

١١

مجلس الدولة
هيئة مفوضي الدولة
المحكمة الإدارية العليا
الدائرة الأولى

تقرير مفوض الدولة
في الطعن رقم ٦٤١٠ لسنة ٥٨ ق. عليا
المقام من
شركة لافارج الفرنسية (لافارج SA)
ضد

١- رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية بصفته
٢- احمد فؤاد سيد عبد المجيد
طعناً في الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري
الصادر في الدعوى رقم ٨٩٠٩ لسنة ٦٥ ق بجلسة ٢٠١١/١١/١٩

الإجراءات :

إنه في يوم السبت الموافق ٢٠١٢/١/١٤ أودع الأستاذ / إبراهيم الإبراشي المحامي بصفته وكيلًا عن الشركة الطاعنة قلم كُتَاب المحكمة الإدارية العليا تقرير الطعن المائل، حيث قيد بجدولها بالرقم المبين بصدر هذا التقرير، طعناً في الحكم المشار إليه بعاليه والقاضي منطوقه .. "حكمت المحكمة أولاً : بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً وألزمت الشركة المدعية المصروفات"
وطلبت الشركة الطاعنة في ختام تقرير الطعن - وللأسباب الواردة به ، بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها عدم إلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري ، مع إلزام المطعون عليها الأولى المصروفات ومقابل اتعاب المحاماة عن هذا الشق وثانياً : بإلغاء الحكم المطعون فيه ولقضاء مجدداً بإلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها عدم إلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري بات وغير مشروط لشراء حصة الأقلية من شركة (المصرية للأسمنت) لافارج للأسمنت - مصر ، مع إلزام المطعون عليها الأولى بالمصروفات عن الدرجتين

الواقعات :

والتي تخلص في أن الشركة الطاعنة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٨٩٠٩ لسنة ٦٥ ق أمام محكمة القضاء الإداري ، بموجب صحيفة اودعت قلم كتابها ٢٠١٠/١٢/٤ طالبةً في ختامها الحكم بقبول الدعوى شكلاً ، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها عدم إلزام الشركة المدعية بتقديم عرض شراء إجباري وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه .
وساقت الشركة المدعية شرحاً لدعواه انه في بداية عام ٢٠٠٨ قامت الشركة المدعية بشراء ١٠٠٪ من شركة أوراسكوم بيلدنجز ماتيريالز هولدنجز (الشركة القابضة) والتي كانت تمتلك شركات لتصنيع الأسمنت في ١٦ دولة ومن بينها الشركة المصرية للأسمنت في مصر والتي تم تغيير اسمها ليصبح شركة لافارج للأسمنت مصر ، وتبلغ قيمة مساهمة الشركة القابضة في شركة لافارج للأسمنت مصر ٥٣٪ ، ثم قامت شركة هولسم البلجيكية (وهي شركة مساهمة في شركة لافارج مصر بعد تغيير اسمها بنسبة ٤٣،٧٪) بتقديم شكوى الى الهيئة المدعى عليها تطلب فيها إلزام الشركة المدعية بتقديم عرض شراء إجباري لشراء كامل أسهم شركة لافارج للأسمنت مصر ، إلا ان الهيئة المدعى عليها رفضت الطلب لعدم خضوع هذه الحالة لحالات الشراء الاجباري ، وعلى هذا الأساس استقر المركز القانوني للشركة المدعية وبدأت نشاطها الاستثماري

١١

في مجملها المكاتبات بين الهيئة المدعى عليها وبين الشركة المدعية والمدعى عليه الثاني ، والتظلمات المقدمة الى الهيئة من الشركة المدعية والمدعى عليه الثاني ، ومحاضر جلسات لجنة التظلمات بالهيئة المدعى عليها ، والمذكرات المتبادلة بين كلا من الشركة المدعية والمدعى عليه الثاني امام لجنة التظلمات ، وقرار لجنة التظلمات بالزام الشركة المدعى عليها بتقديم عرض شراء إجباري ، وبذات الجلسة قررت المحكمة تاجيل نظر الدعوى الى جلسة ٢٠١١/٤/٩ لتقوم هيئة مفوضي الدولة بإعداد تقرير بالرأي القانوني في شقي الدعوى يودع قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل

وقد اعدت هيئة مفوضي الدولة تقريراً مسبباً برأيها القانوني ارتأت فيه الحكم بقبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً وإلزام الشركة المدعية بالمصروفات .

وتداول نظر الدعوى بجلسات المحكمة على النحو الثابت بمحاضرها ، وبجلسة ٢٠١١/٥/١٤ قدم الحاضر عن الشركة المدعية مذكرة بدفاعه صمم فيها على طلباته الواردة بصحيفة الدعوى ، وفيها قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة ٢٠١١/٩/١١ مع التصريح بالاطلاع وتقديم ومذكرات خلال شهر ، حيث اودع الحاضر عن الشركة المدعية مذكرة بدفاعه صمم فيها طلباته الواردة بصحيفة الدعوى ، وفيها قرر مد أجل النطق بالحكم لجلسة اليوم لاتمام المداولة ، وبذلك الجلسة قررت المحكمة اعادة الدعوى للمرافعة لتغيير التشكيل ، ثم قررت حجزها للحكم آخر الجلسة ، حيث صدر الحكم وأودعت مسودته المشتملة على منطوقه وأسبابه لدى النطق به

وشيدت المحكمة حكمها المطعون فيه استناداً الى أن سبق صدور قرار من الهيئة المدعى عليها في يناير ٢٠٠٨ برفض طلب شركة هولسم البلجيكية بالزام الشركة المدعية بتقديم عرض شراء إجباري فإن الأوراق قد خلت من بيان الاسباب التي ارتكزت اليها الهيئة في رفضها الطلب المشار اليه حتى يتسنى إعمال الرقابة القضائية عليه وبحثه وصولاً إلى حقيقة السبب في هذا الرفض . غير ان الشركة تستحوذ على نسبة (٥٣٪) من أسهم شركة لافارج للأسمنت مصر ، ومن ثم فقد توافرت إحدى حالات الإلزام بتقديم عرض شراء إجباري ، فضلاً عن التزامها بتقديم عرض الشراء الإجباري خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ الاستحواذ على ثلث رأس المال المقررة بالمادة ٣٥٣ من اللائحة ، بالإضافة الى أنه وفقاً للمادة ٣٥٥ من اللائحة يكون لمن تقدم بعرض شراء إجباري تقديم عرض شراء آخر خلال الستة أشهر التالية لتقديم العرض الاصلي بما يعني ان رفض عرض الشراء الإجباري ليس سبباً لمنع تقديم عروض أخرى ومن ثم يكون ما استندت اليه الشركة المدعية من سبق صدور قرار من الهيئة المدعى عليها برفض طلب شركة هولسم البلجيكية لإزام الشركة المدعية بتقديم عرض شراء إجباري يتعارض مع والمبادئ والأهداف المقررة بالمادتين (٣٢٧، ٣٢٨) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ المشار اليهما، الأمر الذي لا يمكن الاعتداد بذلك كمبرر لإلغاء القرار المطعون فيه

