلية فيما يتعلق بإدارة أمور الشركة حرصا على المصلحة الجماعية، فنظام الشركة، إن لم توجد فيه أقلية يصبح نظام إجماع وليس نظام أغلبية وهو ما لا يعترف به القانون، وبذلك فحقوق الأقلية تشكل نقطة التوازن المنطقي والضروري لسلطة الأغلبية من أجل تحقيق إدارة جيدة.

وجدير بالذكر أن الأقلية غير منتظمة في جهاز من أجهزة الشركة، إنما هي مجموعة واقعية لا يعترف بها القانون، فهو لا يعترف سوى بحقوق لهذه الأقلية، وبالتالي لا تظهر هذه الأقلية إلا باعتبارها جزءا من رأس مال الشركة⁽¹⁸⁾.

المحور الثاني: مضمون وجزاء تعسف الأقلية

رأينا- في الفقرة السابقة- أن سلطات الأقلية تشكل السلاح الفعال للدفاع عن مصالحها من خلال الدفاع عن المصلحة الجماعية، لكن قد تنقلب هذه السلطات إلى سلاح ضد المصلحة الجماعية، وهناك أسباب عديدة تقود الأقلية إلى الأنانية في استعمال سلطاتها ودون مراعاة المصلحة الجماعية، منها الاغتياظ من الخضوع للأغلبية، أو افتعال الاختلاف لإكراه الأغلبية على شراء أسهمهم بسعر مرتفع. لذلك نتناول في هذا المبحث، مضمون تعسف الأقلية (أولا)، ثم جزاء تعسف الأقلية(ثانيا).

أولا- مضمون تعسف الأقلية:

ابتدع الاجتهاد الفقهي والقضائي الفرنسي نظرية تعسف الأقلية في صورة الاعتراض التعسفي وهي أسمى صور التعسف نظرا لنتائجها، فما هي الحدود التي على الأقلية مراعاتها عند استعمال حقها؟ ومن أي حد يمكن القول أن الأقلية تجاوزت حقها أو خرجت عنه؟

لإجابة هذه الأسئلة يجب تحديد معيار للتمييز بين الاعتراض المشروع المشتق من "حق التصويت ضد"، والاعتراض غير المشروع الذي يشكل تعسفا.

وقد تصدى القضاء الفرنسي لهذه المسألة ببناء عناصر تعسف الأقلية، عن طريق محاولة نقل عناصر تكوين تعسف الأغلبية إلى الاعتراض التعسفي، وبرزت قرارات في هذا الصدد، قرار محكمة النقض الفرنسية في 14 جانفي 1992 الذي حدد عناصر الاعتراض التعسفي بأنه المخالف للمصلحة العامة للشركة بهدف تفضيل مصلحة الأقلية الخاصة على حساب باقي المساهمين⁽¹⁹⁾، والقرار الصادر في 15 جويلية 1992، الذي أضاف شرط أن يكون موقف الأقلية الراض مانعا من تحقيق عملية جوهريّة للشركة بهدف تفضيل مصلحة الأقلية الخاصة على حساب باقي الشركاء⁽²⁰⁾.

وقد ثار جدل فقهي حول هذه المقاربة القضائية بين عناصر تعسف الأغلبية وعناصر تعسف الأقلية، فهل هناك فعلا تشابه بين مضمون كلا التعسفين؟

