



كلية الحقوق
قسم القانون التجاري والبحري

تعسف الأغلبية كمظهر لتضارب مصالح المساهمين

دراسة تحليلية مقارنة

بحث مقدم ضمن متطلبات للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

إعداد الباحث

أحمد محمود عياده العجارمة

إشراف

أ.د / أحمد السيد لبيب إبراهيم علي

أستاذ القانون التجاري والبحري - كلية الحقوق - جامعة المنصورة

١٤٤٦ هـ - ٢٠٢٥ م

مقدمة

أولاً: موضوع البحث:

تعد شركات المساهمة مجالاً خصباً للالتقاء عدة إرادات تجتمع فيما بينها لتكون إرادة جماعية، يرى العديد من المراقبين أن الجمعية العامة أشبه بحكومة ديمقراطية ذات برلمان. ومن هذا المنظور، يُعتبر مجلس الإدارة ومجلس الإدارة الجماعية، أو مجلس الرقابة، الهيئة الحاكمة^(١).

لذلك يعد تعسف الأغلبية أحد الظواهر التي تعكس تضارب مصالح المساهمين، وهو ما يشكل تحدياً قانونياً وإدارياً في العديد من الأنظمة الاقتصادية. ويحدث تعسف الأغلبية عندما تستغل مجموعة من المساهمين المسيطرين على الشركة أو المؤسسة سلطتهم لفرض قرارات تؤثر سلباً على مصالح الأقلية، مما يؤدي إلى حالة من الاضطراب في بيئة الأعمال. حيث إن تضارب المصالح بين المساهمين يمكن أن يؤدي إلى تهديد استقرار الشركات ويساهم في إضعاف ثقة المستثمرين.

ولكن بعض الممارسات داخل الشركة تدل عن وجود تعسفات متبادلة بين أقلية وأغلبية المساهمين، مما يعكس حالة من حالات تضارب المصالح، فهذه التعسفات قد تصدر عن الأغلبية صاحبة السلطة داخل الشركة— كما قد تصدر عن الأقلية صاحبة المتابعة على هذه السلطة— مما يولد حالة التضارب في المصالح بين مصلحة الأقلية ومصلحة الأغلبية.

فمن المتعارف عليه أن نظام إدارة شركات المساهمة هو ما جعل الأغلبية وحدها تتفرد بصلاحيات اتخاذ القرارات، وتحديد السياسة العامة للشركة من خلال تسيير شؤونها، وجعل الحق في الرقابة من صميم اختصاصات الأقلية، الشيء الذي فرض ضرورة التعايش بين من يملك السلطة في تقرير أمورها، ومن يملك الحق في متابعة هذه السلطة، ولكن هذا التعايش قد يتحول إلى صراع نتيجة لتصرفات وقرارات قد تصدر عن سوء نية من طرف الأغلبية تفضل فيها مصالح الاستئثار بمنافع خاصة على حساب مصالح باقي المساهمين والمصلحة، مما تكون أعمالها هذه توصف بالتعسفية.

(١)المصطفى بوزمان، حماية المصلحة الاجتماعية في شركات المساهمة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث، قانون الأعمال، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سطات، ٢٠١٤-٢٠١٣،

وقد اتجه القضاء ومعه الفقه إلى تبني تعسف الأغلبية والإخلال بالمساواة بين الشركاء. لكن في مرحلة متقدمة اعتبر البعض أن وجود إخلال بالمساواة بين المساهمين يعد معيارا كافيا لإثبات تعسف الأغلبية، الأغلبية، إذ أن القرارات التي تحابي فريقا من المساهمين على حساب فريق آخر تعتبر منتهكة لعقد الشركة^(٢)، وغير مشروعة وهو ما جعلها بالضرورة تمس المصلحة الاجتماعية^(٣)، وقد تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه في العديد من المناسبات، حيث أيدت الغرفة التجارية بتاريخ ٧ يوليوز ١٩٨٠ تعليق محكمة الاستئناف التي " برفض طلب الطاعن بناء على أنه لم يأت بدليل على أن القرار اتخذ بهدف وحيد و يتمثل في محاباة المساهم المشكل للأغلبية على حساب الأقلية^(٤)."

وفي هذا المطاف قررت المحكمة التجارية بفاس بالمغرب في حكم لها بأن عدم توزيع ٧٥% من الأرباح والاحتفاظ بها رغم أنها لا تتدرج ضمن الاحتياطي القانوني، ولم يتم تبريرها ببرنامج استثماري أو برنامج آخر غير منطقي، ويبرر نعته بكونه إجراء تعسفيا في حق الأقلية^(٥).

ويلاحظ من هذا الحكم أن المحكمة لم تركز في تعليقها على وجود خرق للمساواة بين المساهمين أو مراعاة لمصالح خاصة، وأما اتخذت موقفا مبدئيا رافضا لوضع أرباح ضمن الاحتياطي لا يعللها أي برنامج استثماري.

وقد أثار بعض الفقه^(٦) مسألة نسبة معيار المساواة بين المساهمين، فمع وجود أنواع مختلفة من الأسهم لم يعد بالإمكان الحديث عن المساواة المطلقة بين المساهمين، ثم إن غاية إقرار مبدأ المساواة هو

(٢) محمد حامي الدين. الحماية القانونية للمقاولات من خلال معيار المصلحة الاجتماعية. أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق - قانون الأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية ٢٠١٥-٢٠١٤، ص ٢٠٤.

(٣) أ عبد الرحيم بن بوعيدة، مفهوم مصلحة الشركة كضابط لتحديد اختصاصات ومسؤولية مجلس الإدارة والجمعيات العامة، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، القاهرة، دون ذكر السنة الجامعية، ص ١٤٣.

(٤) Cass.com. 7juillet 1980, rev.soc, 1980, p 89. 33.

(٥) حكم عدد ١٣٩٩ صادر عن المحكمة التجارية بفاس بالمغرب في الملف عدد ٣٩٢/٢٠٠٢ بتاريخ ١٩ دجنير ٢٠٠٢، مجلة المعيار، عدد ٣١. يونيو ٢٠٠٤، ص ٣٦.

(٦) D-Schmidthe exposé introductif, numéro spécial, la loi majorité, R.I.Com., novembre 1991, p

الوصول إلى تحقيق العدل، ومن العدل أن تكون مشاركة المساهم في القرار على قدر مشاركته بالرأس مال،—
ولا يتصور وفق هذا المنطلق أن تتحقق مساواة حرفية بين الأغلبية والأقلية.

أن لكل حق حدود يتعين على صاحبه ألا يتجاوزها، ويقصد بحدود الحق مضمونه، وهذا المضمون
يختلف من حق إلى آخر، فلو تجاوز صاحب الحق حدود حقه، فإنه يكون قد ارتكب خطأ، فإن كان العمل
الذي تجاوز به صاحب الحق حدود حقه عملاً مادياً فإنه يلتزم بالتعويض^(٧).^(٨)

^(٧) ولم يتعرض المشرع المصري في قانون الشركات إلى تعريف محدد للتعسف تاركاً المجال للفقهاء والقضاء، إلا أن المشرع
قد أورد معنى التعسف من بين نصوصه، فطبقاً لنص المادة ٢٢٧ اللائحة التنفيذية لقانون الشركات تختص الجمعية لعامة غير
العادية بتعديل نظام الشركة بمراعاة ألا يترتب على ذلك زيادة التزامات المساهمين ما لم يوافق على التعديل جميع المساهمين،
ويقع باطلاً كل قرار يصدر من الجمعية العادية ويكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدّها بصفته
كشريك، والتعسف هنا يخص الأغلبية داخل الجمعية العامة غير لعادية التي تتعسف في استعمال سلطتها ويكون من شأنه
المساس بحقوق المساهم الأساسية.

كذلك أشار المشرع إلى مفهوم التعسف في نص المادة ٢٣١ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري بخصوص عدم
اشتراك عضو مجلس الإدارة في التصويت على قرارات الجمعية العامة بشأن تهديد رواتبهم ومكافأاتهم أو إبراء أو إخلاء ذمتهم.
كما لورد المشرع المصري تعريفاً ضمناً للتعسف أيضاً من خلال نص المادة ٧٦/٢ من قانون الشركات عندما قرر فيها
إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو الإضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم
دون اعتبار لمصلحة الشركة.

د. حسين النوري - النظرية العامة للحق - الطبعة الأولى المطبعة العالمية ١٩٥٢.

^(٨) وهو ما دعي بعض الفقهاء إلى وضع تعريف للتعسف فمنهم من عرف التعسف بأنه؛ "استعمال مجلس الإدارة سلطة في
غير صالح الشركة"، وعرفه آخرون بمناسبة التعسف في التصويت داخل الجمعية العامة بأنه: "استعمال التوكيلات التي تعطي
لأعضاء مجلس الإدارة للتصويت من الأعضاء الحاضرين بغرض استصدار قرارات من الجمعية العامة لتحقيق مصلحة
شخصية لهما. د. مصطفى كمال وصفي - المسؤولية المدنية أعضاء مجلس الإدارة رسالة دكتوراه ١٩٧٥ ص ٥٧؛ د. عماد
محمد أمين السيد رمضان حماية المساهم في شركة المساهمة - دراسة مقارنة رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق -
جامعة عين شمس ٢٠٠٥ ص ٥٧، ٥٨.

يرتبط مفهوم التعسف بمفهوم الحقوق والقيمة الاجتماعية الخاصة المرتبطة بها، والتي تحميها الأنظمة القانونية. وهذا يستلزم مراقبة القضاء لممارسة هذه الحقوق لضمان تجنبها التعسف أو الانحراف عن أهدافها المنشودة^(٩).

يُعدّ إساءة استعمال الحقوق خطأً يُوجب المسؤولية إذا أضرّ بالآخرين. وهذا يعني وجوب التعويض، إما بإزالة الضرر أو بدفع مبلغ مالي^(١٠).

● ● تُطرح مسألة إساءة استخدام الحقوق أو استخدامها بشكل تعسفي عندما تكون مسؤولية صاحب الحق محدودة. هذا يعني أنه يجب عليه تجنب إلحاق الضرر بالآخرين، سواءً عن عمد أو عن طريق الخطأ^(١١).

ثانياً: أهمية موضوع البحث:

تكمن أهمية الدراسة في أنه يمثل مظهراً واضحاً لعدم التوازن في اتخاذ القرارات داخل الشركات، ويؤثر بشكل كبير على توازن العلاقات بين المساهمين، مما يهدد مناخ الاستثمار ويحرف مسار التنمية المستدامة للمؤسسات. من خلال تسليط الضوء على مشكلة تعسف الأغلب، توجد طرق وأساليب لحماية حقوق الأقليات وضمان عمل الشركات بعدالة وإنصاف. كما أن دراسة هذه المسألة تسهم في تعزيز القوانين واللوائح التي تعزز الحوكمة الفعالة للشركات.

نشأت فكرة "تعسف الأغلبية" في فرنسا خلال فترة ما بين الحربين العالميتين. وهي تشير إلى حالات يُمكن فيها لمجموعة من المساهمين اتخاذ قرارات تُراعي مصالحهم الخاصة، مُتجاهلةً مصالح الأقلية. يُمكن أن يؤدي هذا السيناريو إلى اختلال التوازن، مما يجعل الأقلية عرضةً لقرارات الأغلبية.

(٩) د. إبراهيم سيد أحمد - التعسف في استعمال الحق فقهاً وفضاء - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية ٢٠٠٢ ص ٣٢.

(١٠) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن - النظرية العامة للوق - المطبعة العربية الحديثة ١٩٨٨.

(١١) د. اسحق إبراهيم منصور - نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائية، دار المطبوعات الجامعية بالجزائر

كما لم يعرف المشرع الأردني أو المصري تعسف الأغلبية على غرار باقي التشريعات المقارنة^(١٢)، وقد عاب بعض الفقه على المشرع الفرنسي عدم تدخله بأداته التشريعية لوضع تعريف لتعسف الأغلبية، وذلك حسما لأي خلاف وتيسيرا على عمل القضاء^(١٣).

وتوالت الأحكام الفرنسية بعده في تحديد تعريف لتعسف الأغلبية بشكل شبه إجماع إذا كانت القرارات التي اتخذتها الأغلبية مهدف إلى المساس بالمصلحة الاجتماعية للشركة، وإلى الإخلال بالمساواة بين

^(١٢) لم يتعرض المشرع الفرنسي لوضع نص خاص يتصدى لتعسف الأغلبية لاعتقاده أن هذه القاعدة عامة وتنفوق إطار الناس، ولا حاجة لتكرسها بنص قانوني. سلمان وجدي حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، ٧(٢٠)، ص ٣٦٠.

^(١٣) عبيد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول - أكتوبر ١٩٨٦، ص ٤٩. إلا أن البعض الآخر من الفقه أشاد بهذا الموقف معتبرا أن وضع تعريف لمفهوم تعسف الأغلبية من طرف المشرع من شأنه أن يصيب حركة القضاء بالجمود متصديا لأي محاولة قضائية تسعى لتفسير المصالح، ولعل هذا ما يميز مناقشات مشاريع التشريعات أمام الجمعية العامة الفرنسية، إذ لاحظ وزير العدل آنذاك أن نظرية تعسف الأغلبية لها خصائص القاعدة العامة، ويمكن تطبيق مبادئها حتى في غياب النص الصريح حولها. اعماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركات المساهمة - دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٧٥١؛ سلمان وجدي حاطوم، مرجع سابق، ص ٣٦١.

وإزاء هذا الفراغ التشريعي فقد بذل القضاء الفرنسي مجهودات متواصلة حيث صدرت أحكام غير محددة بالضبط لعناصر تعسف الأغلبية، وقبل وضع قانون الشركات التجارية في ٢٤ يناير ١٩٦٦ الذي أتى خاليا من تعريف تعسف الأغلبية، فقد أرست محكمة النقض في قرار «Picard» المبدئي في ١٨ أبريل ١٩٦١ تعريف القرار التعسفي الصادر عن الأغلبية في الجمعيات العمومية بأنه: "القرار الذي يناقض المصلحة الجماعية و يستهدف تحقيق مصالح مساهمي الأغلبية على حساب مساهمي الأقلية".

Contrairement à l'intérêt générale de la société dans l'unique de favoriser les membres de la majorité au détriment des membres de la minorité. cass.com.18avril 1961,I.C.P. 1961, p226.

المساهمين^(١٤)، وحسب أحد الباحثين^(١٥)، فإن تعسفية القرارات المتخذة تعتبر مخالفة للمصلحة العامة ومحابة للمساهمين المشكلين للأغلبية على حساب الأقلية.

ثالثاً: أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى تحليل ظاهرة تعسف الأغلبية وتحديد أبعاد تأثيرها على الشركات والمساهمين. كما تسعى إلى فحص الأسباب التي تكمن وراء تضارب مصالح المساهمين، بما في ذلك التأثيرات القانونية والإدارية، وطرح حلول واقعية للمساهمة في الحد من هذه الظاهرة. علاوة على ذلك، تهدف الدراسة إلى تقديم توصيات بشأن كيفية تعزيز الحوكمة في الشركات ومنع التلاعب في اتخاذ القرارات لصالح فئة معينة من المساهمين.

رابعاً: تساؤلات البحث:

١. ما هي الأسباب الرئيسية التي تؤدي إلى تعسف الأغلبية في الشركات؟
٢. كيف يمكن لظاهرة تعسف الأغلبية أن تؤثر على مصالح الأقلية في الشركات؟

خامساً: منهج البحث:

سيتم بحثنا مساراً تحليلياً للتحقيق في حالات إساءة استخدام السلطة من قبل الأغلبية في الشركات. سنركز على أمثلة واقعية ونراجع أحكام المحاكم المتعلقة بإساءة استخدام الأغلبية. بالإضافة إلى ذلك، سنستخدم منهجاً مقارناً لدراسة القوانين والسياسات التي وضعتها مختلف الأنظمة القانونية لمعالجة هذه القضية. تهدف هذه الدراسة إلى تقديم مراجعة علمية شاملة تحسّن فهم هذه القضية وتقتراح حلولاً عملية وقابلة للتطبيق..

سادساً: خطة البحث :

(14) Cass.com 6 juin 1990, Rev soc 1990, p 606.

(15) المهدي شبو، تعليق على حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش بتاريخ ٠٧/٠٦/١٩٩٠ في الملف عدد ٢٢٨٣/٩٩، مجلة المحاكم المغربية، العدد ٩١ دجنبر ٢٠٠١. ٧٠١٥٧.

لقد ارتأينا أن تناول هذا الموضوع في مبحثين على التوالي:

المبحث الأول: التعسف وفقا للقواعد العامة.

المبحث الثاني: التعسف في إدارة الشركة.

المبحث الأول

التعسف وفقا للقواعد العامة^(١).

إن فكرة التعسف في استعمال الحق ليست فكرة حديثة إذ أن جذورها تمتد إلى القانون الروماني والشريعة الإسلامية.

فكافة القوانين - ومن بينها على سبيل المثال القانونين المصري والأردني - لا تجيز لأي شخص وهو يستعمل حقه الذي خوله إياه المشرع دون أن يتعسف في استعماله، فينبغي لصاحب الحق أن يتقيد بالغاية التي منح بخصوصها^٢.