- وحيث انه عن السبب الذي اوردته الشركة المدعية في معرض بيان أسبابها لاقامة هذه الدعوى من تعذر أو استحالة تقييم الأسهم لأغراض عرض الشراء الإجباري ، فذلك مردود عليه بان الشركة المدعية ذاتها قد أوردت في تظلمها المؤرخ في ٢٠١٠/٦/١٣ المقدم الى رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية ان قيمة أسهم لافارج للأسمنت مصر تمثل ٦٪ من قيمة الصفقة كلها ، وغني عن هذا البيان أنه لا يمكن تحديد هذه النسبة من قيمة الصفقة إلا إذا كان يوجد بيان لقيمة السهم والتي تمكنت الشركة على أساسه من تحديد هذه النسبة ، ومن ثم يكون هذا السبب الذي أوردته الشركة المدعية غير قائم على سند صحيح خليفاً بالرفض ، الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك القضاء برفض الدعوى

ثم خلصت المحكمة الى حكمها المسطر بصدور هذا التقرير

وإذ لم يلق ذلك الحكم قبولاً لدى الطاعن فأقام طعنه المائل ناعياً علي الحكم **بعدة أسباب**

السبب الأول : مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه والتفاته عن بطلان القرار المطعون فيه لأكثر من وجه الوجه الاول : مخالفة القانون والاخلال بحق الدفاع بالتفاته عن بطلان قرار لجنة التظلمات الصادر في التظلم رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٠ لعدم اخطار الشركة الطاعنة ، حيث اقتصرت اللجنة على سماع نظر النزاع من وجهه نظر الشاكي فقط دون أن تُعني بالتحقق من إخطار أو سماع الشركة الطاعنة مما يعد اخلالاً بمبدأ المواجهه بما يبطل قرار اللجنة ويكفي لإلغائه

الوجه الثاني : بطلان قرار لجنة التظلمات لمخالفته لنهائية القرار الصادر برفض طلب شركة هولسم البلجيكية بإلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري ، باعتباره قرارا عينيا ينطبق على الواقعة الماثلة وبالتالي يسري على جميع المساهمين بغض النظر عن المركز القانوني عن أشخاص المساهمين

الوجه الثالث : خطأ الحكم المطعون فيه فيما ذهب اليه من ان سبق صدور قرار الهيئة المطعون ضدها برفض إلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري ليس سببا للمنع من تقديم عروض اخرى ، ذلك ان الحكم قد خلط بين الحق في تقديم عروض الشراء الاجباري وحالات الالتزام بتقديم عروض شراء إجباري ، خاصة ان المادة ٣٥٥ من اللائحة لا تنطبق على الدعوى الماثلة ، حيث ينطبق مجال اعمالها على حالة سبق تقديم عرض شراء إجباري بحيث يحظر على مقدم عرض الشراء الإجباري تقديم عرض آخر خلال مدة الستة أشهر التالية لتقديمه العرض الاول ، وهو امر منبب الصلة بالدعوى الماثلة

الوجه الرابع : خطأ الحكم المطعون فيه بإلزام الشركة الطاعنة ببيان الأسباب التي استندت اليها الهيئة المطعون ضدها عند اصدارها لقرارها برفض طلب شركة هولسم البلجيكية بإلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري لأن عبء الإثبات في هذه الحالة يقع على عاتق الهيئة المطعون ضدها .

والسبب الثاني : فساد الاستدلال بمخالفة الثابت بالأوراق فيما استند اليه الحكم المطعون فيه من القول بأن شركة لافارج الفرنسية استحوذت على ما نسبته ٥٣٪ من أسهم الشركة المصرية للأسمنت فذلك مردود عليه من عدة أوجه

الوجه الاول : عدم انطباق المادتين ٣٥٣ / أ ، ٣٥٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ على الصفة موضوع الدعوى لأن أسهم LCE (المصرية للأسمنت) لم تكن محلا للتعامل أصلا ، ذلك ان شرط انطباق المادتين المشار اليهما حصول استحواذ على ثلث رأس المال أو حقوق التصويت في الشركة المعنية ولم يشر النص الى ما اذا كان الاستحواذ مباشرة او بطريق غير مباشرة ، حيث يتضح ان نص المادة ٣٥٤ قصد منه المشرع حالات الاستحواذ الفعلي ولم يتعرض للاستحواذ الحكمي ذلك ان ربط سعر الشراء الإجباري بأعلى سعر تم دفعه في عرض شراء سابق خلال الاثني عشر شهرا السابقة على تقديم العرض المعني أي بخصوص ذات الشركة ، ولو أراد المشرع ان يتم تطبيق عرض الشراء الإجباري على الاستحواذ الحكمي لكان عليه أن يجبر المتعاملين عند شراء الشركة القابضة أن يفردوا قيمة مستقلة للشركة التابعة في طلب اعادة النظر في قيمة أسهم الشركة التابعة كنسبة من قيمة الصفقة الإجمالية ذلك ان الشركة الطاعنة قد اتفقت ~~على~~ مع شركة اوراسكوم للانشاء والصناعة على شراء ١٠٠٪ من اسهم OBMH أي ان الشركة الطاعنة كانت معنية بشراء OBMH والتي كانت تمتلك ما نسبته ٥٣٪ من الشركة المصرية للأسمنت ، وأسهم المصرية للأسمنت لا تمثل من إجمالي ما تملكه OBMH ما لا يزيد عن ٦٪ وفقا لتقدير لافارج الفرنسية SA أي ان أسهم الشركة المصرية للأسمنت لا تدخل في التعامل بصورة مباشرة أو غير مباشرة بل تمثل الدرجة الثالثة في سهم الملكية ويتعين عدم اغفال الشخصية القانونية لشركة OBMH التي تم التعامل على أسهمها واعتبارا ان التعامل تم على أسهم لافارج للأسمنت مصر

الوجه الثاني : أن الأمر كان ليتغير لو كانت OBMH لا غرض لها او نشاط سوى تملك الأسهم وهو لا ينطبق على الحالة الماثلة لأن الشركة المشار اليها تملك اغلبية الأسهم في ١٦ شركة اخرى ولا تعدو أسهم المصرية للأسمنت سوى جزء يسير من أصولها ولا تشكل جزءا أساسيا منها

السبب الثالث : مخالفة القانون والفساد في الاستدلال في القول بان قرار الهيئة المطعون عليه يتعارض مع الاهداف والمبادئ المقررة بالمادتين ٣٢٧ ، ٣٢٨ من اللائحة التنفيذية ذلك أن واقعة شراء لافارج SA لما نسبته ١٠٠٪ من اسهم OBMH لم يترتب عليه ضرر للأقلية من المساهمين لأن هذه الصفقة لم يترتب عليها بذاتها تغيير في نسبة توزيع الاسهم

السبب الرابع : عدم وجود سعر للتنفيذ يؤكد خطأ الحكم المطعون فيه لأن هذا السعر ليس سعرا تعاقديا وإنما كان بمحض إرادة الشركة الطاعنة

ثم اختتمت الشركة الطاعنة صحيفة الطعن بما تقدم من طلبات

الرأي القانوني

صالح

ومن حيث أن الشركة الطاعنة تطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وفي الموضوع بالغاء والقضاء مجدداً بالغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلزام الهيئة المطعون ضدها المصروفات عن درجتي التقاضي

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٢٠١١/١١/١٩ ، وأودع تقرير الطعن فيه بتاريخ ٢٠١٢/١/١٤ ، فإن الطعن يكون قد تم خلال الميعاد القانوني المقرر بموجب نص المادة ٤٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. وإذ استوفى الطعن سائر أوضاعه الشكلية الأخرى المقررة قانوناً ، فمن ثم يتعين التقرير بقبوله شكلاً .