الفقيه الفرنسي "Philippe Merle" أيد موقف القضاء بنقل عنصر مخالفة المصلحة الجماعية من نظرية تعسف الأغلبية إلى نظرية تعسف الأقلية، لكنه أشار إلى وجود فرق بين الموقفين بالنسبة للقاضي هو فرق بالدرجة وليس فرقا بالطبيعة⁽²¹⁾؛ فالقاضي في تعسف الأغلبية يسير في اتجاه تقدير وضع جامد Statique، وهذا يتم بطريقة رجعية Rétroaction، فالقرار المنازع فيه قد تم تصديقه في الجمعية أو حتى قد نفذ أو تم البدا في تنفيذه، والقاضي هنا يقيم نتائج أو آثار القرار على الشركة من حيث النفع والضرر، لذا فإن الأمر هنا يتعلق بتقدير التعدي على المصلحة الجماعية. أما القاضي في تعسف الأقلية فإنه يقيم وضعاً متحركاً Evaluative وهذا يتم بطريقة تنبؤية Prospective أي يقيم تأثير القرار المعطل من الأقلية على مستقبل الشركة، فالأمر هنا يتعلق بمطابقة القرار المرفوض للمصلحة الجماعية. ثم صدر قرار عن القضاء الفرنسي فسر عنصر العملية الجوهرية بأنه معارضة عملية ضرورية لبقاء الشركة، وهو القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 18 جوان 2002⁽²²⁾، وتدور وقائعه حول رفض مساهم الأقلية (وهو شخص معنوي متمثل بشركة Forges thermal تستثمر ملهى) زيادة رأس مال الشركة المساهمة Casino de Dunkerque لمرتين متتاليتين الذي طرحته الأغلبية لإعادة فتح ملهى في مدينة Dunkerque بعد ركود نشاط هذه الشركة حوالي سبع سنوات. فادعت الأغلبية على مساهم الأقلية (شركة Forges thermal) وحصلوا فعلاً على تعويض من جراء الخسارة التي تسببت بها لأقلية في اعتراضها التعسفي، وقد أيدت محكمة النقض القرار المستأنف بعد تحققها من توافر الشروط الموضوعية (مخالفة موقف الأقلية للمصلحة الجماعية ومعارضة عملية جوهرية ضرورية لبقاء الشركة) فالأقلية المعترضة هدفها يكمن في وجود مصالح لهم بعدم اتخاذ قرار زيادة رأس المال، وبالتالي المساهمة في تعجيز الشركة عن القيام بنشاطها حيث أن إحياء هذه الشركة وإن كان يفيدهم كمساهمين أقلية فيها، إلا أن إفادتهم أكبر في عدم منافسة هذه الشركة لشركتهم الخاصة التي تستثمر في ذات المجال، وبالتالي سعت هذه الأقلية إلى رفض زيادة رأس المال وتعطيل نشاط الشركة على حساب مصالح مجموع المساهمين في هذه الشركة.

والنتيجة أنه مادام القضاء هو الذي تصدى لهذه النظرية، والمسألة خاضعة لسلطته التقديرية، فإن عناصر وشروط قيام تعسف الأقلية ستكون متغيرة حسب النزاع المفصول فيه، ولو أن القضاء الفرنسي استقر نسبياً على عنصرين أو شرطين هما: عنصر مخالفة المصلحة الجماعية وعنصر العملية الجوهرية.

وعليه لا بد- في الجزائر- من تنظيم قانوني تشريعي لهذه المسألة، على الأقل لجهة تحديد الحد الأدنى لشروط قيام تعسف الأقلية، لاسيما وأن للأقلية حق الاعتراض.

ثانياً- جزاء تعسف الأقلية:

نقتصر في البحث عن جزاء تعسف الأقلية على الاعتراض التعسفي أي التعسف السلبي، ولن نتطرق إلى جزاء تعسف الأقلية الإيجابي الذي يتشابه إلى حد بعيد مع جزاء تعسف الأغلبية لاسيما لجهة جزائي بطلان العمل والتعويض، وبالتالي لا تثير مسألة الجزاء في هذه الحالة أي إشكالية، ففي حالة تعسف الأقلية الإيجابي المخادع فإن مصير هذا القرار هو الإبطال، الجزاء الأكثر ملائمة ويمكن أن يضاف إليه التعويض ويكون التعويض مخصصاً إما للأغلبية وإما للشركة أو للثلاثين معاً.

والمسألة الأساسية في جزاء الاعتراض التعسفي تكمن في مدى اختيار القاضي الجزاء الأكثر ملائمة، الذي يزيل مفعول الاعتراض على صدور القرار مع المحافظة على قاعدة عدم تدخل القاضي في حياة الشركة. ومن هذه الجزاءات نذكر:

1- الإبطال: إذا كان جزاء الإبطال يمثل الجزاء الأنسب عندما نكون أمام قرار له وجوده الواقعي وقابل للتنفيذ⁽²³⁾، إلا أن التساؤل يظهر حول مدى فعالية هذا الجزاء في حالة تعطيل اتخاذ قرار.