(١) إن التعسف في استعمال الحق يجعل هذا الاستعمال غير مشروع، فالتعسف هو استعمال للسلطات التي يتضمنها الحق بغية تحقيق هدف لا يتوافر فيه هذا الشرط. فهو إذن خروج عن الحق كما كرره القانون، وما دام أن التعسف عمل غير مشروع، فهو إذن خطأ يسأل الشخص عن تعويض الضرر الناتج عنه. وهذا الجراء يجعل من نظرية التعسف مجرد تطبيق للنظرية العامة في المسؤولية التقصيرية، ولكن نظرية التعسف لا تقتصر على ذلك، فجزاء التعسف لا يقتصر على إزالة الضرر بعد وقوعه عن طريق التعويض، بل هو يشمل أيضا منع الضرر من أن يقع، فلنظرية التعسف دور علاجي لا تزيد فيه عن أن تكون تطبيقا للنظرية العامة في المسؤولية التقصيرية، ودور وقائي يميزها بكيان خاص، فهي قد تؤدي إلى منع صاحب الحق من استعمال حقه قبل أن يترتب على هذا الاستعمال ضرر ما. د. إسماعيل غائم محاضراك في النظرية العامة للحق - الطبعة الثانية - مكتبة عبد الله وهبة ١٩٥٨، ص ١٦٥، ١٦٤.

^٢ فالحق هو "عبارة عن سلطة يخولها القانون لشخص فيكون له بمقتضاها أن يقوم بأعمال معينة، ويبدو أن استعمال الشخص لحقه مع التزامه حدود هذا الحق لا يمكن أن تترتب عليه مسؤوليته، غير أن التزام الشخص حدود حقه لا يجعله

فالتعسف في استعمال الحقوق يفترض أن الشخص يعتبر مخطئاً رغم استعماله سلطة من السلطات التي يخولها له القانون بناء على كونه صاحب حق^(١).

والمقصود بالاستخدام غير المشروع هو الاستخدام الذي يلتزم فيه الشخص حدود حقه، ومع ذلك يترتب عليه مسئوليته، لأن الغرض الذي يسيطر عليه لا يقره القانون^(٢). وقد تكفل كلا من المشرع المصري والأردني بوضع معايير للتعسف في استعمال الحق^٣.

وقد بررت المذكرة الإيضاحية للقانون الأردني هذا الموقف من تحديد معيار التعسف بأنه "إذا كان الأخذ بنظرية عامة للتعسف قد أصبح مبدأ مستقراً في كثير من التقنيات الحديثة إلا أن هذه التقنيات مختلفة فيما بينها عند تحديد المعيار الذي يقاس به التعسف، فيكتفي بعضها بوضع عام دون تحديد لصور التعسف.

بمنأى عن المسئولية إذا كان يرمي إلى غرض لا يقره القانون. ففي هذه الحالة يكون قد تعسف في استعمال حقه أي استعمل حقه استعمالاً غير مشروع.

(١) د. أحمد سلامة - المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني - دار النهضة العربية ١٩٧٤، ص ٣٤٧.

(٢) د. عبد المنعم فرج الصدة - نظرية الحق في القانون المدني الجديد - دار النشر للجامعات المصرية ١٩٤٩، ص ١٦٨.

د. جلال علي العدوي، د. نبيل إبراهيم سعد - نظرية الحق - دار المعرفة الجامعية - الإسكندرية ١٩٩٣ ص ٢٧١.

^٣ فقد نصت المادة الخامسة من القانون المدني المصري على أنه: يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

(١) إذا لم يقصد به سوي الإضرار بالغير.

(٢) إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بهيئ لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

(٣) إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة.

أما المشرع الأردني فقد نص في المادة ٦٦ من القانون المدني على أن:

١- يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالاً 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. وبدراسة النصين سالف الذكر يتبين أن المشرع المصري والأردني في تحديده

لمعيار التعسف في استعمال الحق، اتجها إلى إيراد الحالات التي يكون استعمال الحق فيها غير مشروع. المادة ٥ من

القانون المدني المصري، المادة ٦٦ من القانون المدني الأردني.

المطلب الأول

قصد الإضرار بالغير (انتفاء المصلحة)

يُصبح استخدام الحق غير قانوني عندما يكون الغرض الوحيد منه هو إلحاق الضرر بالآخرين. ويُعتبر هذا المعيار على نطاق واسع أحد أقدم مؤشرات الإساءة وأكثرها شيوعاً في العديد من الأنظمة القانونية. لطالما استغل الناس حقوقهم عبر التاريخ، في المقام الأول لتحقيق طموحاتهم الشخصية مع إلحاق الأذى بالآخرين^(١).

يُعتبر استعمال الحق غير مشروع من حيث المبدأ، كما هو منصوص عليه في المادة ٥ من القانون المدني المصري، وكذلك في المادة ٦٦ من القانون المدني الأردني. وينطبق هذا عندما يكون الغرض الوحيد هو إلحاق الضرر بالغير. وينصبّ التركيز على نية الإضرار، مما يدل على أن هذا الدافع وحده هو الدافع وراء استعمال الحق. ويُعدّ هذا الاستغلال من أكثر المعايير رسوخاً وانتشاراً في مختلف الأنظمة القانونية، وهو مُعترف به في الشريعة الإسلامية والفقه المعاصر وأحكام المحاكم^(٢).

وهذه الحالة من حالات التعسف هي التي لا يقصد فيها باستعمال الحق سوى الإضرار بالغير، فالقانون لا يقرر الحق إلا تحقيقاً لمصلحة، لا لكي تتخذ منه وسيلة للإضرار بالغير، والجوهري هو أن يكون قصد الإضرار بالغير هو العامل الأصلي الذي حدا بصاحب الحق إلى استخدام السلطات التي يتضمنها، ولو أفضى استعمال الحق إلى تحصيل منفعة لصاحبه، بل ولو كان قصد الإضرار مصحوباً بنية جلب المنفعة كعامل ثانوي^(٣).

وفقاً لهذا المعيار، يُعدّ صاحب الحق مُسيء استخدام حقوقه إذا استهدف الإضرار بالآخرين عند استخدامه لها، حتى وإن استفاد منها. ولا يشترط وقوع الضرر لاعتباره إساءة استخدام.

(١) د. رمضان أبو السعود - النظرية العامة للحق - دار الجامعة الجديدة للنشر ٢٠٠٥ ص ٤٩٥.

(٢) د. أحمد شرف الدين - المدخل لدراسة القانون - الجزء الثاني - نظرية الحق ٢٠٠٦، ٢٠٠٥، د. عبد المنعم فرج -

المرجع السابق ص ١٧١، د. توفيق همسن فرج المدخل للعلوم القانونية - مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٨٣ ص ٥٥٦.

(٣) د. إسماعيل غانم المرجع السابق ص ١٦١.

قد تتعارض طريقة استخدام الشخص لحقوقه أحياناً مع مسؤولياته تجاه الآخرين، وخاصةً فيما يتعلق بعدم انتهاك حقوقهم. فاستخدام الحق بهذه الطريقة قد يؤدي إلى الإضرار بالآخرين. فإذا استغل شخص ما حقوقه لمجرد إيذاء شخص آخر، فإن هذا السلوك لا يتوافق مع سلوك الشخص العاقل.

ويتغير الوضع عندما يكون الهدف الرئيسي من استخدام الحق هو إلحاق الضرر. في هذه الحالة، يُنظر إلى الشخص على أنه مُسيء، حتى لو كان يسعى أيضاً إلى تحقيق مكاسب لنفسه، ولكن هذا ليس الهدف الرئيسي. وبشكل أوضح، يُصنف الشخص على أنه مُسيء إذا استخدم حقه فقط لإيذاء الآخرين، حتى لو كان يجني منه شيئاً.^(٤)

ومن ثم، فإذا كان استعمال الحق يضر بالغير، وكان هذا لا يعود بأية مصلحة، فإنه والحال كذلك يعد متعسفاً في استعمال الحق، لن أنه فقد بذلك تحقيق غايته "تحقيق المصلحة" لأن شرعية الحقوق وغايتها هي تحقيق المصالح، وليست الإضرار بالغير، ذلك إنها لا تعدو أن تكون وسائل لتحقيق الحاجات والمطالب.^(٥)

ويقع على عاتق المضرور عبء إثبات قصد صاحب الحق في إضرار الغير، وله أن يستعين بجميع طرق الإثبات، ومنها القرائن المادية، ولا يكفي إثبات تصور احتمال إصابة الغير بالضرر، إذا لم يكن لدى صاحب الحق، مع ذلك قصد الإضرار بالغير.^(٦)

إذا كان هذا المعيار يعتمد على تقدير شخصي لنية إيذاء الآخرين، فإن مسؤولية إثبات وجود هذه النية الضارة تقع على عاتق الشخص المتضرر الذي مارس حقه. ويصعب إثبات ذلك، لأن من يخطط لإيذاء الآخرين لا يعلن عنها عادةً. ومع ذلك، يمكن الاستعاضة عن ذلك ببعد ملموس، يُستنتج من عدم الرغبة في

(٤) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن - النظرية العامة للحق - المطبعة العربية الحديثة ١٩٨٨، ص ١٦٤.

(٥) د. محمد شوقي السيد معيار التعسف في استعمال الحق رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧٢ ص ٢٧٢. د. جلال علي العدوي، د. نبيل إبراهيم سعد المراكز القانونية - نظرية الحق - دار المعرفة الجامعية - الإسكندرية ١٩٩٣ ص ٢٨١. فوفقاً لهذه الصورة يعد متعسفاً في استعمال حقه المالك الذي يغرس أشجاراً في أرضه بقصد حجب الضوء عن جيرانه ولو عادت هذه الأشجار بمنفعة على أرضه. د. إبراهيم الدسوقي، د. جلال محمد إبراهيم المرجع السابق ص ٤١٥.

(٦) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن - المرجع السابق ص ١٦٤.

استخدام هذا الحق^(٧)، إذ أن انتفاء المصلحة يفيد أن القصد من وراء استعمال الحق على هذا النحو هو - فقط مجرد الإضرار بالغير.

ويعتبر القضاء "انعدام مصلحة صاحب الحق في استعمال حقه قرينة على توافر قصد الإضرار لديه"^(٨)، فيعتبر صاحب العمل متعسفا في فسخ عقد العامل لمجرد الانتقام منه لأنه طالب بحقوقه المقررة له بموجب قانون العمل أو لأنه ذكر لمفتش العمل المخالفات التي يرتكبها صاحب العمل في مصنعه^(٩).

وقضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها في دعوى تتلخص وقائعها في أنه وقع خلاف بين اثنين من الجيران، فيقوم أحدهما بتهذيب ونقليم أشجار حديقته تاركا ما يواجه حديقة جاره، فيري قضاة الاستئناف أن ذلك ينطوي على إساءة استعمال الحق بسوء نية إذ لا يبرره أية منفعة هامة، في الوقت الذي يضر هذا العمل بالغير^(١٠).

وهذا الذي اضطرر عليه القضاء من أن استعمال الحق تعسفيا يقوم على أساس من قصد الإضرار، أو الإهمال، أو عدم التبصر، فإن ذلك دائما يتحقق عند غيبة المنفعة في استعمال الحق، أو غيبة المنفعة الهامة، أو الأكثر جدية، أو المنفعة ذات الأهمية.

(٧) د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ٢٧٣، د. توفيق حسن فرج المدخل للعلوم القانونية - المرجع السابق ص ٥٥٦.
(٨) نقض مدني ١٩٨٣ / ٦ / ٦ - مجموعة الأعمال التحضيرية ج ١ ص ٣٠٩ قضاء النقض في المواد المدنية للمستشار عبد المنعم الدسوقي ج ١ / ١ بند ٤١١ ص ١٥٥.

(٩) تمييز أردني رقم ٥٧٣ لسنة ٢٠٠١ تجاري ٢ جلسة ٢٨ / ٤ / ٢٠٠٢. وعلى ذلك استقر قضاء محكمة التمييز الأردنية حيث قضت بأن:

"معيار التعسف في استعمال الحق هو انحراف صاحبه عن السلوك المألوف للشخص العادي ولا يعتد بهذا الانحراف إلا إذا انحراف به صاحبه عن الغرض منه أو عن وظيفته الاجتماعية. وأن استخلاص التعسف في استعمال الحق أو نفيه يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع". وتقول محكمة النقض المصرية أن:

المساءلة بالتعويض قوامها خطأ المسئول، وتنص المادتان الرابعة والخامسة من التقنين المدني على أنه من استعمل حقه استعمالا مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ عن ذلك من الضرر بالغير وأن استعمال الحق لا يكون غير مشروع إلا إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير وهو ما لا يتحقق إلا بانتفاء كل مصلحة من استعمال الحق. نقض مدني رقم ٣٠٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٩٢ س ٤٤ ج ٢ ص ٢٩٣.

(10) (l) civ, 22 janvier 1974. D. 1974 inf., 123. D.mis a jour 1977 abus de droit no.32.

ويعبر عن هذا المعيار بتعبيرات مختلفة مثل "غيبة المصلحة"، "انعدام الأسباب الجادة أو "دون باعث قوي" أو "بغير مبرر" و"دون حاجة" وغيرها مما يفيد أنه ليس ثمة فائدة من استعمال الحق^(١١). وعلى ذلك، فإن هذا المعيار يعد معياراً سهلاً التطبيق إذ يسهل على القاضي أن يبحث في نتائج وثمره استعمال الحق، فإذا انعدمت نتائجه أو مصلحته بالنسبة لصاحب الحق أو من تقرر الحق لمصلحته، إن استخدام شيء ما بطريقة تضر بالآخرين أو قد تضرهم يُعدّ إساءةً لهذا الاستخدام، مهما بلغت خطورة الضرر. من ناحية أخرى، إن وجدت أي فائدة، ولو كانت ضئيلة، فإنها تقودنا إلى نوع مختلف من الإساءة، وهو أن يفوق الضرر النفع^(١٢).

ويرى الباحث أن موضوع قصد الإضرار بالغير عند انتفاء المصلحة من الموضوعات الجوهرية التي تمسّ صميم نظرية التعسف في استعمال الحق، والتي ترتبط مباشرة بمبدأ عام من مبادئ القانون، وهو "لا ضرر ولا ضرار". "قرغم أن الأصل في القانون هو أن استعمال الشخص لحقه مشروع ومباح، إلا أن هذا الاستعمال يفقد مشروعيته متى خرج عن غايته المشروعة وتحول إلى وسيلة للإضرار بالغير دون أن يعود على صاحبه بأي مصلحة حقيقية. وقد كرّست معظم التشريعات المدنية هذا المفهوم، حيث يُعدّ انعدام المصلحة قرينة قوية على توافر نية الإضرار، وهو ما يؤدي إلى انحراف استعمال الحق وتحوله إلى تعسف. ومثال ذلك: من يقيم دعوى قضائية يعلم بعدم صحتها بقصد الإضرار بخصمه، أو من يبني جداراً يحجب الهواء أو الضوء عن جاره دون حاجة لذلك.

(١١) د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ٢٧٣.

(١٢) د. جلال على العدوي، د. نبيل إبراهيم سعد المرجع السابق ص ٢٨١، د. اسماعيل غانم المرجع السابق ص ١٦٢، د.

محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ١٩٢.

المطلب الثاني

رجحان الضرر (تفاهة المنفعة وجسامة الضرر)

هذا هو المعيار الثاني لإساءة استخدام الحقوق. بناءً على هذا المعيار، يُعتبر الفرد مُسيء استخدام حقه إذا ألحق ضرراً جسيماً بالآخرين دون أن يحصل على فائدة تُذكر. يجب أن تكون الفائدة المكتسبة متناسبة تماماً مع الضرر الواقع على الآخرين. يجب أن يكون هناك فرق واضح بين المنفعة التي يحصل عليها صاحب الحق والضرر الذي يلحقه بالآخرين^(١٣).

لذا، توحى هذه الصورة بأن الفرد يمارس حقه في تحقيق رغبة شخصية - أي أنه لا يهدف إلى إيذاء أي شخص آخر - ومع ذلك، يُعتبر ذلك تطبيقاً غير سليم لهذا الحق إذا لم تكن المنفعة المكتسبة متوازنة إطلاقاً مع الضرر الذي يلحق بالآخرين. وينطبق هذا الوضع حتى لو كانت النتيجة المرجوة صحيحة، طالما أنها لا تتوافق بأي شكل من الأشكال مع الأثر السلبي على الآخرين^(١٤).

من الشائع اعتبار صاحب الحق مسؤولاً عندما تبدو الأهداف التي يسعى إليها تفاهة، خاصةً عندما لا تتناسب هذه الأهداف مع الضرر الذي يلحقه بالآخرين. ويرجع ذلك إلى أن المصلحة البسيطة التي يسعى إليها صاحب الحق مقارنةً بالضرر الذي يلحقه بالآخرين تُعتبر خروجاً عن السلوك الطبيعي المتوقع من الشخص العادي بناءً على معيار موضوعي^(١٥).