ومن حيث أن البحث في موضوع الطعن يغني عن البحث في شقه العاجل وحيث إن المادة الأولى من قرار وزير الاستثمار رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٧ بتعديل بعض أحكام اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ الصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ تنص على أن :

" يضاف إلى اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ باب جديد بعنوان "الباب الثاني عشر" المرفق بهذا القرار تحت عنوان "عروض الشراء بقصد الاستحواذ" ويبدأ بالمادة رقم (٣٢٥) وينتهي بالمادة رقم (٣٥٨)" ، وقد ألغى قرار وزير الاستثمار رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٧ المشار إليه المواد (٥٩) و (٦٠) و (٦١) و (٦١ مكرراً "١") و (٦١ مكرراً "٢") و (٦١ مكرراً "٣") و (٦١ مكرراً "٤") و (٦١ مكرراً "٥") و (٦٢) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ وحلت محلهم مواد الباب الثاني عشر المشار إليه. وقد انتظم المشرع أحكام الباب الثاني عشر (عروض الشراء بقصد الاستحواذ) في سبعة فصول تضمنت الأحكام العامة ، والتزامات الأشخاص المعنية بالعرض خلال المرحلة السابقة على تقديم عرض الشراء ، والاستحواذ على الأسهم من خلال عمليات السوق المفتوح ، والإجراءات التنفيذية ومتطلبات الإفصاح الخاصة بعرض الشراء ، والرقابة على عمليات عروض الشراء ، وعروض الشراء الإجبارية ، ثم حماية حقوق الأقلية من خلال عروض الشراء .

وحيث إنه وعن النصوص الحاكمة لعروض الشراء بقصد الاستحواذ ، وبالقدر اللازم لما يقتضيه حدود النزاع ، فإن المادة (٣٢٥ - نطاق التطبيق) تنص على أن " تسرى أحكام هذا الباب على عروض شراء الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم في الشركات المقيدة ببورصات الأوراق المالية في مصر. كما تسرى أحكامه على عروض شراء الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم في الشركات المصرية التي طرحت أسهماً لها في اكتتاب عام أو من خلال طرح عام في سوق التداول ولو لم تكن مقيدة بالبورصة. وللهيئة وفقاً للضوابط التي يضعها مجلس إدارتها استثناء الشركات الأجنبية المقيدة بإحدى بورصات الأوراق المالية في مصر من الأحكام المنصوص عليها في هذا الباب شريطة أن تكون هذه الشركات خاضعة لرقابة إحدى الجهات المماثلة للهيئة لدى بورصة المنشأ المقيدة بها أوراقها المالية " . ونصت المادة (٣٢٦ - تعريفات) على أن " يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعنى المبين قرين كل

منها : "

فعرفت (عرض الشراء) بأنه " العرض المطروح على مالكي الأوراق المالية محل العرض سواء كان مقابل الشراء نقدياً أو مبادلة بأوراق مالية أخرى أو عرضاً مختلطاً ، وسواء كان العرض إجبارياً أو اختياريّاً " وعرفت (السيطرة الفعلية) بأنها هي " كل وضع أو اتفاق أو ملكية لأسهم أو حصص أياً كانت نسبتها تؤدي إلى التحكم في تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو في القرارات الصادرة منه أو من الجمعيات العامة للشركة المعنية " .

وعرفت (الأشخاص المرتبطة) بأنهم " الأشخاص الذين يجمع بينهم اتفاق بغرض الاستحواذ أو السيطرة الفعلية على إحدى الشركات الخاضعة لأحكام هذا الباب سواء كان هذا الاتفاق مكتوباً أو غير مكتوب. ويعد من الأشخاص المرتبطة الأشخاص الطبيعيين وأي من أقاربهم حتى الدرجة الثانية ، والأشخاص الاعتبارية والكيانات والاتحادات والروابط والتجمعات المالية المكونة من شخصين أو أكثر التي تكون غالبية أسهم أو حصص إحداهما مملوكة مباشرة أو بطريق غير مباشر للطرف الآخر أو يكون مالكاها شخصاً واحداً .

كما يعد من الأشخاص المرتبطة بالأشخاص الخاضعون للسيطرة الفعلية لشخص آخر " .
وعرفت (العمليات) بأنها " - شراء الأسهم أو السندات القابلة للتحويل إلى أسهم.
- ترتيب أية حقوق على الأسهم أو السندات القابلة للتحويل إلى أسهم بما في ذلك عمليات خيار الشراء والبيع، وإجراء أية تعديلات عليها.
- الاكتتاب أو التنازل عن حق الاكتتاب في أية أسهم أو سندات قابلة للتحويل إلى أسهم
- ممارسة حق تحويل السندات القابلة للتحويل إلى أسهم.
- مبادلة الأسهم بأوراق مالية أو مديونيات.
- أية عمليات أخرى قد تؤدي إلى زيادة أو تخفيض نسبة ملكية الأسهم في الشركة المستهدفة بالعرض " .
كما عرفت (مقدم العرض) بأنه " كل شخص يتقدم بعرض شراء وفقاً لأحكام هذا الباب " . وعرفت (الشركة المستهدفة بالعرض) بأنها " الشركة المصدرة للأوراق المالية محل عرض الشراء " .
وعرفت (الأشخاص المعنية بالعرض) بأنها هي "مقدم العرض والشركة المستهدفة بالعرض والمستشارون المستقلون والمرتبطون والأشخاص المرتبطة ومديروهم وأعضاء مجالس إدارتهم بحسب الأحوال" .

ونصت الفقرة الرابعة من المادة (٣٢٦) ذاتها على أنه " وتسرى أية التزامات أو قيود على الأشخاص المخاطبين بأحكام هذا الباب على الأشخاص المرتبطة ما لم يقتض سياق النص غير ذلك. كما يعتد بالأشخاص المرتبطة في احتساب نسب التملك الموجبة لعروض الشراء الإجباري أو أية التزامات أخرى لأغراض هذا الباب ما لم يقتض سياق النص غير ذلك" .

ونصت المادة (٣٢٧ - أهداف هذا الباب) على أن " تهدف الأحكام الواردة بهذا الباب إلى ما يلي:
أ- إرساء مبدأ الشفافية الكاملة بما يتفق مع أحكام القوانين واللوائح السارية، وأفضل الممارسات العالمية في هذا الشأن.

ب- حصول مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء والأشخاص المعنية بالعرض على المعلومات الكافية والفرصة المناسبة والتوقيت الملائم لتقييم عرض الشراء واتخاذ القرار الاستثماري بناء على ذلك.
ج- مراعاة المساواة وتكافؤ الفرص فيما بين مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء، وكذلك فيما بين الأشخاص المعنية بالعرض.

د- حظر التلاعب في أسعار أسهم الشركة المستهدفة بالعرض ، وتلافى اضطراب السوق وتعارض المصالح واستغلال المعلومات الداخلية.

هـ - مراعاة مصالح الشركة المستهدفة بالعرض، وعدم المساس بأعمالها ومباشرة أنشطتها" . ونصت المادة (٣٢٨ - مبادئ عامة) على أنه " على الأشخاص المعنية بالعرض الالتزام بمبادئ المنافسة وحرية تقديم العروض والمزايدة عليها، ومراعاة المساواة في معاملة مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء .

وعلى مجلس إدارة الشركة المستهدفة بالعرض مراعاة تحقيق مصلحة الشركة، والامتناع عن أي عمل من شأنه أن يقيد أو يحول بين مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء وتقييمها وفقاً لأسس التقييم السليمة.