ففي الوضع الأول الإبطال سوف يتيح إزالة العملية التقريرية، هذا الزوال نتيجته إزالة آثار القرار غير المشروع، أما في الوضع الثاني فإن البطلان وإن كان سوف يزيل العملية التقريرية، لكن هذا الزوال سيبقى دون نتيجة، فالبطلان لا يزيل مفاعيل التصرف التعسفي للأقلية لأنه بكل بساطة لا وجود لقرار مادي على أرض الواقع⁽²⁴⁾ إذن يشكل البطلان جزاء غير فعال في الاعتراض التعسفي، لأنه لا يؤدي إلى تبني القرار المعارض عليه تعسفياً.

2- التعويض: يرى الفقهاء الفرنسيون في التعويض جزاء مقبولا بشرط إثبات وقوع الضرر من جراء الاعتراض⁽²⁵⁾، والتعويض يؤول إلى من أصابه ضرر شخصي، يصيب إما شركاء الأغلبية، وإما الشركة، وإما الاثنين معا⁽²⁶⁾. لكن هذا الجزاء ليس فعالا في كل الحالات ولو كان مبلغ التعويض مرتفعا، وبالفعل فإن القرار الضروري لبقاء الشركة يبقى دون التصويت عليه من الجمعية العامة بعد إدانة القضاء للأقلية بالتعويض، وقد يصل الأمر معه إلى طريق مسدود. وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بقرار Vitama الصادر بتاريخ 14 جانفي 1992⁽²⁷⁾، أين نقضت قرار الاستئناف الذي اعتبر أن تعسف الأقلية لا يمكن معاقبته إلا باللجوء إلى التعويض النقدي، ما دفع محكمة النقض إلى نقض هذا القرار معتبرة انه إلى جانب جزاء التعويض عن تعسف الأقلية هناك حلول أخرى تتيح الأخذ باعتبار المصلحة الجماعية.

3- إقصاء المساهم المعارض: يرى بعض الفقه الفرنسي أن الإقصاء هو الحل الأمثل عندما ينص نظام الشركة على بند يجيز الإقصاء⁽²⁸⁾، ولم تعد مشروعية هذا البند محل شك لدى الفقه والقضاء في فرنسا مع الاحتفاظ بالضمانات المعنوية والإجرائية والمالية للشركاء المبعدين، وهذا الحل هو الأفضل برأي هذا الفقه بالنسبة للشركة حيث لا يعرضها لخطر الزوال، والأفضل للأغلبية الذين يسعون إلى إزالة الاعتراض التعسفي، والأفضل للأقلية بعدم تعرضها لدفع مبلغ من التعويض.

وقد برر الفقيه الفرنسي Schmidt الإقصاء كجزء للاعتراض التعسفي استنادا إلى نظرية الخطأ الناجم عن مخالفة نص المادة 1833 من القانون المدني الفرنسي ومخالفة واجب الاستقامة بين المساهمين بحيث أن الشريك المخطئ وضع نفسه خارج الشركة⁽²⁹⁾.

أما قلة من الفقه فقد أخذت بحق الشريك بالبقاء في الشركة وعدم استبعاده منها دون إرادته، وذلك حماية للحرية الشخصية⁽³⁰⁾.

وقد وضع المشرع الجزائري نصا قانونيا عاما يجيز لكل شريك أن يطلب من السلطة القضائية فصل أي شريك أثار اعتراضا على مد أجل الشركة، أو تكون

تصرفاته سببا مقبولا لحل الشركة، على شرط أن تستمر الشركة قائمة بين الشركاء الباقين.⁽³¹⁾

وفي هذا النص مراعاة لوضع الشركة الناجحة التي ينتهي أجلها، ويتفق الشركاء على مده للحفاظ على النجاح وعدم إضاعة الجهد، فيقابلهم اعتراض احدهم وفي ذلك تعسف منه.

4- حل الشركة: نادى بعض من الفقه الفرنسي بحل الشركة كجزء للاعتراض التعسفي، إذا شكل الاعتراض حالة من حالات عدم التفاهم المؤدي إلى شلل أعمال الشركة طبقا للمادة 7/1844 من القانون المدني الفرنسي، كما انه وفي غياب نص قانوني يحظر هذا الحل، فلا شيء يمنع الأغلبية من أن تطلب من القضاء حل الشركة بسبب الاعتراض القطعي التعسفي.⁽³²⁾

وقد ترك المشرع الجزائري للقاضي سلطة تقدير خطورة السبب المبرر لحل الشركة، حين يرفع أمامه طلب حلها من احد الشركاء.⁽³³⁾