ويمكن القول، أن هذا المعيار قوامه الموازنة بين المصلحة التي عادت على صاحب الحق أو غيره ممن يعني به، وبين الأضرار التي أصابت أو تصيب الغير، فإذا رجحت الصالح على الضرر كان استخدام الحق مشروعاً وبمنأى عن التعسف، أما إذا رجحت الأضرار على الصالح فيكون هناك تعسفاً في استعمال

(١٣) د. عبد المنعم فرج الصدة - المرجع السابق ص ١٧٢، د. توفيق حسن فرج - المرجع السابق ص ٥٦٧.

(١٤) د. إبراهيم الدسوقي، د. جلال محمد إبراهيم المرجع السابق ١٩٧٤ ص ٣٥٠. فالشخص الذي يقدم على استعمال حقه ليصيب منه نفعا تفاهاً وليلحق ضرراً جسيماً بغيره لا يخلو مركزه من أحد فرضين:

١- إما أن يكون قد قصد أساساً الإضرار بالغير، ولكنه تستر تحت مصلحة محدودة الأهمية وإنه فهو ذو قصد سيئ.
٢- وإما ألا يكون قد قصد ذلك، وإنه فهو مستهتر لا يبالي بما تقتضيه ضرورات الحياة في المجتمع. د. أحمد سلامة - المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني - دار النهضة العربية ١٩٧٤ ص ٣٥٠.

(١٥) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن - المرجع السابق ص ١٦٤.

الحق أياً كانت درجة هذه الرجاحة، فالفرض هنا أن المصلحة تافهة بالموازنة إلى الأضرار التي الغير، ومن ثم تعد المصلحة غير جدية. فليس المقصود هنا تحقيق التوازن الكامل فلا يكفي لاعتبار الفرد متعسفا في استخدام حقه أن يتساوى الضرر والمصلحة أو أن يزيد الضرر على المصلحة بعض الزيادة، ففي مصلحة صاحب الحق ما يكفي لتبرير الضرر في مثل هذه الحالات، أما إن رجح الضرر على مصلحته ترجيح كبير كان هذا تعسفا^(١).

(١) د. إسماعيل غائم - المرجع السابق ص ١٦٢. ويرى الأستاذ الدكتور السنهوري، أن المعيار هنا موضوعي ومحض تطبيق تطبيق للمعيار الرئيسي في الخطأ، معيار السلوك المألوف للرجل العادي، فيكون استعمال الشخص لحقه تعسفياً إذا كانت المصلحة قليلة الأهمية بالنسبة إلى الأضرار التي تصيب الغير. فليس من السلوك المألوف للشخص العادي أن يفعل ذلك، ومن يفعل ذلك إما عابثاً مستهتراً لا يبالي بما يصيب الناس من ضرر بلبغ لقاء منفعة ضئيلة يصيبها لنفسه، ينطوي على نية خفية تضمر الأضرار بالغير تحت ستار من مصلحة غير جدية أو مصلحة محدودة الأهمية يتظاهر أنه يسعى إليها. وفي الحالين قد انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي وارتكب خطأً يوجب المسؤولية. د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ١٩٥، ١٩٦. وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية أن:

لما كان الأصل بما تقضي به المادة ٤ من القانون المدني أن - من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر - باعتبار أن مناط المسؤولية عن تعويض الضرر هو وقوع الخطأ وأنه لا خطأ في استعمال صاحب الحق لحقه في جلب المنفعة المشروعة التي يتيحها له هذا الحق وكان خروج هذا الاستعمال عن دائرة المشروعية إنما هو استثناء من ذلك الأصل وحددت المادة (٥) من ذلك القانون حالاته على سبيل الحصر.... وكان يبين من استقراء تلك الصور أنه يجمع بينها ضابط مشترك هو نية الأضرار سواء على نحو إيجابي بتعمد السير إلى مضارة الغير دون نفع يجنيه صاحب الحق من ذلك أو على نحو سلبي بالاستهانة المقصودة بما يصيب الغير من ضرر من استعمال صاحب الحق لحقه استعمالاً هو إلى الترف مما سواه مما يكاد يبلغ قصد الأضرار العمدي وكان من المقرر أن معيار الموازنة بين المصلحة المبتغاة في هذه الصورة الأخيرة وبين الضرر الواقع هو معيار مادي قوامه الموازنة المجردة بين النفع والضرر دون نظر إلى الظروف الشخصية للمنتفع أو المضروب يسراً أو عسراً إذ لا تتبع فكرة إساءة استعمال الحق من دواعي الشفقة وإنما من اعتبارات العدالة القائمة على إقرار التوازن بين الحق والواجب". نقض مدني رثم ٢٨٤٥ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٣/ ١ ١/ ١٩٩٥ س ٤٦ ج ٢ ص ١٢١٩ نقض رقم ١٠٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٦/١/١٩٨٠ س ٣١ ق ص ٢٩٧. كما قضت أيضاً "النص في المادة الخامسة من القانون المدني يدل على أن المشرع اعتبر نظرية إساءة استعمال الحق من المبادئ الأساسية التي تنظم جميع نواحي وفروع القانون، والتعسف في استعمال الحق لا يخرج عن إحدى صورتين إما بالخروج عن حدود الرخصة أو الخروج عن حدود الحق، ففي استعمال الحقوق كما في إتيان الرخص يجب عدم الانحراف عن السلوك المألوف

هذا المعيار مبني على الموضوعية ومنفصل عن الآراء الشخصية لصاحبه، وكيفية تصرفه، أو أي حكم شخصي بشكل عام - سواء كان عن قصد أو بإهمال أو بنقص في التبصر. وبدلاً من ذلك، يركز على موازنة مصالح صاحب الحق مقابل الضرر الذي يلحق بالآخرين. وهذا معيار موضوعي تماماً يتعلق بنتائج عملية الموازنة هذه. إذا كان الضرر الذي يلحق بالآخرين أكبر من المصلحة المعنية، فإن تلك المصلحة تصبح غير ذات أهمية. ونتيجة لذلك، قد يمارس صاحب الحق حقوقه بطريقة لا تراعي نواياه أو دوافعه الشخصية. لا يوجد أي خطر على سلطة القاضي عند إعلان وجود مصلحة أو عند تقييم أهميتها أو صحتها. تتعلق جميع هذه العوامل بالشرعية ومسؤولية القاضي عن تبرير قراراته، والتي تقع تحت إشراف محكمة النقض^(١).

للشخص العادي، وأنه لئن تقدير التعسف والغلو في استعمال الحق. هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة إطلاقاً من إطلاقاً قاضي الموضوع ومتروك لتقديره يستخلصه من ظروف الدعوي وملابساتها إلا أن ذلك مرهون بأن يقيم قضاءه على أسباب تكفي لحمله وتؤدي إلى النتيجة التي أنتهي إليها". نقض مدني رقم ١٢٣٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٤/٢/١٩٩٩. وهو ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الأردنية حيث قضت بأن:

"معيار التعسف في استعمال الحق هو انحراف صاحبه عن السلوك المألوف للشخص العادي ولا يعتد بهذا الانحراف إلا إذا انحرف به صاحبه عن وظيفته الاجتماعية. وأن استخلاص التعسف في استعمال الحق أو نفيه يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع. وأن تقدير توافر أو نفي الخطأ الموجب للمسؤولية هو من الأمور الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع بغير معقب شريطة أن يكون استخلاصه سائغاً وله مأخذه من الأوراق. تمييز أردني رقم ٥٧٣ لسنة ٢٠٠١ تجاري/٢ جلسة ٢٨/٤/٢٠٠٢. كما قضت بأن:

"تقدير ما إذا كان صاحب الحق قد تعسف في استعمال حقه هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغاً". تمييز أردني رقم ٤٩ لسنة ٢٠٠٣ مدني جلسة ١٥/١٢/٢٠٠٣.

(١) د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ١٩٦: ١٩٨. ويرى د. أحمد سلامة أنه "لا شك أن تقدير تفاهة النفع وجسامة الضرر مما يقوم به قاضي الموضوع، ولكن يجب - في رأينا - أن يثبت لديه أمراً آخر حتى يستطيع القول بقيام التعسف في هذه الحالة، هو أن يكون لدى صاحب الحق عدة طرق لاستعمال حقه، ولكن لم بتغيير - عمداً أو إهمالاً - أقلها إضراراً بالغير، أي أنه يكون قد تخير الطريق الذي يعود عليه بأقل نفع ويلحق بالغير أكبر ضرر، أما إذا ثبت أنه لم يكن لدى صاحب الحق إلا وسيلة واحدة لاستعمال حقه فاستعملها، ونتج عن استعماله منفعة ضئيلة وضرر جسيم فلا نعتقد أنه متعسف". د. أحمد سلامة - المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني دار النهضة العربية ١٩٧٤ ص ٣٥١. ولقد أورد المشرع المصري تطبيقاً لهذه الحالة في المادة ٦٩٥/٢ مدني والتي تعتبر فصل العامل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل أو وقع

ويرى الباحث أن رجحان الضرر وتفاهة المنفعة أحد أركان نظرية التعسف في استعمال الحق، وهو يمثل حالة قانونية دقيقة تستوجب الموازنة بين مصلحة صاحب الحق والضرر الذي قد يلحق بالغير من جراء استعماله لهذا الحق. فمن المبادئ المستقرة في الفكر القانوني أن الحق لا يُمارَس تعسفاً، وإنما يجب أن يكون

بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير إذ لا يوجد أي تناسب بين مصلحة صاحب العمل في تجنبه ما يسببه له دائنو العامل من مضايقات وبين الضرر الذي يلحق بالعامل من جراء فعله. ومن التطبيقات القضائية لهذه الصورة أن يختار صاحب الحق من بين الطرق المتعددة لاستعمال حقه، الطريقة الأكثر إضراراً بالغير دون أن تحقق له منفعة ذات قيمة كبيرة، كمن يقيم مدخنة في مكان معين من بنائه، بحيث تضر بجاره وكان يمكنه بدون ضرر تجنب الجار هذا الضرر إذا بناها في مكان آخر من العقار د. أحمد شرف الدين - المرجع السابق ص ٣٩٩، د. توفيق حسن فرج - المرجع السابق ص ٥٦٧. كذلك أورد المشرع الأردني تطبيقات لهذه الصورة فيما نصت عليه المادة ١٣١٧ مدني من أنه: "ينقضي الحق المجرد إذا تعذر استعماله بسبب تغيير وضع العقارين الخادم والمنفعة ويعود إذا عاد الوضع إلى ما كان عليه".

كذلك في المادة ١٣١٦ تنص على أنه "ينقضي الحق المجرد باجتماع العقارين الخادم والمنفعة في يد مالك واحد ويعود إذا زال سبب انقضائه زوالاً يرجع إلى الماضي.

كذلك المادة ١٣١٩ من القانون المدني الأردني تنص على أنه : "ينقضي الحق المجرد إذا زال الغرض منه للعقار المنتفع أو بقيت له فائدة محدودة لا تتفق مع الأعباء الواقعة على العقار الخادم". انظر القانون المدني الأردني المادة ١٣١٦، ١٣١٧، ١٣١٩ . وهذه الأحكام بررتها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون بأنه:

"يصبح حق الارتفاق عديم الجدوى، أو لم تبق له إلا منفعة قليلة لا تتناسب البتة مع العبء الذي يقع على العقار المرتفق به، ففي هذه الحالة يكون لمالك العقار المرتفق به وفقاً لنصوص المواد آتية الذكر أن يطلب تحريره من حق الارتفاق، إذ يكون إصرار صاحب حق الارتفاق على بقاء حقه تعسفاً يجب منعه^(١). ومن ثم فإن معيار التعسف هنا هو تفاهة المنفعة وجسامة الضرر معيار موضوعي.

وبعد هذا المعيار - من الناحية العملية - أدق صور التعسف في استعمال الحق وأهم صورة من صوره، كما أن هذه الصورة أيضاً تعد أصعب صور التعسف في التطبيق. ذلك أن هذا المعيار الموضوعي أساسه التفاوت بين المصلحة التي تعود على صاحب الحق، والضرر الذي يصيب الغير، وقوامه الموازنة بين المصالح المتعارضة، مصلحة صاحب الحق في استعماله حقه، ومصلحة الغير أن يتفادى الضرر الذي يقع عليه من جراء ذلك ويقدر ذلك بقدر الضرر الذي يقع عليه أو وقع بالفعل. وهكذا ينبغي أن يبلغ الضرر الذي يقع على الغير حداً معيناً من الجسامة، ينعكس أثره على المصلحة التي تعود على صاحب الحق، لوصفها بالتفاهة وعدم الجدية، فإذا ما أقدم صاحب الحق مع ذلك على استعماله غداً متعسفاً في استعمال حقه إذ يحقق مصلحة تافهة بالمقارنة إلى ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

استعماله متوازناً بين المنفعة المرجوة والأضرار المحتملة. ويظهر التعسف بوضوح حين تكون المنفعة التي يجنيها صاحب الحق تافهة أو ضئيلة للغاية، في مقابل ضرر كبير أو جسيم يلحق بالغير، بحيث يغدو واضحاً أن استعمال هذا الحق لم يعد مشروعاً في نظر القانون، بل صار أقرب إلى الإضرار منه إلى الانتفاع. فالمنفعة التافهة لا تبرر التضحية بمصالح الغير الجوهرية، وإلا اختل ميزان العدالة، وانهارت فكرة التعايش الاجتماعي القائم على احترام الحقوق المتبادلة. ومن الأمثلة الكلاسيكية على ذلك: من يضع جهاز إنذار مزعج بلا ضرورة حقيقية، أو من يقيم منشأة تؤدي إلى تلوث شديد لمجرد مكاسب محدودة. وتفاهة المنفعة في هذا السياق ليست مجرد معيار كمي، بل هي أيضاً تقدير نوعي لمدى مشروعية الغاية والوسيلة؛ فكلما كانت المصلحة المرجوة غير جوهرية أو غير ضرورية، كلما رجحت كفة الضرر وظهر عنصر التعسف بشكل أوضح. لذلك فإن القانون يتدخل لحماية المصلحة العامة والتوازن الاجتماعي، عبر وضع ضوابط لممارسة الحقوق، ومن أهم هذه الضوابط: أن يكون استعمال الحق متناسباً مع نتائجه، لا سيما حين يكون الضرر جسيماً لا يمكن تجاهله.

المطلب الثالث

عدم مشروعية المصلحة

الصورة الثالثة تمثل الحالة الأولى لانتهاك الحقوق في القانون المدني الأردني. يحدث هذا عندما يُسيء صاحب الحق استخدام حقه متجاوزاً حدوده المقصودة، مما يؤدي إلى تحقيق مصالح غير مشروعة. يُشير مصطلح المصالح غير المشروعة إلى تلك التي تتعارض مع القانون، أو الغرض المقصود من الحق، أو مبادئ النظام العام، أو المعايير الأخلاقية. علاوة على ذلك، فإن عدم مشروعية المصلحة في هذه الحالة هو أيضاً انعكاس للمعايير الموضوعية^(١).

يُعتبر صاحب الحق مُخطئاً بناءً على معيار موضوعي، إذ يستخدم الشخص العادي حقوقه لتحقيق مصالح يحميها القانون، بينما لا تتوافق المصالح غير المشروعة مع الاستخدام المقصود لتلك الحقوق.

(١) د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ١٩٨، د. توفيق حسن فرج - المرجع السابق.

وبالتالي، يُنظر إلى الشخص على أنه يُسيء استخدام حقوقه إذا كان هدفه الحصول على مصلحة غير مشروعة. وتُصبح المصلحة غير مشروعة إذا انتهكت القانون أو خالفت النظام العام أو المعايير الأخلاقية.

وعندما يمارس شخص ما حقه، يُوصف ذلك بأنه مُسيء إذا كان يسعى إلى تحقيق مصالح غير مشروعة. لذلك، لا يكفي أن تكون المصلحة التي يسعى إليها صاحب الحق من خلال حقوقه ذات قيمة أو ميزة كبيرة فحسب؛ بل يجب أن تكون هذه المصلحة مشروعة أيضاً، لأن المصالح التي يُقرها القانون وضمنها هي مصالح مشروعة^(١).

والمعيار هنا مادي موضوعي، ولكن النية قد تكون لها أهميتها في الحكم على مشروعية المصلحة، كما إذا تعسفت الحكومة في استعمال حقها في فصل الموظفين، فاستعملت هذا الحق لإشباع غرض شخصي أو شهوة حزبيه^(٢)، وهذا المعيار مرن يخول القضاء سلطة كبيرة في مراقبة استعمال الحقوق ويفضله بعض الفقهاء على معيار آخر شخصي هو معيار الدافع أو الغرض غير المشروع الذي يلجأ إليه الفقه والقضاء في فرنسا^(٣).

إن المعايير الثلاثة التي وضعها المشرعون في مصر والأردن ضمن القانون المدني تكشف عن أن القانون أصبح يعترف الآن بهذا المفهوم المعاصر لإساءة استعمال الحقوق - يراقب الدافع إلى استعمال الحق والمصلحة التي راد تحقيقها من ورائه في وقت واحد، فإن اتفاقاً والغاية المشروعة من الحق كان الاستعمال مشروعاً وإن اختلف أحدهما أو كلاهما مع هذه الغاية كان الاستعمال غير مشروع.