ويجب أن يستهدف عرض الشراء الإجباري جميع الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم.
وإذا كان عرض الشراء الإجباري بطريق المبادلة أو عرضاً مختلطاً وجب أن يتضمن الخيار لمالكي الأوراق المالية محل العرض في المبادلة أو الحصول على الثمن نقداً .

وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة (٣٥٤) يجب أن يكون عرض الشراء الإجباري غير معلق على شرط. ومع ذلك ، في حالة عرض الشراء من خلال مبادلة أسهم سيتم إصدارها من خلال إجراءات زيادة رأس المال ، ويجب أن يكون العرض معلقاً على شرط موافقة الشركة المعنية على إصدار تلك الأسهم، وأن يكون ذلك واضحاً عند الإعلان عن عرض الشراء" .

وحيث إن الفصل السادس من الباب الثاني عشر من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المشار إليها قد نظم (عروض الشراء الإجبارية) ، فنصت المادة (٣٥٣ - حالات الالتزام بشراء جميع أسهم الشركة المستهدفة بالعرض والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم) على أنه "يجب على كل شخص استحوذ أو يرغب في الاستحواذ - بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة - على ثلث رأس المال أو ثلث حقوق التصويت في

الشركة المعنية أن يقوم بإخطار الهيئة، وتقديم مشروع عرض لشراء جميع الأوراق المالية التي تشكل جزءاً من رأس المال أو حقوق التصويت والسندات التي تخول حائزها الحق في تملك جزء منه.
ومع عدم الإخلال بأحكام المادة (٣٣٠)، يجب تقديم عرض الشراء الإجمالي خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ الاستحواذ على ثلث رأس المال أو حقوق التصويت بحسب الأحوال.
ويجوز للهيئة بصفة مؤقتة إعفاء من تجاوزت ملكيته في رأس المال أو حقوق التصويت الثلث من تقديم عرض الشراء الإجمالي، شريطة ألا تزيد نسبة التجاوز على ٣٪، وأن يقوم بالتصرف في الزيادة خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ الاستحواذ عليها. ولا تخول الأسهم محل التجاوز لصاحبها حقوقاً في التصويت خلال المدة المشار إليها.

ويسرى الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري على كل شخص يستحوذ بمفرده أو من خلال أشخاص مرتبطة على أكثر من ثلث رأس المال أو حقوق التصويت ولا يتجاوز نصف رأس المال أو حقوق التصويت إذا قام خلال اثني عشر شهراً متتالية بزيادة النسبة التي يملكها في الشركة المعنية بما يتجاوز ٢٪ على الأكثر من رأس المال أو حقوق التصويت. ومع ذلك يسرى الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري عليه إذا زادت نسبة ما يملكه في أي وقت على نصف رأس المال أو حقوق التصويت.

ويسرى الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري على كل شخص يستحوذ بمفرده أو من خلال أشخاص مرتبطة على أكثر من نصف رأس المال أو حقوق التصويت ولا يتجاوز ثلاثة أرباع رأس المال أو حقوق التصويت إذا قام خلال اثني عشر شهراً متتالية بزيادة النسبة التي يملكها في الشركة المعنية بما يتجاوز ٢٪ على الأكثر من رأس المال أو حقوق التصويت. ومع ذلك يسرى الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري عليه إذا زادت نسبة ما يملكه في أي وقت على ثلاثة أرباع رأس المال أو حقوق التصويت.

ونصت المادة (٣٥٤) - مضمون عرض الشراء الإجمالي وشروط صحته) على أنه " لا يجوز أن يقل سعر عرض الشراء الإجمالي عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الأشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الإثني عشر شهراً السابقة على تقديم عرض الشراء المعنى.

ويجب أن يكون عرض الشراء الإجمالي باتاً غير معلق على شرط. ومع ذلك يجوز للهيئة متى وجدت أسباباً جدية وبما لا يتعارض مع أهداف هذا الباب والمبادئ العامة المبينة في المادتين (٣٢٧) و (٣٢٨) أن توافق على أن يكون إتمام عرض الشراء الإجمالي معلقاً على شرط تملك ٧٥ ٪ من رأس المال أو حقوق التصويت في حالات الاستحواذ بقصد الاندماج، أو ٥١ ٪ من رأس المال أو حقوق التصويت في غير ذلك من الحالات

ونصت المادة (٣٥٥) - مدة الحظر على تقديم عروض شراء لاحقة) على أنه " في حالة تقديم عرض شراء إجباري طبقاً لأحكام هذا الفصل، فإنه يحظر على مقدمه تقديم عرض شراء آخر خلال الستة أشهر التالية لتقديم العرض الأصلي. ومع ذلك يجوز للهيئة متى وجدت أسباباً جدية تقدرها وبما لا يتعارض مع الأهداف والمبادئ الواردة بالمادتين (٣٢٧) و (٣٢٨) أن توافق على قيام مقدم عرض الشراء الإجمالي بتقديم عرض شراء جديد خلال مدة الحظر المذكورة".

ونظمت المادة (٣٥٦) - الاستثناءات من الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري) فنصت على أنه " يجوز للهيئة أن تستثنى الحالات التالية من الخضوع للالتزام بتقديم عرض شراء إجباري : "

وحيث إن الاستفادة مما تقدم أن الباب الثاني عشر من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال قد نظم أحكام عروض الشراء على النحو السالف بيانه ، ويبين من مجمل أحكامه وما هو متعارف عليه في النظم المقارنة أن نظام العروض هو " آلية قانونية تسمح لمشروع ما بزيادة حصته المالية في سوق نشاط محدد ، وذلك عن طريق الاستحواذ على جزء من رأس مال المشروعات العاملة في مجال هذا النشاط ، وهو ما يتم بوسيلة تقديم عروض شراء أسهم تلك الشركات " ، ومن ثم فإن المقصود بعرض الشراء على مقتضى حكم التعريف الوارد بالمادة (٣٢٦) سالفه البيان هو العرض الذي يوجهه شخص غالباً ما يكون شركة - ترغب أو يجب عليها السيطرة على الشركة المراد شراء أسهمها بصورة علنية - إلى مساهمي شركة محددة ، يعرض عليهم بموجبه شراء أو مبادلة كل الأسهم التي يملكونها أو جزء منها ، ومن المستقر أن عروض الشراء تعد وسيلة لإجراء التركيزات الاقتصادية فيما بين المشروعات ، وأداة فعالة لسرعة إعادة هيكلة المشروعات بصفة