5- تعيين وكيل قضائي للتصويت محل الأقلية: يقتضي هذا الحل حرمان الأقلية من التصويت وقيام الوكيل القضائي بالتصويت عنهم في ذات الوقت في جمعية عامة جديدة، وقد حددت محكمة النقض الفرنسية في قرار Flandin الصادر بتاريخ 09 مارس 1993⁽³⁴⁾ أحكام هذا الجزاء بصدد نزاع مضمونه اعتراض الأقلية على زيادة رأس المال، إذ جاء في ملخص حيثيات القرار انه بإمكان قاضي الموضوع تعيين وكيل لتمثيل شركاء الأقلية الغائبة في جمعية عامة جديدة والتصويت بأسهمهم على قرارات مطابقة للمصلحة الجماعية لكن لا تحمل اعتداء على مصالح الأقلية المشروعة، أي أن هذا القرار وضع ثلاث شروط لإعمال هذا الجزاء:

- أن هذا الجزاء يطال الامتناع التعسفي للأقلية.
 - وجوب انعقاد جمعية عامة جديدة.
 - أن يصوت الوكيل المعين على قرار مطابق للمصلحة الجماعية وأن لا يشكل في نفس الوقت اعتداء على المصلحة المشروعة للأقلية.
- وقد ثار جدل فقهي حول هذا القرار ومسألة تعيين الوكيل كجزاء:

فمنهم من أيد موقف هذا القرار⁽³⁵⁾ ، من منطلق أن تعيين وكيل يرجع للجمعية العامة كجهاز في الشركة اختصاصها بإصدار القرارات وعدم سلبها منها . كما انه وسيلة للسعي والحوار بين الأقلية والأكثرية من خلال هذا الوكيل ، وأن مثل هذا القرار بتعيين وكيل من شأنه أن يتحاشى تدخل القاضي مباشرة في أعمال الشركة بإصدار حكم يعلن فيه القرار المعارض عليه.

ومن الفقه من عارضه⁽³⁶⁾ ، للأسباب التالية:

- قيام افتراض أن يصوت الوكيل المعين ضد القرار المنازع فيه من الأقلية فيعترف بطريق غير مباشر بان اعتراض الأقلية كان مبررا وغير تعسفي ويهدم بذلك الحكم الذي عينه.

- انه لا شيء يمنع الأقلية من الادعاء ضد الوكيل ، بان القرار الذي صوت عليه كان مخالفا للمصلحة الجماعية أو تعدى على المصلحة المشروعة للأقلية.

- أن هذا الحل سيؤدي إلى الإبطاء في تسوية النزاع ، في حين يظهر القضاء انه في كل مرة يكون بقاء الشركة في خطر فالأمر يتطلب السرعة في إيجاد الحل ، وهذا من مقتضيات عالم الأعمال .

- انه وإن كان القاضي له أن يبطل قرارا تعسفيا ، فلماذا ممنوع عليه تصديق قرار مرفوض تعسفيا ومتوافق مع المصلحة الجماعية ؟!

ونرجح موقف الفقه المعارض لوجهة ومنطقية أسباب موقفه ، ونضيف لهذه الأسباب ، طبيعة الوكيل المعين والذي يكون قادرا على تحديد القرار الموافق للمصلحة الجماعية وفي نفس الوقت غير الضار بمصلحة الأقلية ، هل يكون محاسبا أم تاجرا ؟

6- اتخاذ حكم بالمصادقة على القرار المعارض عليه من الأقلية:

أثار هذا النوع من الجزاء ، إشكالية تدور حول ما إذا كان القاضي يستطيع أن يتخذ قرارا جماعيا بنفسه مكان الجمعية العامة؟ وقد ثار جدل فقهي في معالجة هذه المسألة ، بين مؤيد ومعارض.

فالفقه المؤيد⁽³⁷⁾ ، يرتكز على قواعد المسؤولية المدنية ، وأنه من اختصاص القاضي إزالة مفعول تعسف الأقلية وإقرار التعويض الذي يراه أكثر ملائمة ، وانه ليس هناك

أي تعويض أكثر عدالة وملائمة من التعويض العيني الذي يمثله حكم القاضي بتنفيذ القرار المرفوض من الأقلية المتعسفة.