وعلى ذلك، يمكننا القول بأن المصلحة معياراً يقيّد الحقوق. إذ ينبغي أن يتحقق من استعمال الحق مصلحة أو منفعة بحسبانها غاية الحق، فإذا انحرف من يستعمل حقه عن تلك الغايات فأنعدمت أو أصابها عيب ما، عد متعسفاً في استعمال حقه. فقد يشترط القانون صراحة أو يقيّد استعمال الحق بوجود مصلحة.

(١) د. أحمد شرف الدين - المرجع السابق ص ٤٠٠، د. جلال على العدوى، د. نبيل إبراهيم المرجع السابق ص ٢٨٢.

(٢) د. عبد المنعم فرج الصدة - المرجع السابق ص ١٧٣.

(٣) د. أحمد شرف الدين - المرجع السابق ص ٤٠٠.

كما أنه: "يمكن القول ودون أية مخاطر أو خطأ، أنه بصفة عامة فإن المصلحة قيد على استعمال الحق، وهو اتجاه واقعي للحق لاستعماله في ضوء الغرض منه، ويتحدد بمناسبة القيام بعمل ما^(١).

ويكفي أن تكون المصلحة جدية، ومن ثم فإذا كانت المصلحة غير حقيقية، أو تافهة فإن استعمال الحق يقع تعسفياً فتقوم مسئولية صاحبه، كذلك ينبغي أن تكون المصلحة مشروعة فالمصالح غير المشروعة لا تعتبر غاية الحقوق، فلم تشرع هذه الحقوق إلا لتحقيق مصالح مشروعة لذويها.

وجدية المصلحة هنا مردها إلى المعيار الموضوعي للتعسف في استعمال الحق إذ يكفي وفقاً له أن يكون التصرف تبرره مصلحة جادة حيث ينظر إلى هذه المصلحة للقول بمشروعيتها، ولا يجب بالضرورة أن تكون مقصودة من جانب صاحب الحق.

وفي نطاق مشروعية المصلحة فإن الفقه يميز بين صورتين لهذه المشروعية أو عدم المشروعية، فيري في إحداها اتفاقها أو مخالفتها للقانون، وفي الصورة الثانية اتفاق أو مخالفة المصلحة للنظام العام أو الآداب العامة.

فإذا كان استعمال الحق ينطوي على تحقيق المصلحة لصاحب الحق تخالف القانون أو تخالف غاية الحق، وهي الغاية التي من أجلها قرر القانون لصاحب الحق سلطة استعماله، فإننا نكون أمام مصلحة غير مشروعة، وعدم المشروعية هنا مرده مخالفة المصلحة التي استهدفها الشارع من تقرير الحق إما بنص صريح في القانون، أو بما يصل إليه القضاء عند التطبيق، والصورة الثانية تتحقق حيث تكون المصلحة أو المنفعة التي تعود على صاحب الحق مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة سواء بالنظر إلى الموضوع أو بالنظر إلى السبب^(٢).

لقد أثر كل من المشرعين في مصر والأردن إيجاباً على تعريف إساءة استعمال الحقوق من خلال اعتماد معيار موضوعي أو جوهري. تُحقق هذه المعايير الموضوعية، بطبيعتها، توازناً بين التقدم والاستقرار. تمثل مفاهيم انعدام المصلحة، والمصلحة البسيطة، والمصلحة غير المشروعة معايير موضوعية تتبع من فكرة المصلحة كغاية أساسية للحقوق الشخصية، مما يحد من استخدام الحقوق لتحقيق أهدافها المنشودة.

بهذا الفهم، ومع التسليم بأن الغرض من تأسيس الشركات التجارية هو تحقيق منافع لكل من الشركاء والمتعاملين مع الشركة، يتضح جلياً أن لهذه الشركات أهمية بالغة في الاقتصاد الوطني والعالمي المعاصر.

(١) د. محمد شوقي السيد المرجع السابق ص ١٧٥.

(٢) د. محمد شوقي السيد - المرجع السابق ص ١٨٣، ١٨٤.

تتجاوز مزاياها مجرد الشركاء؛ إذ أصبحت الدولة الآن تشارك أيضاً في هذه المنافع. ووفقاً للمبادئ العامة، إذا انحرف مديرو الشركة عن مصالح الشركة أو أهدافها الاجتماعية، أو إذا ألحقت المنافع التي جنوها ضرراً بالغاً بالشركاء الآخرين، أو إذا كانت المصلحة المعنية غير مشروعة، فهذا يدل على سوء الإدارة. مع ذلك، يختلف تعريف سوء الإدارة في سياق الشركة عن تعريفات القانون المدني المعتادة، إذ يشير إلى التصرفات غير السليمة التي تتخذها أغلبية الشركاء. ويحدث هذا عندما يُقدم قرار الجمعية العامة للمساهمين مصالح الأغلبية على مصالح الأقلية، مما يستلزم تعريفاً دقيقاً لسوء الإدارة في سياق الشركة في القسم التالي..

ويرى الباحث أن عدم مشروعية المصلحة من أبرز الحالات التي يفقد فيها استعمال الحق صفته المشروعة، ليتحول إلى تعسف موجب للمسؤولية. فرغم أن القانون يقرّ بحق الأفراد في التصرف ضمن حدود حقوقهم، إلا أن هذا الاستعمال يجب أن يكون مبنياً على مصلحة مشروعة، سواء كانت شخصية أو عامة. فإذا كانت المصلحة التي يُراد تحقيقها غير مشروعة -سواء لمخالفتها النظام العام أو الآداب أو القانون - فإن الحق يُستعمل حينها كوسيلة لتحقيق غاية غير قانونية، وبالتالي لا يستحق الحماية القانونية.

المبحث الثاني

التعسف في إدارة الشركة

من المتعارف عليه أن القوانين لا تسمح بإساءة استخدام حقوق أي شخص أثناء ممارستها. يجب على صاحب الحق الالتزام بالغرض الذي مُنح من أجله، ويُعتبر استخدام هذا الحق غير مشروع إذا تجاوز هذا الغرض. وينطبق هذا المبدأ أيضاً على المساهمين في الشركات^١.

^١ويعتبر صاحب الحق - أي المساهم - متعسفاً في استعمال حقه في الحالات التالية:

- ١- كلما اتجهت نيته (قصده) إلى إلحاق الضرر ببعض أو كل المساهمين من وراء استعمال الحق، حتى ولو كان المساهم يجني مصلحة وراء هذا الاستعمال، ولما يشترط وقوع الضرر فعلاً للقول بقيام حالة التعسف.
- ٢- ويعتبر المساهم متعسفاً في استعمال حقه أيضاً إذا كان يحقق من وراء استعمال الحق ضرراً جسيماً بغيره من المساهمين في مقابل منفعة يحققها لنفسه، وهذه الحالة واقعة ومتكررة.

ويشمل مبدأ التعسف آنف الذكر جميع الحقوق، فهو مبدأ عام يستوجب من كل شخص أن يستعمل حقه استعمالاً مشروعاً بما في ذلك المساهمون في الشركات المساهمة.

وحتى يكون هناك تعسف للأغلبية، لا يكفي الزعم بأن قرارات جاعت مجافية لمصلحة الشركة، وإنما يجب تحديد أركان التعسف بصورة أدق، حيث أوصى البعض بتناول التعسف بصورة موضوعية، استناداً على النتائج وحدها عندما تتضح أنها كانت ضارة بالشركة، غير أن ذلك يؤدي إلي حد ما الرقابة علي التلائم، لذلك دافع أغلب الفقهاء علي التصور الذاتي للتعسف الذي يفترض أن يظهر من خلال دوافع الأغلبية وأسبابها (١). (٢)

(1) Pierre Coppens, op cit p. 89.

ولم يتعرض كل من المشرع الفرنسي أو المصري أو الأردني لوضع تعريف لتعسف الأغلبية تاركين ذلك للفتة والقضاء، وقد عرفه فقه القضاء الفرنسي الذي كان له السبق علي التشريع في تكريس حماية المساهم من تعسف الأغلبية - بأنه "القرارات التي تتخذها الجمعية العامة ويكون مخالفا لمصلحة الشركة وتشجيع لمصالح الأغلبية علي حساب الأقلية. وكذلك الحكم: "Une délibération prise contrairement l'intérêt Social et dans l'unique dessein de favoriser les membres de la majorité au détriment de la minorité"

د. محمد عمار تيباز - المرجع السابق ص ٧٨٢

(٢) أما في القانون المصري، لا يوجد نص يستخدم لفظ التعسف بعينه، ولكنه يمكن أن يفهم من المادة ٧٦/٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ حيث أوردت ما يمكن اعتباره تعريفاً للتعسف إذ تنص على إنه 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". أما قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته أعطت الحق في إقامة الدعوى في المادة ١٦٠ وذلك على النحو التالي " يحق للمراقب وللشركة ولأي مساهم فيها إقامة الدعوى بمقتضى أحكام المواد (١٥٧، ١٥٨، ١٥٩) من هذا القانون. المادة (١٥٧) مخالفة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لأنظمة الشركة

أ- رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة مسؤولون تجاه الشركة والمساهمين والغير عن كل مخالفة ارتكبتها أي منهم أو جميعهم للقوانين والأنظمة المعمول بها ولنظام الشركة وعن أي خطأ في إدارة الشركة ولا تحول موافقة الهيئة العامة على ابراء ذمة مجلس الإدارة دون الملاحقة القانونية لرئيس وأعضاء المجلس.

ب- تكون المسؤولية المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة اما شخصية تترتب على عضو أو أكثر من أعضاء مجلس إدارة الشركة أو مشتركة بين رئيس وأعضاء المجلس ويكونون جميعهم في هذه الحالة الاخيرة مسؤولين بالتضامن والتكافل عن التعويض عن الضرر الذي نتج عن المخالفة أو الخطأ، على ان لا تشمل هذه المسؤولية أي عضو اثبت اعراضه خطيا في محضر للاجتماع على القرار الذي تضمن المخالفة أو الخطأ وفي جميع الأحوال لا تسمع الدعوة بهذه المسؤولية بعد مرور خمس سنوات على تاريخ اجتماع الهيئة العامة الذي صادقت فيه على الميزانية السنوية والحسابات الختامية للشركة.

إن لتعسف الأغلبية عنصرين أحدهما مادي ويتمثل في الإضرار بمصلحة الشركة، والآخر معنوي، يتمثل في قصد الأغلبية تحقيق مصالح شخصية علي حساب مصالح الأقلية أو قصد الإضرار بالأقلية".

وهو ما سنتناوله على النحو التالي:

المطلب الأول : العنصر المادي للتعسف في إدارة الشركات التجارية

المطلب الثاني : العنصر المعنوي للتعسف في إدارة الشركات التجارية

المطلب الأول

العنصر المادي للتعسف في إدارة الشركات التجارية

لأن الجمعية العامة للمساهمين تُعدّ أعلى هيئة حاكمة في الشركة المساهمة، ولأن هذه الجمعيات تتمتع بصلاحيات واسعة لاتخاذ قرارات الإدارة، ثمة مبدأ يُطبّق باستمرار على جميع جمعيات المساهمين طوال مدة الشركة: مبدأ حكم الأغلبية. ينص القانون على أن أغلبية الأصوات تُحدّد النتيجة، مما يمنح أصحاب رأس المال الأكبر سلطة إدارة الشركة. ونتيجةً لذلك، تُعدّ قرارات الأغلبية ملزمة لجميع المساهمين.

المادة ١٥٨ مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمدير العام وموظفيها عن افشاء اسرارها يحظر على رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة ومديرها العام أو أي موظف يعمل فيها ان يفشي إلى أي مساهم في الشركة أو إلى غيره أي معلومات أو بيانات تتعلق بالشركة وتعتبر ذات طبيعة سرية بالنسبة لها وكان قد حصل عليها بحكم منصبه في الشركة أو قيامه بأي عمل لها أو فيها وذلك تحت طائلة العزل والمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بالشركة، ويستثنى من ذلك المعلومات التي تجيز القوانين والأنظمة المعمول بها نشرها. ولا تحول موافقة الهيئة العامة على ابراء رئيس وأعضاء مجلس الإدارة من هذه المسؤولية.

المادة ١٥٩ مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة عن تقصيرهم واهمالهم في إدارة الشركة رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة مسؤولون بالتضامن والتكافل تجاه المساهمين عن تقصيرهم أو اهمالهم في إدارة الشركة غير انه في حالة تصفية الشركة وظهور عجز في موجوداتها بحيث لا تستطيع الوفاء بالتزاماتها وكان سبب هذا العجز أو التقصير أو الاهمال من رئيس وأعضاء المجلس أو المدير العام في إدارة الشركة أو مدققي الحسابات للمحكمة ان تقرر تحميل كل مسؤول عن هذا العجز ديون الشركة كلها أو بعضها حسب مقتضى الحال، وتحدد المحكمة المبالغ الواجب ادائها وما إذا كان المسببون للخسارة متضامين في المسؤولية ام لا.

تُظهر التجارب العملية أن بعض الأفراد ذوي النفوذ المالي غالباً ما يسيطرون على معظم الأصوات في هذه الجمعيات، مما يسمح لهم بالتأثير على إدارة الشركة بما يخدم مصالحهم الخاصة، بينما قد تُغفل احتياجات مساهمي الأقلية. لذلك، يُمكن لمساهم واحد، بأغلبية الأصوات التي تُعزى إلى ملكيته لرأس المال، أن يُوجّه مناقشات الجمعية العامة وقراراتها، مُفرضاً بذلك وجهة نظره على المساهمين الحاضرين والغائبين، بمن فيهم أولئك الذين قد يُعارضونه. وقد يمتد هذا الوضع ليشمل حقوق المساهمين المؤسسين والدائنين، إذ إن نتائج الجمعية العامة قد تؤثر على مصالحهم. تنص المادة ٧١/٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بوضوح على هذا المبدأ. إذ تؤكد أن قرارات الجمعية العامة المنعقدة بشكل صحيح، والمتوافقة مع القانون وأنظمة الشركة، تكون ملزمة لجميع المساهمين، سواء حضروا الاجتماع الذي صدرت فيه القرارات، أو تغيبوا عنه، أو عارضوها. ويتولى مجلس الإدارة مسؤولية تنفيذ قرارات الجمعية العامة..

فالمقصود بالأغلبية أغلبية رأس المال وليست الأغلبية العددية. ومن ثم فإنه يمكننا القول بأن الأقلية هي عبارة عن الفئة التي لا تتوفر على إمكانية أو سلطة اتخاذ القرار الملزم للأغلبية، وهذه الأقلية ستضطر حتماً إلى الخضوع لتلك القرارات التي تتخذها الأغلبية أو أن تتخذ قراراً معاكساً فتتعرض قرار الأغلبية وتتمرد عليه عن طريق التصويت المعاكس، وهذا الأمر سيؤدي حتماً إلى نوع من التعايش القسري بين فئتين متعارضتين ينتج عنه لا محال اصطدام. بالتالي سيختل التوازن المنشود وتتدخل كل الحقوق المقررة لفائدة الأغلبية^(١).

أن سلطة الأغلبية في اتخاذ القرارات الخاصة بالشركة ليست سلطة مطلقة فهي رهينة بالتصرف في إطار ما يسمى "بمصلحة الشركة"^(٢).

فسلطة الأغلبية هذه تواجه العديد من القيود، وأول هذه القيود أنه يجب على الأغلبية ألا تتعسف في سلطتها، ذلك لأن القانون يتضمن العديد من القواعد لكبح جماح الأغلبية إذا انحرفت بالسلطة وارتكبت

(١) وعلي ذلك، فإنه ينبغي على الجمعيات العامة وهي تؤدي وظيفتها في اتخاذ القرارات أن تتفادى خطر الوقوع في أحد محظورين هما: شل نشاط الشركة وعرقلة سيرها نتيجة تحكم بعض الآلية من ناحية، والعدوان على حقوق الأقلية من ناحية أخرى. د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٩.

(٢) د. عبد الرحيم بنعبدة مفهوم مصلحة الشركة كضابط لتحديد اختصاصات ومسؤولية مجلس الإدارة والجمعيات العامة رسالة دكتوراه سنة ١٢٩ ص ١٢٩.

ممارسات بهدف التسلط والسيطرة على مقدرات الشركة. وعلي ذلك فإن مفهوم تعسف الأغلبية لا يتم اللجوء إليه إلا إذا كان القرار الصادر من الأغلبية صحيحا من الناحية القانونية ولا يستوجب الطعن فيه أو خضوعه لبعض جزاءات القانون الأخرى^(١).

وقانون سيادة الأغلبية يجد أساسه الفلسفي في فكرة أنه إذا كان الأصل في العقود أنها تعني وجود مصالح متعارضة ومتناقضة، فإن المصلحة واحدة، والتزاماتهم متماثلة، بحيث يبدو العقد، ومادامت المصلحة واحدة ولا يوجد أي تعارض فيها، فإن الأغلب يفترض أنها - على الأقل من الناحية النظرية - هي الكفيلة بتحديد ما يحقق مصلحة كل الشركاء^(٢). ومن ثم فإن نظرية استبداد (تعسف) الأغلبية تقوم على مبدئين أساسيين، فمن جهة إن الشركة هي قبل كل شيء شخص معنوي يترتب عن وجوده مصلحة اجتماعية ينبغي أن تحظى بالأولوية، لهذا فإن إعطاء مساهمي الأغلبية صلاحية اتخاذ القرارات مرتبط ورهين بمراعاتهم واحترامهم لهذه المصلحة، ومن جهة أخرى فإجبار مساهمي الأقلية بالخضوع والامتثال لقرارات الأغلبية يستدعي عدم المساس بحقوقهم.