عامة ، وهو نظام يستهدف وفقاً لحكم المادتين (٣٢٧) و (٣٢٨) من اللائحة التنفيذية للقانون تحقيق أكبر قدر من الشفافية (Transparence) في سوق الأوراق المالية وأفضل الممارسات الدولية ، وذلك بما يفرضه من ضرورة إفصاح مقدم العرض عن نواياه وخططه المستقبلية بالنسبة للشركة المستهدفة بعد نجاح العرض ، وكذا إفصاح مجلس الإدارة عن كل تفاصيل العرض للمساهمين في الشركة ، فضلاً عن ضمان مراعاة المساواة وتكافؤ الفرص فيما بين مالكي الأوراق المالية محل عرض الشراء ، وكذلك فيما بين الأشخاص المعنية بالعرض ، لما استوجبت أحكام اللائحة التنفيذية سالفه البيان من ضرورة أن يكون العرض مقدماً لكل المساهمين وليس مقصوراً على بعضهم دون البعض ، وأن تتحقق المساواة على مستوى السعر بوجوب الشراء بسعر موحد دون التمييز بين المساهمين في السعر ، كما يجب أن تتحقق المساواة على مستوى المعلومات بحصول مالكي الأوراق محل عرض الشراء والأشخاص المعنية بالعرض على المعلومات الكافية والفرصة المناسبة والتوقيت الملائم لتقييم عرض الشراء واتخاذ القرار الاستثماري بطريقة تكفل للمساهمين إجراء الموازنة ما بين الفوائد التي عساها تعود عليهم من جراء البيع ، وتلك العائدة عليهم من جراء رفض البيع ، وكذلك بما يفرضه من حظر للتلاعب في أسعار أسهم الشركة المستهدفة بالعرض لتلافي اضطرابات السوق وتعارض وتضارب المصالح ، وعلى ذلك فإن عرض الشراء - اختياريًا كان أم إجباريًا - إنما يهدف في جوهره إلى تنشيط البورصة على أساس حاصله أن سعر تداول السهم المراد شراؤه لا يعكس قيمته الحقيقية باعتبار أن السعر المقدم لشراء السهم إنما يكون أعلى من سعر تداوله في البورصة ، الأمر الذي من شأنه أن يخلق نوعاً من الطلب على الأسهم المستهدفة بالعرض سواء من خلال عروض شراء منافسة أو من خلال عمليات السوق المفتوحة ، وهو تنشيط يعكس على الاقتصاد القومي بقطاعاته المختلفة ، فضلاً عما تحدثه عروض الشراء من تغيير في تركيبة المساهمين الذي يستتبع تغييراً في تشكيل وتركيب مجلس الإدارة بما يدفع إلى المزيد من التطوير للشركات المستقرة ، وتيسير عمليات تقويم أو إنهاء الشركات المتعثرة مالياً

Redressement des Societes عن طريق أسلوب إعادة الهيكلة **Restructuration** .

وحيث إنه وعن طبيعة ونوع عرض الشراء محل الدعوى وموقعه من الأنواع المختلفة لعروض الشراء ، فإنه من المقرر أن عروض الشراء تنقسم وتتنوع بالنظر إلى المقابل الذي يدفع نظير تملك الأسهم محل العرض إلى عروض شراء عامة نقدية (OPA) يقوم فيها مقدم العرض بإبداء رغبته علناً للمساهمين في الشركة المستهدفة بالالتزام غير القابل للرجوع فيه ، كقاعدة عامة ، بالاستحواذ على ما يوافقون على بيعه مما يملكونه من أسهم في إطار العرض ، مقابل مبلغ نقدي ، وعروض شراء بالمبادلة (OPE) يكون فيها مقابل الاستحواذ أسهم تتم مبادلتها بأسهم الشركة المستهدفة بالعرض ، ثم عروض شراء تخييرية فيها يترك مقدم العرض للمساهمين في الشركة المستهدفة حرية الاختيار في الحصول على مقابل التنازل عما يملكونه من أسهم إما في صورة أسهم أو بمقابل نقدي أو الاثنان معاً ، كما تنقسم وتتعدد عروض الشراء بالنظر إلى مدى التزام مقدم العرض بتقديم العرض إلى عروض الشراء الاختيارية **optional purchase offers** وعروض الشراء الإجبارية **compulsory purchase offers** ، وقد مايز المشرع المصري بين النوعين الأخيرين على النحو السالف بيانه بأحكام الباب الثاني عشر من اللائحة التنفيذية للقانون ، والمستفاد منه أنه بينما يكون تقديم عروض الشراء الاختيارية بمحض إرادة واختيار مقدم العرض ، فإن عروض الشراء الإجبارية إنما تفرض على مقدمها بموجب أحكام القانون واللائحة وفيها يتوارى ويتضاءل دور وإرادة مقدم العرض سواء فيما يتعلق بعدد الأسهم التي يلتزم بتقديم عرض الشراء الإجباري عنه أو السلطة النهائية في تحديد السعر الذي تحكمه رقابة السلطة المختصة وفقاً لما يخولها القانون من سلطات للرقابة على عمليات عروض الشراء ، كما أنه من حيث الغرض المتوخى من العرض فبينما يكون الهدف من عروض الشراء الاختيارية هو الاستحواذ على عدد معين من الأسهم يتيح السيطرة على الشركة المستهدفة في إطار من الشفافية والمساواة فيما بين المساهمين المخاطبين بالعرض ، يكون الهدف من عروض الشراء الإجبارية هو ، فضلاً عن الاستحواذ للسيطرة ، إقامة وضمان نوع من المساواة بين المساهمين من الأقلية في الشركات المقيدة بالبورصة ، ومن ثم فإن عروض الشراء الإجبارية إنما تقوم على التزام المساهم الذي تتجاوز ملكيته حداً معيناً من أسهم الشركة التي لها حق التصويت وفقاً لأحكام المادة ٣٥٣ من اللائحة التنفيذية للقانون سالفه البيان بتقديم عرض شراء إجباري لما تبقى من أسهم مملوكة للمساهمين الآخرين في الشركة المستهدفة ، وهذا الإلزام ولن كان يخالف

مبدأ حرية التعاقد ، إلا أنه إجبار يستهدف حماية الأقلية من المساهمين على ألا يجبروا على الانصياع إلى قرارات تحقق مصالح الأغلبية ، كما أنه من ناحية أخرى إجبار يستهدف كذلك مصلحة مقدم العرض بإفصاح المجال أمامه لإكمال سيطرته على الشركة المستهدفة لتطبيق التطوير وتحقيق الخطط المستقبلية ، وهو إجبار يتلافى بالدرجة الأولى ظاهرة تجميع أسهم الشركة المستهدفة من خلال عمليات شراء لأسهمها بأسعار متفاوتة على فترات زمنية متعاقبة إخلالاً بمبدأ المساواة فيما بين المساهمين في الشركة المستهدفة حالما لا تتم عروض الشراء الإجبارية إلا بسعر واحد يتعين فيه دوماً ألا يقل عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الأشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الاثني عشر شهراً السابقة على تقديم عرض الشراء المعني (المواد ٣٥٣ والفقرة الأولى من المادة ٣٥٤ من اللائحة سالفه البيان) ، وترتيباً على ذلك فإن عرض الشراء الإجباري محل هذه الدعوى والصادر بشأنه القرار المطعون فيه هو عرض شراء إجباري وفقاً للقانون ولائحته التنفيذية أيأ كان الجدل الذي ثار بين أطراف الدعوى حول مدى وجوبه سواء وفقاً لبنود اتفاق المساهمين أو وفقاً للأسباب المبينة بحكم التحكيم ، فضلاً عن التعامل الذي جري بشأن عروض الاستحواذ الأربعة المقدمة للهيئة المدعى عليها والتي تمت على أساس من كونها عروض شراء إجبارية وفقاً لأحكام قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية.

وحيث إنه وعن حالات وجوب تقديم عروض الشراء الإجبارية وفقاً لما سلف بيانه من نصوص فإن مفاد حكم المادة ٣٥٣ من اللائحة أنه يجب تقديم عرض شراء إجباري لجميع أسهم الشركة المستهدفة بالعرض متى توفرت أحد الحالات التالية :

الحالة الأولى - حالة كل شخص يستحوذ أو يرغب في الاستحواذ - بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة - على ثلث رأس المال أو ثلث حقوق التصويت. (الفقرات الأولى والثانية والثالثة من المادة ٣٥٣ من اللائحة المشار إليها).

وفي هذه الحالة يلتزم الشخص بإخطار الهيئة وتقديم عرض لشراء جميع الأوراق المالية التي تشكل جزءاً من رأس المال أو حقوق التصويت والسندات التي تخول حائزها الحق في تملك جزء منه.

الحالة الثانية - حالة كل شخص يستحوذ - بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة - على أكثر من ثلث رأس المال أو حقوق التصويت ولا يتجاوز نصف رأس المال أو حقوق التصويت ، إذا قام اثني عشر شهراً متتالية بزيادة النسبة التي يملكها في الشركة المعنية بما لا يتجاوز (٢٪) على الأكثر من رأس المال أو حقوق التصويت. (الفقرة الرابعة من المادة ٣٥٣ من اللائحة ذاتها).

ويستهدف المشرع من تقرير هذه الحالة بالزام الشخص بتقديم عرض شراء إجباري الحيلولة بينه وبين طريق تجميع الأسهم من البورصة بموجب عمليات السوق المفتوحة حماية للأقلية من المساهمين ومنعاً للإضرار بهم ودفعاً لإهدار مبدأ المساواة فيما بين المساهمين في الشركة المستهدفة.

الحالة الثالثة - حالة كل شخص يستحوذ - بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة - على أكثر من نصف رأس المال أو حقوق التصويت ولا يتجاوز ثلاثة أرباع رأس المال أو حقوق التصويت ، إذا قام خلال اثني عشر شهراً متتالية بزيادة النسبة التي يمتلكها في الشركة المعنية بما لا يتجاوز (٢٠%) على الأكثر من رأس المال أو حقوق التصويت. ويسري ذات الالتزام إذا زادت نسبة ما يمتلكه الشخص في أي وقت على ثلاثة أرباع رأس المال أو حقوق التصويت. (الفقرة الخامسة من المادة ٣٥٣ من اللائحة ذاتها).

وحيث إنه وعن الشروط التي أوجب المشرع توفرها في عرض الشراء الإجباري ، فإن المشرع قد حدد في المادتين ٣٥٣ و ٣٥٤ من اللائحة تلك الشروط في أربعة شروط :

١ - أن يستهدف عرض الشراء الإجباري ، كمبدأ عام ، كل الأوراق المالية المتبقية التي تشكل جزءاً من رأس المال أو حقوق التصويت والسندات التي تخول حائزها الحق في تملك جزء من رأس المال. (الفقرة الأولى من المادة ٣٥٣ من اللائحة).

٢ - أن يكون عرض الشراء الإجباري باتاً غير معلق على شرط ، بالألا يشترط مقدم العرض الإجباري حداً أو كمية محددة من الأوراق المالية التي تقدم إليه في إطار العرض ، أو يعلق إفصاحه عن نواياه وخطته المستقبلية على شروط من شأنها جعل الإفصاح كأن لم يكن ، ولا يكون الاستثناء إلا في حالة حدتها اللائحة بشرط عدم التعارض مع أهداف الباب الثاني عشر من اللائحة والمبادئ المبينة بالمادتين (٣٢٧) و

(٣٢٨) منها المتعلقة بالشفافية والمساواة وعدم التلاعب في الأسعار أو إهدار مصالح الشركة المستهدفة. (المادة ٣٥٤ من اللائحة).

٣ - ألا يقل سعر عرض الشراء الإجباري عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الأشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الاثنى عشر شهراً السابقة على تقديم عرض الشراء المعني . (الفقرة الأولى من المادة ٣٥٤ من اللائحة).

٤ - ألا يقوم من تقدم بعرض شراء إجباري بتقديم عرض شراء آخر خلال الستة أشهر التالية لتقديم العرض الأصلي ، إلا إذا أجازت ذلك الهيئة بشرط توفر الأسباب الجدية التي تقدرها تحت رقابة القضاء ، وألا يتعارض عرض الشراء الجديد مع أهداف الباب الثاني عشر من اللائحة والمبادئ المبينة بالمادتين (٣٢٧) و (٣٢٨) منها المتعلقة بالشفافية والمساواة وعدم التلاعب في الأسعار أو إهدار مصالح الشركة المستهدفة . (المادة ٣٥٥ من اللائحة).

٥ - أن يقدم عرض الشراء الإجباري خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ الاستحواذ على ثلث رأس المال أو حقوق التصويت بحسب الأحوال . (الفقرة الثانية من المادة ٣٥٣ من اللائحة).

٦ - ألا يكون مقدم عرض الشراء الإجباري قد تجاوزت ملكيته الثلث من رأس المال أو حقوق التصويت في الشركة المستهدفة تجاوزاً مؤقتاً مآله الزوال بعد فترة وجيزة من الزمن. (الفقرة الثالثة من المادة ٣٥٣ من اللائحة).

يراجع حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٢١٤٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠١٠/١/١٣

ومن حيث انه بالتطبيق على النزاع المائل ولما كان الثابت من الأوراق ان الشركة الطاعنة قامت في بداية عام ٢٠٠٨ بشراء ١٠٠٪ من اسهم شركة اوراسكوم بيلدنجز ماتيريالز هولدنجز (OBMH) - الشركة القابضة - والتي كانت تمتلك شركات لتصنيع الاسمنت في عدد من الدول ومن بينها الشركة المصرية للأسمنت (ECC) التي عرفت فيما بعد بشركة لافارج للأسمنت مصر LCE وكانت قيمة مساهمة الشركة القابضة فيها ٥٣٪ في حين كانت قيمة مساهمة شركة هولسم البلجيكية ٤٣,٧٪ ، وكانت قيمة مساهمة المطعون ضده الثاني فيها ٤٪ ، الأمر الذي حدا بشركة هولسم البلجيكية الى التقدم بشكوى الى الهيئة العامة للرقابة المالية لإلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري لكامل أسهم الشركة المصرية للأسمنت استناد الى احكام الفصل السادس من الباب الثاني عشر من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المشار إليها ، حيث رفضت الهيئة المذكورة طلب إلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري لكامل أسهم الشركة المصرية للأسمنت وكان ذلك في غضون عام ٢٠٠٨ ، وفي غضون شهر فبراير ٢٠١٠ تقدم المطعون ضده الثاني بشكوى الى الهيئة المذكورة يطالب الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري بات وغير مشروع لشراء حصة الأقلية في الشركة محل الدعوى ، حيث قررت الهيئة المطعون ضدها بموجب كتابها المؤرخ في ٢٠١٠/٥/٣١ إلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري بات وغير مشروع لحصة الأقلية ، الامر الذي حدا بالشركة الطاعنة الى التظلم من القرار المشار اليه بتاريخ ٢٠١٠/٦/١٦ ، حيث انتهت الهيئة الى قبول التظلم ورفض طلب إلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري واعتبار كتاب الهيئة المؤرخ في ٢٠١٠/٥/٣١ المشار اليه كان لم يكن ، مما حدا بالمطعون ضده الثاني الى التظلم الى لجنة التظلمات بالهيئة المذكورة والمنصوص عليه في المادة ٥٠ من قانون رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ ، والتي قررت بتاريخ ٢٠١٠/٨/١٦ بقبول التظلم وبإلغاء القرار المتظلم منه مع ما يترتب على ذلك من آثار بما يعني الإلتزام بما ورد بكتاب الهيئة المؤرخ في ٢٠١٠/٥/٣١ مرة اخرى وبالتالي إلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري .

ومن حيث انه عن نعي الشركة الطاعنة من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والاخلال بحق الدفاع بالتفاته عن بطلان قرار لجنة التظلمات الصادر في التظلم رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٠ ، واستندت الشركة الطاعنة الى ان لجنة التظلمات الموجودة بالهيئة - على نحو ما استرشدت به من احكام المحكمة الإدارية العليا بالنسبة للجان القضائية - تعد ذات اختصاص قضائي بالتالي فإن عدم التحقق من عدم اخطار الشركة الطاعنة ، والاقتصار على سماع نظر النزاع من وجهه نظر الشاكي فقط دون أن تُعني بالتحقق من إخطار أو سماع الشركة الطاعنة مما يعد اخلالاً بمبدأ المواجهه بما يبطل قرار اللجنة ويكفي لإلغائه ، فذلك دفع غير سديد

ومردود عليه ان المادة ٥٠ من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ - الواردة بالفصل الخامس من القانون المشار اليه تحت عنوان (تسوية المنازعات) - تنص على ان " تشكل بقرار من الوزير لجنة التظلمات برئاسة احد نواب رئيس مجلس الدولة وعضوية اثنين من مستشاري مجلس الدولة يختارهم المجلس واحد شاغلي وظائف مستوى الإدارة العليا بالهيئة يختاره رئيسها واحد ذوي الخبرة يختاره الوزير . وتنص المادة ٢٠٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه على ان " يكون التظلم من القرارات الإدارية التي تصدر من الوزير أو الهيئة طبقاً لأحكام القانون وهذه اللائحة والقرارات الصادرة تنفيذاً لها امام لجنة التظلمات المنصوص عليها في المادة ٥٠ من القانون ، وفيما لم يرد به نص خاص في القانون يكون التظلم امام اللجنة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار صاحب الشأن بالقرار او علمه به . ولا تسري القرارات الإدارية الصادرة من الهيئة إعمالاً لحكم المادة رقم ٣٠ من القانون قبل انقضاء مواعيد التظلم المنصوص عليها في المادة ٣٢ من القانون المشار اليه أو البت فيه....."

ومن حيث أن اللجنة المذكورة على نحو ما تقدم لا تعدو ان تكون لجنة إدارية ناط بها القانون مهمة الفصل في التظلمات التي يقدمها اصحاب الشأن من القرارات الإدارية الصادرة من الوزير المختص أو من هيئة الرقابة المالية طبقاً لأحكام القانون سالف الذكر ولائحته التنفيذية باعتبار ان اللجوء اليها يمثل مرحلة اولية قصد بها إعادة النظر في اختلاف وجهتي النظر بين الطرفين قبل الالتجاء الى التقاضي ، بحسبان ان ما يصدر عنها لا يعدو ان يكون قراراً ادارياً نهائياً قابلاً للتنفيذ وليس حكماً قضائياً ، وبالتالي فإن عدم مراعاة الإجراءات المتعلقة بإخطار الشركة او سماع دفاعها وإن كان من شأنه المساس بحقوق ذوي الشأن في ابداء ما يعن لهم لتسوية النزاع امامها ، إلا ان ما تصدره اللجنة من قرارات ادارية نهائية إنما يكون على نحو ما اسلفنا من قبيل تسوية النزاعات والتي لا ترقى الى حد الحيلولة بين ذوي الشأن وبين اللجوء الى التقاضي ، ودون تقييد القضاء وهو ينظر النزاع متى عرض عليه فيما انتهت اليه من قرارات .

ومن حيث أنه عن نعي الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته لأحكام القانون استناداً الى بطلان قرار لجنة التظلمات لمخالفته لنهائية القرار الصادر برفض طلب شركة هولسم البلجيكية والمقدم في غضون يناير ٢٠٠٨ بإلزام الشركة الطاعنة بتقديم عرض شراء إجباري ، باعتباره قراراً عينياً ينطبق على الواقعة الماثلة وبالتالي يسري على جميع المساهمين بغض النظر عن المركز القانوني عن أشخاص المساهمين فهو نعي غير سديد ذلك ان المادة (٣٢٦ - تعريفات) قد نصت على أنه " يقصد ب(عرض الشراء) بأنه " العرض المطروح على مالكي الأوراق المالية محل العرض سواء كان مقابل الشراء نقدياً أو مبادلة بأوراق مالية أخرى أو عرضاً مختلطاً، وسواء كان العرض إجبارياً أو اختيارياً "

كما عرفت (مقدم العرض) بأنه " كل شخص يتقدم بعرض شراء وفقاً لأحكام هذا الباب". وعرفت (الشركة المستهدفة بالعرض) بأنها "الشركة المصدرة للأوراق المالية محل عرض الشراء " . وعرفت (الأشخاص المعنية بالعرض) بأنها هي "مقدم العرض والشركة المستهدفة بالعرض والمستشارون المستقلون والمرتبطون والأشخاص المرتبطة ومديروهم وأعضاء مجالس إدارتهم بحسب الأحوال " .

وبالتالي فإن يتعين الإشارة الى ان المقصود بمقدم العرض من اللائحة المشار اليها إنما ينصرف الى الشركة الطاعنة - باعتبار انها صاحبة السيطرة الفعلية على شركة مصر للأسمنت استناداً الى ان نسبتها تؤدي إلى التحكم في تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو في القرارات الصادرة منه أو من الجمعيات العامة لشركة مصر للأسمنت - متى ابدت رغبتها في تقديم عرض شراء إجباري ، دون ان يمتد ذلك الى كلا من شركة هولسم البلجيكية او المطعون ضده الثاني باعتبارهما ضمن (الأشخاص المعنية بالعرض) ، وبالتالي فإن القرار الإداري الصادر من هيئة الرقابة المالية برفض الطلب المقدم من شركة هولسم البلجيكية في غضون عام ٢٠٠٨ لا يحول دون قيام احد مساهمي الأقلية في التقدم بطلب آخر بل لا يحول أيضاً دون قيام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري للاستحواذ على باقي أسهم الأقلية ، الأمر الذي مفاده ان القرار المشار اليه لا يقيد الهيئة المطعون ضدها في النظر في الطلبات المقدمة من أي من مساهمي الأقلية لإلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري ، خاصة ان حقيقة الطلب المقدم من مساهمي الأقلية الى الهيئة المطعون ضدها إنما يعد في حقيقته التماساً لقيام الهيئة بدورها بإلزام الشركة الطاعنة بالقيام بالإلتزام الواجب عليها بتقديم مشروع عرض شراء إجباري متى تجاوزت نسبتها ثلث رأس المال او حقوق التصويت ،

والقول بغير ذلك معناه تقييد الهيئة المطعون ضدها مما يصعب عليها الجمود في إصدارها لقراراتها وهو ما يتنافى مع المرونة الواجب توافرها وهي بصدد القيام بأعمالها نتيجة التغير السريع واليومي في معطيات السوق بالإضافة الى ان ذلك من شأنه ان يؤدي الى نتيجة مؤداها تأييد القرار الصادر من الهيئة على الرغم من أنه اللائحة المذكورة قد حظرت على مقدم عرض الشراء الإجباري - الذي تم رفض طلبه - التقدم بعروض أخرى خلال مدة ستة أشهر التالية لرفض عرضه الأول ، الامر الذي يكون معه قيام الهيئة بالنظر في طلب المطعون ضده الثاني وإصدارها لقرارها المطعون فيه في ٢٠١٠/٥/٣١ بالمخالفة لما انتهى اليه قرارها في يناير ٢٠٠٨ انما يكون مما رخصه لها المشرع ،

بالإضافة الى أنه وفقا للمادة ٣٥٥ من اللائحة يكون لمن تقدم بعرض شراء إجباري تقديم عرض شراء آخر خلال الستة أشهر التالية لتقديم العرض الاصلي بما يعني ان رفض عرض الشراء الإجباري ليس سببا لمنع تقديم عروض أخرى ومن ثم يكون ما استندت اليه الشركة المدعية من سبق صدور قرار من الهيئة المدعى عليها برفض طلب شركة هولسم البلجيكية إلزام الشركة المدعية بتقديم عرض شراء إجباري يتعارض مع والمبادئ والأهداف المقررة بالمادتين (٣٢٧، ٣٢٨) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ المشار اليهما، الأمر الذي لا يمكن الاعتداد بذلك كمبرر لإلغاء القرار المطعون فيه ليكون ما اورده الشركة الطاعنة في هذا الصدد على غير سند من القانون او الواقع متعينا الالتفات عنه ومن حيث انه عن نعي الشركة الطاعنة من عدم انطباق المادتين ٣٥٣ / أ ، ٣٥٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ على الصفة موضوع الدعوى لأن أسهم LCE (المصرية للأسمنت) لم تكن محلا للتعامل أصلا ، ذلك ان شرط انطباق المادتين المشار اليهما حصول استحواذ على ثلث رأس المال أو حقوق التصويت في الشركة المعنية ولم يشر النص الى ما اذا كان الاستحواذ مباشرة او بطريق غير مباشرة ، حيث يتضح ان نص المادة ٣٥٤ قصد منه المشرع حالات الاستحواذ الفعلي ولم يتعرض للاستحواذ الحكمي ذلك ان ربط سعر الشراء الإجباري بأعلى سعر تم دفعه في عرض شراء سابق خلال الاثني عشر شهرا السابقة على تقديم العرض المعني أي بخصوص ذات الشركة ، ولو أراد المشرع ان يتم تطبيق عرض الشراء الإجباري على الاستحواذ الحكمي لكان عليه أن يجبر المتعاملين عند شراء الشركة القابضة أن يردوا قيمة مستقلة للشركة التابعة في طلب اعادة النظر في قيمة أسهم الشركة التابعة كنسبة من قيمة الصفقة الإجمالية ذلك ان الشركة الطاعنة قد اتفقت مع شركة اوراسكوم للانشاء والصناعة على شراء ١٠٠٪ من اسهم OBMH أي ان الشركة الطاعنة كانت معنية بشراء OBMH والتي كانت تمتلك ما نسبته ٥٣٪ من الشركة المصرية للأسمنت ، وأسهم المصرية للأسمنت لا تمثل من إجمالي ما تملكه OBMH ما لا يزيد عن ٦٪ وفقا لتقدير لافارج الفرنسية SA أي ان أسهم الشركة المصرية للأسمنت لا تدخل في التعامل بصورة مباشرة أو غير مباشرة بل تمثل الدرجة الثالثة في سهم الملكية ويتعين عدم اغفال الشخصية القانونية لشركة OBMH التي تم التعامل على أسهمها واعتبارا ان التعامل تم على أسهم لافارج للأسمنت مصر ، أن الأمر كان ليتغير لو كانت OBMH لا غرض لها او نشاط سوى تملك الأسهم وهو لا ينطبق على الحالة الماثلة لأن الشركة المشار اليها تملك اغلبية الأسهم في ١٦ شركة اخرى ولا تعدو أسهم المصرية للأسمنت سوى جزء يسير من أصولها ولا تشكل جزءا أساسيا منها فذلك نعي غير سديد

ذلك ان المشرع وهو بصدد تحديد حالات الاستحواذ لم يفرق بين الاستحواذ الفعلي او الحكمي او الاستحواذ المباشر أو الغير مباشر ، ولو اراد ذلك ما اعوزه النص ، ، ذلك ان أسهم الشركة المصرية للأسمنت وإن كانت لا تدخل في التعامل بصورة مباشرة بل تمثل الدرجة الثالثة في سهم الملكية فإن قيام الشركة الطاعنة بشراء ١٠٠٪ من أسهم OBMH التي كانت تمتلك ٥٣٪ من المصرية للأسمنت ، إنما يعد في حقيقته امتلاكا لكافة أسهمها في المصرية للأسمنت وإن كان ذلك بطريق غير مباشر ، ودون ان ينال من ذلك من حقيقة انتقال ملكية قيم الأسهم التي كانت تمتلكها OBMH الى الشركة الطاعنة نتيجة الصفقة المشار اليها خاصة ان تملك شركة OBMH لحصة ٥٣٪ من الشركة المصرية للأسمنت لا يحول دون انطباق المادتين ٣٥٣ / أ ، ٣٥٤ المشار اليهما بغض النظر عن ان شركة OBMH لا غرض لها او نشاط سوى تملك الأسهم من عدمه خاصة انها تفرقة لم يتناولها القانون محل التطبيق او لائحته التنفيذية ،

- وحيث انه عن السبب الذي اورده الشركة الطاعنة في معرض بيان أسبابها لاقامة هذه الدعوى من

سجده

تعذر أو استحالة تقييم الأسهم لأغراض عرض الشراء الإجباري ، فذلك مردود عليه بان الشركة الطاعنة ذاتها قد أوردت في تظلمها المؤرخ في ٢٠١٠/٦/١٣ المقدم الى رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية ان قيمة أسهم لافارج للأسمنت مصر تمثل ٦٪ من قيمة الصفقة كلها ، وغني عن هذا البيان أنه لا يمكن تحديد هذه النسبة من قيمة الصفقة إلا إذا كان يوجد بيان لقيمة السهم والتي تمكنت الشركة على أساسه من تحديد هذه النسبة ، ومن ثم يكون هذا السبب الذي أوردته الشركة الطاعنة غير قائم على سند صحيح خليقا بالرفض .

وحيث ان المادة (٣٥٣) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المشار إليها قد نظمت (عروض الشراء الإجبارية) ، حيث أوجبت على كل شخص استحوز أو يرغب في الاستحواذ - بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة - على ثلث رأس المال أو ثلث حقوق التصويت في الشركة المعنية أن يقوم بإخطار الهيئة، وتقديم مشروع عرض لشراء جميع الأوراق المالية التي تشكل جزءاً من رأس المال أو حقوق التصويت والسندات التي تخول حائزها الحق في تملك جزء منه . ، وحيث ان الشركة الطاعنة قد استحوزت بالفعل على ما نسبته ٥٣٪ من قيمة أسهم الشركة المصرية للأسمنت أي ما يزيد على نصف رأس المال من الشركة المصرية للأسمنت ، الامر الذي يتوافر معه مناط الحكم الواردة بنص المادة ٣٥٣ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المشار إليها ، ويكون القرار المطعون فيه بإلزام الشركة الطاعنة بتقديم مشروع عرض شراء إجباري لأسهم الشركة المصرية للأسمنت قد وافق صحيح حكم القانون والواقع ويكون الطعن عليه على غير سند متعينا للتقرير برفضه

وحيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ذات النتيجة فإنه يكون قد صدر موافقا لصحيح حكم القانون والواقع ويكون الطعن عليه على غير سند خليقا بالرفض متعينا للتقرير برفضه

ومن حيث إن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات.

فلهذه الأسباب

نري الحكم: بعد اعلان المطعون ضدهما بالطعن المائل على النحو المقرر قانونا بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الشركة الطاعنة المصروفات:

مفوض الدولة ورئيس الدائرة
المستشار/ سراج الدين عبد الحافظ
نائب رئيس مجلس الدولة

٢٠١٢
١١٢

المقرر
محمد شحاتة صبره
نائب / أكتوبر - ٢٠١٢