أما الفقه المعارض⁽³⁸⁾، فحجته أن القاضي لا يمكنه اتخاذ قرار مكان الجمعية العامة المختصة وفرضه على الأقلية، وهو ما تناوله قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 15 جويلية 1992⁽³⁹⁾: من أن القاضي يبدي رأيه من خلال هذا الجزاء في مسائل الملائمة الاقتصادية للقرار المعارض فيه وهذا ليس من سلطته لأن له مراقبة مشروعية القرارات وليس مراقبة الملائمة.

لكن صدر قرار عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 25 ماي 1993⁽⁴⁰⁾، أوجد حلا توفيقيا بين الموقفين الفقهيين، بأن جعل هذا الجزاء استثناء في حالة الضرورة القصوى التي فسرها بأنها حالة الخطر المحدق بالشركة، إذ في هذه القضية كانت الشركة مهددة بالزوال في حالة عدم إعادة تكوين رأسمالها الخاص.

خاتمة:

إذا ما توفرت الإدارة الصحيحة للشركة المساهمة كانت عاملا في دعم الاقتصاد الوطني وإلا فإنها تصبح خطرا عليه، فالهدف الأساسي الذي يجب تحقيقه في إدارة الشركات هو حماية المصلحة الجماعية ما أمكن تجاه تعسف الأغلبية-الذين تتركز السلطات بين أيديهم ضمن أعلى هرم أجهزة الشركة منبع القرار الجمعية العامة -و كذا تجاه تطرف الأقلية، بشكل يتماشى مع ما تقتضيه حياة الأعمال التجارية من سرعة اتخاذ القرار .

فأسس نظام الجمعيات العامة تحديدا في شركات المساهمة وضع بوصلة توجه عمل هذه الجمعيات الوجهة الصحيحة، وهذه البوصلة هي القانون بالدرجة الأولى والاجتهاد القضائي والفقه بالدرجة الثانية والذي يعمل على تطوير هذا القانون ليواكب الواقع. لذلك لم يكن هدفنا من دراستنا لموضوع قانون الأقلية في الجمعيات العامة للمساهمين تقييم أي نظام قانوني، وإنما كان الهدف تقديم بعض من وجهات نظر القوانين المقارنة- واخترنا للمقارنة التشريع والاجتهاد الفرنسي لتطوره- التي قد تساهم في مساعدة القانونيين الجزائريين ليحددوا عند الحاجة تصحيح الأخطاء التي قد ترشح عند تطبيق التشريع أو تحسين ما جاء في نصوصه عند الحاجة .

وأهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث أن تحويل السلطة دون وضع حدود لها، من شأنه أن يؤدي إلى التعسف، هذا التعسف الذي قد يصل إلى أن يثري صاحب الأقلية رصيده مقابل رصيد الشركة، مما قد يؤدي في نهاية المطاف إلى إفلاسها.

لذلك فإن تحقيق المصلحة العامة للشركة - المصلحة الجماعية - لن يتأتى إلا من خلال ضبط هذه السلطة في الجمعيات العامة للمساهمين، لأنها مصدر السلطات في شركة المساهمة، فليس من الحكمة ترك مصير الشركة لتعسف الأقلية أو تعسف الأغلبية، كما لا توازن بتغليب فئة على أخرى، حتى وإن كانت من صفار المساهمين وتبعاً لهذه النتائج فإننا نوصي المشرع بجعل القانون التجاري الجزائري أكثر مرونة وسرعة في التعديل لمواكبة سرعة العمل التجاري، أو على الأقل إخضاع مواد التجربة قبل إقرار تطبيقها النهائي، لأن التجربة في الواقع من شأنها أن تكشف عيوب أي تشريع، فلا جدوى من قاعدة قانونية تجايف الواقع الذي أنيط بها تنظيمه.

كما نوصي بتحقيق التوازن بين الأقلية وبين الأغلبية، لاستقرار الشركة، وتطوير نظام الوسائط المالية والبورصة، وتمكينها من دور تساهم به في مساعدة شركات المساهمة. مع توفير أكبر قدر من الضمانات لتشجيع الاستثمار سواء الداخلي أو الخارجي، الذي تحتاجه شركات المساهمة لاسيما عند تنفيذها للمشاريع الكبرى، بتكريس حقوق للأقلية مضاهية لحقوق الأغلبية، وضبط السلطتين لتحقيق مصلحة الشركة الجماعية.