ونظرية تعسف الأغلبية نظرية فقهية قضائية يكمن دورها في إعادة الهدوء بتعبير مجازي للتنظيم الديمقراطي للشركة وسيرها العادي الذي يقوم علي ثابتين - فالأول: يتمثل في انفراد الأغلبية بصلاحية اتخاذ القرار فيما يتعلق بتحديد السياسة الاقتصادية للشركة وتسيير شئونها، والثاني: يتجلى في حق الأغلبية المشاركة والمراقبة بصورة تجعل الأغلبية تستعمل الصلاحيات المخولة له بدون تعسف أو استبداد؛ فقانون الأغلبية كما هو مقرر وضع من أجل تسيير شئون الشركة، وأن الأغلبية عندما تستند عليه وتلزم الأقلية بقرارها فلأنه يفترض فيها أن تعمل لمصلحة الشركة لهذا فإن أدعت الأقلية أن القرار المتخذ من طرف الأغلبية مستبد مجانب للصواب فعلي المحكمة المعروض عليها النزاع بحث القرار والحكم في النزاع بما يخدم المصلحة العامة للشركة^(٣).

وبعبارة أخرى فإن كلمة "تعسف" تفصح في مدلولها بلا حاجة إلي تعريف، فهي بمعناها الواسع تعني استخداما سيئا، مفرطا وغير صحيح للحق أو السلطة، وهو استخدام غير مشروع وانحراف عن الغايات

(١)د. أحمد بركات مصطفى - المرجع السابق ص ١١.

(٢)د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ١٣.

(3)Andre Neuburger, op cit p.56: 60.

المحددة، سواء بالنسبة للأغلبية أو للأقلية، وتكمن صعوبة التعسف في أنه خفيا ومستترا، ومن العسير الكشف عنه أو إظهاره، لكونه يستقر في لبواث الخفية، أو الدوافع الباطنة والأغراض المستترة للأغلبية أو للأقلية، ويكون عادة القرار التعسفي لا غبار عليه من الناحية الشكلية، حيث تستخدم الأغلبية مستندة علي توافر العدد لقانوني لنصاب الأغلبية— ويندرج ضمن اختصاصها، مستوفيا كافة المظاهر الخارجية، كأن تكون مراعية فيه الشكل القانوني المترتب، وغير مجاف لحرفية القانون، ويتم التوصل إليه بممارسة حق التصويت عن علم وبينة، فالقرار يكون تعسفيا لأنه مدفوع بأغراض أخرى غير الهدف الحقيقي الذي أجله منحت السلطة للأغلبية، أما إذا تم اتخاذ القرار بطرق احتيالية فإنه لا يعتبر تعسفيا لأن القرارات التدليسية تخرج نهائيا من دائرة القرارات التعسفية، وعلي ذلك فإنه، يتضح تعسف الأغلبية عندما تكون في نيتها أن تستعمل سلطتها في إصدار القرار لتحقيق هدف آخر يخرج عن مصلحتهم، ومع ذلك ليس صحيحا تشبيه تعسف الأغلبية بالتعسف في استخدام الحق، لأن صاحب ١١هـ الأخير يمكنه أن يتصرف في ملكه ولكن لصالحه الشخصي، بينما لا يقتصر تصرف الأغلبية علي مصلحتها فقل وإنما يمتد ليشمل تحقيق صالح الجماعة^(١)

السلطة التي تشرف على عمليات الشركة ملكٌ للأغلبية. هذه السلطة مستقلة عن المصالح الفردية للشركة. فهي تمثل المصلحة المشتركة للمساهمين، وتسعى إلى تحقيق هدف مشترك، وتعمل ضمن الحدود التي يحددها النظام الأساسي للشركة. ينصب التركيز على الحفاظ على المصلحة الجماعية ومصالح المساهمين الأفراد. إذا أساءت الأغلبية استخدام هذه السلطة أو إذا عرقلت الأقلية الجهود دون وجه حق، فقد يكون لذلك تأثير ضار على الشركة ومساهميها، وهو ما يُعرف بـ"التعسف". للقول بأن قراراً اتخذته الجمعية العامة، بدعم من أغلبية المساهمين الحاضرين، تعسفي، يجب أن يكون هناك دليل على وقوع ضرر. يُعد الضرر عاملاً رئيسياً في تحديد تعسف الأغلبية. لا يشترط أن ينشأ هذا الضرر فوراً من قرار اتخذته الجمعية العامة للمساهمين. على سبيل المثال، إذا سمحت الجمعية العامة للمساهمين للمديرين بالقيام بعمل معين نيابة عن الشركة، ثم تبين فيما بعد أن هذا العمل ضار، فإن هذا القرار يكون تعسفيا مثل القرارات التي تؤثر بشكل مباشر على مصالح الشركة.

(١) د. محمد عمار تيار - نظرية الحقوق الأساسية للمساهم في الشركة المساهمة - الجزء الثاني رسالة جامعة عين شمس

سنة ١٩٩٨ ص ٧٨١.

ولذلك فإنه بإمكان محكمة الموضوع أن تسبغ وصف التعسف علي قرار صادر عن الأغلبية استنادا إلي وقائع لاحقة علي القرار ما دام هناك علاقة سببية بين القرار والضرر، ولكن ذلك لا يخل بطبيعة الحال من أن قرار الأغلبية قد يكون في ذاته غير منطوق علي تعسف ولكن تم استخدام هذا القرار بطريقة تؤدي إلي الضرر وذلك من جانب إدارة الشركة، عندئذ فإن سلوك الإدارة وحدها هو الذي يمكن أن يكون محلا للمسائلة.

والضرر المتحقق بقرار الأغلبية المتعسفة قد يقع على الشركة أو على الشركاء الأقلية—ومن ثم فإن هذا الضرر يتخذ إحدى صورتين:-

الصورة الأولى : الإضرار بالمصلحة العامة للشركة

يتخذ الضرر هنا صورة اتخاذ قرارات من جانب أغلبية الجمعية العامة للمساهمين يكون من شأنها الإضرار بمصالح الشركة ذاتها، بحيث تنعكس آثار القرارات على كل المساهمين دون استثناء^(١). ويؤكد البعض في الفقه الفرنسي^(٢) أن هذه الصورة تشير إلي مصلحة الشركة كشخص معنوي - ويؤدي النظر إلي الشركة بوصفها شخصا معنويا مستقل عن المساهمين لي نتيجة هامة وهي ضرورة مباشرة نشاط الشركة تحقيقا لمصلحتها، ويمكن القول بأن أساس إضفاء الصفة علي مدير الشركة أو مجلس الإدارة هو تحقيق مصلحة الشركة بوصفها كيانا قانونيا واقتصاديا له وجوده ومصلحه المتميزة التي ترسم حدودا لا يمكن تجاوزها^(٣).

ومن المستقر عليه فقها وقضاة أن أفضل طريقة لتحقيق المشتركة للمساهمين - التي يستلزمها صحة عقد الشركة - التسليم بقانون الأغلبية، وبالرغم من أن عددا من الإرادات الفردية ستكون خارجها، ولكن حتما ستكون ملزمة بالامتثال لإرادة العدد الأكبر، لأن سلطة الأغلبية لازمة وضرورية لمسيرة الشركة لاعتبارات عملية لها وتكون لهذه السلطة مطلق الحرية في السياسة التي تتبعها في تقدير مصلحة الجماعة، فهي التي تدبر السياسة في الجانب المالي والاقتصادي للشركة وفقا لرؤيتها الظروف في وقت معين، ولكن

(١)د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٤٣: ٤٥.

(2)Pierre Bezard, la société Anonyme, les Guides Montchrestien. P.240, 241

(٣)د. حسين الماحي - الشركات التجارية - الطبعة الثانية - ١٩٩٣ دار أم القرى المنصورة ص ٣٩، د. أحمد بركات مصطفى - المرجع السابق ص ١٣.

بما يحقق إرضاء مصالح جميع المساهمين، كما أنها تلتزم في ذلك بألا تخالف القانون الذي ينص علي وحدة المصلحة الجماعية والمساواة بين الشركاء، وبالتالي لا معقب علي السياسة التي تتبعها الأغلبية في تقدير مصلحة جماعة الشركاء، لأن كل مساهم بقبوله الدخول في الشركة قبل التخلي عن حقوقه في إدارة حصته لسلطة الأغلبية، غير أنه يعفي من مخاطر الإدارة، وبالمقابل يحرم من وعد بالحصول علي الربح، كما لا يمكن تحت بند التعسف منع الأغلبية من إدارة الذمة المالية للشركة بالطريقة التي تراها، ما امت تستهدف تحقيق المصلحة العامة لجميع المساهمين.

ومع ذلك، لا ينبغي إساءة استخدام السلطة القانونية التي تتمتع بها الأغلبية كسلاح ضد حقوق الأقلية. وبالتالي، لا ينبغي أن تتبع خيارات الجمعية العامة من رغبات أو دوافع شخصية لا علاقة لها بمصالح الشركة. وهذا مهم لأن الشركة أنشئت لاستثمار رأس المال لغرض محدد بوضوح في النظام الأساسي. إن استخدام هذه المواد لأسباب خارج نطاقها المقصود يعرض مصالح المساهمين الآخرين في الشركة للخطر ويمثل إساءة استخدام للسلطة تتجاوز نيتها الأصلية. لذلك، لا يمكن قبول سيطرة الأغلبية المطلقة وغير القابلة للتنازل. لقد عمل كل من القانون والمحاكم على وضع حدود تحمي الشركة وأصحاب المصلحة من الأقلية فيها، مع السماح للأغلبية بالتمتع بالسلطة داخل الجمعية العامة، وهو أمر ضروري للإشراف على المصالح الجماعية للمجموعة^(١).

وانطلاقاً من وصف الفقه للمصلحة المشتركة بأنه هو أمر بالتصرف فهي قاعدة تتعلق بالواجبات الأدبية والأخلاقية التي تفرض احترام المصلحة العليا على المصلحة الشخصية، فإذا كان القانون قد اعترف بسلطة الأغلبية فلا ينبغي أن تصبح بين الأغلبية وسيلة للإضرار على حساب الأقلية. وتتيح من جهة أخرى لمجلس الإدارة الاعتداء على مصالح الأقلية باعتباره الجهة المنوط بها تنفيذ قرار الجمعية العامة وهذا لا يمنع القاضي إذا من اللجوء إلي القرائن التي تدل علي تعسف الأغلبية باللجوء إلي الوقائع السابقة علي التصويت، هذا وبالمقابل فإنه يوجد رابطة سببية بين القرار وهذه الوقائع السابقة علي التصويت^(٢)، فأبي

(١) د. محمد عمار تيار - المرجع السابق ص ٧٨٤، ٧٨٥.

(٢) د. عماد محمد أمين السيد رمضان - حماية المساهم في شركة المساهمة رسالة دكتوراة جامعة عين شمس ٢٠٠٥ ص ٥٠٠، ٥٠١.

خرق للمصلحة العامة للشركة يكون مبررا لتدخل القاضي، رغم أن المبدأ العام يقضي بحظر هذا التدخل كلما تعلق الأمر بسير الشركة.

أن إتباع سياسة من جانب الأغلبية يكون من شأنها الإضرار بالمصالح العليا لا يسبب ضرر بمصالح الجميع فقط، بل يضر كذلك بمصالح حاملي السندات والعاملين والمتعاملين مع الشركة من موردين ومشتريين. فالرقابة على قرارات الأغلبية تجد سندها ليس في حماية مصالح الأقلية من المساهمين، بل في حماية كافة المصالح التي يملها المشروع الذي تقوم الشركة على تحقيقه سواء تمثلت في مصالح الشركاء أم مصالح أصحاب السندات، أم مصالح العاملين في الشركة، أم مصالح الموردين والعملاء. وعلي ذلك، إذا كان قرار الأغلبية ضد المصلحة العامة للشركة، وأن هذا القرار لا يبرره إلا مصلحة بعض الأشخاص في الشركة (الأغلبية) للإضرار بمجموع من الأشخاص في الشركة (الأقلية) فإن هذه القرارات تكون بالضد للمصلحة العامة للشركة والتي تتأثر بوقوع أضرار بقرار الأغلب منهم، ومن ثم، فإنه يعد متعسفا قرار الأغلبية الذي يضر بمصلحة الشركة ذاتها ^(١).

على أن التعسف لا يبدو من جانب الأغلبية فحسب باعتبارها المنوط بها صدور قرارات الجمعية العامة وأن سلطتها تخول لها ذلك، ولكن قد تسئ الأقلية لاستخدام حقوقها التي قررها المشرع لها عندما أراد أن يحمي الأقلية من القرارات الضارة بهم، وباعتبارهم آلية لتصحيح مسار الأغلبية، فقد أصبح للأقلية سلطة أيضا داخل الجمعية العامة كاملة، ومن خلال هذه السلطة تحوز على عرقلة إرادة الأغلبية في اتخاذ قرارات في صالح الشركة أو أن تعجز في التوصل إلى قرار ما لم توافق الأقلية عليها ^(٢).

وتلجا الأقلية - كما سلف - عندما تريد إساءة استعمال حقوقها إلى وسائل مشروعة تستخدمها أحيانا في أغراض مخالفة لصالح الشركة منها مثلا حقها في رفع الدعاوى أو الامتناع عن التصويت سواء مباشرة أو بالتخلف عن حضور بعض الاجتماعات المهمة أو بطلب إضافة بنود جديدة إلى جدول الأعمال من اجتماعات الجمعية العامة التي لها انعكاس سلبي على علاقات الشركاء ومجلس الإدارة ^(٣).

(١) د. عبد الفضيل محمد - المرجع السابق ص ٤٥، د. أحمد بركات مصطفى - المرجع السابق ص ١٣.

(٢) د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٢.

(٣) د. عبد الرحيم بنعبيدة المرجع السابق ص ١٨٨.

وأيا كان مصدر التعسف سواء من جانب الأغلبية أو الأقلية، فلا بد من استفادة كلاهما من القرار التعسفي أو عرقلة الأغلبية في إصدار قرارات في صالح الشركة بهدف الحصول على مزايا شخصية بالنسبة للأقلية، فكلاهما يسعى إلى إساءة الحق المخول له، أي أن هناك تعسفا في استعمال الحق. إلا أن الأغلبية باعتبارها السلطة المنوط بها قانونا صدور القرارات التي تتحكم في سير وإدارة الشركة، قد يكون من شأنه الإضرار بمصالحها ذاتها فلا يشمل المساهمين فقط بها والمرتبطين بها بعقود توريد مثلا أو عقود شراء بعض منتجات مشروع الشركة ذلك أن القرار لا يفرض على المساهمين فقط، إنما أصحاب الحقوق الأخرى التي تتعلق بالشركة كالدائنين مثلا^(١).^(٢)

(١) د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٣.

Jean Hemerd, Francois Terre, Pierre Mabilat — Sociétés Commerciales — Dalloz- 1978 -p.336.

(٢) مع التطورات التي نالت الشركات وسيطرة القطاع الخاص، فقد أضحى النته يهتم بمفهوم تعسف الأغلبية في الشركات التجارية، ولكنه يحاول تطبيق القواعد العامة في التعسف حيث نص المادة ٥/٣ من القانون المدني المصري، تنص المادة ٥/٣ مدني علي أنه: "يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

أ- إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير ب - إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة. ونص المادة ٧٦/٢ من قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١^(٢)، ويتضح من تقابل هذه النصوص أن المشرع المصري خلط بين نظريتي التعسف في استعمال الحق، وتجاوز حدود السلطة بخصوص الرقابة علي سلطة الأغلبية، وبالتالي يوصف القرار بالتعسف متي استوحي من هدف غير مشروع أو لجلب نفع للأغلبية وأعضاء مجلس الإدارة أو الإضرار بفئة من المساهمين دون اعتبار لمصلحة الشركة، أي أنهم استخدموا سلطاتهم أو انحرفوا بها من أجل تحقيق هدف يختلف عن الهدف الذي أعطيت له هذه السلطة، وبعبارة أخرى ليس بالضرورة أن نقيم الأقلية الدليل أمام المحكمة علي أن نية الإضرار هي التي قادت الأغلبية لاتخاذ القرار لوصفه بالتعسف، بل يكفي تبرير الإبطال بأن هؤلاء الأغلبية تصرفوا من أجل تحقيق هدف غير مشروع، كذلك يكون قرار الأغلبية تعسفيا إذا استهدف تحقيق ميزة شخصية قاصرة عليها، أو لفئة معينة من الشركاء» أو قشد الإضرار ببعض منهم، هذا الخلط بين التعسف في استعمال الحق والتعسف في استعمال السلطة ناتج عن صعوبة حصر تعسف الأغلبية في المعني الفني لأحد المفهومين.

وعلي ذلك، فإن المشرع المصري في المادة ٧٦/٢ لا يفهم التعسف إلا باعتباره إضرارا ببعض المساهمين، أو تحقيق نفع خاص للبعض الآخر، ومن ثم يخرج عن نطاق التعسف القرار الذي يمكن اعتباره ضارا بالشركة كلها. ومن هنا وفقا للمادة ٢٨٧٦ التعسف هو كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للإضرار بهم... دون اعتبار لمصلحة الشركة". ولا شك في أن تدخل المشرع بوضع تعريف لتعسف الأغلبية الوارد بالمادة ٢٧٦ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١

وفقاً للمناقشة السابقة، إذا كان بإمكان الأغلبية في الشركة وضع مصالحها الخاصة أولاً بسبب قوتها، فهذا مقبول فقط إذا تم أيضاً مراعاة مصالح الأقلية. وذلك لأن القانون يدعم الأغلبية في وضع مصالحها كمصالح الشركة. ومع ذلك، فإنه ينص أيضاً على وجوب حماية الأقلية لتلك المصالح والاعتراف بها، حتى عندما تتعارض مع مصالحها الخاصة. بالإضافة إلى ذلك، فإن الأقلية ملزمة بالتمسك بمفهوم حقوق المساهمين المتساوية فيما يتعلق بالمزايا، حيث يحق لكل مساهم الدفاع عن مصالحه. توجد أطر قانونية معمول بها تهدف إلى تحقيق مصلحة جميع المساهمين، وليس الأغلبية فقط. كما يحق للأقلية أيضاً الطعن في القرارات غير العادلة في المحكمة، والسعي إلى العدالة والتعويض. يُعد ادعاء البطلان حماية حاسمة لحقوق الأقلية، حيث تكون المحاكم مسؤولة عن تحديد ما إذا كان القرار تعسفياً وبالتالي باطلاً، ومنح التعويض إذا كان مبرراً. وهذا لا يعني أن القضاء مخول بالحكم على كيفية إدارة الأغلبية لشؤون الشركة أو الخلط بين حكمه في القرارات التعسفية والسياسات المالية والتشغيلية، إذ إن إدارة هذه السياسات خارجة عن نطاقه ويجب أن تبقى تحت سيطرة الأغلبية التي تملك أكبر حصة في الشركة^(١).

فضلاً عن أنه يجب على من يطعن بالبطلان علي قرارات الجمعية العمومية لصدورها بالمخالفة لمصلحة الشركة، أن يسرد وقائع مهددة وأضرار محققة وقعت علي الشركة تتعارض مع مصلحتها من جراء ذلك القرار، وإلا كان الطعن بالبطلان مجرد قول جاء مرسلًا عارياً من الدليل^(٢).

يكون قد ألزم المحاكم بتوجيه معين، وقضي على أن يتوصل القضاء إلى صياغة حلول عادلة تستجيب لطابع تسف الأغلبية. د. عبد الرحيم بنعبدة - المرجع السابق ص ١٦٥، د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٤٩. أما المشرع الأردني فقد نص في المادة ١٦٠ من قانون الشركات رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته على أنه "يحق للمراقب وللشركة ولأي مساهم فيها إقامة الدعوى بمقتضى أحكام المواد (١٥٧، ١٥٨، ١٥٩) من هذا القانون.

(١) د. محمد تيار المرجع السابق ص ٧٨٥، ٧٨٦.

(٢) د. رحاب مهدي داخلي - الجمعيات العمومية ودورها في دارة شركات المساهمة في ضوء لراء الفقه وأحكام القضاء - الطبعة الأولى ٢٠١١ دار النهضة العربية ص ٤٦٢. وهو ما قرره محكمة القاهرة الاقتصادية^(٢) في حكمها الصادر في الدعوى رقم ١٨ لسنة ١ ق استئناف اقتصادي بقولها:

"..... وكانت المحكمة تري من ظروف الدعوى وملابساتها أن مجلس الإدارة قد اتخذ إجراءات استدعاء باقي رأس المال المصدر وفقاً لظروف الشركة المالية، وما يدخل في سلطته وقد اتخذ الإجراءات القانونية المتعلقة ببيع أسهم المساهم الممتنع عن سداد قيمة أسهمه، الأمر الذي يكون معه محضر الجمعية العمومية المؤرخ ٢ / ٥ / ٢٠٠٣ باستدعاء باقي رأس المال

تتجلى عشوائية الأغلبية عندما تؤدي خياراتها إلى معاملة غير متساوية، محاباة بعض الشركاء وإضرار آخرين. في مثل هذه الحالات، من الضروري إلغاء القرار لدرء الضرر، خاصة إذا كان من المحتمل وقوعه. إذا كان الضرر المحتمل غير مؤكد، فلا يمكن معالجته إلا بعد وقوعه. إذا كان لأعضاء الأقلية مصالح خارجية أو متورطون مع شركة منافسة تأثرت سلباً باختيار الجمعية العامة في الشركة الأولى، فهذا لا يُعتبر تعسفاً من الأغلبية. وبالتالي، لا يمكن للأقلية طلب إلغاء ذلك القرار أو المطالبة بتعويض، لأن المبدأ ينص على أن "على الأغلبية أن تركز على مصالح شركائها داخل شركاتها". وبالتالي، إذا خولت الجمعية العامة مجلس الإدارة الدخول في اتفاقية معينة، ثم اتضح لاحقاً أن هذه الاتفاقية تنتهك مصالح الأقلية، فإن هذا الوضع لا يزال يُعتبر تعسفياً، تماماً مثل القرارات التي تسلب حقوق ومصالح مساهمي الأقلية بشكل مباشر. وعلاوة على ذلك، يجوز لقاضي المحاكمة أن يصف قرار الجمعية العامة بأنه تعسفي إذا كان من الممكن ربط أحداث لاحقة، تسببت في ضرر للأقلية أو للشركة، بهذا القرار..

الصورة الثانية : الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين:

حيث يعتبر الإخلال بالمساواة الصورة الثانية أو المعيار الثاني المعتمد لتحديد مدى تعسف الأغلبية من عدمه، ولقد استقر الفقه والقضاء الفرنسيين على أن الإخلال بالمساواة يتكون من عنصرين أحدهما مادي أو موضوعي وهو فعل الاستئثار أو الانفراد بالمنفعة أو تفضيل فريق الأغلبية لنفسه ومصالحه على حساب الأقلية، أما العنصر الثاني معنوي يتجلى في إدراك الأغلبية أنها تبتغي تحقيق ذلك.

أ) تحقق الضرر إذا قصد القرار تحقيق مصالح الأغلبية

إن الفقه والقضاء لم يعد يبحث عما إذا كان قرار أغلبية الجمعية العامة للمساهمين يتفق مع مصلحة الشركة من عدمه، بل صار القرار التعسفي هو القرار الذي تصدره الأغلبية وتقصده منه محاباة بعض المساهمين على حساب البعض الآخر، فالتعسف هو الإخلال بالمساواة بين المساهمين^(١).

المصدر صحيحاً في حدود سلطة الجمعية العامة، ولا يجوز النعي عليه بكلمات معناه بأنه قد جاء غير ملائماً لمصلحة الشركة والمساهمين بها إذ يجب بيان وجه الأضرار أما أن المدعية لم تطرح واقعة محددة تتخذها أساساً لبيان وجه الإضرار يكون قولها قد جاء مرسلًا عارياً من الدليل وعلي نحو ما سلف فقد انتهت المحكمة لي سلامة محضر اجتماع الجمعية العمومية محل الطعن بالبطلان، الأمر الذي تقضي معه المحكمة برفض الدعوى".

(١) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٥٠.

فالأصل أن تكون المصلحة المشتركة للمساهمين نتيجة توازن للإرادات الفردية، والأغلبية هي السلطة المعنية بتحديد هذه المصلحة، وبالرغم من أن جزءاً من هذه الإرادات ستكون خارجها، فإنها ملزمة حتماً بالامتثال لها، ولكن ذلك الخضوع يخاطر بتجاوز الأغلبية لسلطتها، غير أن المشرع حرص على تلافي ما يطرأ من تجاوزات بتقرير بعض القيود للحد من تسلط الأغلبية، ومنع إهدار الامتيازات الفردية، كما عمل القضاء هو الآخر على تعزيز هذه الحماية للحقوق الفردية، وتقرير مبدأ المساواة بين المساهمين، بحيث أصبحت الأغلبية لا تستطيع تقرير أو فرض مزايا شخصية لها على حساب بقية الشركاء، لأن ذلك يعد إخلالاً بمبدأ المساواة بين المساهمين، ويمكن تحليل الإخلال بمبدأ المساواة إلى عنصرين ميزة شخصية لبعض المساهمين وضرر يتحملة بموجبها الآخرون، ولما كان مجموع المصالح الفردية متجانسة فإن المساواة كالميزان يحمل كفتان، واحدة لصالح الأغلبية، والأخرى لصالح الأقلية، ويتحقق التعسف عندما لا تكون الكفتان على ذات المستوى الأفقي بترجيح إحدى كفتيه لصالح الأغلبية، ويستوي أن يكون التمييز في المصالح داخل أو خارج الشركة، فالإخلال بالمساواة هو المزية الشخصية بدون مقابل، كأن تعمل الأغلبية في داخل الشركة على تعديل النظام الفئوي للأسهم، بغرض التباين في المعاملة بين المساهمين أو الدخول في صفقه خارج الشركة تلحق الغبن بغير أعضاء الأغلبية، أو يفيد شركة منافسة تكون فيها الأغلبية صاحبة مصلحة، وسلطة الأغلبية وهي تمثل مصالح جميع حاملي الأسهم في الشركة، يجب أن تنقيد في وظيفتها بالأهداف المدونة بالنظام الأساسي، وألا تسعى إلى تحقيق مصالح شخصية لأن في ذلك استعمالاً لهذه النظم في غير أغراضها وتميز للأغلبية على حساب الأقلية^(١)، كما أنه يؤثر مباشرة أو بطريق غير مباشر على استمرارية الشركة، وبعبارة أخرى، إذا كان الإثراء الذي يحققه التجمع لا يوزع بالتساوي على كل واحد من المساهمين، فإن ذلك ينتج عنه تصدع في وحدة المصلحة المشتركة، لهذا السبب يعتبر إخلال الأغلبية بمبدأ المساواة بين المساهمين في قراراتها، انحراف بحقوقها أو وظيفتها على وجه غير مشروع، وهذا تعسف منها يستوجب العقاب^(٢).

(١) Pierre Bezar, op cit p.241.

(٢) د. محمد عمار تيار - المرجع السابق ص ٧٨٧، ٧٨٨. وقد استقر القضاء الفرنسي منذ مدة على أن الإخلال بمبدأ المساواة يصلح كميّار لتعسف الأغلبية في قراراتها، فقد قضى بأنه: "لا يمكن مراقبة قرار الجمعية العمومية للتحقق من وصف التعسف

مع ذلك، لا تُعتبر جميع انتهاكات المساواة إساءة استخدام من قِبَل الأغلبية. فالمصلحة المشتركة، التي تُمثل اهتمام جميع المساهمين في شركة ما، قد تُستلزم هذا الإساءة. على سبيل المثال، إذا رفضت شركة ما قبول حصة في شركة أخرى تواجه صعوبات مالية جسيمة ما لم تُقدّم لها مزايا مُحددة، فإن انتهاك المساواة يُصبح أمراً لا مفر منه بالنسبة للكيان المُتعرّض. من المهم إدراك أن الفائدة لا تقتصر على الشركة التي تُقدّم الأسهم فحسب؛ بل تمتد أيضاً إلى أي شركاء مُستقبليين، إذ تُحسّن هذه المساعدة المالية قدرتهم على تنفيذ عملياتهم، مُفيدةً إياهم بشكل غير مباشر. علاوة على ذلك، قد يُشير مصطلح الإساءة أحياناً إلى مُعارضة الأقلية لقرار مُقترح من الأغلبية خلال جمعية عامة يُفيد مجموعة المساهمين. إن المُعارضة غير المُبرّرة من قِبَل الأقلية، والتي غالباً ما تكون مدفوعة بمكاسب شخصية، لا تُخل بمبدأ المساواة بين المساهمين. ونتيجةً لذلك، يُجادل البعض بأن هذا المبدأ مُقياس صحيح لتقييم الإساءة، سواءً أكانت صادرة عن الأغلبية أم عن الأقلية.^(١)

وبالتالي، يمكننا أن نستنتج أن هناك مصلحتين مؤثرتين: مصلحة أغلبية المساهمين الذين اتخذوا القرار خلال الاجتماع العام، ومصلحة الأقلية. ولوصف قرار ما بأنه تعسفي، يجب أن ينطوي، أولاً، على تحقيق منفعة شخصية للأغلبية، وثانياً، على الإضرار بمساهمي الأقلية. وللتعسف جانبان: فهو يحقق منافع أو تفضيلات أو مزايا شخصية لقلّة مختارة، وفي الوقت نفسه يُلحق الضرر بالآخرين. ويتطلب هذا الوضع دراسة متأنية لضمان ألا تطغى مصلحة الأغلبية على مصلحة الأقلية^(٢)

ب- اتجاه إرادة الأغلبية الى تحقيق مصالح وامتيازات شخصية:

لتحديد ما إذا كان قرارٌ اتُخذ من قِبَل معظم المساهمين في الجمعية العامة تعسفياً، لا يكفي مجرد انتهاك مبدأ العدالة بين المساهمين. بل يجب أيضاً إثبات أن النية وراء القرار كانت تحقيق مصلحة أغلبية المساهمين أو أقليتهم على حساب الآخرين، وعلى ذلك إذا قصد من القرار تحقيق مصالح الشركة، فلا يكون تعسفياً، ولو ترتب عليه إفادة بعض الشركاء أكثر من البعض الآخر، أي ولو كان هناك إخلالاً بالمساواة،

إلا من خل عدم احترام مصلحة كل مساهم في الشركة، فالتعسف لا يكون إلا إذا كان الغرض الوحيد من قرار الأغلبية هو مخالفة مصلحة الشركة من أجل تفضيل أعضائها على حساب أو الإضرار بأعضاء الأقلية".

(١) د. محمد عمار تيار - المرجع السابق ص ٧٨٨.

(٢) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٥٠.

كما أن الضرر الذي يلحق مجموع المساهمين دون تمييز إلى أغلبية وأقلية، قد يؤدي إلى إفقار الشركة ذاتها، ولكن لا ينبئ عن تعسف لا يعتبر تعسفا. فلا يوصف قرار الأغلبية بالتعسف إذا ترتب عنه تخصيص بعض أعيان الشركة لصائح شركة أخرى، أو الدخول في تعامل مع شركات منافسة أو التعرض للمخاطرة، ما دامت تستهدف تحقيق مصلحة جميع المساهمين، ويستخلص للأقلية مقابلا موازيا للمزايا التي تعود غلي أعضاء الأغلبية، وكذلك الأمر إذا كان قرار الجمعية العامة قد صدر بإجماع المساهمين، فإنه لا يوصف بالتعسف لأنه ليس هناك ضحية لتعسف الطرف الآخر أقلية أو أغلبية^(١).

(١) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٥١. د. محمد عمار تيار - المرجع السابق ص ٧٩٠.

نخلص إلى القول بأنّ العنصر الماديّ للتعسف في إدارة الشركات التجارية من المسائل القانونية الدقيقة، التي تثير إشكالية التوازن بين سلطة الإدارة من جهة، وحقوق الشركاء والمساهمين وبقية الأطراف المتعاملة مع الشركة من جهة أخرى. فالإدارة في الشركات التجارية، لا سيما شركات الأموال، تتمتع بصلاحيات واسعة، تمكّنها من اتخاذ قرارات جوهرية تتعلق بمصير الشركة وتوجيهها الاستثماري. إلا أن هذه الصلاحيات ليست مطلقة، بل يجب أن تُمارس في إطار المصلحة المشتركة للشركة، وفقاً لأحكام القانون والنظام الأساسي، وبعيداً عن الانحراف أو الاستغلال. ويتحقق العنصر الماديّ للتعسف عندما تُمارس الإدارة سلطتها بشكل يخرج عن الغاية الاقتصادية والتجارية المشروعة، ويؤدي إلى تحقيق منافع شخصية ضيقة على حساب باقي الشركاء، أو إلحاق أضرار غير مبررة بأطراف أخرى. ومن أبرزها اتخاذ قرارات مالية تؤدي إلى إضعاف قيمة الأسهم عمداً، وتوزيع الأرباح بشكل غير عادل أو تفضيلي، وإقصاء الشركاء من المعلومات والقرارات، وإبرام صفقات مشبوهة أو مع أطراف ذات صلة دون شفافية. فالعنصر المادي هنا يتمثل في الوقائع والسلوكيات الملموسة التي تظهر إساءة استعمال سلطة الإدارة، حتى لو تم ذلك ضمن الشكل القانوني الظاهري، ويلاحظ أن القضاء التجاري، في عدد من النظم القانونية، بدأ يميل إلى التوسع في رقابة مشروعية أعمال الإدارة متى توفرت قرائن جدية على وجود تعسف مادي يؤثر على مصلحة الشركة أو الشركاء. لذلك فإن معالجة العنصر المادي للتعسف في إدارة الشركات يقتضي تعزيز الرقابة القضائية والرقابة الداخلية في الشركة، وتشجيع مبدأ الإفصاح والشفافية والمساءلة، خاصة في القرارات التي تؤثر في التوازن داخل الشركة.