الهوامش والمراجع:

(1) - الجمعيات العامة للمساهمين هي جمعيات تتكون من مجموع المساهمين بالشركة كأصل عام، تمثل أعلى سلطة فيها باعتبارها مصدر السلطات الأخرى المكونة لها، ومن خلالها يتم إصدار أهم القرارات في حياة الشركة، فهي التي تقرر إنشاءها وتصادق على قانونها الأساسي، وتتولى عملية تعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية وإنهاء وظائفهما، وتصادق على الميزانية وأعمال الإدارة، كما تعود إليها أيضاً سلطة اتخاذ القرارات الخاصة كاندماج الشركات وتحويلها وتعديل قانونها الأساسي وحلها، لذا تعتبر المستوى الأول من الإدارة في شركة المساهمة. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم إلى غاية القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري

2005، جريدة رسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 2005/02/09، المواد 600، 611، 613، 645، 662، 715 مكرر 4 و715 مكرر 7 منه.

(2)- وجدي سلمان حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية- دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2007، ص: 349.

(3)- Yves Guyon, assemblées d'actionnaires, encyclopédie juridique Dalloz, répertoire des sociétés, tome 1, éditions Dalloz, Paris, 2005, p.35.

(4)- الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادتين 674 و675 منه.

(5)- الشريك أو المساهم المستثمر هو ذلك الشخص الذي ينضم إلى الشركة لغرض واحد (هدف مالي) وهو استثمار أمواله فيها، وتحقيق أرباح بسرعة، دون أن يهتم بالشركة في حد ذاتها، فاهتمامه الوحيد ينصب على السهم وما ينتج عن توظيفه من أرباح، بحيث لا يشارك في الجمعيات العامة، ولا تكون له مطلقا الرغبة في المشاركة في التسيير وفي المهام الجماعية التي تعبر عن روح الشراكة والتعاون بهدف تحقيق المصلحة الجماعية، والتي تدل على وجود نية الاشتراك، فمجرد شراء مجموعة من الأسهم في الشركة لا يضيف بطريقة آلية نية الاشتراك، فهذه الأخيرة تظهر من خلال المشاركة الايجابية في حياة الشركة. ولقد أكد جانب من الفقه الفرنسي أن القانون قد مهد بدوره لوجود مثل هؤلاء الشركاء عندما سمح بإصدار الأسهم ذات الأولوية في الربح دون الحق في التصويت، حيث يتم إصدار هذه الأسهم عند الزيادة في رأس مال الشركة من اجل جذب وإغراء مساهمين جدد، فهذا التعزيز المالي يكون مقابل التنازل عن الحق في التصويت، مما يشجع على دخول أشخاص يهدفون فقط إلى الحصول على الأرباح دون أن تكون لديهم نية الاشتراك. انظر:

Venzon Christophe, l'affectio societatis, mémoire de DEA, faculté de droit, de science politique et de gestion de Strasbourg, université Robert Schuman, 2002-2003, p.15; Yves Guyon, droit des affaires, tome 1, droit commercial général et sociétés, 9 édition, éditions economica, Paris, 1996, p.779; Pascale Etain, affectio societatis, petites affiches n° 30, 11 février 1999, p. 15.

(6)- إن نية الاشتراك تعتبر احد العناصر الأساسية المعتمدة في تحديد صفة الشريك، ويلاحظ أن المشرع لم يقيم بتعريفها، لذلك كنت موضوع العديد من التعاريف التي طرحها الفقه والقضاء. غير انه يستخلص من كل هذه التعاريف أن نية الاشتراك هي الإرادة والرغبة في الشراكة وقبول المخاطر المشتركة.

Déborah Eskinazi, la qualité d'associé, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, faculté de droit, université de cergi- pontoise, soutenue le 1/12/2005, p.27.

(7)- Michel de Juglart et Benjamin Ippolito, les sociétés commerciales- cours de droit commerciale- , 2 volume, 10 édition, éditions Montchrestien E.J.A, Paris, 1999, p. 558.

(8)- الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المواد 617، 665، 715 مكرر 8 الفقرة الأولى والمادة 715 مكرر 9 منه.



(9) - الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادتين 674 و675 منه.

(10) - وجدي سلمان حاطوم، مرجع سابق، ص: 443.

(11) - تفهم هذه السلطة من الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 674 الفقرة الأخيرة منه التي جاء فيها: (وتبت الجمعية العامة فيما يعرض عليها بأغلبية ثلثي الأصوات المعبر عنها، على انه لا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار إذا ما أجريت العملية عن طريق الاقتراع)، فإذا اعترض المساهمون أو المساهم الحائز على أغلبية ثلث رأس المال ($1 + 3/1$) تجمد القرار المعروض على التصويت.

و تقابل هذه المادة نص المادة (L225-96-3) من قانون التجارة الفرنسي:

«Elle statue à la majorité des deux tiers des voix dont disposent les actionnaires présents ou représentés».

(12) - الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 675 الفقرة الأخيرة منه.

(13) - LOI n° 2012-1510 du 29 décembre 2012 de finances rectificative pour 2012, JORF n°0304 du 30 décembre 2012 page 20920 texte n° 2, article 18/B: «La détention d'une minorité de blocage (un tiers des voix plus une en France dans les sociétés anonymes) donne à l'actionnaire minoritaire la possibilité de bloquer toute décision prise en assemblée générale extraordinaire, portant sur la modification des statuts et de l'objet social, sur les variations du capital social, etc. La minorité de blocage ne permet pas d'influer sur les décisions d'une assemblée générale ordinaire (distribution de dividendes, etc.) il s'agit donc d'un contrôle par la négative, et non pas d'un contrôle actif».

(14) - Dominique Schmidt, les conflits d'intérêts dans la société anonyme, éditions Joly et delta, Paris, 2004, p. 263.

(15) - Bruno Dondero, droit des sociétés, éditions Dalloz, Paris, 2009, p.125.

(16) - الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 715 مكرر 24 منه.

(17) - الأمر رقم 75-59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 715 مكرر 25 منه.

(18) - Dominique Schmidt, op.cit, p.27.

(19) - Cour de cassation, chambre commerciale 14/01/1992, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés 1992, p. 273.

(20) - Cour de cassation, chambre commerciale 15/07/1992, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés 1992, p. 1083.

(21) - Philippe Merle, Anne Fauchon, droit commercial: sociétés commerciales, 19 édition, éditions Dalloz, Paris, 2016, p. 1001.

(22) - Cour de cassation, chambre commerciale 18/06/2002, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés 2002, p. 123.

- (23)- الأمر رقم 75- 59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادتين 715 مكرر 21 و715 مكرر 23 منه.
- (24)- Paul Le Cannu, l'abus de minorité, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés, 1986, p. 433.
- (25)- Dominique Schmidt, op.cit, p. 259 ; Philippe Merle, Anne Fauchon, op.cit, p. 1002.
- (26)- الأمر رقم 75- 59 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 715 مكرر 24 منه.
- (27)- Cour de cassation, chambre commerciale 14/01/1992, n° de pourvoi 90- 13055, bulletin 1992 IV n°19, p.17.
- (28)- Dominique Schmidt, op.cit, p. 260 ; Philippe Merle, Anne Fauchon, op.cit, p. 1003.
- (29)- Dominique Schmidt, op.cit, p. 263.
- (30)- Jean Hémar, François Terré, Pierre Mabilat, sociétés commerciales, tome 2, éditions Dalloz, Paris, 1974, p.180.
- (31)- الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم إلى غاية القانون رقم 05- 10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر عدد 44 الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005، المادة 1/442 منه.
- (32)- Jean Hémar, François Terré, Pierre Mabilat, op. cit, p. 195.
- (33)- الأمر رقم 75- 58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مرجع سابق، المادة 441 منه.
- (34)- Cour de cassation, chambre commerciale 09/03/1993, Jurisclasser périodique _Semaine Juridique, 1993, p. 85.
- (35)- Pierrette Pinot, *la situation des associés minoritaires dans la jurisprudence récente dans la chambre commerciale:* www.courdecassation.fr/rapport_annuel_1993. تاريخ الاطلاع: 2018/02/12 على الساعة 17:00، ص: 10.
- (36)- LUCAS François- Xavier, la responsabilité des associés minoritaires, revue droit et patrimoine, septembre 2003, p. 59.
- (37)- Philippe Merle, Anne Fauchon, op.cit, p. 1010.
- (38)- Paul Le Cannu, Bruno Donderon, droit des sociétés, 6 édition, éditions librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 2014, p. 504.
- (39)- Cour de cassation, chambre commerciale 15/07/1992, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés 1992, p.56.
- (40)- Cour de cassation, chambre Commerciale 25/05/1993, bulletin Joly mensuel d'information des sociétés 1993, p. 860.