المطلب الثاني

العنصر المعنوي للتعسف في إدارة الشركات التجارية

لا يكفي لقيام التعسف توافر العنصر المادي أي تحقق الإضرار بالمساهمين، كما أنه لا يكفي أيضاً لقيام التعسف توافر فقط للعنصر لمعنوي أي نية الإضرار بالأقلية داخل الجمعية لعامة، ولا يكون له أدنى قيمة مالم يكن مرتبطاً بالعنصر المادي، لأن المشرع لا يعاقب على مجرد التفكير أو البواعث الخفية أو

الدوافع التي تكنها طالما أنها لم تظهر في صورة ضرر مادي تحقق بفعل خارجي ويتمثل في صدور قرار الأغلبية وهنا تنشأ علاقة سببية بين العنصر المادي للتعسف والعنصر المعنوي^(١).

وقد اختلف الفقه والقضاء حول مضمون العنصر المعنوي اللازم لقيام التعسف، فذهب رأي إلى استلزام نية الإضرار بالأقلية، أي أن يكون الإخلال بالمساواة قد نشأ عن نية مبيتة، تتمثل في إلحاق الضرر بمساهمي الأقلية وهو المعيار الشخصي"، بينما ذهب رأي آخر إلى الاكتفاء بالآثار المترتبة على صدور قرار الأغلبية أي حدوث إخلال بالمساواة بين المساهمين.

أولاً: المعيار الشخصي للتعسف.

ويتطلب هذا الاتجاه لوصف القرار بالتعسفي ضرورة أن يكون الإخلال بمبدأ المساواة متعمد من الأغلبية للإضرار بالأقلية أي نشأ عن سوء نية. ولكن اختلف أنصار هذا الاتجاه حول تحديد نطاق هذه النية، فالبعض يري أن تكون النية مبيتة للإلحاق الضرر أو الأذى بالأقلية، بينما يكتفى البعض الآخر أن تنحصر هذه النية في تحقيق مصلحة شخصية تعود على أعضاء الأغلبية.

أ- ضرورة تواف نية الإضرار بالأقلية :

يستوجب أنصار هذا الرأي بالإضافة إلى توافر الركن المادي، أن يكون الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين قد تم عن عمد وسوء نية، وأن تتجه نية أعضاء الأغلبية إلى إلحاق الضرر بمساهمي الأقلية بالذات، فإذا اقتصر القرار على تعمد تحقيق مزايا شخصية تعود على الأغلبية بالنفع، فإنه لا يوصف "بالقرار التعسفي" ويعتبر نزيها ما دام لم يسلب الأقلية حقوقها، فلا يكفي توافر نية الحصول على مزايا شخصية لدى الأغلبية، وإنما المهم نية قصد الإضرار بالأقلية على نحو محدد.

فهذا الرأي يتطلب انصراف إرادة الأغلبية إلى اتخاذ القرار وإلى النتيجة غير المشروعة المترتبة عليه^(٢)، وتبعاً لذلك يتطلب البحث عن الظروف التي صدر فيها القرار والمناقشات التي دارت في الجمعية العمومية حول مشروع القرار، وذلك للحكم على النوايا والبواعث التي دفعت الأغلبية لاتخاذ هذا القرار الضار والذي ترتب عليه الإخلال بالمساواة بين المساهمين، فلا يكفي إذن أن يكون قرار الأغلبية خطأ ينتج عنه ضرر حتى يكون هناك تعسف، بل يلزم أن يكون القرار قد اتخذ بنية الإضرار أي التضحية العمدية

(١)د. عماد محمد أمين المرجع السابق ص ٥٠٧.

(2)Pierre Coppens, l'abus de majorité, op. Cit p. 185, 186.

بمصالح الأقلية بقصد إلحاق الضرر بهم. إلا أن هذا الرأي لا يحد من جشع الأغلبية، فهي تستطيع مواصلة إشباع مصالحها بالتضحية بمصالح الشركة دون أن تعتمد مباشرة للإضرار بالأقلية، وإذا تعددت ذلك فهو نادرا ما يحدث (٣).

ب- نية تحقيق مصالح شخصية للأغلبية :

يري هذا الاتجاه أنه إذا كان من الواجب استلزام القصد وتعتمد التعسف، فالمقصود هنا هو تعمد الخلل بالمساواة بين المساهمين، أي قصد تحقيق مصالح شخصية لمساهمي الأغلبية دون استلزام أن يكون تحقيق هذه المصالح الشخصية قد كان الباعث عليه نية الإضرار بمساهمي الأقلية، فالقرار التعسفي هو القرار الذي يصدر مضحيا بمصالح مساهمي الأقلية تحقيقا لمصالح خاصة للأغلبية (٤).

فالعبرة وفقا لهذا الاتجاه هي بتوافر الوعي والإدراك لدى مساهم الأغلبية بتحقيق استفادة أو ميزة شخصية أثناء المداولات في الجمعية العامة، وهذا الإدراك هو الذي يفسر طابع التعمد أو الدافع لقرار الأغلبية والذي يشوب القرار بالتعسف، فالقرار التعسفي هو قرار معيب، لأنه صدر متعارضا مع الالتزام الذي يقع علي عاتق الأغلبية، تمثيل الشركة وخدمة مصالحها فقط بما يعود بالنفع على جميع الشركاء، دون مراعاة أي مصالح أخرى. إذا سعت الأغلبية إلى تحقيق أجندة شخصية لا تتوافق مع مصالح الشركة، فإنها تتصرف بما يخالف مبادئ الشراكة التي تُشكل أساس الشركات. هذا يعني أنه لا ينبغي للأغلبية السعي لتحقيق أهداف تتعارض مع الأهداف الجماعية للشركاء (٥).

وعلي ذلك، فإن القرار يكون تعسفيا إذا صدر من أغلبية المساهمين بقصد الحصول علي مزايا شخصية علي حساب المصلحة المشتركة للمساهمين، دون تحقق ضرر للأقلية، لذلك يطلق عليه القصد البسيط، ويتوافق هذا الرأي بطريقة أفضل مع وظيفة الأغلبية، وبالتالي يعتبر هو الراجح - وهو ما يميل

(٣) د. محمد عمار تيبّار المرجع السابق ص ٧٩٤، ٧٩٥، د. عبد الفضيل محمد المرجع السابق ص ٥٥، د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٧.

(٤) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٥٦.

Pierre Bezard, op cit p. 240, 241.

(٥) د. محمد عمار تيبّار المرجع السابق ص ٧٩٥، ٧٩٦، د. عبد الفضيل محمد المرجع السابق ص ٥٧.

Jean Hemerd, Francois Terre, Pierre Mabilat, op cit p.332.

إليه الباحث - لأنه يمثل حلاً وسطاً، فهو لا يستلزم توافر نية الإضرار بالأقلية لدى الأغلبية لقيام التعسف، حتي لا يؤدي إلي إفلات ممارسات جشع الأغلبية من العقاب، ولا يتوسع في مفهوم التعسف بالاكتهاء بتوافر العنصر المادي دون النظر إلي مقاصد الأغلبية لتجريم القرار، لأن ذلك من شأنه أن يشل وظيفة الأغلبية في تحقيق المصلحة الجماعية، فضلاً عن أنه يخلط بين القرارات التعسفية والقرارات السليمة^(٦).

ويري البعض أنه لا يمكن افتراض نية تحقيق مصالح شخصية من وراء القرار الصادر من الأغلبية، إلا إذا أمكن الاستخلاص منه بجلاء كونه اتخذ ضد مصالح الأقلية، أو لا يمكن لشخص عاقل أن يعتقد أن القرار اتخذ تحقيقاً لمصلحة الشركة.

ثانياً : المعيار الموضوعي للتعسف:

هذا الاتجاه يرى أن التعسف له مفهوم مادي فحسب، فقد اكتفي لوصف القرار بالتعسف، بالنظر إلي ما يترتب هذا القرار من نتائج وليس إلي ما يخلفه من بواعث. فهذا الاتجاه لا يبحث مطلقاً في النوايا والبواعث التي حركت الأغلبية لاتخاذ قرارها، بل ينظر فقط إلى أثر القرار من حيث المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين من عدمه. فهو يستلزم أن يكون هناك إخلال ظاهر في المساواة بين المساهمين من عدمه لقيام التعسف، وأنه لا حاجة إلي توافر النية الآثمة لدى الأغلبية أثناء التصويت علي القرار^(٧).

وعلي ذلك، يمكن القول بأن هذا الاتجاه يرى أنه لم يعد المقصود الاهتمام ببواعث التصويت والبحث عن الدافع الذي يقف وراء قرار الأغلبية، ولكن يجب النظر إلي القرار من حيث كونه مطابقاً أو متعارضاً المصلحة العامة، ويكفي التحقق من توافر شرط الإخلال بالمساواة بين المساهمين من الجانب المادي، وهي

(٦) وهو ما تبناه المشرع المصري عندما عرف القرار التعسفي بالمادة ٧٦/٢ من القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بأنه "كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو الإضرار بهم أو جلب نفع لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة. ومن هذا التعريف فقد تبني المشرع المصري المعيار الشخصي للركن المعنوي للتعسف سواء متشدداً فيستلزم توافر نية الإضرار أو لتحقيق مصالح شخصية لفئة معينة من المساهمين أو القصد البسيط، وهذا يعني أن المشرع المصري توسع في مفهوم القرار التعسفي أو الحصول على مزايا من خلال قرار بمجرد تحقيق منافع شخصية للأغلبية د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٨.

Pierre Bezard, op cit p.240, 241.

(٧) د. عبد الفضيل محمد - المرجع السابق ص ٥٨، د. محمد عمار تيار المرجع السابق م ٧٩٣، د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٩.

مسألة موضوعية ، فيجب القضاء أن يحكم على قرار الأغلبية بحسب نتائجه أو آثاره، وليس باعته أو الدافع إليه للتثبت من قيام التعسف^(٨).

هناك اتجاهات فقهية حديثة تري أن تعسف الأغلبية يتحقق فقط من خلال الإضرار بمصلحة الشركة. وعلي ذلك يعتبر هذا الاتجاه أن المعيار الوحيد لتعسف الأغلبية هو الإضرار بمصلحة الشركة، سواء المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة للمساهمين، وعلى ذلك يعتبر كل إخلال بالمساواة بين المساهمين تعسف من الأغلبية يتحقق به الإضرار بمصلحة الشركة، ذلك لأن مصلحة الشركة تتطلب أن يكون المساهمين متساويين فيما بينهم فيما يتعلق باشتراكهم في رأس المال^(٩).

وهذا الاتجاه يلزم أن تقوم المحكمة بإثبات الاختلال بين المساهمين من حيث المساواة، أي إثبات أن يكون هناك ضرر يقع علي عاتق الأقلية، وتتحقق مع هذا الاتجاه ميزة التيسير علي القضاء، إذ التحقق من الإخلال بالمساواة بين المساهمين أمر مادي يمكن التثبت منه خلافا للبواعث والنوايا التي يصعب تحديدها،

(٨) د. محمد عمار تيار المرجع السابق ص ٧٩٣.

(٩) ويقرر القضاء الفرنسي جزاء لتعسف الأغلبية، هذا الجزاء يختلف علي حسب ما إذا كان الضرر قد نتج عن اختلال المساواة بين المساهمين مما يلحق إضراراً بالأقلية أم أن الضرر قد لحق بالمصلحة العامة للشركة، وعلى ذلك لجأ القضاء الفرنسي إلى نظرية التعسف في استعمال الحق لإبطال العديد من قرارات الجمعيات العامة للمساهمين وذلك لحماية الأقلية من تعسف الأغلبية. د. أحمد بركاك مصطفى - المرجع السابق ص ١٥، ١٦. وهذا المسلك من جانب القضاء الفرنسي يؤكد حكم محكمة استئناف باريس الصادر في ١٣ نوفمبر ١٩٨٠^(٩) حيث قضت المحكمة "ببطلان قرار صادر من الجمعية العامة للمساهمين لما ينطوي عليه من تعسف، وأكدت المحكمة أن هذا القرار وإن كان قد صدر بالأغلبية إلا أنه ينطوي على تعسف لأنه لم يكن المقصود منه تحقيق مصلحة الشركة".

وقد أكدت هذا الاتجاه محكمة النقض الفرنسية^(٩) في حكمها الصادر في ٦ يونيو ١٩٩٠ حيث أوضحت التعسف المرتكب من الأغلبية عند ممارسة حق التصويت في اجتماع الجمعية العامة للمساهمين حيث تم تزيف الأصوات لإظهار صحة مداوات هذه الجمعية. وقد عبرت عن هذا المعنى بقولها:

"L'abus commis dans l'exercice du droit de vote lors d'une assemble générale affecte par lui-même la régularité des délibérations de cette assemble"

إلا أنه يجب لإبطال القرار التعسفي أن تكون الأصوات الحائزة على الأغلبية، تمارس تأثيراً حقيقياً على نتيجة التصويت. د. محمد عمار تيار - المرجع السابق ص ٧٩٨.

حيث يتجه البحث فقط عما يرتبه القرار، فإذا تبين وجود إخلال بالمساواة بين المساهمين حكم ببطلان القرار دون البحث عما إذا كانت هذه النية حسنة أم سيئة^(١٠).

ولما كانت المساواة بين المساهمين يعد المعيار الحاسم للرقابة على الأغلبية في ممارستها سلطتها، فإنه إذا كان ممكنا تحديد الإخلال بالمساواة في حصول الأغلبية أو المديرين علي ميزة شخصية علي حساب الأقلية، فيكون من الصعب بما كان إثبات هذا الإخلال من ناحية العمل سواء بالنسبة للميزة التي حصلت عليها الأغلبية أو الضرر الذي لحق بالأقلية نتيجة لذلك، وتعود هذه الصعوبة إلي عدم معرفة الوقت الذي يجرى فيه تقدير ذلك^(١١).

ويقع على مساهمي الأقلية عبء إثبات وجود التعسف من جانب الأغلبية، أي علي مساهمي الأقلية إثبات أن هناك إخلال بالمساواة بين المساهمين وأن هذا الإخلال كان نتيجة اتخاذ سلطة الجمعية العامة للمساهمين أداة لتحقيق مكاسب خاصة ومعني ذلك أن هناك قرينة قانونية مؤداها أن قرارات الجمعية لمساهمي الأغلبية العامة إنما صدرت مراعية مصالح الشركة، وبالتالي فإن علي الأقلية إذا أرادت تقويض هذه القرينة أن تثبت العكس أي أن تثبت أن الأغلبية إنما قصدت تحقيق مصالحها الخاصة علي حساب الأقلية^(١٢). غير أنه إذا كان الوضع طبيعيا يضع إثبات قرينة سوء نية الأغلبية بل بالعكس فإن المصلحة الكاملة للشركاء - وهي جوهر عقد الشركة - تعطي أساسا متينا لقرينة أن قرارات الأغلبية تمت مناقشتها وفحصها في الجمعية العامة بحضور الأقلية، فضلا علي أنها تحكم لصالح الجميع دون معقب، وهذا ينفي عنها شبهة تعدد الضرر، كذلك إيجاد الدليل يتطلب في وقت واحد الاطلاع علي وثائق الشركة والمعرفة التامة بأعمالها،

(10) Pierre Coppens, op cit p. 97.

إلا أن هذا الرأي منتقد علي أساس أنه يوسع كثيرا من مفهوم التعسف فيكفي إثبات الإخلال بالمساواة بين المساهمين دون البحث عن المقاصد التي تسعى إليها الأغلبية، كما أنه من زاوية أخرى فإن هذا الرأي يساوي بين القرار الصادر عن نوايا سيئة وبين ذلك الصادر عن رعونة وإهمال وعدم تبصر فالنية هي التي تساعد علي التمييز بينهما فلا يمكن قبول قرار يحقق مزايا شخصية للأغلبية وقرار يحقق ضرر بالأقلية نتيجة خطأ مادي علي الرغم من أن كلاهما يحقق نتائج ضارة بالأقلية. د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٥٨، د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥٠٩.

(١١) د. عبد الرحيم بنعبيدة - المرجع السابق ص ١٥٩. د. محمد عمار تيار - المرجع السابق، ص ٧٩٢.

(١٢) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق - ص ٦٣.

الشيء الذي قد لا يتصور بسهولة نظرا لأن الأغلبية قد تعرقل الحق في الحصول على هذه المعلومات باعتبارها سيدة الموقف تعرض ما تشاء وتخفي ما تشاء.

أن رقابة التعسف تصطدم في الواقع بعدم كفاية المعلومات التي في حوزة المساهم، ولمعالجة ذلك يتطلب الأمر الالتزام بتمكين المساهم من الاطلاع على بعض الوثائق لجعلهم في صورة ما يقع من أحداث داخل الشركة ولتدعيم حقهم في المراقبة والمشاركة، ويعتبر على هذا الأساس رفض المتصرفين وعرقلتهم لممارسة المساهم لهذا الحق انتهاكا لأحد الحقوق القواعد المتعلقة بالإعلام من النظام العام يترتب على خرقها بطلان قرارات الجمعية العامة.

غير أن هناك اتجاه آخر معارض يري أن حق الاطلاع هو حق فردي مرتبط بالمساهم وأن ممارسته حرة وليست إجبارية، فالقانون لا يلزمه بالاطلاع، وعلى كل حال فإن عدم تمكنه من ذلك يسبب رفض المتصرفين وامتناعهم يمسه وحده بصفة منفردة وتبعاً لذلك فإن الضرر شخصي.

ومع ذلك، وحرصاً من المشرع على مصلحة الشركة فقد ألزم المراقبين الخاصين بالحسابات في حالة تعذر الأقلية حصولهم على أدلة كافية أن يمارسوا دورهم في الرقابة بكل استقلالية وذلك بتقديم تقرير سنوي حول أنشطة الشركة يساعد على تزويد الأقلية ببعض البيانات اللازمة لرقابة التعسف خصوصاً وأن مراقبي الحسابات بسلطة واسعة للمراقبة داخل الشركة، وجميع العمليات والصفقات تخضع مباشرة أو بطريق مباشر لفحصهم. ومن هنا تجد الأقلية عناصر الإثبات اللازمة لممارسة رقابتها والقيام بدورها في الحفاظ على مصالحها ومصلحة الشركة، وذلك بمجازاة استبداد الأغلبية فالوسائل الموضوعية رهن إشارة الأقلية وطبيعتها تجعلها بدون شك مؤهلة للقيام بدور جبار في إعادة التوازن الغائب داخل شركة المساهمة ذلك التوازن الذي يخدم ليس فقط مصالح الفئات المتواجدة داخل هذه الشركة، ولكن يمتد ليخدم أيضاً مصالح الاقتصاد الوطني بشكل عام^(١٣).

(١٣) د. عبد الرحيم بنعبيدة - المرجع السابق ص ١٥٩، ١٦٠.

ومع ذلك، يمكن لمساهمي الأقلية استخدام تفاصيل خلافهم مع الأغلبية للطعن في قراراتها الجائرة. غالباً ما تخدم هذه القرارات مصالح الأغلبية الخاصة، متجاهلةً احتياجات الشركة والمساهمين الآخرين^(١٤). أن القرارات التي تخرج من دائرة طلب البطلان لتعسفاً غلبه من المساهمين الممثلين للأقلية هي القرارات التي تصدر من الجمعية العامة بطرق احتيالية^(١٥)، كالقرار الذي يصدر عن بيانات ووقائع مزيفة أو الاعتماد على دعوات أو جداول أعمال غامضة بقصد التحايل على نصاب الحضور أو لمنع المساهمين الذين يعارضون صدور القرار، وكذلك القرارات التي تصدر عن الجمعية العامة التي تم تكوينها بصورة غير صحيحة فهذه القرارات يحكم ببطلانها، لأنها تؤسس على الغش الذي يفسد جميع التصرفات القانونية.

^(١٤) وقد استندت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٤ أبريل ١٩٩٢ إلى الصراع القائم بين الأغلبية والأقلية وحكمت "ببطلان قرار صادر من الجمعية العامة للمساهمين في إحدى الشركات وكان يقضي بتحويل شركة ذات مسؤولية محدودة إلى شركة مساهمة" وقد صدر هذا الحكم في دعوى تتلخص وقائعها في أن أحد المساهمين في شركة ذات مسؤولية محدودة اعترض على قرار صادر من الجمعية العامة بتحويل الشركة من شركة ذات مسؤولية محدودة إلى شركة مساهمة على أساس أن هذا القرار صدر بأغلبية أقل من ثلاثة أرباع المساهمين الحاضرين، عرض النزاع على محكمة Limoges حيث رفضت دعوى المساهم على أساس أن هناك تعسف من جانب الأقلية تمثل في الامتناع عن التصويت على قرار التحويل، تم الطعن على الحكم أمام محكمة النقض الفرنسية التي ألغت هذا الحكم حكمت "بأن القول بوجود تعسف من جانب الأقلية لا يكون قائماً على أساس أن اعتراض الأقلية لا يكون مبرراً للحكم بشرعية قرار مخالف للقانون". وقد عبرت المحكمة عن هذا المعنى بقولها:

"la cour observe en effet que, l'existence même d'un abus de minorité n'est pas établie....."

La transformation société à responsabilité limitée en société anonyme a 'une majorité inférieure aux Trois quarts des parts sociales est nulle et qui l'abus des droits par l'associé minoritaire, à le supposer établi, n'était pas susceptible d'entraîner la validité de la décision irrégulière".

وهذا الحكم يؤكد أن المحاكم الفرنسية لا تتردد في الحكم ببطلان القرارات الصادرة من الأغلبية إذا ثبت لها التعسف من خلال بحث ظروف الصراع القائم بين الأغلبية والأقلية. د. أحمد بركات مصطفى - المرجع السابق ص ٢١، ٢٢. وقد ألقى المشرع المصري عبء إثبات التعسف من جانب الأغلبية على المساهمين الذين اعترضوا على القرار في محضر الجلسة أو الذين تغيبوا عن الحضور بعذر مقبول طبقاً لنص المادة ٨٧٦/٣ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١.

(15) Pierre Coppens, op. Cit. P.73.

أما القرارات التي يلجأ مساهمو الأقلية إلى طلب بطلانها أمام المحاكم هي تلك التي صدرت في الشكل الصحيح، أي دون اللجوء إلى الطرق الاحتياطية، إلا أن القرار صدر مخالفاً للمصلحة العامة للشركة أي مشوب بعيب الانحراف عن الهدف الحقيقي والمحدد بعقد الشركة خلافاً للقواعد العامة في تنفيذ العقود وبما يقتضي حسن النية^(١٦).

وعلي ذلك، فإنه يقع على مساهمي الأقلية عبء إثبات التعسف، بإثبات أن القرار الذي صدر عن الجمعية العامة حقق بعض المزايا لبعض المساهمين سواء أغلبية أو أقلية أو أحد مديري الشركة وأنه ترتب على هذا القرار إخلال فعلي بالمساواة بين المساهمين. فالقاعدة أن الأغلبية منحت سلطة إصدار القرارات وأن هذه المكنة ينبغي أن تستعمل لمصلحة الشركة بمعنى أن هناك قرينة قانونية مؤداها أن قرارات الجمعية العامة تصدر لمصلحة الشركة^(١٧).

وإثبات التعسف يعني إثبات عنصره المادي، أي الإخلال بالمساواة بين المساهمين لصالح الأغلبية، وإثبات عنصره المعنوي، أي قصد تحقيق مكاسب خاصة لمساهمي الأغلبية على حساب مساهمي الأقلية، فالإثبات ينصب إذن على واقعة تحقق ميزة أو أفضلية أو منفعة خاصة لمساهمي الأغلبية من ناحية، وواقعة تحقق ضرر بمساهمي الأقلية من ناحية أخرى، فضلاً عن إثبات أن الدافع لاتخاذ القرار لم يكن مصلحة الشركة، كما أن إثبات حالة الإخلال بالمساواة بين المساهمين (العنصر المادي) يمثل دليلاً يمكن الاستناد إليه لإثبات العنصر المعنوي الذي يكشف عن نوايا الأغلبية^(١٨).

ويرى الباحث أن العنصر المعنوي يُشكّل للتعسف في إدارة الشركات التجارية أحد الأبعاد الجوهرية في ضبط الحدود الفاصلة بين الإدارة المشروعة والتعسف الإداري. فبينما يتجلى العنصر المادي في الأفعال والسلوكيات الظاهرة للإدارة، فإن العنصر المعنوي يتعلق بالبواعث والدوافع والنوايا الكامنة وراء تلك التصرفات. ويُعدّ هذا العنصر أكثر تعقيداً من الناحية القانونية والإثباتية، لأنه لا يقوم على وقائع مادية فقط،

(16) Pierre Bezard, op. Cit. P.330.

(17) وأن الأقلية إذا أرادت بطلان هذه القرارات إثبات عكس هذه القرينة وأن القرارات إنما اتخذت في مصلحة بعض المساهمين أو ليست في مصلحة الشركة وأن هناك ضرر وقع على أقلية المساهمين من ناحية أخرى. د. عماد محمد أمين - المرجع السابق ص ٥١٢.

(18) د. عبد الفضيل محمد أحمد - المرجع السابق ص ٦٣، د. عماد محمد أمين السابق ص ٥١٣.

بل يتطلب استقراء القصد الحقيقي من تصرفات الإدارة، وهل كان هدفها خدمة مصالح الشركة، أم تحقيق مصالح شخصية أو الإضرار المتعمد بالغير) سواء كانوا من الشركاء، أو حملة الأسهم، أو المنافسين، أو أطراف أخرى. ومن هنا، فإن العنصر المعنوي يقوم حين يتبين أن نية الإدارة لم تكن صادقة في خدمة أهداف الشركة، وإنما انحرفت عن الغاية الاقتصادية السليمة، حتى وإن تمت تصرفاتها ضمن الحدود الشكلية للقانون. ويقتضي التعامل القانوني مع هذا العنصر نظرة مرنة وعميقة من القضاء، تجمع بين تحليل الوقائع واستخلاص النية غير المشروعة من خلال القرائن والسياق العام للأفعال، وهو ما يتطلب فهماً قانونياً دقيقاً وتجربة قضائية متطورة.

خاتمة

أولاً: النتائج:

- ١- اتضح من خلال الدراسة أن التعسف في استخدام السلطة من قبل الأغلبية في الشركات يمثل انتهاكاً لحقوق الأقلية، ويعكس تضارباً واضحاً بين مصالح المساهمين. وهو ظاهرة قانونية تتطلب معالجة دقيقة على مستوى القوانين الداخلية للشركات.
- ٢- بينت الدراسة أن تعسف الأغلبية يمكن أن يؤدي إلى إلحاق ضرر بالغ بأقلية الشركاء، وذلك من حيث اتخاذ قرارات قد تكون غير مشروعة أو غير عادلة، مما يعطل سير العمل ويسهم في تفشي الفوضى القانونية والإدارية داخل الشركة.
- ٣- أوضحت الدراسة أن هناك ضرورة للتمييز بين العنصر المادي (المتمثل في الأفعال التي تؤدي إلى الضرر الملموس) والعنصر المعنوي (المتمثل في القصد والإرادة لدى الأغلبية في إلحاق الضرر) لتعزيز معايير الحوكمة ومنع تكرار هذه الممارسات.
- ٤- أكدت الدراسة أن كلا من القانونين المصري والأردني تتضمننا بعض النصوص التي تتيح حماية حقوق الأقلية، ولكن هناك حاجة لتحسين هذه التشريعات وتطويرها لتواكب التحديات الجديدة التي تواجه الشركات المعاصرة.

ثانياً: التوصيات:

- ١- يجب على المشرع الأردني والمصري العمل على تحسين آليات الحوكمة في الشركات التجارية من خلال وضع قوانين أكثر وضوحاً ودقة فيما يتعلق بحماية حقوق المساهمين الأقلية ومنع تعسف الأغلبية.
- ٢- ينبغي تشجيع القضاء على دور أكبر في مراقبة عمليات اتخاذ القرارات داخل الشركات، خاصة فيما يتعلق بتطبيق معايير العدالة وعدم تعسف الأغلبية، كما يجب أن تكون المحاكم قادرة على اتخاذ قرارات فعالة وسريعة لحماية حقوق المساهمين الأقلية.
- ٣- أنه لمن الضروري إجراء تعديلات تشريعية على قانون الشركات الأردني والمصري، لتوفير ضمانات إضافية للأقلية، مثل تحديد ضوابط واضحة على القرارات التي يمكن أن يتخذها الأغلبية في مجالات معينة، وتفعيل آليات الشفافية والمشاركة الفعالة للمساهمين في القرارات.
- ٤- إن تعسف الأغلبية كمظهر لتضارب مصالح المساهمين يمثل تحدياً كبيراً يحتاج إلى اهتمام خاص من قبل المشرعين والقضاء على حد سواء. وفي ظل القوانين الحالية، ورغم الجهود المبذولة في كلا النظامين القانونيين الأردني والمصري، تبقى هناك حاجة مستمرة لتحسين التشريعات بما يضمن العدالة وحماية حقوق جميع المساهمين، وضمان بيئة أعمال تجارية صحية ومستقرة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المراجع العامة:

١. أحمد سلامة - المدخل لدراسة القانون - الكتاب الثاني - دار النهضة العربية ١٩٧٤.
٢. أحمد شرف الدين - المدخل لدراسة القانون - الجزء الثاني - نظرية الحق ٢٠٠٦، ٢٠٠٥.
٣. توفيق همسن فرج المدخل للعلوم القانونية - مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٨٣.

ثانياً: المراجع المتخصصة:

١. إبراهيم الدسوقي أبو الليل - أحكام حق الملكية - مطبوعات جامعة الكويت ١٩٩٠.
٢. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، د. جلال محمد إبراهيم - نظرية الحق في القانون المدني - مطبوعات جامعة الكويت، مكتبة الكتب العربية - الكويت ١٩٩٤.
٣. إبراهيم سيد أحمد - التعسف في استعمال الحق فقها وفضاء - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية ٢٠٠٢.
٤. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن - النظرية العامة للحق - المطبعة العربية الحديثة ١٩٨٨.
٥. اسحق إبراهيم منصور - نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائية ، دار المطبوعات الجامعية بالجزائر ١٩٩٣.
٦. إسماعيل غائم محاضراك في النظرية العامة للحق - الطبعة الثانية - مكتبة عبد الله وهبة ١٩٥٨.

٧. اعماد محمد أمين السيد رمضان، حماية المساهم في شركات المساهمة - دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٨.
٨. جلال علي العدوى، د. نبيل إبراهيم سعد- نظرية الحق - دار المعرفة الجامعية - الإسكندرية ١٩٩٣.
٩. حسين الماحي - الشركات التجارية - الطبعة الثانية - ١٩٩٣ دار أم القرى المنصورة.
١٠. رحاب مهدي داخلي - الجمعيات العمومية ودورها في دارة شركات المساهمة في ضوء لراء الفقه وأحكام القضاء - الطبعة الأولى ٢٠١١ دار النهضة العربية.
١١. رمضان أبو السعود - النظرية العامة للحق - دار الجامعة الجديدة للنشر ٢٠٠٥.
١٢. سلمان وجدي حاطوم، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، ٢٠٠٧.
١٣. عبد المنعم فرج الصدة - نظرية الحق في الكانون المدني الجديد - دار النشر للجامعات المصرية ١٩٤٩.
١٤. عبيد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول - أكتوبر ١٩٨٦.
١٥. نبيل إبراهيم سعد المراكز القانونية - نظرية الحق - دار المعرفة الجامعية - الإسكندرية ١٩٩٣.

ثالثاً: الرسائل العلمية:

١. عبد الرحيم بن بوعيدة، مفهوم مصلحة الشركة كضابط لتحديد اختصاصات ومسؤولية مجلس الإدارة والجمعيات العامة، أطروحة لنيل الدكتوراة في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، القاهرة، دون ذكر السنة الجامعية.
٢. عبد الرحيم بنعبيدة مفهوم مصلحة الشركة كضابط لتحديد اختصاصات ومسؤولية مجلس الإدارة والجمعيات العامة رسالة دكتوراه سنة.

٣. عماد محمد أمين السيد رمضان - حماية المساهم في شركة المساهمة رسالة دكتوراه جامعة عين شمس ٢٠٠٥.
٤. عماد محمد أمين السيد رمضان حماية المساهم في شركة المساهمة - دراسة مقارنة رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق - جامعة عين شمس ٢٠٠٥.
٥. محمد حامي الدين. الحماية القانونية للمقاولات من خلال معيار المصلحة الاجتماعية. أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق - قانون الأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية ٢٠١٥-٢٠١٤.
٦. محمد شوقي السيد معيار التعسف في استعمال الحق رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٩٠.
٧. محمد عمار تبيار - نظرية الحقوق الأساسية للمساهم في الشركة المساهمة - الجزء الثاني رسالة جامعة عين شمس سنة ١٩٩٨.
٨. المصطفى بوزمان، حماية المصلحة الاجتماعية في شركات المساهمة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث، قانون الأعمال، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سطات، ٢٠١٤-٢٠١٣.
٩. مصطفى كمال وصفي - المسؤولية المدنية أعضاء مجلس الإدارة رسالة دكتوراه ١٩٧٥.

رابعًا: المراجع الأجنبية:

1. D-Schmidthe exposé introductif, numéro spécial, la loi majorité, R.I.Com., novembre 1991.
2. Jean Hemerd, Francois Terre, Pierre Mabilat — Sociétés Commerciales — Dalloz- 1978.
3. Pierre Bezard, la société Anonyme, les Guides Montchrestien. P.240.

فهرس المحتويات

٢	مقدمة:
٨	المبحث الأول: التعسف وفقا للقواعد العامة.
١٢	المطلب الأول: قصد الإضرار بالغير (انتفاء المصلحة)
١٦	المطلب الثاني: رجحان الضرر (تفاهة المنفعة وجسامة الضرر)
٢٠	المطلب الثالث: عدم مشروعية المصلحة
٢٣	المبحث الثاني: التعسف في إدارة الشركة
٢٥	المطلب الأول: العنصر المادي للتعسف في إدارة الشركات التجارية
٣٨	المطلب الثاني: العنصر المعنوي للتعسف في إدارة الشركات التجارية
٤٧	خاتمة:
٤٩	قائمة المصادر والمراجع:
٥٢	فهرس المحتويات:

