تأثير اندماج واستحواذ الشركات
على التحكيم
دراسة مقارنة بين القانون
المصري والانجليزى

احمد بغدادي رشدى احمد
كلية الحقوق - جامعة القاهرة
1445هـ- 2023م

مقدمة

أهمية البحث:

يشهد العالم ثورة كبيرة في النمو الاقتصادي، وما استتبعه من وجود تغييرات جذرية في المؤسسات والمشروعات الاقتصادية؛ حيث أضحى يتميَّز بظاهرة تَركُّز القوة الاقتصادية وتحوُّل الوحدات الاقتصادية من الوحدات الصغيرة إلى الوحدات الكبيرة، بحيث أصبح المشروع الكبير هو المحرك الفاعل للوصول إلى الوفورات التي تُحقِّق التقدم الاقتصادي في معظم دول العالم.

وتهدف ظاهرة التركُّز الاقتصادي إلى نقل سلطة الرقابة والسيطرة على مجموعة من المشروعات الاقتصادية إلى واحدة منها، تكون لها القدرة على فرض السياسة الاقتصادية على سائر المشروعات الداخلة في التركيز الاقتصادي، وقد ساهمت التكنولوجيا الحديثة بدور كبير في نشوء هذه الظاهرة؛ إذ ترتَّب على التقدم والتطور التكنولوجي السريع زيادة شعور المنشآت والمشروعات الصغيرة ومتوسطة الحجم بعجزها عن تحقيق آمالها إذا ظلَّت منفردة تتنافس فيما بينها، لذا أصبح السبيل الوحيد أمام هذه المشروعات هو تآلفها وتجمعها خشية أن تقضي عليها المشروعات الضخمة التي أصبحت تسيطر على قطاعات واسعة من الأنشطة الصناعية والتجارية؛ فسعت إلى التعاون في مختلف فروع الإنتاج، ونشأ عن تعاونها تكتُّلها في تجمُّعات اقتصادية تمتلك رؤوس أموال كبيرة، وتضم خبرات فنية وإدارية ممتازة، مكَّنتها من تحسين إنتاجها، وملاحقة التطورات الاقتصادية المستمرة.

هذا وقد ينشأ التركز الاقتصادي في مجال الشركات بوسائل متعددة؛ منها: الاندماج، والاستحواذ، والشركة القابضة، والترست، وغيرها من الوسائل القانونية والاقتصادية، بيد أنَّ أهم تلك الوسائل وأكثرها شيوعًا هما: الاندماج والاستحواذ[1]؛ وذلك يرجع لأسباب عدة.

---

[1] تُعتبر مصر سوقًا نشطة في مجال عمليات الاندماج والاستحواذ، ويظهر ذلك في ارتفاع قيمة صفقات الاندماج والاستحواذ بنحو 286٪ من 389 مليون دولار خلال عام 2017 إلى 1.5 مليار دولار في عام 2018، لتُسجل بعد ذلك 1.6 مليار دولار في 2019، وفقًا لمنتدى الاندماج والاستحواذ والاستثمار المباشر الذي تنظمه شركة "ميرجر ماركت"، وسجلت مصر ما تصل نسبته إلى 75.1% من قيمة صفقات الاندماج والاستحواذ بشمال أفريقيا

فنجد أنَّ الأوَّل؛ وهو الاندماج وما يترتب عليه من مزايا، ممَّا حفَّز سعي الشركات ذات النشاط المتشابه أو المتكامل إلى هذه الوسيلة، إما بهدف تحقيق معدلات إنتاجية أعلى، وإمَّا تحقيق نوع من الاحتكار في مباشرة النشاط الذي تزاوله، وإمَّا بقصد وضع حدٍّ للمنافسة بينها، أو بقصد تقليل النفقات لتخفيض تكاليف النشاط الذي تقوم به، وتوحيد سياسة الإنتاج وزيادة الائتمان ودعم القوة الاقتصادية للشركات الداخلة في الاندماج.

ونجد الثاني؛ وهو الاستحواذ وما يرتبط به من مزايا، من حيث سهولة إجرائه من قِبل الشركة الهادفة أو المساهمين فيها، من تحقيق السيطرة والاستحواذ على الشركة المستهدفة، في سبيل تحقيق أهداف تتقارب مع أهداف الاندماج؛ كتحقيق نوع من الاحتكار في السوق أو وضع حدٍّ للمنافسة، أو توحيد سياسة الإنتاج.. إلخ، مثلما قلنا عند الاندماج.

على جانب آخر تلجأ معظم الشركات في جل الأنظمة القانونية المعاصرة إلى التحكيم كوسيلة لفضِّ المنازعات التي تنشأ بينها؛ بحيث أصبح الوسيلة الأصلية والأساسية لفضِّ منازعاتهم تلك، وبالمقابل أضحى اللجوء إلى قضاء الدولة هو الاستثناء على الأصل العام، بل إنَّ التحكيم أصبح الوسيلة المثلى في منازعات التجارة الدولية، وخصوصًا منازعات الشركات الأجنبية ومتعددة الجنسيات مع ما يوفره من مزايا قِصر أجل التقاضي وسرعة إنجازه وسرية تحقيقه بين الأطراف، وهي مزايا لا تتوفَّر عند اللجوء لقضاء الدولة.

وتشريعيًّا يُنظَّم التحكيم في مصر –سواء الداخلي أو الدولي– في القانون رقم 27 لسنة 1994 الذي صدر تحت اسم قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، أما بالنسبة لإنجلترا فهي لها تاريخ طويل في التحكيم؛ إذ يعود تاريخ أول تقنين تحكيم بها إلى عام 1698، ثم صدر قانون تحكيم آخر عام 1889، ثم تلاه قانون عام 1950 الذي ظلَّ المصدر الرئيسي لقانون التحكيم حتى صدور القانون التحكيم الحالي لعام 1996، الذي دخل حيِّز التنفيذ في 31

و58.3% من حجم الصفقات في 2019، هذا مع الأخذ في الاعتبار أنَّ تفشي فيروس كورونا تسبَّب في إرجاء نحو 60% من إجمالي عدد الصفقات.
المصدر: مقال منشور على موقع جريدة economy plus me بعنوان: كيف أثَّرت جائحة "كورونا" على سوق الاندماجات والاستحواذات، منشور على الرابط التالي: https://economyplusme.com/37975/، آخر زيارة: 2023/9/12.

يناير 1997[1].

وانطلاقًا من استناد التحكيم –عند اللجوء إليه لفض المنازعات– على اتفاق التحكيم المبرم بين الأطراف المتنازعة، ومع قيام هذا الاتفاق على الأسس القانونية المتعارف عليها من أنَّ العقد شريعة المتعاقدين، وأنه لا يلزم غير عاقديه، ونسبية أثر العقد، علاوة على قيامه أيضًا على مبادئ خاصة به عُرِفت في جُلِّ الأنظمة التحكيمية في العالم؛ كمبدأ استقلال شرط التحكيم، ومبدأ نسبية اتفاق التحكيم، وشرط الكتابة لاتفاق التحكيم.

لذا فقد خرجت اجتهادات ودارت تساؤلات حول مدى إمكانية امتداد أثر اتفاق التحكيم إلى أشخاص لم تُوقِّع عليه من البداية، ومَن هم أطراف الاتفاق؟ ومَن يأخذ حكمهم؟ ومن هم الغير في اتفاق التحكيم؟ وهل يمكن أن يمتد أو ينتقل إلى طرف لم يُوقع عليه ولكنه انتقل إليه من سلفه؟ وغيرها من التساؤلات المشروعة في هذا الصدد.

على أنَّ الرابط بين تلك التساؤلات السابقة المتعلقة بالتحكيم وبين الاندماج والاستحواذ بين الشركات ينطلق من الفرضيات والإشكاليات التي يطرحها تنفيذ كلٍّ من العمليتين: الاندماج أو الاستحواذ، إذا كانتا تتعلقان بشركات أَبرمت اتفاقَ تحكيمٍ مع شركة أخرى، أو دخلت في ماراثون النزاع التحكيمي بالفعل، أو في حال إذا انتهى النزاع بصدور حكم تحكيمي لصالح إحدى الشركات المعنية أو ضدها، وهي فرضيات لا تخلو من ظهور بعض الإشكاليات، سوف نستعرضها في مضمار هذا البحث.

وإذا كان القاسم المشترك للتحكيم في كل الأنظمة القانونية هو انطلاقه من اتفاق التحكيم الذي أبرمته الأطراف، بحيث يكون هذا الاتفاق هو أداة وأساس اعتبار التحكيم والهيئة التي تُشكَّل بناءً على هذا الاتفاق بمثابة الحكم العدل بينهم، وصولًا لتسوية المنازعات التي نشبت بينهم.

في حين نجد أن الطبيعة القانونية للاندماج والاستحواذ قد تختلف من نظام قانوني إلى آخر حسب المدرسة القانونية التي ينتمي إليها، ونحن في نطاق هذا

---

[1] See, James Crawford, Continuity and Discontinuity in International Dispute Settlement: An Inaugural Lecture, 1 Journal of International Dispute Settlement, No. 1 (2010), p. 3, at p. 12.

البحث سوف نجعل المقارنة من جانبين؛ الأول: في استعراض أحكام الاندماج والاستحواذ بين القانون المصري الذي ينتمي لعائلة النظم اللاتينية، والقانون الإنجليزي الذي ينتمي إلى عائلة النظم الأنجلوسكسونية أو دول ما نسميها بنظم Common law، والثاني: في تأثير تلك القواعد على إجراءات التحكيم من بدايتها باتفاق التحكيم إلى نهايتها بصدور الحكم التحكيمي، على ضوء استعراض بعض الأحكام الواردة بقانون التحكيم المصري الصادر عام 1994 ومقارنتها بأحكام القانون الإنجليزي للتحكيم 1996، الذي يُعدُّ من القوانين المتفردة في التحكيم؛ حيث روعي أنْ يحاكي الأخير القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (الأونسيترال)، بل إنَّ البعض يرى أنَّ القانون الإنجليزي للتحكيم قد تفوق على القانون النموذجي؛ إذ جاء أكثر تفصيلًا في كثير من الأحكام[1].

فنجد في النظام اللاتيني والقانون المصري أنَّه يغلب على انتقال الحقوق والالتزامات بشكل عام عند إجراء الاندماج والاستحواذ: نظرية الخلافة، سواء أكانت عامة أم خاصة كأساس لانتقال الحقوق[2]، وهذا ما تُقرِّره صراحة نص المادة (132) من قانون الشركات رقم 159 لسنة 1981 في خصوص

---

[1] وتجدر الإشارة إلى أن إنجلترا لديها إرثٌ قانونيٌّ هائل تراكم عبر مئات السنين، فهو قديم قدم صدور تقنينات التحكيم في إنجلترا، وقد استخدم التحكيم في بريطانيا منذ القدم في المجالات الهندسية والتأمين والبيوع والتجارة البحرية، كما يعتبر مفضلًا عن اللجوء للقضاء، وتُعدُّ العاصمة البريطانية لندن أحد أبرز مراكز التجارة الدولية في العالم، وكثير من العقود الدولية تصاغ باللغة الإنجليزية، وكثيرًا ما يتم اختيار القانون الإنجليزي كقانون للتحكيم أو قانون واجب التطبيق، كما يكثر اختيار لندن كمقر للتحكيم في هذه العقود؛ لما يتمتع به هذا القانون من شهرة، ولإمكانية معرفة حكم القانون وما سيكون عليه حكم القضاء بدقة لو حدث نزاع وعرضت مسألة عليه.
ويتضمن قانون التحكيم الإنجليزي الحالي المبادئ القانونية التي ترسخت من أحكام القضاء عبر مئات السنوات، كما روعي في هذا القانون أن يكون سهل الصياغة ليُعزِّز مكانة إنجلترا كأحد أهم مراكز التحكيم حول العالم –وقد حدث-، كما جاء هذا القانون أكثر تفصيلاً عن قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم، كما تضمن كثيرًا من المبادئ القانونية التي لا نظير لها في قوانين التحكيم الأخرى، ويُضاف إلى ذلك أن قانون التحكيم الإنجليزي لا يفرق في أحكامه بين التحكيم الداخلي والدولي، مثل ما هو قائم في مصر. راجع في ذلك: د. زياد بن أحمد القرشي، حالات بطلان حكم التحكيم المتعلقة باتفاق التحكيم (دراسة تحليلية مقارنة بين نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي)، مجلة الحقوق، المجلد 11، العدد 1، السنة 2013، ص340.

[2] راجع: د. حسام الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015، ص503.

الاندماج؛ حيث تنص على: "تعتبر الشركة المندَمج فيها أو الشركة الناتجة عن الاندماج خلفًا للشركات المندمجة، وتحل محلها حلولًا قانونيًّا فيما لها وما عليها، وذلك في حدود ما اتفق عليه في عقد الاندماج مع عدم الإخلال بحقوق الدائنين"، على نحو ما سنعرضه تفصيلًا في جوانب البحث.

بالمقابل يغلب على القانون الإنجليزي نظرية الحوالة في انتقال الحقوق والالتزامات في سياق الإندماجيات والاستحواذات، وحيث إن القانون الإنجليزي يقوم على نظام السوابق القضائية؛ فلن يعدم من الأمثلة والقضايا التي عوَّلت على هذه النظرية في سوابقه القضائية؛ حيث نجد أن نظام الحوالة هو الأساس الذي عوَّل عليه مجلس اللوردات في إنجلترا وويلز في قضية البنك الوطني اليوناني ضد شركة ميتيليس National Bank of Greece and Athens S.A.And metliss[1]، التي سنعرض لها تفصيلًا في موضع لاحق من هذا البحث.

ولا شك أنَّ كلًّا من نظرية الخلافة ونظرية الحوالة تختلفان اختلافًا كليًّا في الأساس الذي تقوم عليه كلٌّ منهما وفي ترتيب الآثار القانونية المترتبة عليهما بالنسبة للأطراف المعنية، لا سيما على عمليات الاندماج والاستحواذ، وهذا الاختلاف سوف يؤثر بدوره على كيفية انتقال اتفاق التحكيم إلى الأطراف المعنية، سواء قبل حدوث الاندماج أو الاستحواذ أم بعد حدوثه، وتأثير ذلك على سير العملية التحكيمية وحتى صدور الحكم التحكيمي، وبعبارة أخرى: بحث مدى تأثير التكييف القانوني للاندماج والاستحواذ على التحكيم في جميع مراحله، بدءًا من الاتفاق ومرورًا بالإجراءات وانتهاءً بصدور الحكم التحكيمي وتنفيذه في مواجهة الأطراف المعنية.

اشكالية البحث:

تدور إشكالية البحث حول نقطة جوهرية أولية؛ مفادها: هل يجوز انتقال

---

(1) National Bank of Greece and Athens S.A. v. Metliss, [1957] A.C. 509, UKHL, Case explained *infra*.
متاح على الرابط التالي: https://vlex.co.uk/vid/metliss-v-national-bank-792626517 آخر زيارة: 2022/12/2.

أو مدُّ اتفاق التحكيم في سياق عمليات الاندماج أو الاستحواذ إلى أشخاص أو شركة لم تكن طرفًا في اتفاق التحكيم الذي أُبرم قبل إجراء أيٍّ من العمليتين السابقتين، ثم قبل ذلك تحديد من هم أطراف التحكيم، ومن هو الغير في اتفاق التحكيم الذي لا يمتد إليه الاتفاق؟

ثم ينطلق من هذه الإشكالية الرئيسية فرضيات وإشكاليات تتعلق بمدى جواز انتقال أو امتداد اتفاق التحكيم إلى أشخاص أخرى بصدد تنفيذ عمليات الاندماج والاستحواذ في الأحوال التي تكون فيها الشركات الداخلة فيهما قد اتفقت على التحكيم قبل تنفيذه، أو عاصر إنهاءَها لمنازعةٍ مع شركة أخرى عن طريق التحكيم تنفيذُ عملية اندماج أو استحواذ مع شركة أخرى، أو حدث بعد صدور الحكم التحكيمي إجراء اندماج بين شركتين أو أكثر، أو استحوذت شركة على شركة أخرى لم تكن طرفًا في النزاع التحكيمي.

خلاصة القول:

أن إشكالية البحث تدور حول تأثير حدوث الاندماج والاستحواذ على التحكيم في كلِّ مراحله الثلاث؛ بدءًا من اتفاق التحكيم، مرورًا بإجراءات التحكيم وسير المنازعة التحكيمية، وانتهاءً بصدور الحكم التحكيمي، في ضوء الطبيعة القانونية للاندماج والاستحواذ واختلاف تكييفهما القانوني في كلٍّ من النظام القانوني المصري والنظام القانوني الإنجليزي كأنظمة مقارنة يدور حولها البحث.

وانطلاقًا مما سبق فإنَّ البحث يحاول الإجابة على التساؤلات الآتية:

- هل تختلف الطبيعة القانونية للاندماج والاستحواذ في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي؟
- مدى تأثير هذه الطبيعة على اتفاق التحكيم المستقر على خصائصه في جل الأنظمة القانونية المعاصرة؟
- من هم أطراف اتفاق التحكيم، ومن يأخذ حكمهم، ومن هم الغير؟
- هل يجوز أن ينتقل اتفاق التحكيم إلى طرف لم يوقع عليه من البداية؟

- هل يجوز تصحيح أو تغيير شكل الدعوى التحكيمية إذا حدث الاندماج أو الاستحواذ بعد انطلاق المارثون التحكيمي بين أطرافه؟
- ما تأثير حدوث الاندماج والاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي من الهيئة المعنية على إمكانية تنفيذه بين الأطراف الجدد؟

منهج البحث:

نسير في هذا البحث على منهج علمي يقوم على الجمع بين المنهج التحليلي والمنهج المقارن: حيث يقوم بصفة أساسية على تحليل النصوص القانونية القائمة في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي، وبحث مدى توافر معالجة قانونية للفرضيات المطروحة في إشكالية البحث، وكذلك تحليل الأحكام القضائية الموجودة في كلا النظامين، في ضوء النصوص القانونية الحاكمة.

كما حاولنا معالجة فرضيات وإشكاليات البحث في ضوء اختلاف الطبيعة القانونية والتكييف القانوني لعمليتي الاندماج والاستحواذ في القانون المصري عن القانون الإنجليزي؛ وبالتالي وجود فوارق قانونية في آثار تلك العمليتين على التحكيم، سواء ابتداء بإبرام اتفاق التحكيم، أو مرورًا بإجراءاته أو انتهاءً بصدور حكم تحكيمي.

خطة البحث:

ارتأينا أن نقسم هذا البحث إلى فصلين أساسين، يسبقهما فصل تمهيدي، ثم يأتي في عجزه خاتمة بأهم النتائج والتوصيات؛ وذلك على النحو الآتي:

فصل تمهيدي: النظام القانوني للاندماج والاستحواذ.

المبحث الأول: ماهية الاندماج والاستحواذ.

المبحث الثاني: الآثار القانونية العامة للاندماج والاستحواذ.

الفصل الأول: تأثير الطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم على انتقاله في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ.

المبحث الأول: الخصائص المميزة لاتفاق التحكيم وأثرها على انتقاله في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ.

المبحث الثاني: التكيف القانوني للاندماج والاستحواذ وأثره على انتقاله في عمليات الاندماج والاستحواذ.

الفصل الثاني: تأثير حدوث الاندماج أو الاستحواذ بعد بدء إجراءات التحكيم وانتهائها.

المبحث الأول: أثر الاندماج أو الاستحواذ على إجراءات التحكيم.

المبحث الثاني: أثر تغير الأطراف بالاندماج أو الاستحواذ على **حكم التحكيم**.

فصل تمهيدي
النظام القانوني للاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

يُنظِّم التشريع المصري الاندماج في الباب الثالث من قانون الشركات رقم 159 لسنة 1981، الذي جاء تحت عنوان (الاندماج وتغيير شكل الشركة) في المواد من (130) إلى (135) مكررًا، وفي لائحته التنفيذية بشكل أكثر تفصيلًا، في حين تُنظَّم عمليات الاستحواذ ضمن نصوص اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، التي أُضيف باب كامل إليها؛ هو الباب الثاني عشر، الذي أُطلِق عليه اسم: "عروض الشراء بقصد الاستحواذ"[1].

وتجدر الإشارة إلى أنَّ قانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992 لم يُشر أو يتناول أيَّ تعريف للاستحواذ أو عروض الشراء بقصد الاستحواذ، بل عرَّفته اللائحة التنفيذية لأول مرة؛ حيث جاء أول ذكر للفظ الاستحواذ في نصوص هذه اللائحة التنفيذية، وذلك دون أن يرد أيُّ ذكر لهذا اللفظ ولا إشارة إليه أو إلى أحكامه في نصوص القانون ذاته، وهو وضع تشريعي غريب! ومنتقد؛ إذ إن المتعارف عليه قانونًا أنَّ دور اللائحة التنفيذية لأي قانون هو وضع نصوص تكون موضع التنفيذ، وبيان تفصيل ما أجمل فيه دون أن تتضمن نصوصًا تشريعية جديدة لم يرد ذكرها بتاتًا في القانون، ونتفق مع رأي في الفقه[2] يذهب إلى أنَّ هذا الوضع يُوصِم اللائحة –لا سيما نصوصها المتعلقة بالاستحواذ– بعدم المشروعية؛ لتنظيمها مراكز قانونية جديدة لم يرد ذكرها بالقانون.

بالمقابل نجد أن المشرع الإنجليزي قد نظَّم عمليات الاندماج والاستحواذ معًا في قانون الشركات الإنجليزي لسنة 2006، بالإضافة لنظام لندن للاندماج

---

(1) الباب الثاني عشر مضافٌ بقرار وزير الاستثمار رقم 12 لسنة 2007، الوقائع المصرية، العدد26 تابع(ب)، في: 2007/2/4.

(2) راجع: د. حسام رضا السيد، مسئولية المستحوذ على الشركة المساهمة(المفلسة وغير المفلسة)، دار النهضة العربية، 2016، ص6.

والاستحواذ (City Code on Takeovers and Mergers)، الذي ينطبق على عمليات الاستحواذ والاندماج في إنجلترا وويلز[1].

وسوف نُقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نعرض في الأول لماهية الاندماج والاستحواذ، ثم نستعرض في الثاني للآثار القانونية المترتبة عليهما.

[1] Brenda Hannigan, *Company Law*, Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 728; and Derek French, Stephen Mayson & Christopher Rayan, *Mayson, French & Ryan on Company Law*, 24th ed. Oxford University Press, Oxford, 2008, pp. 220-221.

المبحث الأول
ماهية الاندماج والاستحواذ

تقسيم:

سوف نقسم هذا المبحث بدوره إلى ثلاثة مطالب؛ على أن نعرض في الأول لمفهوم الاندماج وصوره وعناصره، وفي الثاني منها: لمفهوم الاستحواذ وعناصره، ثم نستعرض في المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لكلٍّ من الاندماج والاستحواذ.

المطلب الأول
مفهوم الاندماج وصوره وعناصره

تقسيم:

يجدر بنا تقسيم ذلك المطب إلى ثلاثة فروع؛ حيث نعرض في الأول: لمفهوم الاندماج، وفي الثاني: لصور الاندماج، وأخيرًا في الثالث نستعرض عناصر الاندماج؛ وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول
مفهوم الاندماج

يُعرَّف الاندماج في القانون المصري بأنه: "عقد بين شركتين أو أكثر قائمة قانونًا، تنضم بمقتضاه شركة أو أكثر إلى شركة أخرى، أو تمتزج شركتان على الأقل لتكوين شركة جديدة"، كما يعرف اندماج الشركات[1] بأنه: انضمام شركتين

---

[1] تجدر الإشارة إلى أن هناك فرقًا بين الدمج والاندماج؛ فدمج الشركات يعني قيام جهة معينة بدمج هذه الشركات، أما الاندماج فهو فعل مطاوع، يعني أن الشركات المعنية قد قررت الاندماج بنفسها دون تدخل أية جهة أخرى، وهو ما يتّفق مع الحقيقة؛ حيث إن الشركات هي التي تقرّر إبرام عقد الاندماج دون تدخُّل أية جهة أخرى، وهذا ما دعا بعض الفقهاء إلى القول بأن الدمج يحصل بنص القانون، ويطلق عليه الدمج الإجباري أو القسري، أما الاندماج فهو يحصل نتيجة للاتفاق الطوعي. راجع في ذلك: آلاء محمد فارس حماد، اندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة: دراسة مقارنة،

أو أكثر مع انقضاء إحداهما على الأقل[1]، كما يُعرِّفه البعض بأنه: عملية قانونية تتوحَّد بمقتضاها شركتان أو أكثر، ويتم هذا التوحُّد إمَّا عن طريق انصهار إحداهما في الأخرى، وإمَّا بمزجهما معًا في شركة جديدة تَحلُّ محلَّهما، ويُسمى التوحد في الحالة الأولى بالاندماج بطريق الضمِّ أو الابتلاع، ويُسمَّى في الحالة الثانية بالاندماج بطريق المزج[2].

ويتضح من هذه التعاريف أنه يترتب على الاندماج انقضاء الشخصية المعنوية لجميع الشركات الداخلة فيه، عدا الشركة الدامجة في حالة الاندماج بالضم، وتنتقل كافة حقوق الشركات المندمجة والتزاماتها وكذلك مساهموها أو شركاؤها إلى الشركة الدامجة أو الجديدة".

أمَّا عن مفهوم الاندماج "Merger" في القانون الإنجليزي: فنجد أنَّ المشرع الإنجليزي يأخذ بالاندماج في صورتَيْه: الضم والمزج؛ فالأول يتحقق في الحالة التي تنتقل فيها حقوق الشركة والتزاماتها إلى شركة أخرى، ويُسمَّى الاندماج بطريق الضم[3] (a merger by absorption)، فهو انقضاء للشركة المندمجة وانتقال حقوقها والتزاماتها للشركة الدامجة، التي تخلف الشركة المنضمة في كامل ذمَّتها المالية[4]، أما الثاني فهو يتحقق في الحالة التي تنتقل فيها حقوق والتزامات

رسالة ماجستير، إشراف: أ.د أمين دواس، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيروت، 2012، ص11.

(1) راجع: د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007، ص42، 47.

(2) راجع: د محمد فريد العريني، الشركات التجارية(المشروع التجاري بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال)، دار الجامعة الجديدة، 2019، ص413، بند 365.

(3) Companies Act 2006, C46, Sec. 904 (a) (UK), Mergers and merging companies "The scheme involves a merger where under the scheme- (a) the undertaking, property and liabilities of one or more public companies, including the company in respect of which the compromise or arrangement is proposed, are to be transferred to another existing public company (a "merger by absorption").

(4) References in this Part to "the merging companies" are-
(a) in relation to a merger by absorption, to the transferor and transferee companies;
(b) in relation to a merger by formation of a new company, to the transferor companies."

شركتين بعد انقضائهما إلى شركة أخرى جديدة تنشأ من أموال وأصول هذين الشركتين، ويُسمَّى الاندماج بطريق المزج (A merger by formation of a new company)، وهو أيضًا ما قرَّره القسم (904) من قانون الشركات الإنجليزي الصادر عام 2006[1]؛ فالمشرع الإنجليزي لم ينصَّ صراحة على زوال الشخصية المعنوية للشركات الداخلة في الاندماج، وإنما يتحقق نتيجة عمليات أو عوارض ألمَّت بالشركة ودفعتها إلى الاندماج؛ بحيث يتم ذلك دون دخول الشركة أو خوضها إجراءات التصفية without going into liquidation[2].

الفرع الثاني
صور الاندماج

يُقسِّم الفقه الاندماج لعدة صور، تختلف وفقًا لاختلاف زاوية النظر إليه؛ إذ قد يُنظر إلى الاندماج على أساس أغراض وغايات الشركات الداخلة فيه، فقد ينظر إليه من زاوية جنسية الشركات الداخلة فيه، أو ينظر إليه من زاوية تأثيره على شخصية الشركات، أو وفقًا لدور الإرادة فيه[3].

ولعلَّ أهم تقسيم لصور الاندماج من الناحية القانونية: هو ذلك الذي ينظر إليه من حيث تأثيره على شخصية الشركة أو الشركات الداخلة فيه، وهو الذي نودُّ التركيز عليه في هذا البحث دون الدخول في تفصيلات التقسيمات الأخرى للاندماج، فالرابط بين هذا التقسيم وبين التصرفات والعقود التي تُجريها الشركات الداخلة في الاندماج غير خافٍ على أحد؛ حيث يعتمد على بقاء الشخصية القانونية من عدمه لهذه الشركات؛ وبالتالي فهو يبحث في أهلية

---

(1) Companies Act 2006, C46 Sec. 904 (b)," the undertaking, property and liabilities of two or more public companies, including the company in respect of which the compromise or arrangement is proposed, are to be transferred to a new company, whether or not a public company, (a "merger by formation of a new company").
قانون الشركات الإنجليزي الصادر عام 2006، متاح على الرابط التالي: https://www.legislation.gov. uk/ukpga/2006/46/section/904، آخر زيارة: 25 /12/ 2022

(2) The process relating to mergers or divisions of companies ,Article published on this site https://www.slovensko.sk/en/life-situation/life-situation/_the-process-relating-to-merger/
آخر زيارة: 24 /10/ 2024.

(3) راجع في المزيد من صور الاندماج وأشكاله: آلاء محمد فارس حماد، مرجع سابق، ص25 وما بعدها.

الشركات المنقضية والشركات الجديدة في إبرام العقود والتصرفات أو الاستمرار في العقود التي أبرمتها سلفُها، وهو ما نود التركيز عليه في مضمار هذا البحث.

ويُقسَّم الاندماج من حيث تأثيره على شخصية الشركة أو الشركات الداخلة فيه إلى: الاندماج بطريق الضمِّ والاندماج بطريق المزج، وقد أخذت غالبية التشريعات بهذا التقسيم الثنائي للاندماج، وكذلك أشارت بعض التشريعات إلى إمكانية اندماج فروع ووكالات أجنبية في شركة وطنية، وفيما يلي سيتم بيان هذه الصور جميعها، وأثر الاندماج في كلٍّ منها على الشخصية المعنوية للشركة.

1- **الاندماج بطريق الضم**:

يتم الاندماج في هذه الحالة بأن تندمج شركة في شركة أخرى قائمة؛ بحيث تنقضي الشركة المندمجة نهائيًا، وتبقى الشركة الدامجة هي القائمة والمتمتعة وحدها بالشخصية المعنوية، وفي حال تم فصل الشركة المندمجة عن الشركة الدامجة عادت للشركة الأولى شخصيتها القانونية المستقلة عن الشركة الدامجة، وتصبح هي صاحبة الصفة في تمثيل حقوقها أمام القضاء، وهذا ما أكَّدته محكمة النقض المصرية عندما قررت أن:

"إدماج الشركات بطريق الضم، يترتب عليه –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– أنْ تنقضي الشركة المندمجة، وتُمحى شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية، وتحلُّ محلها الشركة الدامجة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وتخلفها في ذلك خلافة عامة، وتصبح هي الجهة التي تختصم وتخاصم في الحقوق والالتزامات"[1].

وحيث إنَّ هذه الصورة من الاندماج تستلزم فناء شركة على الأقل، فإنَّ ذلك يستلزم أيضًا تعديل نظام الشركة الباقية لزيادة رأسمالها بالقدر الذي

---

[1] الطعن رقم 2717 لسنة 67 ق، جلسة 2001/4/8، والطعن رقم 7797 لسنة 78 ق، جلسة 2010/1/14، منشور في مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية بعنوان: "موسوعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض في الشركات التجارية، إعداد: القاضي: إيهاب الضويني، والقاضي: إبراهيم أيوب، والقاضي: أحمد مختار، أعضاء المكتب الفني لمحكمة النقض، مراجعة وتنقيح: المستشار د. وائل راضي رئيس المجموعة التجارية بالمكتب الفني لمحكمة النقض، ص336.

يستوعب الحصص أو الأسهم الجديدة التي ستُعطى لمن كانوا شركاء أو مساهمين في الشركة المندمجة.

وتُعدُّ هذه الصورة من صور الاندماج هي الأكثر شيوعًا في العمل، ويعود السبب في ذلك إلى كون الشركتين المندمجتين ليستا على القدر نفسه من الأهمية الاقتصادية والقوة؛ فتبتلع الشركة الأقوى الشركة الأقلَّ قوةٍ، بالإضافة إلى أنَّ النوع الآخر –وهو الاندماج بطريق المزج وما يستلزمه من إنشاء شركة جديدة– يقتضي نفقات كبيرة ووقتًا أطول؛ فيجعل الكثيرين يعزفون عنه ويُفضلون الاندماج بالضم

وتجدر الإشارة إلى أنَّ الاندماج في هذه الحالة ينطوي علي حلٍّ للشركة المندمجة قبل الميعاد أو قبل انتهاء مدة الشركة، كما يُمثل في الوقت نفسه زيادة لرأس مال الشركة الدامجة، وبالتالي فيشترط لصحة القرار المرخَّص به: صدورُ قرار من الجمعية العامة غير العادية للمساهمين في كلا الشركتين الدامجة والمندمجة، وأن يصدر بأغلبية ثلاثة أرباع الأسهم الممثلة في الاجتماع[1].

2- الاندماج بطريق المزج:

يقوم الاندماج بطريق المزج على اتفاق بين شركتين أو أكثر على نقل موجودات والتزامات كلٍّ منهما إلى الشركة الجديدة، التي تنشأ نتيجةَ الاندماج على أنقاض الشركات المندمجة التي تنقضي شخصيتها المعنوية، وتزول بنشوء الشركة الجديدة.

وعلى ذلك فإنَّ الشخصية المعنوية للشركات المندمجة تنصهر مع بعضها البعض في هذه الحالة؛ لتظهر شخصية معنوية جديدة للشركة الجديدة الناتجة عن الاندماج التي تأسست من خلال عملية المزج، على أنه يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار في شأنها جميع قواعد التأسيس؛ فالشركات التي تتولَّد عن عملية الاندماج بطريق المزج ليست استمرارًا للشركات السابقة التي تعتبر منتهية بمجرد نشوء الأخيرة، بل هي تعتبر شركة جديدة من الناحية القانونية تَمرُّ بإجراءات تأسيس جديدة[2].

ويبدو أنَّ اتباع هذا الطريق في اندماج الشركات يكثر بين المشروعات أو

---

[1] راجع: د. فريد العريني، مرجع سابق، ص424.
[2] راجع: آلاء محمد فارس حماد، مرجع سابق، ص30.

الشركات المتقاربة في قدراتها المالية؛ حيث إن الاندماج بطريق المزج يؤدي غالبًا إلى تفادي الحساسية بين الشركات وكبار المستثمرين فيها؛ إذ يُعطَى المساهمون حقوقًا متساوية في الشركة الجديدة، وذلك في حق تولي الإدارة، وأيضًا المساواة في الحقوق المالية بين المساهمين[1].

وهديًا على ما سبق فإنَّ الفرق بين الاندماج بطريق الضمِّ والاندماج بطريق المزج يتجلَّى في: أنَّ الشخصية المعنوية تنتهي للشركة المندمجة وحدها في الاندماج بطريق الضم، وتبقى الشخصية المعنوية للشركة الدامجة، في حين أنَّ الاندماج بطريق المزج تنتهي فيه الشخصية المعنوية لكلتا الشركتين، أمَّا من ناحية الذمة المالية فنجد أن: الذمة المالية للشركة المندمجة تصبح ضمن الذمة المالية للشركة الدامجة في حالة الاندماج بطريق الضم، أمَّا في حالة المزج فتنشأ عنه ذمة مالية جديدة مكوَّنة من مجموع الذمم المالية التي كانت للشركات المندمجة.

وعلى إثر ذلك تنتقل الحقوق والالتزامات التي للشركة المندمجة بطريقة الضم إلى الشركة الدامجة، وأما في حالة المزج فإن الشركة الجديدة الناتجة عن الاندماج تصبح خلفًا لجميع الحقوق والالتزامات للشركات المندمجة.

وتجدر الإشارة إلى أنَّ الاندماج بالمزج أو الضم على هذا النحو قد يكون مزجًا، أو ضمًّا لشركات وطنية مع بعضها البعض، أو لشركات بعضها أجنبي وأخرى وطنية.

3- اندماج فروع ووكالات أجنبية في شركة وطنية:

يُقرُّ قانون الشركات المصري في المادة (130) منه هذه الصورة من صور الاندماج؛ حيث يسمح باندماج فروع الشركات والمنشآت والوكالات سواء أكانت مصرية أم أجنبية، بحيث تُكوِّن شركة مصرية جديدة، وتنقضي تلك الفروع والوكالات وتزول الشخصية الاعتبارية لكلٍّ منها.

غير أنه تعتبر هذه الصورة للاندماج استثناءً من الأصل العام، بل إن بعض الفقه[2] لا يعدها اندماجًا من الأساس، بل يُعدُّ نقلًا جزئيًّا للأصول من الشركة الأم إلى الشركة الدامجة؛ فالاندماج لا يكون إلا بين شركتين قائمتين

---

[1] المرجع السابق، ص31.

[2] راجع: د. فريد العريني، مرجع سابق، ص417، بند 370.

لكلٍّ منهما شخصيته المعنوية، وانصهار الفروع والوكالات والمنشآت في شركة قائمة لا يُعدُّ اندماجًا؛ لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية المستقلة عن الشركة التي يتبعها الفرع أو الوكالة، في حين أنَّ الاندماج بهذه الصورة يؤدي إلى انقضاء الشخصية المعنوية للفرع فقط، أما الشركة الأجنبية التي قدَّمت فرعها أو وكالتها ودمجتها مع الشركة الوطنية فتبقى محتفظة بشخصيتها المعنوية.

ونعتقد أنَّ الحكمة من تقرير المشرع لهذا النص، بتطبيق أحكام الاندماج على فروع الشركات الأجنبية خروجًا على الأصل العام الذي يستلزم ضرورة إجراء الاندماج بين شركات تتمتَّع بشخصية قانونية مستقلة؛ هو حرص المشرع المصري على توفير رأس المال، ورفد الاقتصاد الوطني بالمال والخبرة والمهارات، والاستفادة من إمكانيات وقدرات الآخرين، هذا من جانب.

وعلى جانب آخر: فإن الأثر المترتِّب على الاندماج وفق هذه الصورة هو انقضاء الشخصية المعنوية للفرع؛ فقد منح المشرع المصري الفروع والوكالات الأجنبية العاملة في مصر الشخصية المعنوية، وقررا أنه يتم انقضاؤها بمجرد إتمام إجراءات الاندماج فيما بينها، وهذا بحدِّ ذاته مهم؛ لأنه يسهل مقاضاتها داخل مصر، والتنفيذ على أموالها بوصفها أصيلة عما تقوم به من تصرفات.

وقد أكَّد القضاء المصري ذلك حين سمح بإثبات وجود فروع الشركات الأجنبية باعتبارها من مسائل الواقع التي يُستقل بتقديرها قاضي الموضوع؛ حيث قالت في أحد أحكامها: "واقعة وجود فرع للشركة الأجنبية في مصر، تعتبر من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع دون رقابة من محكمة النقض عليه في ذلك متى كان استخلاصه سائغًا ومستمدًّا من وقائع ثابتة في الأوراق، لمَّا كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص عدم وجود فرع للشركة الطاعنة في مصر، من غلق هذا الفرع بعد الاستيلاء على موجوداته، ومن إقرار الشركة نفسها في صحيفة افتتاح الدعوى؛ فإنه يكون قد طبَّق القانون تطبيقًا صحيحًا دون أن يشوبه القصور"[1].

(1) الطعن رقم 145 لسنة 36 ق، جلسة 10/ 12/ 1970، س 21، ع 2، ص121، منشور في مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة النقض في الشركات التجاري، مرجع سابق، ص110.

الفرع الثالث
عناصر الاندماج

أولاً: الاتفاق بين الشركات الداخلة في الاندماج:

يقتضي الاندماج الاتفاقَ بين الشركات الراغبة فيه؛ فالاندماج عبارة عن عقد يُبرم بين هذه الشركات، لذلك ينبغي مراعاة ما يستلزمه القانون من بيانات أو إجراءات في سبيل إتمامه، ومن تلك المستلزمات: الاتفاق على اسم الشركة وكيفية توزيع الحصص والأسهم بعد الاندماج، ومن يُوكل إليه حقُّ الإدارة وخلافه[1].

ويجب أن يكون الاندماج بين شركتين أو أكثر، ولكلٍّ منهما شخصية معنوية مستقلة ومتميزة عن أشخاص الشركاء فيها، وبذلك لا يعدُّ اندماجًا اتفاقُ تاجريْن على شراء أحدهما متجرَ الآخر؛ لأنه ليس للمحل التجاري أي شخصية معنوية، وإنما يُعد أداة يُمارِس من خلالها التاجر نشاطاته التجارية، وكذلك لا يعدُّ اندماجًا ابتلاعُ شركة مساهمة لشركة محاصَّة؛ لأنه ليس للشركة الأخيرة شخصية معنوية[2]، كما لا يُعدُّ اندماجًا الاتفاقُ بين شركة فقدت شخصيتها المعنوية بحلِّها مع شركة أخرى لها شخصية معنوية؛ لأن الاندماج كما تقدَّم ذكره يقتضي وجود شركتين قائمتين قانونًا على أقل تقدير، وفضلًا عن ذلك فإنَّ العملية التي تتضمن تأسيس شركة جديدة يتكوَّن رأسمالها من أصول شركة أخرى منقضية لا يعدُّ من قبيل الاندماج[3].

وإذا كانت القاعدة العامة أنَّ شكل الشركة لا يهم، فيستوي أن يكون الاندماج بين الشركات المندمجة والدامجة؛ حيث يقع بين شركات التضامن والتوصية البسيطة وذات المسؤولية المحدودة والعكس صحيح، إلَّا أنَّ المشرع المصري خرج على هذه القاعدة وتطلَّب أن تكون الشركة الدامجة شركةً مساهمة مصرية، ولا يهم بعد ذلك أن تكون الشركة المندمجة من الشكل القانوني ذاته أو من غيره؛ كشركات

---

(1) راجع: د. حسني المصري، مرجع سابق، ص230 وما بعدها.

(2) فهي شركة مستترة تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الربح والخسارة الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء، الذي يظهر أمام الغير ويُسمَّى بالشريك المحاص.

(3) راجع: خالد العازمي، الآثار القانونية لاندماج الشركات على حقوق الشركاء والدائنين، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 2004، ص28.

التضامن والتوصية البسيطة وذات المسؤولية المحدودة، وهذا ما نصَّ عليه المشرع في المادة (130) من القانون 1981؛ حيث ينص على: "... يجوز الترخيص لشركات المساهمة وشركه التوصية بنوعيها وشركات المسؤولية المحدودة وشركات الشخص الواحد وشركة التضامن، بالاندماج في شركة مساهمة مصرية، أو مع هذه الشركات وتكوين شركة مصرية جديدة"؛ وتطبيقًا لهذا النص يُصبح من المحظور أن تكون الشركة المندمجة شركة مساهمة إلَّا إذا كانت الشركة الدامجة من الشكل القانوني نفسه؛ أي شركة مساهمة، في حين أن الأشكال الأخرى للشركات التجارية لا يجوز لها أن تكون شركات دامجة، ويمكن أن تكون شركات مندمجة في شركة مساهمة[1].

ثانيا: انقضاء الشركة أو الشركات المندمجة:

لكي يتم الاندماج لا بدَّ أن تختفي الشركة أو الشركات المندمجة، ويترتب على ذلك إمَّا قيام شركة جديدة في حالة المزج، وإمَّا زيادة رأسمال الشركة الدامجة في عملية الضم؛ وعليه لا يعتبر اندماجًا ما يأتي:

- اكتتاب أو شراء شركة أو أكثر للأسهم في شركة مغايرة؛ حيث إن الشركات الأولى لا تعدو أن تكون مساهمة في رأسمال الأخيرة، شأنها في ذلك شأن أيّ مساهم آخر، وبالتالي تبقى لكلٍّ منها شخصيتها القانونية المستقلة.
- كذلك بالنسبة للشركات القابضة؛ حيث تبقى الشركة التابعة محتفظة بكيانها القانوني رغم أنها أحد أعضاء مجموعة واحدة تُسيطر عليها الشركة القابضة ماليًّا وإداريًّا؛ أي إنَّ ذلك لا يؤدي إلى زوال شخصية الشركة التابعة، بل تظلُّ هذه الأخيرة متمتِّعة بشخصية قانونية مستقلة.
- لا يُعتبر اندماجًا إذا اتحدت مجموعة شركات بنيَّة الالتزام وتنفيذ مشروع تجاري واحد، وهو ما يُطلِق عليه بعض الفقه: الشركة من خلق الواقع[2]، فهي تتمخَّض عن تصرف أشخاص يجمعون أموالهم وجهودهم لاستغلال مشروع ما، ويتصرفون في الواقع كشركاء دون أن يقصدوا أو يعبروا عن نيَّتهم لتكوين شركة؛ وذلك لأن غايتهم محدودة بعمل

---

[1] راجع: د. فريد العريني، مرجع سابق، ص415.

[2] راجع: د. سامي عبد الباقي محمد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2016، ص44.

واحد ينتهي بانتهائه، لذلك يبقى كل عضو محتفظًا بشخصيته المستقلة، ولا ينشأ عن هذا الاتحاد شخصية معنوية جديدة.

– وأخيرًا لا يعتبر اندماجًا إذا تغيَّر شكل الشركة من شركة تضامن إلى توصية بسيطة مثلًا، أو من توصية بالأسهم إلى مساهمة؛ لأنه تحوُّل فقط للشركة من شكل قانوني إلى شكل آخر؛ حيث إنه لم يتم به زيادة رأسمال شركة أخرى، وليس هناك شركة ثانية مع الشركة المتغيَّر شكلها القانوني، وكلُّ ما حصل هو تحديد جديد لمسؤولية الشركاء في الشركة، سواء في مواجهة الدائنين القدامى أو المستجدين، وتغير في مركز الشركاء القانوني بحسب الشكل الجديد للشركة.

وتجدر الإشارة إلى أنَّ الانقضاء هنا هو حلٌّ للشركة دون تصفيتها، فهو انقضاء بقوة القانون لا تمر فيه الشركة بمرحلة التصفية، فالأخيرة تقتضي حلَّ الشركة ومشاركة الشركاء فيها بصافي موجوداتها وأموالها في إنشاء شركة جديدة، وهو ما لا يحدث بصدد الاندماج الذي يترتب عليه الحل المُبْتَسر للشركات المندمجة، وهو يختلف عن الحلِّ المعتاد؛ فهو حل من نوع خاص لا يتبعه تصفية ولا قسمة وإنما تنتقل موجودات الشركة المندمجة واستمرار معاملاتها وتعاقداتها، ولكن من خلال واجهة جديدة هي الشركة الدامجة[1].

وفي القانون الإنجليزي: نجد أنَّ مسألة انقضاء الشركة المندمجة تختلف في إجراءاتها عن القانون المصري؛ فالاندماج أصلًا وفقًا لقانون الشركات الإنجليزي يتم عن طريق المحكمة التي تصدر بدورها أمرًا بالتصادق على قرار أو اتفاق الاندماج الصادر من الشركتين، ثم تأمر المحكمة بحل الشركة Winding up وتصفيتها[2]؛ ومن ثم فإنَّ الاندماج لا يؤدي إلى الانتقال التلقائي والمباشر لديون

---

[1] راجع: د. حسني المصري، مرجع سابق، ص158، وراجع أيضًا: د. فريد العريني، مرجع سابق، ص417، بند 371.

[2] H. Leigh Ffrench, *International Law of Take-overs and Mergers*, Quorum Books, Westport, 1986, p. 279; Also see The International Comparative Legal Guide to Mergers & Acquisitions 2019 13th Edition A practical cross-border insight into mergers and acquisitions A practical cross-border insight into mergers and acquisitions.

متاح على الرابط التالي:

الشركة المندمجة وحقوقها كما يُقرر القانون المصري.

وهديًا على ذلك؛ يتجلَّى لنا وجود اختلاف جوهري في الأساس القانوني لعملية الاندماج في كلٍّ من القانون المصري والإنجليزي، فالأول يُقرر انقضاء الشركات الداخلة فيه؛ أي إنه حلٌّ دون تصفية، في حين يقرر الثاني مرور الشركات الداخلة فيه بإجراءات مشابهة للتصفية، وسوف يترتب على ذلك نتائج قانونية مهمَّة سنعرضها لاحقًا.

ثالثاً: انتقال الذمة المالية للشركة المندمجة إلى الشركة القائمة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج:

يترتَّب على الاندماج انتقال كامل الذمة المالية للشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة أو المترتبة على الاندماج مقابل حصص أو أسهم، تعطيها الأخيرة إلى شركاء أو مساهمي الأولى، وهذا العنصر من أهم ما يُميز الاندماج القانوني للشركات عن غيره من الأشكال الأخرى لتغيُّر شكل الشركة؛ حيث تنتقل جميع أصول الشركة المندمجة وموجوداتها وديونها إلى الشركة الدامجة باعتبارها وحدة واحدة لا تقبل التجزئة؛ أي إنَّ حل الشركة وانقضاءها لا يمر بمرحلتين، بل بمرحلة واحدة يتم فيها انتهاء فوري، تنتقل معه الأصول والموجودات والالتزامات من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة، على أن يُراعى إعادة توزيع الحصص في الشركة الجديدة بين شركاء كلا الشركتين؛ أي يحدث مبادلة لأسهم الشركة الدامجة بأسهم الشركة المندمجة، حيث يعتبر الاندماج للشركة الدامجة بمثابة زيادة في رأس مالها، على أن يمرَّ قرار بزيادة رأس مال الشركة الدامجة بالإجراءات المتبعة وفقًا لقرارات الهيئة العامة للرقابة المالية، كما يُعدُّ الاندماج بطريق المزج بمثابة إنشاء شركة جديدة برأس مال جديد.

وعلى ذلك؛ لا يمكن أن يُعدَّ اندماجًا قيامُ شركة بتقديم جميع موجوداتها

Chrome xtension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.skadden.com//media/files/publications/2019/03/iclg_ma2019_global_ma_trends_2019.pdf آخر زيارة: 26 /9/ 2023.

إلى شركة أخرى مقابل سندات قرض صادرة عنها لا مقابل أسهم أو حصص[1]؛ لأن الاندماج يقتضي حصول الشركاء أو المساهمين على حصص أو أسهم في الشركة الدامجة أو الجديدة، وأما حصولهم على سندات قرض فيجعل منهم مجرد دائنين للشركة.

وفي القانون الإنجليزي: يرى بعض الفقه الإنجليزي[2]: أنَّه وفقًا لأحكام قانون الشركات لعام 2006 لا يحدث الانتقال التلقائي لذمم الشركات الداخلة في الاندماج أو انتقاله من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة على نحو ما يحدث بالقانون المصري، بل يتم الاندماج تحت إشراف وإدارة المحكمة المختصة[3]؛ حيث يسبقه دعوة الدائنين لتقديم المستندات الدالَّة على إثبات ديونهم، ويتم بعد ذلك انتقال حقوق والتزامات الشركة المندمجة إلى الدامجة خلال مدة تحددها المحكمة[4]، وفي خِضمِّ هذه الإجراءات يتم حلُّ الشركة

---

[1] راجع د. فريد العريني، مرجع سابق، ص420، بند 373.

[2] H. Leigh Ffrench, *op. cit*, p. 279 and Derek French, Stephen Christopher Rayan, *op. cit*, pp. 220-221. Mayson &

[3] Companies Act, 2006، C46, Sec. 939: "(2) Any such order that provides for the dissolution of the transferor company must fix the same date for the dissolution. (3) If it is necessary for the transferor company to take steps to ensure that the undertaking, property and liabilities are fully transferred, the court must fix a date, not later than six months after the date fixed under subsection (1), by which such steps must be taken. (4) In that case, the court may postpone the dissolution of the transferor company until that date. (5) The court may postpone or further postpone the date fixed under subsection (3) if it is satisfied that the steps mentioned cannot be completed by the date (or latest date) fixed under that subsection".

[4] Companies Act, 2006, C46, Sec. 938: "(1) The court may order a meeting of: (a) the members of an existing transferee company, or any class of them, or (b) the creditors of an existing transferee company, or any class of them, to be summoned in such manner as the court directs.

(2) An application for such an order may be made by (a): the company concerned, (b) a member or creditor of the company, or (c) if the company is being wound up, the liquidator, or (d) if the company is in administration, the postpone or further postpone the date fixed under subsection (3) if it is satisfied that the steps mentioned cannot

المندمجة، وقد يتم سداد بعض ديونها قبل انتقال باقي عناصرها إلى الشركة الجديدة؛ وبالتالي فإن إجراءات الاندماج في القانون الإنجليزي تتشابه مع إجراءات الحلِّ والتصفية للشركات بشكل عام في القانون المصري، هذا على خلاف الأخير الذي رأينا أنه لا يَعتبر الاندماج نوعًا من أنواع الانقضاء التقليدي للشركات؛ حيث لا يتبعه تصفية ولا قسمة، وإذا كان ذلك كذلك فإنَّه يترتَّب على هذا الاختلاف بين القانونَيْن نتائج قانونية مهمَّة تنبع من اختلاف التأصيل القانوني للاندماج في كلا النظامَيْن؛ ومن ثم اختلاف الآثار المترتبة عليهما بالنسبة للشركات الداخلة فيه على نحو ما سنتعرَّض له لاحقًا في صفحات هذا البحث.

وخلاصة ما سبق: أنه إذا كان القانون المصري يتفق مع القانون الإنجليزي في أنَّ الاندماج –لا سيما في حالة الضم– يقوم على انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، إلَّا أن القانونَيْن يختلفان في أنَّ الأول يعتبر الاندماج انقضاءً للشركات الداخلة فيه دون تصفية لذلك، فلا يمكن أن يترتب عليه ما يترتب على أسباب الانقضاء بشكل عام من دخول الشركة في مرحلة التصفية والقسمة، في حين أن القانون الثاني يضع الاندماج في مصافِّ الإجراءات التي تمر بها الشركة في حالة التصفية، ثم يتم بعد ذلك إجراء الاندماج وتصادق المحكمة عليه.

---

be completed by the date (or latest date) fixed under that subsection".

(4) Companies Act, 2006, C46, Sec. 938: "(1) The court may order a meeting of: (a) the members of an existing transferee company, or any class of them, or (b) the creditors of an existing transferee company, or any class of them, to be summoned in such manner as the court directs.

(2) An application for such an order may be made by (a): the company concerned, (b) a member or creditor of the company, or (c) if the company is being wound up, the liquidator, or (d) if the company is in administration, the administrator".

المطلب الثاني
ماهية الاستحواذ

تقسيم:

يتراءى لنا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين؛ نستعرض في الأول منهما: مفهوم الاستحواذ، ثم نستعرض في الثاني: عناصر الاستحواذ.

الفرع الأول
مفهوم الاستحواذ (Acquisition)

يُعدُّ الاستحواذ كالاندماج، فهو من وسائل تكوين مجموعة الشركات، التي تهدف إلى تركيز المشروعات تحت إدارة واحدة لتحقيق المصلحة الاقتصادية لأعضائها، ويُعرَّف الاستحواذ بأنه: عملية قانونية يترتَّب عليها حصول أو سيطرة إحدى الشركات على إدارة شركة أخرى، غالبًا عن طريق شراء معظم أسهمها[1]، كما يُعرَّف الاستحواذ بأنه: امتلاك شركة أو أكثر أصولًا أو أسهمًا أو إدارة شركة أخرى، بحيث تحتفظ كلٌّ شركة بكيانها القانوني بعد الاستحواذ، وتُسمَّى الشركة التي قامت بالاستحواذ[2]: (الشركة المكتسبة)، والشركة المستحوذ عليها: (الشركة المستهدفة)، وتقوم الشركة المكتسبة بإدارة الشركة المستهدفة بالطريقة التي تراها مناسبة.

ويعرف الاستحواذ (Acquisition)–أيضًا– بأنه: عملية قانونية بين شركتين يترتَّب عليها حصول إحداهما على كلِّ أو بعض حصص رأس مال الأخرى، سواء بالاتفاق مع إدارة هذه الأخيرة أو بدون اتفاق، وتؤدي إلى السيطرة على مجلس إدارة الشركة المستهدفة[3].

---

(1) راجع في ذلك: د. طاهر شوقي مؤمن، الاستحواذ على الشركة: دراسة نظرية وتطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص4.

(2) يعتبر البعض أنَّ الاستحواذ قد يشكل نوعًا من الاستبداد الاقتصادي؛ حيث يقوم فرد أو مجموعة بالسيطرة على إدارة إحدى الشركات، وهو ما يؤدي إلى التحكم في الأسواق، ومن ثم إلى الاحتكار الذي لا يفيد سوى المستحوذ، ويضر بمصالح الشركات الأخرى وحقها في المنافسة المشروعة، المرجع السابق، ص8.

(3) راجع في ذلك: حسام محمد سعد سرور، الاستحواذ وأثره على المنافسة في المعاملات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، إشراف: أ.د. سامي عبد الباقي محمد، 2020، ص10.

وهناك من يُعرِّف الاستحواذ بذكر الهدف منه بأنه: ذلك الذي يمنح المستحوذ، سواء أكان شخصًا طبيعيًّا أم معنويًّا، سلطة الهيمنة على الشركة محلَّ الاستحواذ، بما له من قوة تصويتية عالية في الجمعية العامة للشركة، بحيث يتمكَّن من اتخاذ القرارات المهمَّة في حياة الشركة واختيار أعضاء مجلس إدارتها، الذي يُناط به الإدارة الفعلية وتنفيذ قرارات الجمعية العامة للشركة[1].

والآلية التي يتم بها الاستحواذ في القانون المصري هي آلية عروض الشراء[2]، التي نظَّمها المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، الصادرة بالقرار الوزاري رقم ١٣٥ لسنة 1993[3] وتعديلاته المتعاقبة، آخرها عام 2022، كما ذكرنا سابقًا.

وقد عرَّفت هذه اللائحة التنفيذية المركز المسيطر أو المستحوذ بأنَّه: "السيطرة الفعلية لكل وضع أو اتفاق أو ملكية لأسهم أو حصص أيًّا كانت تسميتها، تؤدي إلى التحكم في تعيين أغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو في القرارات الصادرة منه أو من الجمعية العامة للشركة المعنية".

كما عرَّفت نصوص المادة (326) من اللائحة عروض الشراء بأنها: "العرض المطروح على مالكي الأوراق المالية محلَّ العرض، سواء كان مقابل الشراء نقديًّا أو مبادلةَ أوراقٍ مالية أخرى أو عرضًا مختلطًا، وسواء كان العرض إجباريًّا أو اختياريًّا".

وتُعدُّ آلية عروض الشراء آليةً قانونية للسيطرة على الشركات المقيدة بالبورصة، أو التي تطرح أسهمها للجمهور في أسواق التداول؛ حيث يتوجَّه بموجبها مقدِّم العرض بصفة مباشرة إلى المساهمين في الشركة المستهدفة (وهو ما يحدث في النظام الإنجليزي – الأمريكي)، أو بصفة غير مباشرة عن طريق وسيط يتمثَّل في السلطة المختصة بمراقبة سوق المال (وهو ما يحدث في النظام المصري – الفرنسي)؛ طالبًا شراء ما يمتلكونه من أسهم مال الشركة المستهدفة

---

(1) راجع: د. حسام رضا السيد، مرجع سابق، ص10.

(2) لمزيد من تفاصيل عن عروض الشراء ونظامها القانوني، راجع: د. سامي عبد الباقي، النظام القانوني لعروض الشراء في سوق الأوراق المالية (وفقًا لقواعد عروض الشراء الجديدة الصادرة بالقرار الوزاري رقم 12 لسنة 2007) دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2009/ 2010.

(3) صدرت بالوقائع المصرية العدد 81 (تابع)، في 8 إبريل عام 1993.

بالعرض[1].

وتنقسم عروض الشراء في القانون المصري إلى عدَّة تقسيمات بحسب طريقة تنفيذها والغاية من تحقيقها؛ فتُقسَّم من حيث المقابل إلى: عروض شراء نقدية وعروض شراء تبادلية وعروض شراء مختلطة وعروض شراء تخييرية، وتنقسم من حيث مدى التزام مقدم العرض بتقديم عرض شراء أو عدم تقديمه إلى: عروض شراء إجبارية وعروض شراء اختيارية، وفي تقسيم ثالث تنقسم من حيث مدى موافقة إدارة الشركة المستهدفة بالعرض من عدمه إلى: عروض شراء وديَّة وعروض شراء غير وديَّة أو عدائية، وفي تقسيم رابع تُقسَّم من حيث مدى موافقة أقلية المساهمين على العرض من عدمه إلى: عروض الانسحاب الاختياري وعروض الانسحاب الإجباري، وفي تقسيم خامس تُقسَّم من حيث كمية الأسهم المطلوب شراؤها إلى: عروض الشراء الكلية وعروض الشراء الجزئية[2].

أمَّا عن مفهوم الاستحواذ في القانون الإنجليزي: فنجد أنَّ المشرع الإنجليزي يُعرِّف في قانون الشركات عرضَ الاستحواذ بأنه: ذلك العرض الذي ينصبُّ على شراء جميع حصص الشركة أو جميع الحصص من الفئة ذاتها[3]، أو أن يتملك المستحوذ 90% من أسهم الشركة المستهدفة، أو حقوق التصويت التي تمتلكها هذه الأسهم، بشكل يُمكِّنه من الحق في شراء السهم أو حقوق

---

(1) راجع في ذلك: حسام محمد سيد سرور، مرجع سابق، ص173.

(2) راجع أيضًا عن عروض الشراء بقصد الاستحواذ: حسام محمد سيد سرور، المرجع السابق، ص173 وما بعدها.

(3) Companies Act 2006, C46 Sec. 974, (UK) "(1) For the purposes of this Chapter an offer toacquire shares in a company is a "takeover offer" if the following two conditions are satisfied in relation to the offer. (2) The first condition is that it is an offer to acquire (a) all the shares in a company, or (b) where there is more than one class of shares in a company, all the shares of one or more classes, other than shares that at the date of the offer are already held by the offeror. Section 975 contains provision supplementing this subsection.

(3) The second condition is that the terms of the offer are the same: (a) in relation to all the shares to which the offer relates, or (b) where the shares to which the offer relates include shares of different classes, in relation to all the shares of each class."

التصويت المتبقية في الشركة[1]، ويتم الاستحواذ بشكل مباشر من المستحوذ أو الراغب في الاستحواذ والمساهمين دون وسيط.

ودون الدخول في تفصيلات كيفية تنفيذ عمليات الاستحواذ، سواء في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي، فما يهمنا في هذا الصدد هو تحديد طبيعة هذه العملية أو هذا التعاقد في كلا القانونيْن؛ وحيث إنه يتم الاستحواذ بطريقة آلية على عروض الشراء فلا خلاف أن هذه الطريقة يسري عليها ما يسري على عقد البيع من أحكام، مع وجود بعض الأحكام المغايرة في طريقة إبرام التعاقد وتنفيذه تتماشى مع طبيعة الورقة المالية (الأسهم وحقوق التصويت)، إلَّا أن ذلك لا يمنع من أن هذا العقد يُرتّب ما يرتبه عقد البيع من أحكام، أهمها اعتبار المشتري خلفًا خاصًّا للبائع، مع ما يترتب على ذلك من آثار سوف نعرض لها لاحقًا.

وبذلك فإنَّ كلًّا من الاندماج والاستحواذ يتشابهان في أنهما من وسائل إعادة هيكلة الشركات، كما أنهما من وسائل تكوين التجمعات الاقتصادية الكبيرة، وفي أنه يترتب عليهما المزايا ذاتها؛ من حيث تحقيق التركيز الاقتصادي، وزيادة الإنتاج والأرباح، وخفض تكاليف الإنتاج، كما يترتب على كلٍّ منهما المخاطر والسلبيات ذاتها؛ فيما يتعلَّق بالسيطرة على الأسواق والحدِّ من المنافسة المشروعة ونشوء السيطرة على إدارة شركة أخرى عن طريق شراء معظم أسهمها، وذلك تمهيدًا لدمج هذه الأخيرة دمجًا نهائيًّا في المستقبل، وقد يكون الاستحواذ خطوة على طريق الاندماج؛ إذ يمكن أن تستحوذ شركة ما على شركة أخرى عن طريق شراء معظم أسهمها تمهيدًا لدمج الأخيرة دمجًا نهائيًّا في الشركة المشترية في مرحلة لاحقة[2].

---

[1] Companies Act 2006, C46, Sec. 979 (2), (UK) "If the offeror has, by virtue of acceptances of the offer, acquired or unconditionally contracted to acquire: (a) not less than 90% in value of the shares to which the offer relates, and (b) in a case where the shares to which the offer relates are voting shares, not less than 90% of the voting rights carried by those shares, he may give notice to the holder of any shares to which the offer relates which the offeror has not acquired or unconditionally contracted to acquire that he desires to acquire those shares.

[2] حسام الدين عبد العاطي، النظام القانوني لاندماج المصارف، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بنها، ٢٠١١، ص٣.

على أنه قد يزداد هذا التشابه عندما يكون الاستحواذ كاملًا؛ الأمر الذي يوجد نوعًا من الخلط بين الاندماج والاستحواذ، بل إن بعض الفقه يعتبر الاستحواذ صورة من صور الاندماج، الذي يتحقق في هذه الحالة بانتقال ملكية آخر سهم إلى الشركة الدامجة[1]، كما تُسمي بعض التشريعات المقارنة الاندماج بطريق الضمِّ تسميةَ: الاندماج بطريق التملك أو الاستحواذ[2]، ومن التشريعات العربية التي قرَّرت ذلك: قانون الشركات السوداني لعام 2015؛ الذي قسم الاندماج إلى: اندماج عن طريق الاستحواذ، واندماج عن طريق تأسيس شركة جديدة؛ حيث قام بتعريف الشركة المندمجة في المادة (2/121) بأنها: "الشركات المتنازلة والمتنازَل لها في حالة الاندماج بالاستحواذ، وفي حالة تأسيس شركة جديدة يُقصَد بها الشركة المتنازل لها"[3].

وهي تسمية –في رأينا– منتقدَة؛ لما تحدثه من خلط بين الاندماج والاستحواذ كنظامين قانونين مختلفين، وقد سايرت بعض الكتابات العربية في ذلك شروحها للاندماج والاستحواذ؛ حيث اعتبرت أن الاندماج نوعٌ من الاستحواذ بشكل عام، قد يحدث بهذا الطريق أو بطريق الاستحواذ بشراء الأسهم[4]، وهو جمع –في نظرنا– منتقد؛ لأنه ينبغي المحافظة على مسافة بين الاندماج والاستحواذ لاختلاف الأداة أو طريقة التعاقد التي يتم بها كلا النظامين والمحل الذي يرد عليه كلٌّ منهما عن الآخر.

وتأكيدًا لوجود مسافة بين الاندماج والاستحواذ فإنَّ هناك بعض الفروق القانونية والعملية الواضحة بينهما تتضح في النقاط الآتية:

أوجه الاختلاف بين الاندماج والاستحواذ:

1- ينشأ الاندماج دائمًا نتيجة عقد يُبرم بين الشركتين أو الشركات الداخلة في الاندماج، فهو عمل إراديٌّ من قبل هذه الأطراف؛ حيث تتم صياغة مشروع

---

(1) راجع: حسام محمد سيد سرور، مرجع سابق، ص173.

(2) راجع: أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية، دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الأردني، المصري)، رسالة دكتوراه، إشراف: أ.د. محمود مختار بريري، حقوق القاهرة، 2012، ص108.

(3) راجع في ذلك: يوسف زكريا أرباب، النظام القانوني لاندماج الشركات وآثاره القانونية: دراسة مقارنة، مجلة الدراسات العليا، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا، مج 14، ع 55، 2019، ص109.

(4) من هذه الكتابات: حسام محمد سيد سعد سرور، مرجع سابق.

عقد الاندماج من قِبل ممثلي الشركات الداخلة فيه، متضمَّنًا كل البيانات ذات العلاقة، وهذا المشروع يخضع للتصويت عليه من قبل الشركاء أو الجمعيات العامة غير العادية في تلك الشركات وفقًا للإجراءات والأوضاع المحددة في القانون.

أمَّا الاستحواذ فإنه قد يتم من خلال اتفاق بين إدارتي الشركة الراغبة في الشراء والشركة الراغبة في البيع يعقب إجراءات تصويت في الجمعيات العامية غير العادية لهاتين الشركتين، كما قد يتم بدون اتفاق عند رفض أو معارضة القائمين على إدارة الشركة المستهدفة لمشروع الاستحواذ؛ الأمر الذي يدفع بالشركة الراغبة بالشراء إلى مخاطبة مساهمي الشركة المستهدفة، ما يعني تجاوز مجلس إدارة هذه الأخيرة؛ وبالتالي فإنه يحمل في ثناياه إجراءً غير وديٍّ تجاه إدارة الشركة المستهدفة، التي بدورها يكون لديها من الوسائل التي يمكن أن تستخدمها لكي تحول دون إتمام عملية الاستحواذ، فالشركة المستهدفة تستطيع إقناع المساهم بإفشال محاولة السيطرة عليها من قِبل الشركة الراغبة في الاستحواذ[1].

2-يتم الاندماج بين شركتين على الأقل تتمتعان بالشخصية المعنوية، فلا محلَّ للاندماج بين شركة المحاصَّة أو مشروع فردي؛ لأن هذه الأشكال لا تتمتع بالشخصية المعنوية، أمَّا الاستحواذ فيمكن أن يكون طالب الاستحواذ فردًا كما يمكن أن يكون شركة[2].

3- تجيز بعض التشريعات الدخول في عمليات شراء أسهم في حدود اختصاصاتهم، أمَّا الاندماج فلا يجوز أن يُقدم عليه إلَّا المساهمون من خلال جمعيتهم العامة غير العادية[3].

4- في الاندماج يحصل الشركاء أو المساهمون في الشركة أو الشركات المندمجة على حصص أو أسهم توازي ما كان لهم في شركتهم، **أمَّا** الاستحواذ

---

(1) انظر: حسام البيطار ومحسن النمر، الاندماج والتملك: إعادة بناء الشركات"، مجلة المساهم، العدد الثاني، 1997.

(2) راجع: د. فريد العريني، مرجع سابق، ص414، وانظر أيضًا: طاهر شوقي مؤمن، مرجع سابق، ص10.

(3) راجع: د. أحمد محرز، اندماج الشركات التجارية من الوجهة القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، ص29.

فيتم من خلال عرض من الشركة الراغبة بشراء الأسهم والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم صادرة عن الشركة المرغوب شراؤها، وبحيث يكون المقابل الذي يحصل عليه المساهمون في هذه الأخيرة نقدًا أو أوراقًا مالية أخرى أو خليطًا من ذلك[1].

5- يترتَّب على الاندماج زوال الشخصية القانونية المعنوية للشركة أو الشركات المندمجة، فتختفي من الوجود، وتحل محلها الشركة الدامجة أو الناتجة عن الاندماج حلولًا قانونيًّا في حقوقها والتزاماتها، أمَّا في الاستحواذ فتبقى كلٌّ من الشركة المكتسبة والشركة المستهدفة محتفظة بشخصيتها القانونية بكلِّ ما يترتب على هذا الاحتفاظ من نتائج وآثار؛ فتكون كلٌّ منهما مسؤولة عن ديونها والتزاماتها، وكل ما تتمتع به الشركة المكتسبة هو تمثيلها في الجمعية العامة ومجلس الإدارة للشركة المستهدفة بنسبة حصتها في رأس مال هذه الأخيرة[2].

إنَّ المفهوم القانوني للاندماج يختلف عن مفهومه الاقتصادي، فإذا كان شراء شركة لجميع أسهم شركة أخرى يترتب عليه تكوين وحدة اقتصادية واحدة بين الشركتين، وحدوث اندماج بالمعنى الاقتصادي لهذه العملية، فإنَّ الاندماج لا يتحقق بالمعنى القانوني؛ إذ إنَّ هذا المعنى الأخير يتطلب الاتفاق بين الشركات الداخلة في الاندماج على انتقال موجودات الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة؛ ولذلك توصف عملية الاندماج بأنها ذات صبغة تعاقدية[3].

مع ذلك فليس هناك ما يمنع حصول الاندماج بين شركتين تمتلك إحداهما جميع أسهم الأخرى، بالاتفاق بين الشركتين على ذلك، ولا يؤثر في ذلك ما يفرض حل الشركة بمجرد اجتماع كافة أسهمها في حوزة أحد المساهمين، بل تظل شخصيتها المعنوية قائمة؛ وبالتالي يمكنها الاندماج مع شركة أخرى،

---

[1] وهو ما يبدو من التنظيم القانوني للاستحواذ في قانون سوق رأس المال الذي حدَّد خيارات الاستحواذ بالنسبة للمساهمين الذين يستهدفون تحقيقه، انظر: المادة (٣٢٦) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم ٩٥ لسنة 1992م.

[2] راجع في ذلك: حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص42، وراجع أيضًا: طاهر شوقي مؤمن، مرجع سابق، ص10-11.

[3] د. حسام الصغير، مرجع سابق، ص42.

وإبرام عقد الاندماج.

وتطبيقًا لذلك: فقد رفضت محكمة القاهرة الابتدائية وجهة نظر مصلحة الضرائب في إحدى القضايا، وسندها في ذلك أن الاندماج يحصل بشراء شركة لكل أسهم شركة أخرى إما تباعًا أو جملة، فتنحل الشركة المندمجة بشراء الشركة الدامجة لأسهم الشركة الأولى .وردت المحكمة على ذلك بالقول : "وحيث أن المحكمة ترى في الموضوع رأيًا آخر، ذلك أن الاندماج لا يجوز قانونًا أن يحصل إلا بقرار من الجمعية العمومية للشركة، وأن يصدر القرار من كل من الشركة الدامجة والمندمجة، ومعنى ذلك أن شراء إحدى الشركات لأسهم شركة أخرى لا يفيد في ذاته اندماج الشركة الأخيرة في الأولى؛ إذ إنَّ كل ما تتمتع به الشركة الأولى المشترية بالنسبة للثانية لا يعدو تمثيلها في الجمعية العمومية بنسبة ما تملكه من أسهمها، أمَّا الاندماج ذاته –فكما يتبين من نصوص القانون– فيتعين أن يكون بعمل إيجابي إرادي؛ أي بقرار من الجمعية العمومية، وبدون هذا القرار يبقى لكل من الشركتين شخصيتهما المعنوية المستقلة عن الأخرى"[1].

الفرع الثاني
عناصر الاستحواذ

أولاً: أسلوب الاستحواذ:

قد يختلف الاستحواذ حسب الطريقة أو الأسلوب الذي يمكن أن تستحوذ به شركة على شركة أخرى وحسب نوع الشركة المستهدفة؛ فقد يتم الاستحواذ عن طريق العرض العام للشراء، على نحو ما أشرنا سابقًا، وقد يتم بشكل مباشر بين الشركة المستحوذة والشركة المستهدفة أو الشركاء مالكي الأسهم المستهدفة، ولا تكون الشركة بوصفها شخصًا معنويًّا طرفًا فيها، وهو ما يُسمَّى بالطرح الخاص، وقد يتم عن طريق تجميع الأسهم في الشركة عند طرحها في

[1] محكمة القاهرة الابتدائية، الدائرة السابعة التجارية لشؤون الضرائب، جلسة ٣، نوفمبر ٥٤، مجلة التشريع والقضاء، س٧، ص٤٥ وما بعدها، مشار إليه: المرجع السابق، ص٤٣.

السوق المالي، عن طريق شراء الأسهم المدرجة في البورصة؛ أي إنَّ عمليات الشراء تتم من خلال عمليات تداولها بالبورصة من خلال عمليات السوق المفتوح، مع الأخذ في الاعتبار أنَّ الاستحواذ أو السيطرة على الشركة بطريقة تجميع الأسهم قد تستغرق وقتًا طويلًا، لا سيما إذا كانت النسبة التي يتحقق بها السيطرة أو الاستحواذ تُعدُّ نسبة كبيرة نسبيًّا، كما أنها تُعدُّ أكثر كلفة من عروض الشراء[1].

وفي القانون الإنجليزي: يُعدُّ تملُّك مساهم لـ90% من رأس مال الشركة يمنحه الحقَّ في تقديم عرض استحواذ على جميع أسهمها الباقية[2]، فاتفاق الاستحواذ ينتهي بتملك المستحوذ جميع أسهم الشركة، وليس معظمها أو نسبة كبيرةٍ منها كما في القانون المصري.

ثانيا: تملك المشتري حصة مؤثرة في الشركة المستهدفة:

حتى يتحقق الاستحواذ بالمعنى القانوني والفعلي له يجب أن يهدف إلى تملُّك المشتري لحصة مؤثرة في الشركة المستهدفة، أو تملك أغلبية رأس مال الشركة، وقد تتحقَّق تلك الأغلبية بتملك 51% من رأس المال، وهذا في الواقع أهم ما يميز الاستحواذ عن مجرد الشراء العادي للأسهم، الذي قد يكون بنسبة أقل بكثير من النسبة التي تسمح بالاستحواذ، وقد يحتاج الأمر لعمليات شراء كثيرة حتى يمكن الوصول إلى النسبة التي تسمح له بتحقيق الاستحواذ على الشركة عند الوصول إلى تملك ثلث رأس مال الشركة أو حقوق التصويت فيها، والمساهم الجديد في عمليات الشراء العادي أو الأشخاص المستحوذون هم بمثابة شركاء جدد في الشركة المستهدفة، إلَّا أن ما يميز المستحوذ أنه أصبح يتملك غالبية أسهمها أو نسبة تمكنه من السيطرة على إدارة الشركة المستهدفة.

وقد نصت المادة (353) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال على حالات الالتزام بشراء جميع أسهم الشركة المستهدفة بالعرض والسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، على أنه "يجب على كلِّ شخص استحوذ أو يرغب في الاستحواذ –بمفرده أو من خلال الأشخاص المرتبطة– على ثلث رأس

---

[1] راجع: د. سامي عبدالباقي، مرجع سابق، ص16.

[2] Derek French, Stephen Mayson & Christopher Rayan, *op. cit*, p 224.

المال أو ثلث حقوق التصويت في الشركة المعنية: أن يقوم بإخطار الهيئة، وتقديم مشروع عرض لشراء جميع الأوراق المالية التي تُشكِّل جزءًا من رأس المال أو حقوق التصويت والسندات التي تُخوِّل حائزها الحق في تملك جزء منه.

ومع عدم الإخلال بأحكام المادة (330) يجب تقديم عرض الشراء الإجباري خلال ثلاثين يومًا على الأكثر من تاريخ الاستحواذ على ثلث رأس المال أو حقوق التصويت بحسب الأحوال.

ويجوز للهيئة بصفة مؤقتة إعفاء مَن تجاوزت ملكيته في رأس المال أو حقوق التصويت الثلث من تقديم عرض الشراء الإجباري، شريطة ألَّا تزيد نسبة التجاوز على 3%، وأن يقوم بالتصرف في الزيادة خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ الاستحواذ عليها، ولا تُخوِّل الأسهم محلَّ التجاوز لصاحبها حقوقًا في التصويت خلال المدة المشار إليها".

ويسري الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري على كلِّ 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 شهرًا متتالية بزيادة النسبة التي يملكها في الشركة المعنية بما يتجاوز 2% على الأكثر من رأس المال أو حقوق التصويت.

ومع ذلك يسري الالتزام بتقديم عرض شراء إجباري عليه إذا زادت نسبة ما يمتلكه في أيِّ وقت على نصف رأس المال أو حقوق التصويت.

وتنص المادة (354) من اللائحة (مضمون عرض الشراء الإجباري وشروط صحته) على أنه: "لا يجوز أن يقلَّ سعر عرض الشراء الإجباري عن أعلى سعر دفعه مقدم العرض أو أحد الأشخاص المرتبطة في عرض شراء سابق خلال الاثني عشر شهرًا السابقة على تقديم عرض الشراء المعني.

ويجب أن يكون عرض الشراء الإجباري باتًّا غير معلَّق على شرط، ومع ذلك يجوز للهيئة –متى وجدت أسبابًا جدية وبما لا يتعارض مع أهداف هذا الباب والمبادئ العامة المبينة في المادتين (327) و(328)– أن توافق على أن يكون إتمام عرض الشراء الإجباري معلقًا على شرط تملُّك 75% من

رأس المال أو حقوق التصويت في حالات الاستحواذ بقصد الاندماج، أو 51% من رأس المال أو حقوق التصويت في غير ذلك من الحالات...".

وعلى أيَّة حال، وكما سبق أن أشرنا، فبصرف النظر عن طريقة الاستحواذ، سواء كانت بشكل مباشر أو غير مباشر، وأيًّا كانت النسبة التي يتحقَّق بها، سواء في القانون المصري أو الإنجليزي، وآلية تنفيذ هذا الاستحواذ؛ فإنَّ الأخير لا يعدو أن يكون عقدًا أو اتفاقَ بيع أسهم بين المساهم في الشركة المستهدفة وبين المشتري أو الشركة الأخرى الراغبة في الاستحواذ، أو عن طريق تملُّك أسهم جديدة وزيادة رأس مال الشركة، سواء كان بين أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين؛ وبالتالي فإنه ينطبق عليه ما ينطبق على عقد البيع من قواعد وأحكام أساسية؛ ومن أهمها: أحكام الخلف الخاص الذي يخلف سلفه في حصة أو شيء انتقل إليه، وهو ما سيُرتِّب نتائج قانونية سنعرض لها في موضع لاحق من هذا البحث.

المطلب الثالث
تحديد الطبيعة القانونية
لكل من الاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

لعل تحديد الطبيعة القانونية لكلٍّ من الاندماج والاستحواذ يُعدُّ أمرًا مهمًّا؛ حيث يتوقف على هذا التكييف تحديد الآثار القانونية التي تتولَّد عن تنفيذ تلك العمليتيْن، سواء على ملكية الشركة أو على إدارتها، وعلى وجه الخصوص على تحديد مصير الاتفاقات والعقود، لا سيما اتفاق التحكيم وإجراءاته، على نحو ما سنفصله لاحقًا.

ولا يمكن الانطلاق في عملية تحديد الطبيعة القانونية لكلٍّ من تلك العمليتيْن من منطلق واحد؛ حيث إن كلًّا منهما ينبع من مَعِين مختلف، لذا آثرنا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين؛ نعرض في الأول: الطبيعة القانونية للاندماج، ونعرض في الثاني: الطبيعة القانونية للاستحواذ.

الفرع الأول
الطبيعة القانونية للاندماج

هديًا على ما عرضناه سابقًا من عناصر الاندماج، وانتقال الذمة المالية كاملة للشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة؛ فقد تعدَّدت المبادئ والنظريات في تحديد الأساس القانوني الذي يمكن الاعتماد عليه في حلول الشركة الدامجة محلَّ الشركة المندمجة في حقوقها والتزاماتها في القانون المقارن بين: نظرية الخلافة، ونظرية الحوالة، وثالثة تُسمَّى بنظرية تجديد الدين[1]، ودون الخوض في تفصيلات ذلك الخلاف الفقهي فما يهمنا هو استعراض النظرية التي استقر عليها الفقه والقضاء وأخذ بها المشرع في كلٍّ من القانونيْن المصري والإنجليزي.

الخلافة العامة كأساس لعملية الاندماج في القانون المصري:

الخلافة نوعان: خلافة عامة وخلافة خاصة، ويعرف الخلف العام بأنه: من يخلف الشخص في ذمته المالية ككل من حقوق والتزامات، أو في جزء منها باعتبارها مجموعًا من المال؛ كالوارث أو الموصى له بجزء غير مفرز من التركة في مجموعها، وبالتالي فإن أي شخص تنتقل إليه الذمة المالية الكاملة لشخص آخر فإنه يعتبر خلفًا عامًّا له في الحقوق والالتزامات التي تتعلق بهذه الذمة المالية، أو انتقل إليه جزء غير محدَّد أو مفرز منها[2].

وانطلاقًا من أن الانتقال الكلي للذمة المالية هو أهم العناصر التي يقوم عليها الاندماج؛ ولأن الشركة الدامجة تؤول إليها الذمة المالية للشركة المندمجة بأكملها وتصبح مسؤولة عن الوفاء بكافة ديونها؛ فإن الشركة الدامجة يسري عليها ما يسري على الخلف العام أو الذي انتقل إليه جزء غير محدَّد من الذمة المالية؛ أي تنتقل الذمة المالية للشركة المندمجة بكلِّ حقوقها والتزاماتها.

وقد استقر التشريع ومن قبله الفقه[3] والقضاء في مصر على اعتبار

---

(1) انظر: د. حسام الصغير، مرجع سابق، ص398 وما بعدها، وانظر أيضًا: د. حسني المصري، مرجع سابق، ص75 وما بعدها.

(2) راجع: عبد الرازق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام - مصادر الالتزام العقدي – العمل غير المشروع – الإثراء بلا سبب – القانون)، دار النشر للجامعات المصرية، 1952، ص441.

(3) راجع: د. حسام الصغير، مرجع سابق، ص52.

الشركة الدامجة خلفًا عامًّا للشركة المندمجة؛ حيث تنص المادة (132) شركات على ذلك، كما استقرت محكمة النقض عليه أيضًا؛ حيث قضت في أحد أحكامها بأنه: "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنَّ الشركة المندمج فيها أو الشركة الناتجة عن الاندماج تعتبر خلفًا عامًّا للشركات المندمجة وتحلُّ محلَّها حلولًا قانونيًّا فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ويترتب على الاندماج أن تُمحى شخصية الشركة المندمجة وتؤول إلى الشركة الدامجة وحدها جميع الحقوق والالتزامات الخاصة بالشركة الأولى بعد انقضائها"[1].

الحوالة كأساس للمسؤولية في عملية الاندماج في القانون الإنجليزي:

تُعرَّف حوالة الحق في القانون المصري بأنها: انتقال الحق من دائن إلى آخر دون إحداث تغيير في طبيعته القانونية، ويُسمَّى الدائن محيلًا، ويُسمى الدائن الجديد المتنازَل له محالًا له والمدين محالًا عليه، ويُسمى الحق موضوع الحوالة بالحق المحال به، وقد عالجها المشرع المصري في المواد من (303) إلى (314) من القانون المدني، وتتم الحوالة باتفاق بين الدائن المحيل والمحال له، وليس للمدين طرف فيها، بل ولا يلزم رضاءه لانعقادها؛ حيث يستوى لديه في الأصل أن يفي بالدين لدائنه أو لمن يحلُّ محلَّ هذا الدائن[2].

وحوالة الدين هي اتفاق بين المدين وشخص أجنبي على أن يتحمَّل الأخير الدين في ذمته في مواجهة الدائن، وتتم الحوالة باتفاقهما، وإن كان هذا الاتفاق غير ملزِم إلا لطرفيه؛ فهو لا يلزم الدائن فلا تكون الحوالة نافذة في مواجهته إلَّا بإقراره لها، ويبرر ذلك أهمية دور المدين في الالتزام ومدى حرصه على الوفاء بالتزامه، وهو أساس ثقة الدائن في المدين، غير أن إقرار الدائن للحوالة هو شرط لنفاذها في حقه لا شرط بصحتها بالنسبة لطرفيها؛ فهي تنعقد بين طرفيها بصرف النظر عن إقرار الدائن لها من عدمه[3].

غير أنَّ للحوالة مفهومًا آخر في القانون الإنجليزي؛ حيث لا يَعترف القانون الإنجليزي بحوالة الدين باتفاق المدين وشخص أجنبي، بل يجب أن

---

(1) الطعن رقم 3524 لسنة 68 ق، بتاريخ 2016/3/14، منشور في مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض، مرجع سابق.

(2) راجع: د. أشرف جابر، أحكام الالتزام ن بدون سنة نشر، بدون ناشر، ص324.

(3) المرجع السابق، ص238 وما بعدها.

يكون باتفاق الأطراف الثلاثة مجتمعة: المحيل والمحال عليه والمحال إليه[1]، وفي خصوص حوالة الحق فهي تُقسَّم إلى: حوالة قانونية، وحوالة ناشئة بموجب مبادئ العدالة، وحوالة ناشئة بحكم القانون.

فأمَّا الحوالة القانونية فهي الحوالة التي تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في قانون الملكية الإنجليزي 1925؛ وهي[2]:

أ) أن يكون محلَّ الحوالة حقٌّ.

ب) أن تكون الحوالة منجزة وغير معلَّقة على أجل أو شرط.

ج) أن تكون الحوالة ثابتة بالكتابة.

د) أن يتم إعلان المحالة عليه بالحوالة كتابة.

وتكون الحوالة وفقًا لهذه الضوابط صحيحة ونافذة بين أطرافها وفي مواجهة الدائن ولا تستلزم موافقته، وإن كان يُشترط لنفاذها في مواجهته إعلامه بها.

أمَّا الحوالة الناشئة بموجب مبادئ العدالة؛ فهي الحوالة التي تخلَّف فيها

---

(1) M. Smith & N. Leslie, *The Law of Assignment: The creation and transfer of choses in action* 3rd ed., Oxford University Press, Oxford, 2018, p. 521.

(2) Law of Property Act, 1925, Sec. 136, "(1) Any absolute assignment by writing under the hand of the assignor (not purporting to be by way of charge only) of any debt or other legal thing in action, of which express notice in writing has been given to the debtor, trustee or other person from whom the assignor would have been entitled to claim such debt or thing in action, is effectual in law (subject to equities having priority over the right of the assignee) to pass and transfer from the date of such notice: (a) the legal right to such debt or thing in action; (b) all legal and other remedies for the same; and (c) the power to give a good discharge for the same without the concurrence of the assignor: Provided that, if the debtor, trustee or other person liable in respect of such debt or thing in action has notice: (a) that the assignment is disputed by the assignor or any person claiming under him; or (b) of any other opposing or conflicting claims to such debt or thing in action; he may, if he thinks fit, either call upon the persons making claim thereto to interplead concerning the same, or pay the debt or other thing in action into court under the provisions of the Trustee Act, 1925".

أحد شروط الحوالة القانونية الآنفة الذكر[1].

أمَّا الحوالة الناشئة بقوة القانون؛ فهي الحوالة التي يكون مصدرها القانون وليس اتفاق الأطراف[2].

وفي حين أنَّ الفقه والقضاء في مصر، وفي النظم اللاتينية بشكل عام –كما ذكرنا– قد استقرَّ على اعتبار الاندماج يُرتِّب خلافة عامة للشركة الدامجة، فإنَّ القانون الإنجليزي ومعظم النظم الأنجلو أمريكية لا تعترف بالخلافة العامة في الشركات، وتركن إلى نظرية الحوالة كأساس لانتقال الحقوق والالتزامات في عمليات الاندماج، وهذا يرجع إلى الآلية التي تمَّ بها هذا الإجراء؛ إذ يمر الاندماج بمرحلة التصفية أولًا، ثم يحدث انتقال للذمة المالية؛ أي إنَّ الانتقال المباشر للذمة المالية ليس عنصرًا من عناصر الاندماج وفقًا لمنظور القانون الإنجليزي، بل يجب أن تمرَّ الشركة المندمجة أولًا بمرحلة التصفية، ثم تنتقل إلى مرحلة الاندماج وتصادق عليه المحكمة المختصة[3].

وقد قضى مجلس اللوردات في إنجلترا وويلز –في استئناف عُرض عليه– بأنَّ الاندماج هو حوالة ناشئة بموجب قواعد العدالة[4]، ويستند القضاء الإنجليزي إلى نظرية الحوالة في الاندماج؛ وبالتالي يؤدي إلى عرقلة عملية انتقال العقود من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة، ولا سيما اتفاق التحكيم، إذ يعتبر اتفاق التحكيم عقدًا مستقلًا ومنفصلًا، وبالتالي يرى الفقه الإنجليزي ضرورة تتطلب موافقة المحال إليه المستقلة إلى جانب موافقة الدائن الأصلي؛ بسبب اعتبار التحكيم حقًّا

---

(1) *Ibid*., p. 374, at para 16.09; and Peter Birks, "Classification of Things", in F. H. Lawson and Bernard Rudden, The Law of Property, Oxford Scholarship Online (E-Book) (2012). p 13: "The word 'legal' in this usage is contrasted with 'equitable', which here does not mean 'fair and decent'. It is employed in a technical sense to denote two different kinds of proprietary right or interest. One type will not bind a buyer of the property, even if the buyer knows all about it; it will instead be shifted to the price paid and to any investment of that money. The other type will bind only those purchasers who know or ought to know about it".

(2) *Ibid*., p. 800.

(3) H. Leigh Ffrench, *op. cit*, p. 279.

(4) National Bank of Greece and Athens S.A. v. Metliss, [1957] A.C. 509, UKHL

والتزامًا في الوقت نفسه في القانون الإنجليزي.

كما يترتَّب على الأخذ بنظرية الحوالة في القانون الإنجليزي مشاكل إجرائية في حال تمَّت الحوالة أثناء إجراءات التحكيم؛ إذ تتطلَّب الحوالة القانونية وفقًا للقانون الإنجليزي إعلام الدائن وهيئة التحكيم بها[1]، وإلا فإنَّ جميع الإجراءات التي تتم بعد تمام الحوالة تعتبر باطلة؛ حيث تكون ولاية المحكمين قد انتهت عن نظر النزاع التحكيمي طالما لم يُعلَنوا بالحوالة[2].

الفرع الثاني
الطبيعة القانونية للاستحواذ

الخلافة الخاصة كأساس واحد لانتقال الحقوق والالتزامات في الاستحواذ في كلا القانونين المصري والإنجليزي:

الخلف الخاص هو من يخلف الشخص في عين معينة بالذات أو في حقٍّ عيني عليها: كالمشترى الذي يخلف البائع في المبيع، والمنتفع يخلف المالك في حق الانتفاع، إلى غير ذلك[3].

ولا تنتقل إلى الخلف الخاص آثار العقود التي يبرمها سلفه، إلَّا إذا كانت مكمِّلًا للحق أو محددًا له، أو كانت من مستلزماته، وبشرط أن يكون الخلف عالمًا بها، وهو ما نصَّت عليه المادة (146) مدني مصري؛ حيث تقول: "إذا أنشأ العقد التزاماتٍ وحقوقًا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلفٍ خاص، فإنَّ هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

ولمَّا كان الاستحواذ يتم بطرق مختلفة -كما سبق ذكره- إمَّا عن طريق إبرام عقود متعددة مع المساهمين لشراء أسهمهم، وإمَّا عن طريق آلية عروض الشراء -كما سبق أن عرضنا-، وقد تتم بين الشركة المستحوذة والشركة

---

(1) Montedipe SpA v JTP-RO-Jugotanker (The Jordan Nicolov [1989] QB, [1990] 2 Lloyd's Rep. 11.

(2) Montedipe SpA v JTP-RO-Jugotanker (The Jordan Nicolov [1989] QB, [1990] 2 Lloyd's Rep. 11.

(3) راجع في ذلك: عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص441.

المستهدفة بشكل مباشر عن طريق إبرام عقود بيع لحصص المساهمين في الشركة الأخيرة.

ولا تخرج عروض الاستحواذ وعقود البيع، التي تتم على أية صورة من الصور التي يتم بها الاستحواذ، عن كونها عقود بيع تُرتِّب ما يرتبه عقد البيع من آثار؛ أهمها: انتقال الحقوق والالتزامات إلى الخلف الخاص الذي اشترى المبيع، فعقد البيع وفقًا للقانون المدني المصري هو ذلك العقد الذي يلتزم بموجبه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقٌّ مالي آخر مقابل ثمن نقدي، وحيث إنَّ الأسهم تعدُّ حقًّا ماليًّا وتنتقل ملكيتها من البائع إلى المشتري – وهي الشركة المستحوذة– مقابل ثمن نقدي يحصل عليه المساهمون في الشركة المستهدفة، وبالتالي فهو يعد ناتجَ عقد بيع أو عقود بيع متعددة تحكمها القواعد العامة في عقد البيع، إلى جانب قواعد خاصة منصوص عليها في قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية، وقواعد خاصة تتعلق بنقل الملكية والتسجيل[1]؛

[1] وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض المصرية أجازت في حكم حديث لها استصدار حكم بصحة ونفاذ عقد بيع أسهم، وفرَّقت بين حالتين؛ الأولى: إذا كانت هذه الأسهم مقيَّدة في البورصة, فلا يجوز إقامة دعوى بصحة ونفاذ عقد بيع أسهم، والحالة الثانية: إذا كانت الأسهم غير مقيدة بالبورصة, فيجوز إقامة دعوى بصحة ونفاذ عقد بيع أسهم.
وقد قالت المحكمة في حيثيات الحكم: وإذ كان النص في المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم 95 لسنة 1992 بإصدار قانون سوق رأس المال المنطبق على واقعة الدعوى، على أن: "يُعمل بأحكام القانون المرافق في شأن تنظيم سوق رأس المال، وترى أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم 159 لسنة 1981 فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون... والنص في الفقرة الثانية من المادة الرابعة من مواد إصداره على أن: "يُلغى كل حكم مخالف لأحكام القانون المرافق ... والنص في المادة الأولى من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم 135 لسنة 1993 بشأن إصدار اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم 95 لسنة 1992 على أن: " يعمل بأحكام اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم 95 لسنة 1992 المرافقة لهذا القرار، ويعمل فيما لم يرد فيه نص خاص باللائحة التنفيذية للقانون رقم 159 لسنة 1981 المشار إليه"، والنص في المادة رقم (100) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال سالف البيان على أن: "تنتقل ملكية الأوراق المالية الاسمية المقيدة بإتمام قيد تداولها بالبورصة بالوسائل المعدة لذلك، وبالنسبة للأوراق المالية الاسمية غير المقيدة فيتم نقل مليكتها بقيدها وفقًا للمادة السابقة، ويحرر لصاحب الشأن ما يفيد تمام انتقال الملكية، وبالنسبة للأوراق المالية لحاملها يتم نقل مليكتها بانتقال حيازتها، وعلى إدارة البورصة إخطار الجهة مصدرة الورقة بانتقال الملكية خلال 3 أيام من تاريخ القيد، وعلى هذه الجهة إثبات نقل الملكية بسجلاتها خلال أسبوع من إخطارها بذلك، والنص في الفقرة الثانية من المادة رقم (120) من اللائحة التنفيذية لقانون شركات

وبالتالي يسري على شراء ونقل ملكية الأسهم أحكام الخلافة الخاصة التي تنطبق على عقد البيع في القانون المدني.

وفي القانون الإنجليزي يُعدُّ الاستحواذ (Takeover) أيضًا: ما هو إلا نتاج لعقود شراء أسهم شركة (Share Purchase Agreements)[1] من شركة أخرى؛ وبالتالي يسري عليها أحكام عقد البيع والخلافة الخاصة.

وعلى ذلك نصل إلى نتيجة مفادها: انطباق أحكام الخلافة الخاصة وعقد البيع على عمليات الاستحواذ، وذلك سواء في القانون المصري أو القانون الإنجليزي، مع ما يترتب على ذلك من آثار، منها: انتقال الشيء بمستلزماته من البائع إلى المشتري.

المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة رقم 159 لسنة 1981، والصادر بها قرار وزير شئون الاستثمار والتعاون الدولي رقم 96 لسنة 1982 على أن: "وإذا انتقلت ملكية الورقة المالية بطريق الإرث أو الوصية وجب على الوارث أو الموصى له أن يطلب قيد نقل الملكية في السجلات المشار إليها، وإذا كان نقل ملكية الورقة المالية تنفيذًا لحكم نهائي جرى القيد في السجلات على مقتضى هذا الحكم ... وتابعت "المحكمة": يدل على أن المشرع في قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية أفرد نظامًا خاصًّا لتناول الأوراق المالية المقيدة وغير المقيدة بالبورصة، هادفًا منه إلى حسم المنازعات التي تثور بشأن هذه الملكية، ونص على أنه فيما لم يرد به نصٌّ خاص فيهما فترى بشأنه أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المعدودة الصادر بالقانون 159 لسنة 1981، وكذا أحكام لائحته التنفيذية، وإذ خلت نصوص قانون سوق رأس المال ولائحته التنفيذية من نص خاص ينظم نقل ملكية الورقة المالية تنفيذًا لحكم نهائي، فإن النص الوارد في الفقرة الثانية من المادة (120) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المساهمة السالف بيانه يكون هو الواجب التطبيق في هذه الحالة..

واستطردت المحكمة قائلة: لمَّا كانت دعوى صحة ونفاذ عقد البيع -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هي دعوى موضوعية يقصد بها رافعها المشتري إجبارَ البائع على تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع إلى المشتري تنفيذًا عينيًّا، وبالتالي فإن تلك الدعوى تنصب على حقيقة التعاقد فتتناول محله ومداه وتنفيذه، ويكون الحكم الذي يصدر فيها مقررًا لما انعقد عليه الرضا بين المتعاقدين، وهي بماهيتها هذه تعتبر دعوى استحقاق مال، فلا يلزم للفصل فيها أن يعرض القاضي لبحث تحقق شرط خارج نطاق هذا التعاقد، ما لم يقيده القانون صراحة في ذلك.

راجع: الطعن رقم 6853، لسنة 79 قضائية، تاريخ الجلسة 2016/5/10، منشور على موقع محكمة النقض المصرية.

[1] see, Peter Birks, *op. cit*., pp. 33, 56-57.

المبحث الثاني
الآثار القانونية العامة للاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

يُرتِّب كلٌّ من الاندماج والاستحواذ آثارًا قانونية عدَّة، منها ما يتعلق بالشركة الدامجة والشركة المندمجة، والشركة المستحوَذ عليها، ومنها ما يتعلق بالمساهمين والغير والدائنين؛ بيد أنه يتركز جل هذه الآثار على الشركة المستهدفة، سواء أكانت الشركة المندمجة في عمليات الاندماج أو كانت الشركة المستحوَذ عليها في عمليات الاستحواذ، وإن شئنا القول، فهناك آثار عامة تترتب من تنفيذ تلك العمليتين، ويجري النص على الآلية التي تنتقل فيها الحقوق والالتزامات إلى الشركة المستهدفة في ظلِّ تحديد الطبيعة القانونية للاندماج والاستحواذ كما سبق أن أشرنا.

وعلى ذلك؛ فإننا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين؛ نعرض في أولها: الآثار القانونية للاندماج، ثم في المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الاستحواذ.

المطلب الأول
الآثار القانونية للاندماج

يرتب الاندماج آثارًا بالغة الأهمية؛ سواء بالنسبة لأطرافه وهي: كلٌّ من الشركة المندمجة والشركة الدامجة أو الناتجة عن الاندماج، وآثارًا تتعلق بالشركاء والمساهمين فيها، كما أنه يرتب آثارًا تتعلق بدائني الشركة المندمجة وعقودها؛ وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أثر الاندماج على الشركات الداخلة فيه:

1- **الشركة المندمجة**:

يؤدي الاندماج إلى انقضاء الشركة المندمجة[1]، غير أنه لا يؤدي

---

[1] تعتبر العديد من التشريعات –ومنها التشريع المصري- الاندماج سببًا من الأسباب العامة لانقضاء الشركات، كما استقرت أحكام محكمة النقض المصرية على القضاء بزوال الشركة المندمجة وانقضائها وانتهاء شخصيتها المعنوية وعدم صحة مخاصمتها، ومن الأحكام الصادرة بهذا الصدد ما قضت فيه على ما يأتي: "إدماج الشركات بطريق الضم،

لانقضاء تلك الشركة بالمعنى الحرفي للانقضاء، أو بشكل كامل من الناحية الفعلية؛ وذلك لأن انحلال الشركة أو انقضاءها فعليًّا لا يكون إلَّا بتصفية الشركة وقسمة موجوداتها، في حين أنه لا يحدث ذلك في الاندماج؛ حيث لا تحدث تصفية للشركة المندمجة ولا قسمة لموجوداتها، بل إن ما يحدث هو فقد الشركة المندمجة شخصيتها المعنوية بالنسبة للغير فقط.

وعلى ذلك؛ لا يعود –بعد الاندماج– بمقدور الشركة المندمجة المثول أمام القضاء، وممارسة إجراءات التقاضي، سواء باعتبارها مدعية أو كمدعٍ عليها، ولا يعود من حقِّها إجراء التعاقدات أو الصفقات؛ نظرًا لانتهاء صلاحيات جهازها الإداري الوظيفي، وانقضاء كافة أجهزتها وهيئتها العامة التي تنتقل إلى الشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج، وبالتالي فإنَّ الشركة المندمجة لم يعد لها بعد إتمام الاندماج أي حق أو أهلية في التصرف أو التعامل مع الغير.

كما يترتَّب على الاندماج انتقال ذمة الشركة أو الشركات المندمجة بأصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة أو الشركة الجديدة، فتصبح الشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج بمثابة خلف عام للشركة أو الشركات التي فنيت، ومسؤولة بالتالي عن كافة ديونها، وحقوقها –كما أشرنا سابقًا.

كما أنَّ الاندماج يختلف عن تحول الشركة، الذي يقتصر أثره على تغيير الشكل القانوني للشركة، كأن تتحول شركة ذات مسؤولية محدودة إلى شركة مساهمة، فالشركة المحوَّلة تظل محتفظة بشخصيتها الاعتبارية وتستمر بذمتها المالية؛ وبالتالي فالتحوُّل ليس سببًا من أسباب انقضاء الشركة المندمجة[1]، علاوة على أنَّ التحول يرد على شخص معنوي واحد أو شركة واحدة تتحول إلى شكل قانوني آخر، في حين أنَّ الاندماج يفترض وجود شخصيْن معنويين (شركتين) لهما شكل قانوني، على أن تكون الشركة الدامجة شركة مساهمة في

وإن كان يترتب عليه أن تنقضي الشركة المندمجة وتمحى شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية، إلَّا أن الشركة الدامجة تحل محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها خلافة عامة.

[1] راجع في ذلك: د. علي سيد قاسم، قانون الأعمال، الجزء الثاني، (التنظيم القانوني للمشروع التجاري والجماعي) الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2001، ص151.

القانون المصري.

2- **الشركة الدامجة**:

من أهم الآثار الإيجابية التي تترتب على الاندماج بالنسبة للشركة الدامجة: ما يتمثل في زيادة رأس مالها؛ إذ تضم إليها ذمة الشركة المندمجة، ولكي لا يكون الاندماج صوريًّا، أو مبنيًّا على التحايل أو الغش، ينبغي أن تزيد أصول وموجودات الشركة المندمجة على خصومها والتزاماتها قبل إجراء الاندماج، وحيث إنه تنتقل الذمة المالية للشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة بكامل عناصرها من أصول وخصوم، فإنَّ مقتضى ذلك أن يزيد رأس مال الشركة الدامجة بمقدار صافي موجودات وأصول الشركة المندمجة، وذلك بعد خصم واستنزال الديون والالتزامات المترتبة على الشركة المندمجة.

وعليه؛ فإن الاندماج بطريق الضم يعتبر بالنسبة للشركة الدامجة زيادةً في رأس مالها عن طريق حصة عينية؛ هي الشركة المندمجة بمقوماتها، ويطلق على هذه الحصة: حصة الاندماج، وقرار الشركة الدامجة بالموافقة على الاندماج هو بمثابة تصديقٍ منها على حصة الاندماج وزيادة في رأس مالها، وعلى الشركة الدامجة أن تقوم بقبض واستلام أصول وموجودات الشركة المندمجة وفقًا لإجراءات نشر ما يخص زيادة رأس المال.

كما يجب على الشركة الدامجة في مقابل زيادة رأس مالها أن تُصدر حصصًا أو أسهمًا جديدة تقابل أصول الشركة المندمجة، وتوزع هذه الحصص أو الأسهم الجديدة على الشركاء أو المساهمين في الشركة المندمجة بنسبة ما كان لكلٍّ منهم من حقوق في تلك الشركة أو الشركات، وبذلك يصبح كل واحد منهم شريكًا أو مساهمًا في الشركة الدامجة.

ثانيا: أثر الاندماج بالنسبة للشركاء أو المساهمين:

1- أثر الاندماج بالنسبة للشركاء أو المساهمين في الشركة المندمجة:

يترتَّب على الاندماج في القانون المصري جملة من الآثار التي تمسُّ مصلحة الشركاء أو المساهمين في الشركة المندمجة، تتجلَّى أهم هذه الآثار بحقهم في الاعتراض على الاندماج؛ حيث أوضحت المادة (295) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري إجراءات التخارج بالنسبة لشركات

الأشخاص والأموال، فقرَّرت أنه يجوز للمساهمين أو الشركاء، الذين عارضوا الاندماج في الجمعية العامة التي تُدعى للموافقة على الاندماج، أن يطلبوا إثبات اعتراضهم بمحضر الجلسة.

كما يجوز لمن لم يحضر منهم اجتماع الجمعية العامة، بسبب عذر مقبول يمنعه من الحضور بشخصه، أو توكيل غيره في الحضور، أن يبادر إلى إخطار مجلس إدارة الشركة أو مديرها بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بطبيعة هذا العذر وما يثبت قيامه، ويشير إلى رغبته في التخارج من الشركة، وعلى مجلس الإدارة أو المديرين إخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ وصول طلب التخارج، فيما إذا كان طلب التخارج مقبولًا أو مرفوضًا، فإن قُبل طلبه يُعطى قيمة حصته أو أسهمه بالشركة المندمجة وفقًا للأسعار السائدة في السوق، أما إذا كان طلبه بالتخارج مرفوضًا، فيمكن رفع الأمر إلى القضاء الذي يبحث دعواه، ويصدر الحكم على ضوء ما يُقدم من أسباب.

2- أثر الاندماج بالنسبة للشركاء أو المساهمين في الشركة الدامجة:

إنَّ الشركة الدامجة –لا سيما في حالة الضم– تبقى محتفظة بشخصيتها الاعتبارية وبذمتها المالية؛ لذا فالأصل أن الاندماج لا يؤثر على حقوق أو التزامات الشركاء أو المساهمين في الشركة الدامجة، غير أنه إذا كان الاندماج ينطوي على تحايل أو غش من قبل الداخلين فيه، أو إذا كانت موجودات الشركة المندمجة أقل من ديونها وخصومها، أو أنها في طريقها إلى الإفلاس ولجأت إلى الاندماج لتفادي ذلك، فإنه يُصبح من حقِّ الشركاء أو المساهمين بالشركة الدامجة الاعتراض على الاندماج، أو إقامة الدعوى لإبطاله.

وفي غير هذه الحالات، فالأصل أنَّ الاندماج لا يؤثر على مساهمي الشركة الدامجة أو على المشاركين فيها، ويبقى لهؤلاء الشركاء أو المساهمين ما تُقرره حصصهم أو أسهمهم من حقوق؛ كالحق في المشاركة بإدارة الشركة الدامجة، وحضور اجتماعاتها، والرقابة على أعمال الإدارة فيها، والحق في التصويت، والحق في اقتسام الربح مع باقي الشركاء أو المساهمين، وإلى غير ذلك من الحقوق التي يُخوِّلها لهم إسهامهم أو مشاركتهم في الشركة، وبالمقابل يكون عليهم الوفاء بجميع التزاماتهم المترتبة على مساهماتهم في تلك الشركة،

فلا يحق لهم الامتناع عن دفع أو سداد ما عليهم من باقي الحصص أو الأسهم بحجة الاندماج.

ثالثاً: أثر الاندماج بالنسبة للغير:

1- أثر الاندماج على مديني الشركة المندمجة والدامجة:

أ- أثر الاندماج على مديني الشركة المندمجة:

لا تثور صعوبة في تحديد آثار الاندماج بالنسبة لمديني الشركة المندمجة، ويعود السبب في ذلك إلى أن مديني الشركة المندمجة لا يهمهم أن يكون الدائن (الشركة الدامجة أو الناتجة عن الاندماج) موسرًا أو معسرًا، على اعتبار أنهم مدينون لا دائنون، وكلُّ ما يهمهم صحة الوفاء بديونهم حتى تبرأ ذمتهم ولا يلتزموا بالوفاء مرتين، بمعنى آخر: أنَّ كل ما يعني مديني الشركة المندمجة أن تكون للموفَّى له صفةٌ في تلقي الوفاء، وأن يحصلوا منه على مخالصة بالدين حتى لا يتعرضوا للوفاء مرتين؛ وعلى ذلك فلا تلزم موافقة مديني الشركة المندمجة على الاندماج ما دامت صفة الموفى له قد توفرت للشركة الدامجة أو الجديدة بمجرد الاندماج.

وعليه، فإنَّ مديني الشركة المندمجة يصبحون مدينين للشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج، باعتبارها خلفًا عامًّا للشركة المندمجة؛ ولذلك يجوز للشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج مطالبتهم مباشرة بالوفاء دون حاجة إلى الحصول على موافقتهم، كما يحقُّ لها أن تختصمهم قضائيًّا لإلزامهم بالوفاء؛ استنادًا لما بيَّناه سابقًا من أن الاندماج هو انتقال شامل لذمة الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة أو الجديدة، بحيث تحل الشركة الدامجة محلَّ الشركة المندمجة في جميع ما لتلك الأخيرة من حقوق وما عليها من التزامات.

ب- أثر الاندماج على مديني الشركة الدامجة:

كما يمكن القول: إنه لا أثر للاندماج على مديني الشركة الدامجة، على اعتبار أن الشخصية المعنوية للشركة الدامجة (الدائن) لم يطرأ عليها تغيير؛ وعليه يجب على المدينين الوفاء بما عليهم من ديون للشركة الدامجة، ولا يعنيهم إن حصل الاندماج أم لا؛ لأن الدائن الذي يتلقى الوفاء لم يتغير،

فشخصيته المعنوية قائمة؛ لذلك فإن الاندماج لا يؤثر على حقوق والتزامات مديني الشركة الدامجة، وبالتالي فعليهم تسديد ما بذمتهم للشركة الدامجة بتاريخ استحقاق ديونهم وحسب الاتفاق بين الدائن والمدين.

2- **أثر الاندماج على دائني الشركة المندمجة والدامجة**:

أ- أثر الاندماج على دائني الشركة المندمجة:

عُنيت التشريعات بحقوق دائني الشركة المندمجة والدامجة في محاولة لإيجاد نوع من التوازن بين مصالح الشركات في تحقيق الاندماج ومصالح دائنيها في ضمان الوفاء بحقوقهم، فقد أقرت المادة (298)[1] من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري بحقِّ الدائنين في هذه الشركة في طلب بعض الضمانات في مواجهة الشركة الدامجة، وهو ما يُبين حرص القانون المصري على حماية حقوق دائني الشركة المندمجة؛ حيث منحهم الحق في أن يطلبوا من المحكمة المختصة تقرير ضمانات لهم في مواجهة الشركة الدامجة، أو اعتبار موجودات الشركة المندمجة كلها ضامنة للوفاء بقيمة الدين وفوائده، كما يجوز لحملة السندات الطعن في الاندماج بدعوى عدم نفاذ التصرف إذا صدر إضرار بهم، كما إذا كانت خصوم الشركة الدامجة تزيد على أصولها، بيد أنه في الغالب تكون الشركة الدامجة في مركز أفضل من مركز الشركة المندمجة، فيرحِّب دائنو هذه الشركة الأخيرة بالاندماج ولا يعترضون عليه[2].

ب- أثر الاندماج على دائني الشركة الدامجة:

فيما يتعلق بآثار الاندماج بالنسبة لدائني الشركة الدامجة، فكما تبيَّن لنا سابقًا أنَّ الاندماج يؤدي إلى زيادة رأس مال الشركة الدامجة، وتبقى الشركة

---

(1) حيث نصَّت على: "تعتبر الشركة الدامجة المدين بالنسبة لكافة ديون الشركة المندمجة بمجرد تمام إجراءات الاندماج، ويجوز لكل دائن نشأ حقه في مواجهة الشركة المندمجة قبل تمام إجراءات الاندماج أن يطلب من المحكمة المختصة تقرير ضمانات له في مواجهة الشركة الدامجة، وذلك إذا كانت هناك اعتبارات جدية تبرر ذلك، فإذا لم يتقرر تعجيل الوفاء بالدين أو لم تنشأ له ضمانات كافية كانت موجودات الشركة المندمجة ضمانة للوفاء بقيمة الدين وفوائده، ولا تحول الأحكام المتقدمة دون تطبيق ما يرد في سندات إنشاء هذه الديون من شروط تقضي بتعجيلها في حالة قيام الشركة بالاندماج مع غيرها".

(2) راجع: د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، 2006، ص537.

الدامجة محتفظة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة، فلا تنقضي الشركة الدامجة ولا تزول؛ وعليه فإن الاندماج لا يؤدي إلى تغيُّر شخص المدين بالنسبة لدائني الشركة الدامجة.

ولِعلَّة ذلك لم يشترط قانون الشركات المصري موافقة دائني الشركة الدامجة على الاندماج؛ حيث يسري في مواجهتهم، فالاندماج يزيد من ضمانهم العام، ويكون بمقدورهم التنفيذ على أموال الشركة الدامجة، بالإضافة إلى أموال الشركة المندمجة التي تم نقلها للشركة الدامجة؛ وعلى ذلك لا يكون من مصلحة دائني الشركة الدامجة الاعتراض على قرار الاندماج.

بيد أنه ليس في كلِّ الأحوال يكون الاندماج متفقًا مع مصلحة دائني الشركة الدامجة، فقد يؤدي الاندماج في بعض الأحيان إلى الإضرار بمصلحتهم، ويضعف من ضماناتهم في استيفاء حقوقهم منها؛ وذلك نتيجة مزاحمة دائني الشركة المندمجة لهم في استيفاء حقهم والتنفيذ على أموال الشركة الدامجة، في الأحوال التي تكون فيها الشركة المندمجة محمَّلة بديون تزيد على أصولها وموجوداتها؛ فتلجأ إلى الاندماج هربًا من مخاطر الإفلاس والتوقف عن الدفع.

3- أثر الاندماج على عقود الشركة المندمجة:

في القانون المصري يترتَّب على الاندماج انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها المعنوية، لكن لا يعني ذلك تحللها من العقود التي أبرمتها قبل الاندماج؛ لأن الشركة الدامجة أو الجديدة الناتجة عن الاندماج تحلُّ محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ومن ثم تظل كافة العقود التي كانت قد أبرمتها الشركة المندمجة –قبل الاندماج– قائمة ومستمرة، فتسري في مواجهة الشركة الدامجة بقوة القانون.

ويعود السبب في ذلك إلى أنَّ الانقضاء لا يترتب عليه تصفية الشركة المندمجة بالمعنى الحرفي لتلك الكلمة، كما لا يحدث اقتسام لموجوداتها، بل تنتقل ذمتها المالية بإيجابياتها وسلبياتها إلى الشركة الدامجة، وقد أملت هذه الحقيقة الاقتصادية استمرار العقود التي أبرمتها الشركة المندمجة، بحيث ينصرف أثرها

إلى الشركة الدامجة وكأنها هي التي أبرمتها منذ البداية[1]، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صادر عام 1980 أن الشركة الدامجة لا تُعدُّ من الغير في مواجهة المتعاقدين مع الشركة المندمجة[2].

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة بالنسبة للعقود التي تبرمها الشركة؛ فإننا نجد تمايزًا بعض الشيء حسب طبيعة العقود التي أبرمتها الشركة المندمجة، فنجد على سبيل المثال: أن عقد العمل من العقود المستمرة التي يستغرق تنفيذها وقتًا من الزمن، كما أنها من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، بحيث إنَّ الأصل فيه أن ينتهي بتغيير رب العمل سواء ببيع المنشأة أو تغيير ملكيتها أو لغير ذلك من الأسباب، كما أنه وفقًا لقواعد القانون المدني فإن عقد العمل ليس من مستلزمات الشيء التي تنتقل من السلف إلى الخلف وقت انتقال ملكية المنشأة[3].

علاوة على ذلك فإنَّ مبدأ نسبية آثار العقد يعني أن عقد العمل لا يلزم إلا طرفيه: العامل وصاحب العمل، فلا يلزم هذا العقد صاحب العمل الجديد الذي انتقلت إليه منشأة العمل بأي طريق من الطرق، سواء أكان ذلك بالبيع أم بالإرث أم بالاندماج أم بغير ذلك؛ الأمر الذي يمكن معه لصاحب العمل الجديد التحلل من كلِّ التزام تجاه عمال المنشأة المتعاقدين مع المالك السابق.

وهذا ما دفع المشرع المصري إلى معالجة هذا الأمر في قانون العمل الجديد بنص آمرٍ لا يجوز الاتفاق على مخالفته؛ حيث نصت المادة التاسعة من قانون العمل المصري رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ على أنه: "لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات الناشئة طبقًا للقانون: حلُّ المنشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو إفلاسها، ولا يترتب على إدماج المنشأة في غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو الهبة أو البيع –ولو كان بالمزاد العلني– أو النزول أو الإيجار، أو غير ذلك من التصرفات: إنهاء عقود استخدام عمال المنشأة، ويكون الخلف مسؤولًا بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات الناشئة

---

[1] راجع د. حسام الصغير، مرجع سابق، ص586.
[2] راجع د. أحمد عبد الوهاب أبو زينة، مرجع سابق، ص305.
[3] راجع د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات التجارية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، ص158.

عن هذه العقود".

وهناك طائفة من العقود التي استقرَّ الفقه والقضاء على أنها لا تتأثر بتغيُّر ملكية المشروع أو المنشأة؛ مثل: عقد الإيجار، وعقد التأمين، وغيرها من العقود التي لا تتعلق بشخص صاحب المنشأة أو المشروع، فيجوز انتقالها إلى الخلف الجديد، وهو هنا بطبيعة الحال الشركة الدامجة[1].

وإذا كان ذلك كذلك، وكان اتفاق التحكيم هو وسيلة اتفاقية لتسوية المنازعات تقوم في أساسها على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ سلطان الإرادة؛ فإنه يفترض انتقاله استصحابًا لاندراجه تحت مظلة انتقال العقود والاتفاقات، غير أن تطبيق ذلك على إطلاقه، بصدد اتفاق التحكيم على وجه الخصوص، من شأنه أن يثير بعض الإشكاليات بسبب طبيعة اتفاق التحكيم الاستثنائية، وهو ما سوف نستعرضه بشكل تفصيلي في الفصل الأول من هذا البحث، بالتطرق لمدى قابلية انتقال أو تطبيق قواعد انتقال العقود على اتفاق التحكيم في ظلِّ الخصائص المميزة والاستثنائية التي يتمتع بها هذا الاتفاق على نحو ما سنرى لاحقًا.

المطلب الثاني
الآثار القانونية للاستحواذ

عند النظر في تحديد الآثار القانونية لعملية الاستحواذ، لا سيما على الشركة المستهدفة، نجد أنَّها لا تتعدَّى كونها آثارًا مترتبة على انتقال الملكية عن طريق عقود بيع وشراء لأسهم الشركة المستهدفة وما يترتب عليها من التزامات قانونية بين أطرافه، وإذا كان الاستحواذ في ذاته يُرتِّب من الناحية القانونية –وفقًا لقانون الشركات– بقاءَ الشخصية المعنوية للشركة المستحوَذ عليها أو المستهدفة، إلَّا أنَّ جلَّ وأهمَّ آثار الاستحواذ تتركَّز على الناحية الهيكلية والمالية للشركة المستحوِذة، التي بدورها تؤثر على اقتصاديات وماليات الشركة، والتي بدورها تؤثر على هيكل الشركاء وتقسيم الاختصاصات وممارسة عمليات الشركة بإستراتيجيات وآليات قد تختلف عن النحو الذي كانت متخذاه

[1] راجع في ذلك: أحمد عبدالوهاب أبو زينة، مرجع سابق، ص258.

الشركة المستهدفة قبل عملية الاستحواذ؛ ويأتي ذلك كله نتيجة دخول مساهمين جدد قد يكون لهم عن طريق الاستحواذ تأثيرٌ على الناحية الإدارية والمالية للشركة المستهدفة.

على أنَّ الاكتفاء من الاستحواذ بغرض التأثير على قرارات الشركة، وتوجيه سياستها المالية والاقتصادية، مرهون ببقاء تلك السيطرة في حدود النسب التي حددها قانون سوق رأس المال بما يجعلها في وضع المستحوذ على أسهم وحقوق تصويت الشركة المستهدفة، فإذا تعدَّت تلك السيطرة حدود الاستحواذ إلى اجتماع الأسهم كلها في يد شخص طبيعي أو معنوي؛ وجب تغيير شكل الشركة المستهدفة للشكل القانوني لشركة الشخص الواحد، حيث ينطبق عليها في هذه الحالة قواعد تحول الشركات أو تغيُّر شكل الشركة، كما تنص المادة (136) من قانون الشركات المصري، مع التأكيد على أن هذا التغيير لا يمس حقوق دائنيها ولا الغير الذين تعاملوا معها[1].

وعلى ذلك فعملية الاستحواذ تُرتّب أثرًا قانونيًّا مهمًّا هو بقاء الشخصية المعنوية للشركة المستهدفة، مع ما تحدثه تلك العملية من تغييرات جذرية في الهيكل الإداري والمالي والتوجه الاقتصادي والتشغيلي للشركة، وهذا لا يؤثر على شكل الشركة ولا على عقودها ومعاملاتها مع الغير؛ إذ يستمر دون إحداث تغيير فيه وتظل متمتعة بأهليتها وشخصيتها القانونية في اكتساب الحقوق والتحمُّل بالالتزامات.

وتجدر الإشارة إلى أنَّ علاقة الشركة المستحوذة بباقي المساهمين في الشركة، ستكون بمنزلة علاقة الشريك الجديد أو المساهم الجديد في الشركة؛ لها ما لهم من حقوق، وعليها ما عليهم من التزامات، وقد يتم بعد إجراء عملية

---

[1] يجري نص المادة (36) على أنه: "يجوز تغيير الشكل القانوني لشركات التوصية بالأسهم، أو الشركات ذات المسئولية المحدودة، بقرار يصدر من الجمعية العامة غير العادية أو جماعة الشركاء بأغلبية ثلاثة أرباع رأس المال بحسب الأحوال، ويتم التغيير بمراعاة إجراءات وأوضاع تأسيس الشركة التي يتم التغيير إليها في حدود ما تنظمه اللائحة التنفيذية في هذا الشأن، ولا يجوز أن يترتب على تغيير شكل الشركة أي إخلال بحقوق دائنيها، ويجوز للشركاء أو المساهمين أو أصحاب الحصص الذين اعترضوا على قرار التغيير أو لم يحضروا الاجتماع الذي صدر فيه القرار بعذر مقبول، طلبُ التخارج من الشركة بالشروط والأوضاع المنصوص عليها بالمادة (١٣٥)، وتعفى الشركات التي يتم تغيير شكلها القانوني، والشركة التي يتم التغيير إليها، والشركاء فيهما من جميع الضرائب والرسوم المستحقة بسبب تغيير شكل الشركة".

الاستحواذ تغيير عقد الشركة أو النظام الأساسي لها، بحيث تنتقل حقوق والتزامات البائع السلف إلى الشركة المستحوذة من تاريخ إجراء العقد أو تنفيذ عملية البيع التي نشأ بموجبها الاستحواذ.

وتجدر الإشارة إلى أن إمكانية تغيير النظام الأساسي للشركة وعقد تأسيسها يختلف حسب درجة الاستحواذ التي قامت به الشركة المستحوذة في رأس مال الشركة المستهدفة، بحيث يكون بنسبة تمكنهم من إحداث ذلك عن طريق التصويت في الجمعية العامة للشركة، على أن يؤخذ في الاعتبار أن عمليات الشراء التي تتم بقصد الاستحواذ هدفها تغيير مالكي الأسهم بآخرين لديهم –في الغالب الأعم– أهدافٌ أخرى مغايرة عن تلك المحدَّدة في النظام الأساسي؛ فيحرصون بعد تمام الاستحواذ على تعديل النظام الأساسي للشركة، وصولًا لتحقيق مبتغاهم من إحداث تغيير في السياسة المالية أو الاقتصادية للشركة المستهدفة.

ورغم أنَّ أهداف الاستحواذ تبدو واضحة في الرغبة في تغيير هيكل مالكي الأسهم، وصولًا لتغيير في مجلس الإدارة، إلا أنَّ ذلك لا يؤثر على أهلية الشركة بشكل عام، التي تبقى كما هي في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة، فلها أن تكتسب أموالًا جديدة وأن تتصرف في أموالها القائمة، وأن تتعامل مع الغير كدائنة ومدينة، وأن تُقاضي وتتقاضى[1]؛ الأمر الذي يترتب عليه بقاء كافة العقود والاتفاقات التي أبرمتها الشركة المستهدفة مع الغير منتجة لآثارها، حيث لا تتأثر الحقوق والالتزامات بتغيير مجلس الإدارة وتعيين أعضاء جدد فيه.

علاوة على ذلك فقد تكون هناك دعاوى مرفوعة على الشركة المستهدفة أو ضدها، وقد يحدث أن تنتهي سلطة ممثلي الشركة نتيجة التغيير الهيكلي في مجلس إدارة الشركة، إلا أن هذا لا يؤثر على الدعاوى المرفوعة منها ولها، فتبقى المنازعات القضائية الخاصة بالشركة المستحوذ عليها، وتظل هي صاحبة الصفة في الدعاوى القضائية رغم خضوعها للسيطرة والاستحواذ من

---

(1) راجع: د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص57.

جانب شركة أخرى[1].

وطالما أنه ما زال للشركة شخصية معنوية مستقلَّة عن شخصية ممثليها، وما زالت قائمة ولم تنقض بعد –على عكس الاندماج– فلا انقطاع لسير الخصومة بعد إتمام عملية البيع، وإنْ حدث تغيير في الممثل القانوني للشركة؛ حيث إنه ن المقرر قانونًا أن تغيير ممثل الشركة أثناء حياتها لا أثر له في سير الدعوى[2]، وهذا على خلاف الحال مع الاندماج الذي تنتهي معه شخصية الشركة المندمجة وما يترتب عليه من انتهاء صلاحية ممثليها من مباشرة سلطاتهم.

[1] راجع: حسام محمد سيد سعد سرور، مرجع سابق، ص250.
[2] راجع في ذلك: د. إبراهيم محمد إبراهيم، جنسية الأشخاص الاعتبارية في مصر، بدون دار نشر، 2006.

الفصل الأول
تأثير الطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم على انتقاله في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

إذا كانت هناك آثار عامة لتلك العمليتين (الاندماج والاستحواذ) كما عرضنا إليها في الفصل التمهيدي، فإنَّ هناك أثر خاص لتلك العمليتين على اتفاق التحكيم وعلى إجراءات التحكيم بشكل عام، لا سيما بالنسبة للشركة المندمجة والشركة المستهدفة في عمليات الاستحواذ.

وليس بخافٍ على أحد كثرة اللجوء إلى التحكيم في العقود التي تُبرمها الشركات مع الغير باعتبارها وسيلة مُثلى تُقلِّل أجل التقاضي وتضع حدًّا للنزاع بكفاءة وفاعلية قد لا يستطيع القضاء الوطني الوصول إليها بالقدر ذاته؛ نظرًا لكثرة القضايا المعروضة عليه، ويُعد اتفاق التحكيم هو أساس اللجوء إلى التحكيم كوسيلة من وسائل التقاضي بين المتنازعين، فهو المعول الأساسي الذي تنعقد عليه ولاية هيئة التحكيم في مباشرة اختصاصها، والبت في النزاع، كما تنقضي هذه الولاية بانقضاء هذا الاتفاق أو فضه أو بطلانه أو تخلف شروطه قبل إجراء التحكيم[1].

ويرد اتفاق التحكيم في منازعات الشركات بشكل عامٍ في صورتين: شرط أو مشارطة، والذي يفرق بين الاثنين هو أنَّ الأخيرة تكون بعد نشوب النزاع بين الطرفين، في حين أن الأولى تكون بالاتفاق عليه بين الأطراف وقت إبرام العقد الأصلي سواء كان مستقلًا بذاته أو كان أحد بنود العقد الأصلي، وهو يتم قبل نشوب النزاع بينهم[2] .

ويُعدُّ الاتفاق على التحكيم الذي يتم بين الشركاء أو المساهمين أنفسهم عن طريق النص عليه في النظام الأساسي لعقد الشركة شرطَ تحكيم؛ حيث يرد قبل أية نزاع ينشب بينهم، في حين أن الاتفاق على التحكيم بين الشركة كشخص

---

(1) see: Gary Born, *International Commercial Arbitration*, 2nd ed., Kluwer Law International, Netherland, 2014, p. 225.

(2) راجع في ذلك: د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية للتحكيم التجاري وفقًا للقانون رقم 27 لسنة 1994، دار النهضة العربية، 2017، ص47

معنوي من جهة وغيرها من المتعاملين معها من جهة أخرى قد يرد في صورة شرط تحكيم إذا تم تضمينه في العقد الأساسي المبرم بينهم، وقد يأتي في صورة مشارطة إذا تم الاتفاق عليه بعد نشوب النزاع بين الأطراف.

وعلى أية حال، أيًّا كان المكان أو الوثيقة التي ورد بها شرط التحكيم، فإن هذا الشرط يجب أن يكون مكتوبًا؛ إعمالًا لحكم المادة (12) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، وتطبيقًا أيضًا لأحكام قوانين الشركات المختلفة التي تشترط أن يكون عقد الشركة أو نظامها الأساسي مكتوبًا، بما في ذلك شرط التحكيم الوارد ضمن بنود هذا العقد المكتوب، على أن يُوقِّع على هذا الشرط المؤسسون، ويسري هذا الشرط في حقِّ كل من ينضم من الشركاء أو المساهمين إلى الشركة؛ حيث إن انضمامهم إلى العقد أو النظام الأساسي يعد قبولًا لكافة بنود العقد بما فيها شرط التحكيم[1] .

ومن المستقرِّ عليه: مبدأ نسبية أثر العقود؛ أي إنها لا تسري إلا في مواجهة من التزم بها دون غيره، ويعد اتفاق التحكيم عقدًا يسري عليه ما يسري على غيره من العقود؛ من أنه لا يلزم سوى طرفيه، ولا يمكن أن يمتدَّ أثره ليشمل الغير، أو أشخاص لم يستبعدوا القضاء في نظر منازعاتهم[2].

فإذا امتد أثر العقد الأصلي إلى الغير، وكان هذا العقد يحتوي على شرط تحكيم، فلا يمكن إلزام هذا الغير بذلك الشرط وإدخاله في إجراءات التحكيم وفقًا لمبدأ نسبية العقد، وإذا رغب هذا الغير في الدخول في المنازعة التحكيمية عليه الحصول على موافقة الأطراف على اتفاق التحكيم؛ حيث لا تنطبق أحكام قانون المرافعات في الدعاوى القضائية بالمحاكم، التي يجوز فيها لمن له مصلحة التدخل، كما لا يجوز بالمقابل طلب إدخال خصوم جدد[3].

ويثور في هذا الصدد تساؤلات عن: ما هو نطاق قاعدة نسبية أثر اتفاق التحكيم؟ وهل توجد استثناءات عليها؟ ومن هم الغير في اتفاق التحكيم؟ وهل يمكن أن يمتدَّ هذا الاتفاق إلى الخلَف العام، لا سيما الشركة الدامجة في حالات الاندماج، أو الخلف الخاص، وهي الشركة المستحوذة في حالات

---

(1) راجع في ذلك: حاتم رضا السيد، اتفاق التحكيم في منازعات الشركات، رسالة دكتوراه، إشراف: أ.د. سامي عبد الباقي محمد، جامعة القاهرة، 2013، ص92.

(2) راجع: سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص91.

(3) المرجع السابق، ص91.

الاستحواذ؛ ومن ثم فإنَّنا نطرح تساؤلين رئيسين؛ الأول: ما الأساس القانوني لانتقال اتفاق التحكيم إلى الشركة الدامجة، وأثر انقضاء الشركة المندمجة على صحة اتفاق التحكيم التي أبرمته قبل إجراء الاندماج؟ والثاني: يتعلق بالأساس القانوني لانتقال اتفاق التحكيم الوارد في عقد تأسيس الشركة أو نظامها الأساسي، أو كان بين الشركة بوصفها شخصًا معنويًّا وبين الغير، ومدى انتقاله إلى الشركة المستحوذة؟ وذلك كله في ضوء الطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم.

وعلى ذلك فإننا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين؛ نعرض في **الأول:** انتقال اتفاق التحكيم في ضوء خصائصه المميزة في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ.

والثاني: التكييف القانوني لاتفاق التحكيم وأثره على انتقاله في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ.

المبحث الأول
الخصائص المميزة لاتفاق التحكيم وأثرها على انتقاله في سياق عمليات الاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

لا غرو أنَّ اتفاق التحكيم يتمتَّع بخصال خاصة تُميِّزه عن غيره من العقود والاتفاقات قد استقرَّ عليها الفقه والقضاء وقنَّنها المشرع في تشريعات التحكيم الوطنية، لا سيما التشريعات المستمدَّة من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي؛ ومنها القانونان المصري والإنجليزي، مع وجود بعض الاختلافات بين هذين القانونين في بعض التفصيلات الدقيقة، ولكنه كأصل عام لا يوجد خلاف بين هذين القانونين حول بعض الخصائص المميِّزة لاتفاق التحكيم؛ كمبدأ نسبية اتفاق التحكيم، ومبدأ استقلال اتفاق التحكيم، واستلزام وروده في شكل مكتوب بين الأطراف، هذه الخصائص المميزة لاتفاق التحكيم سوف تُلقي بظلالها على عمليات الاندماج والاستحواذ التي تتم أو تحدث في شركات على موعد مع بدء نزاعٍ تحكيمي أو بدأت به بالفعل أو انتهى بصدور حكم تحكيمي.

وعلى ذلك فإننا نُقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نعرض في الأول: تأثير مبدأ نسبية اتفاق التحكيم على انتقاله لأطراف لم توقِّع عليه، وفي المطلب الثاني: أثر مبدأ استقلالية شرط التحكيم على انتقاله في حالة الاندماج والاستحواذ، وفي المطلب الثالث: أثر اشتراط الكتابة لاتفاق التحكيم على انتقاله في عمليات الاندماج والاستحواذ.

المطلب الأول
أثر مبدأ نسبية اتفاق التحكيم على انتقاله للغير

تمهيد وتقسيم:

تأكيدًا على ما سبق ذكره من أن مبدأ نسبية العقد يفيد أن آثاره تقتصر على عاقديه ولا تمتد إلى الغير، وإذا كان شرط التحكيم يُعدُّ اتفاقًا داخل الاتفاق الأصلي ومتفرعًا عنه؛ فإنه ينطلق من مبدأ أنَّ الفرع يتبع الأصل، وبالتالي فهو أيضًا يصير اتفاقًا نسبيًّا ولا يلزم سوى أطرافه الذين اتفقوا عليه فيما بينهم، وحيث يُعرَّف أطراف التحكيم بأنهم: "أطراف النزاع الذين اتفقوا على إحالته إلى التحكيم، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه: هل يسري على الشركة الدامجة أو الشركة المستحوذة وصف الطرف في اتفاق التحكيم، على الرغم من أنه لم تبرمه هذه ولا تلك، وأبرمته الشركة المستهدفة، سواء في الاندماج بالضم أو الاستحواذ، ثم التساؤل عن: كيف يمكن إلزام المتعاقد الآخر بالتعامل مع شخص جديد لم تتجه إرادته إلى التعامل معه ابتداءً، لا سيما وأن اللجوء إلى التحكيم هو الاستثناء، والأصل هو اللجوء إلى قضاء الدولة.

وسوف نُجيب على هذه التساؤلات مقسمين هذا المطلب إلى فرعين؛ نعرض في الأول: أثر مبدأ نسبية اتفاق التحكيم في ظلِّ نظرية الخلافة التي يأخذ بها القانون المصري، وفي الثاني: أثر مبدأ نسبية اتفاق التحكيم في ظل نظرية الحوالة في القانون الإنجليزي.

الفرع الأول
أثر مبدأ نسبية اتفاق التحكيم في ظلِّ نظرية الخلافة في القانون المصري

هديًا على ما استقررنا عليه من اعتبار الاندماج يُرتِّب خلافةً عامة، والاستحواذ يُرتِّب خلافة خاصة في القانون المصري، فإننا نفصل القول في تأثير نظرية الخلافة تلك، سواء أكانت عامة أم خاصة، على اتفاق التحكيم الذي أبرمته الشركة المستهدفة قبل إتمام عمليتي الاندماج والاستحواذ.

وإذا كانت الخلافة العامة تعني أن يخلُف الخلف سلفه في كل الحقوق والالتزامات التي تتعلَّق بذمته المالية، فإذا كان اتفاق التحكيم صحيحًا وساريًا وملزمًا لأطرافه، فإنه ينتقل إلى الخلف العام بشكل فوري حال انتقال الالتزام الأصلي إليه، وبالتالي فرغم قاعدة نسبية اتفاق التحكيم إلا أن هذا الاتفاق يسري في مواجهة غير أطرافه في بعض الحالات، مثل الخلف العام؛ كالوارث أو الموصى له، والشخص المعنوي الدامج في حالة الاندماج بطريق الضم (الشركة الدامجة)، أو الشخص المعنوي الناشئ عن الاندماج في حالة الاندماج بطريق المزج[1].

وحيث إنَّ القانون المصري يعتبر الاندماج من قبيل الخلافة العامة؛ فإن مبدأ نسبية اتفاق التحكيم لا يمنع الانتقال التلقائي لشرط التحكيم كأثر مباشر للاندماج من الشركة المستهدفة (المندمجة) إلى الشركة الدامجة، نتيجة الانتقال الشامل للذمة المالية للأولى لصالح الثانية[2]؛ حيث تدخل الشركة الدامجة في مفهوم أطراف العقد وخلفهم العام التي تنص عليها المادة (145) مدني، التي تقرر أنه: "ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أنَّ هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام".

وعلى ذلك؛ ينتقل الالتزام إلى الأطراف الأصليين في التعاقد وخلفهم العام، ولا تُعدُّ الشركة الدامجة هنا من الغير، على أنَّ هذا كله مشروط بعدم اتفاق الأطراف صراحة على عدم انتقال الاتفاق إلى الخلف العام، ويسري هذا الاتفاق على شرط التحكيم الوارد بالعقد[3].

أمَّا بخصوص الاستحواذ، وإذ إننا انتهينا إلى اعتبار عمليات الاستحواذ تقوم على عقود شراء أسهم بين المساهمين الجدد والقدامى أو بين الشركة المستهدفة، فإنها تتوفر بشأنها أحكام الخلف الخاص؛ فإنه ينتقل الاتفاق إلى الخلف الخاص كالمشتري الذي يخلف البائع، ويحق للخلف التمسك باتفاق

---

(1) المرجع السابق، ص94.

(2) راجع: د. محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الداخلي والدولي، دراسة قانونية مقارنة، طبعة منقحة تتضمن أحدث المستجدات، الطبعة الثانية، 2016، ص147.

(3) المرجع السابق، ص147.

التحكيم الوارد بالعقود الأصلية، سواء كانت بين الشركاء أنفسهم في النظام الأساسي للشركة أو بين الشركة كشخص معنوي مع الغير، ونتيجة لكونه في النهاية عقد بيع يتم بين الشركة المستحوذة وبين المساهم أو المساهمين في الشركة المستهدفة (المستحوذ عليها) ويكون محلَّ العقد (الشيء المبيع) هو حصة المساهم في الشركة المستهدفة.

وعلى ذلك فإذا كان عقد تأسيس الشركة المستهدفة، أو عقد المساهمين الذين تصرَّفوا في أسهمهم، يحتوي على شرط تحكيم فإنَّ هذا الاتفاق ينتقل إلى الشركة المستحوذة باعتبارها مساهمًا جديدًا، وهذا منطلقه كون الاستحواذ –كما ذكرنا– يقوم في أساسه على أحكام عقد البيع الذي تسري عليه أحكام الخَلف الخاص، والأخير مثله مثل الخلف العام لا يُعدُّ من الغير في العقود، وبالتالي ينتقل اتفاق التحكيم باعتباره شرطًا من شروط العقد الذي انتقل إلى الخلف الخاص، وذلك مشروط باعتبار اتفاق التحكيم متصلًا بالحق الأصلي ومن مستلزماته، ولا شكَّ أنَّ اتفاق التحكيم كذلك، فهو لازم للحق الأصلي ومن مستلزماته ومحددٌ ومكملٌ له، فإذا اعتبرنا اتفاق التحكيم الوارد في عقد تأسيس الشركة محدِّدًا ومكمِّلًا لحصة المساهم في الشركة، فإنه ينتقل إلى الخَلف الخاص بحيث يحل محلَّ سلفُه وينتقل إليه، وبالتالي لا ينطبق مبدأ نسبية اتفاق التحكيم عليه.

ويرى بعض الفقه الإنجليزي أن شرط التحكيم الوارد في عقود الشركة ينتقل إلى أي شخص ينضم إلى الشركة بعد ذلك، حتى ولو لم يكن المساهم الجديد عالمًا بوجوده وقت التعاقد[1]، وذلك سواء اشترى المساهم أسهمًا من مساهم آخر، أو اشترى أسهمًا في الشركة ذاتها عند زيادة رأس مالها[2].

---

(1) Otto Sandrock, "Intra' and 'Extra-Entity' Agreements to Arbitrate and their Extension to Non-Signatories Under German Law," *Journal of International Arbitration*, vol. 19, no. 5 (2002), pp. 423-442.

(2) see, Stavros Brekoulakis, *Third Parties in International Commercial Arbitration*, Oxford International, London, 2010.p. 74.

الفرع الثاني
أثر مبدأ نسبية اتفاق التحكيم
على ضوء نظرية الحوالة في القانون الإنجليزي

انطلاقًا ممَّا سبق أن قلناه من أن القانون الإنجليزي يعتبر الاندماج نوعًا من الحوالة، بخلاف القانون المصري وكل دول النظام اللاتيني، ومنه القانون الفرنسي أيضًا، التي تعتبرها نوعًا من الخلافة العامة، فإننا نجد أن تشريعات النظم الأنجلو أمريكية لا تأخذ بنظرية الخلافة في الشركات وتأخذ عوضًا عنها بنظرية الحوالة؛ ومن ثم تنطبق جميع أحكام الحوالة وآثارها بالنسبة إلى آثار الاندماج على شرط التحكيم في القانون الإنجليزي.

وبتطبيق نظرية الحوالة على عملية الاندماج، فإنَّ ذلك يقود إلى نتيجة مفادها: اعتبار الشركة الدامجة من الغير بالنسبة إلى اتفاق التحكيم التي تُبرمه الشركة المندمجة، ولا يمكن اعتبارها طرفًا فيه إلا بعد نفاذ الحوالة في مواجهة المتعاقد الآخر[1]، عندئذٍ تُحل الشركة الدامجة محلَّ الشركة الأصلية في العقد الأصلي بعد نفاذ الحوالة، كما تحل محلَّها –أيضًا– في اتفاق التحكيم بالتبعية للعقد الأصلي، وكذلك في إجراءات التحكيم تباعًا[2]؛ وبالتالي فإن مبدأ نسبية اتفاق التحكيم لا يحول دون قابلية اتفاق التحكيم للانتقال وفقًا لنظرية الحوالة في القانون الإنجليزي، وأن ما يحول دون انتقال اتفاق التحكيم هو عدم نفاذ الحوالة في مواجهة المتعاقد الآخر أو الدائن.

كما لا تكون الحوالة نافذة في القانون الإنجليزي في مواجهة الدائن في حالتين؛ الأولى: إذا كان العقد قائمًا على الاعتبار الشخصي، والثانية: إذا كان العقد الأصلي يحتوي على شرط يمنع الحوالة بنص صريح[3]؛ وذلك تفصيله على النحو الآتي:

---

(1) see, Mertcan Ipek, Assignment of Contractual Rights and Its impact on Arbitration Agreements, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, vol. 22, no. 1 (2016), p. 532, accessed on 28/8/2023, at: http://bit.ly/2LCN1p.8.

(2) *Ibid*, p.8.

(3) M. Smith & N. Leslie, *op. cit*., pp. 575-576.

أولاً: مدى اعتبار اتفاق التحكيم قائماً على الاعتبار الشخصي:

العقود القائمة على الاعتبار الشخصي هي العقود التي تكون فيها شخصية الأطراف أو المتعاقدين محلَّ اعتبار وعنصرًا جوهريًّا في التعاقد، والأصل أنَّ العقود القائمة على الاعتبار الشخصي غير قابلة للحوالة، وبخصوص اتفاق التحكيم فنحن لا ننظر إلى طبيعة العقد محل الحوالة، بل ننظر إلى طبيعة اتفاق التحكيم ذاته؛ إذ قد يتصور ألَّا يكون العقد الأصلي قائمًا على اعتبارات شخصية، إلَّا إنَّ اتفاق التحكيم يُعدُّ كذلك، أو العكس[1].

وقد استقرَّ الرأي في الفقه والقضاء الإنجليزي على عدم اعتبار اتفاق التحكيم عقدًا قائمًا على الاعتبار الشخصي؛ وبالتالي فإنه ينتقل تلقائيًّا تبعًا لانتقال العقد الأصلي[2].

غير أنه قد يتفق الأطراف على اعتباره من العقود الشخصية، وهذا الاتفاق قد يكون صريحًا وقد يتم استنتاجه من الظروف المحيطة بالتعاقد أو من صياغة شرط التحكيم بين الأطراف المتعاقدة[3]، ومن التطبيقات القضائية في القانون الإنجليزي: ما قضت به محكمة الاستئناف في إنجلترا في حكم صادر

---

(1) Mertcan Ipek, *op. cit*., p. 539.

(2) In this context, Professor Gary Born wrote "There are circumstances in which the parties will have concluded a contract containing a specific prohibition on the assignment of an arbitration agreement. In principle, these prohibitions should be given effect. In addition, the circumstances of a particular contractual relationship may give rise to implied prohibitions on assignment of the arbitration agreement, which should also be given effect. For example, a U.S. company might agree to arbitrate under CIETAC Rules in China with a German company, and then one of the parties might purportedly assign the agreement to a Chinese state-owned entity. It is appropriate to take these circumstances into account in considering whether the parties intended to permit the assignment of the arbitration agreement". See, Gary Born, *op. cit*., pp. 1466-1467.

(3) Stravos Brekoulakis, Parties in International Arbitration: Consent v. Commercial Reality, *op. cit*., p. 125.

لها عام 1928، باعتبار اتفاق التحكيم اتفاقًا قائمًا على الاعتبار الشخصي وقرَّرت عدم نفاذ حوالته بمجرد حوالة العقد الأصلي.

على أنَّ مدى اعتبار اتفاق التحكيم ذا اعتبارات شخصية هو أمر يتوقف على ظروف كل حالة على حدة[1]؛ حيث قضت المحكمة في واقعة أخرى بعدم اعتبار شرط التحكيم قائمًا على الاعتبار الشخصي، وبالتالي قرَّرت انتقاله تبعًا لانتقال العقد الأساسي، وهو ما حدث في نزاع شركة لوتس أويل ضد شركة كالكوتا للصابون في 29 سبتمبر 1961؛ حيث قالت المحكمة: "مسألة ما إذا كان شرط التحكيم يمنع عقدًا قابلًا للتنازل يجب أن يعتمد على نية الأطراف وطبيعة العقد، لكن شرط التحكيم يبدو أنه يمكن التنازل عنه بطبيعته بشكل واضح تمامًا في القسم 4، من قانون التحكيم لعام 1889، وقد تم الاعتراف به من قبل هذه المحكمة.

"…According to his Lordship "a question whether an arbitration clause prevents a contract from being assignable must depend on the intention of the parties and the nature of the contract will, of course, be very important But that the arbitration clause is assignable in its nature seems to me to be quite clearly contemplated by Section 4, Arbitration Act of 1889 and it has been recognised in this Court in one of the authorities referred to, namely 1929 WN 152"[2].

---

[1] Cottage Club Estate v. Woodside Estate Co. [1927] 2KB 463, see also: Andrea Vincze, "Arbitration Clause – Is It Transferred to the Assignee", *Nordic Journal of Commercial Law*, no. 1 (2003), p. 7.

[2] see in this Judgment:
https://indiankanoon.org/doc/641260/?type=print , also seen: YING KHAI LIEW:EXPLAINING ASSIGNMENTS OF ARBITRATION AGREEMENTS *Cambridge Law Journal, Forthcoming U of Melbourne Legal Studies Research Paper No. 933* 24 Pages Posted :على الرابط التالي
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3741181 آخر زيارة: 12 /3/ 2023

كما قالت: إنَّه لا يجوز إبراء اتفاق التحكيم بوفاة أحد الطرفين، ولكنه قابل للتنفيذ من قبل الممثل القانوني للمتوفى أو ضده.

"... an arbitration agreement is not to be discharged by the death of a party thereto but is enforceable by or against the legal representative of the deceased.."[1].

أمَّا بخصوص الاستحواذ، فنعتقد أنَّ مسألة الاعتبار الشخصي غير قائمة بشكل كبير؛ لأنه إذا كان يُتصور أن تكون علاقة الشركاء في شركات الأشخاص –مثل شركة التضامن والتوصية البسيطة– قائمة على الاعتبار الشخصي؛ حيث يمنع عقد الشركة تنازل الشركاء عن حصصهم للغير؛ وبالتالي لا تثور إشكالية مدى انتقال اتفاق التحكيم من عدمه، حيث يمنع عقد الشركة من الأساس التصرف في حصصهم للغير، فالأصل ممنوع عليهم.

غير أنَّ الأمر يختلف اختلافًا كليًّا في شركات الأموال القائمة على الاعتبار المالي، التي لا تكون شخصية الشركاء فيها محلَّ اعتبار من الأساس، وحيث إنَّ كثيرًا من صفقات الاستحواذ ترد على شركات المساهمة، لذا فإنه لن تُثار إشكالية أو اعتبار اتفاق التحكيم قائمًا على الاعتبار الشخصي؛ وبالتالي فسوف ينتقل من الشركاء أو المساهمين البائعين إلى المساهمين أو الشركة صاحبة الاستحواذ بخصوص الأسهم أو الحصص محلَّ التعاقد.

ثانيًا: الاتفاق على عدم قابلية العقد للحوالة Non-Assignment Clause:

قد يتفق الأطراف على منع حوالة العقد إلى الغير؛ مما يجعل الحوالة غير نافذة في مواجهة الدائن، وقد يكون الاتفاق على منع الحوالة واردًا على العقد كاملًا بما في ذلك اتفاق التحكيم، وقد يكون الاتفاق على المنع خاصًّا باتفاق التحكيم فقط، وهو أمر متصوَّر من الناحية النظرية، إلَّا أنه غير متصوَّر من الناحية العملية[2].

وحقيقة الأمر أنَّ شرط منع حوالة العقد لا يَمنع انتقال العقود في حالات

---

[1] lbid

[2] M. Smith & N. Leslie, *op. cit.*, pp. 575-577.

الاندماج والاستحواذ؛ حيث تنصرف نية المتعاقدين إلى منع الحوالة –في الوضع الطبيعي للأمور– من متعاقد إلى آخر، ولا يُتصوَّر أن ينصرف ذلك المنع إلى الطرق الاستثنائية، لا سيما إذا كان الأساس القانوني للاندماج يقوم على الخلافة العامة؛ حيث تنتقل إلى الخَلف العام كل حقوق والتزامات سلفه؛ وبالتالي لا يتصور نقل بعضها دون نقل البعض الآخر بشرط عام بمنع الحوالة.

كما أنه لا يُتصوَّر أن ينصرف شرط منع حوالة العقد أو الاتفاق عمومًا إلى الحالات التي تكون فيه الحوالة هي الأساس القانوني لانتقال الحقوق والالتزامات والعقود، لا سيما في حالة الاستحواذ التي تؤسس في القانون الإنجليزي على نظرية الحوالة، خصوصًا إذا كان شرط الحوالة ضيقًا ومحددًا؛ إذ إنه يتعلَّق بمنع حوالة العقد في الوضع العادي للأمور، وليس في الأوضاع الاستثنائية، سيما في حالة الاندماج والاستحواذ باعتبارهما أحوالًا استثنائية في حياة الشركات وليست أحوالًا عادية.

وهديًا على ما سبق، فإذا كانت صياغة الشرط (شرط منع الحوالة) تمنع الحوالة في الظروف العادية؛ فإنه يصعب إثبات أن إرادة الأطراف قد اتجهت إلى منع الاندماج أو الاستحواذ في الأحوال الاستثنائية، مع ما يترتَّب عليهما من انتقال للحقوق والالتزامات.

غير أنه إذا جاءت صيغة الاتفاق على نحو شرط "منع الانتقال" Non Transfer فقد يجعل المنع يشمل الاندماج والاستحواذ؛ وذلك لأنَّ شرط المنع من الانتقال أوسع وأشمل من شرط منع الحوالة، على أن يكون تفسير الشرطين في ضوء القواعد العامة وما اتجهت إليه إرادة الأطراف[1]، هذا مع الأخذ في الاعتبار أنَّ عدم انتقال شرط التحكيم بسب الشرط المانع للحوالة في العقد لا يرجع إلى خصوصية اتفاق التحكيم، بل يرجع إلى تطبيق القواعد العامة في العقود[2].

---

(1) See, Mohamed Wahab, "Extension of arbitration agreements to third parties: A never ending legal quest through the spatial-temporal continuum", in Franco Ferrari, and Stefan Kr.ll, Conflict of Laws in International Arbitration, De Gruyter (2010) (E-Book). 165; and Mertcan Ipek, *op.cit.*, p. 535.

(2) *Ibid.*

المطلب الثانى
أثر مبدأ استقلالية شرط التحكيم على انتقاله في حالة الاندماج والاستحواذ

من المستقرِّ عليه أن شرط التحكيم يتمتَّع باستقلالية عن العقد الأصلي الوارد به، سواء ورد ذلك الاتفاق كشرط في العقد الأصلي أو كان في اتفاق مستقلٍّ عن العقد الأصلي لاحقًا أو سابقًا على نشوب النزاع، وهذا الاستقلال هو ما يمنح اتفاق التحكيم حصانةً من بطلان الاتفاق الأصلي أو إنهائه، وهو الأمر المستقرِّ عليه في التحكيم التجاري الدولي، كما أخذت به جلُّ التشريعات الوطنية، ومنها التشريع المصري؛ حيث تنص المادة (23) من قانون التحكيم 94 على أنه: "يُعتبر شرط التحكيم اتفاقًا مستقلًّا عن شروط العقد الأخرى، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه أيُّ أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه، إذا كان هذا الشرط صحيحًا في ذاته"، كما نصَّت على استقلال شرط التحكيم المادة السابعة من قانون التحكيم الإنجليزي[1].

وفي صدد انتقال هذا الاتفاق في ضوء استقلاله عن العقد الأصلي، فإنه تجب التفرقة بين الانتقال الذي يتم على أساس الخلافة العامة أو الخلافة الخاصة أو الحوالة.

وتفصيل ذلك أنه إذا نظرنا إلى الاندماج على أساس أن يُعدَّ من قبيل الخلافة العامة، كما هو في القانون المصري، فإن مبدأ استقلال شرط التحكيم

---

[1] المادة السابعة من قانون التحكيم الإنجليزي، لسنة 1996.

Separability of arbitration agreement.

Unless otherwise agreed by the parties, an arbitration agreement which forms or was intended to form part of another agreement (whether or not in writing) shall not be regarded as invalid, non-existent or ineffective because that other agreement is invalid, or did not come into existence or has become ineffective, and it shall for that purpose be treated as a distinct agreemen.

على الرابط التالي:

https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/section/7 آخر زيارة: 2023/3/18.

لن يؤثر على انتقاله؛ لأنه سواء كان الاتفاق مستقلًّا أو غير مستقل عن الالتزام الأصلي، فإنه ينتقل تبعًا لانتقال الذمة المالية ككل إلى الخلف العام، أي بشكل لا يتجزأ؛ حيث يعتبر الخلف العام طرفًا في اتفاق التحكيم، كما انتهينا إليه سابقًا.

في حين أنه إذا نظرنا إلى الأمر من منظور القانون الإنجليزي الذي يقوم على نظرية الحوالة كأساس لانتقال الحقوق والالتزامات في الاندماج، وعلى نظرية الخلافة الخاصة كأساس في الاستحواذ، فالأمر يحتاج إلى شيء من التفصيل على النحو الآتي:

الفرع الأول: أثر مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم على انتقاله بالحوالة في القانون الإنجليزي.

الفرع الثاني: أثر مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم على انتقاله في الاستحواذ.

الفرع الأول
أثر مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم على انتقاله بالحوالة في القانون الإنجليزي

يعتقد بعض الفقه الإنجليزي[1] أنَّ حوالة العقد الأصلي ليست كفيلة بنقل اتفاق التحكيم؛ وبالتالي يرفض فكرة الانتقال التلقائي لشرط التحكيم على أساس أنه يتطلَّب موافقة خاصة ومستقلة من المُحال إليه، فيجب إبرام عقد مستقل لحوالة شرط التحكيم، أو الاتفاق صراحة في الحوالة الأصلية للعقد على انتقال شرط التحكيم.

غير أن هذا التوجه الفقهي لا يجد صدًى له كبيرًا؛ نظرًا لأن مبدأ استقلالية شرط التحكيم يتعيَّن النظر إليه في سياق الأسباب التي دعت إليه، وهي حمايته من الانقضاء أو البطلان نتيجة فسخ أو بطلان العقد الأصلي، فهذا المبدأ يهدف إلى الإبقاء على الشرط وليس التخلص منه، كما أنه لا يمكن اعتباره مستقلًّا استقلالًا مطلقًا، تأسيسًا على اعتباره التزامًا تابعًا يدور وجودًا وعدمًا مع الالتزام

---

[1] Mertcan Ipek, *op. cit*., p. 526.

الأصلي، وذلك مثل التأمينات التي تتعلق بالدين أو الالتزام[1].

وعلى المستوى التشريعي نجد أنَّ قانون التحكيم الإنجليزي قد حسم الأمر المتعلق باستقلالية شرط التحكيم؛ حيث قرر صراحة في نص المادة (7) على أن شرط التحكيم يعتبر مستقلًا إذا كان العقد الأصلي باطلًا أو منعدمًا[2]، بما يحقق الغاية المرجوة من استقلال اتفاق التحكيم.

علاوة على ذلك، فلا يمكن التخلص من اتفاق التحكيم على أساس استقلاليته في حالة الحوالة، فالحوالة تحكمها قاعدتان أساسيتان؛ أولهما: أنَّ المحال إليه يحل محلَّ المحيل في العقد كما هو، وبالتالي لا يجوز أن تؤدي إلى صيرورة المحال إليه في مركز قانوني أفضل من المحيل، أما القاعدة الثانية فتتمثل في أن الحوالة يجب ألَّا تتسبَّب في إحداث ضرر للمحال عليه[3]؛ وبالتالي فالقول بضرورة اشتراط الموافقة المستقلة للمحال إليه قد تنتج عنها حوالة دون اتفاق التحكيم، وهو ما يتعارض مع القاعدتين السابقيتين التي تحكمان الحوالة؛ حيث تهدر حق المحال عليه في اللجوء إلى التحكيم من دون مبرر قانوني، وتسمح للمحال عليه بالتخلص من الالتزام بشرط التحكيم[4].

---

(1) Albana Karapanaco, "Assignment of the Arbitration Agreement: Prespective of leading Jurisdictions", LLM Thesis, Central European University, Hungary, 2015, P. 13.

(2) Arbitration Act, 1996, C.23 UK, Sec. 7,*:* "Unless otherwise agreed by the parties, an arbitration agreement which forms or was intended to form part of another agreement (whether or not in writing) shall not be regarded as invalid, non-existent or ineffective because that other agreement is invalid, or did not come into existence or has become ineffective, and it shall for that purpose be treated as a distinct agreement". Available at: http://bit.ly/35Djr8N.

(3) Cahit Agaoglu, "Arbitration in Merger and Acquisition Transactions:
Problem of Consent in Parallel Proceedings and in The Transfer of Arbitration Agreements in Merger and Acquisition Arbitration", Thesis for the Degree of Doctor of Philosophy, Queen Mary University, 2012.., p. 221.

(4) Mertcan Ipek, *op. cit*., p. 527.

وهديًا على ما سبق نخلص إلى نتيجة مفادها: أنَّ نظرية استقلالية شرط التحكيم، التي أصبح مستقرًّا عليها في قانون التحكيم الإنجليزي مثله مثل جل تشريعات التحكيم الوطنية، لا تقف حائلًا أمام انتقال شرط التحكيم بالحوالة، فاستقلالية شرط التحكيم لا تنفي صلته وارتباطه بالتبعية للالتزام الأصلي؛ ومن ثم ينتقل الاتفاق على التحكيم تبعًا لانتقال العقد الأصلي وينفذ بنفاذه، ومن دون اشتراط موافقة خاصة أو اتفاقًا صريحًا بين المحيل والمحال إليه اللذيْن هما عند الحديث عن الاندماج (الشركة الدامجة والشركة المندمجة) فهو عقد تابع، وهذا ما قضت به هيئة تحكيم تابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس[1]، التي قرَّرت في حكمها أنه في معظم الولايات القضائية يُفترض أن التنازل عن العقد الأساسي يستلزم التنازل عن اتفاقية التحكيم؛ حيث قالت ما نصه:

"in most jurisdictions, it is presumed that assignment of the underlying contract entails the assignment of the associated arbitration agreement".

الفرع الثاني
أثر مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم على انتقاله في عمليات الاستحواذ

عملًا بقيام الاستحواذ على صفقات شراء وبيع أسهم بين المستحوذ والشركة المستهدفة أو المساهمين فيها (بائعي الأسهم)، وما يترتب على ذلك من اعتبار البيع أحد صور الخلافة الخاصة، التي من أهم سماتها انتقال الحق المبيع إلى المشتري بكافة مستلزماته والحقوق المتصلة به؛ فإنَّه يترتب على ذلك نتيجة مفادها: أنَّ شرط التحكيم الوارد في عقد الشركة الداخلية أو عقد

(1) See: Gary Born, *op. cit.*, p. 1467, he refers to an ICC award and states that "in most jurisdictions, it is presumed that assignment of the underlying contract entails the assignment of the associated arbitration agreement. As one arbitral award reasoned, "an arbitration clause must be considered an ancillary right (Nebenrecht) to the assigned principal rights which...follows the assigned rights".

تأسيسها ينتقل عند بيع الأسهم أو الحصص؛ لأنه يعتبر من مستلزمات الحق الأصلي ومرتبطًا ومكملًا له، فهو حق ملازم للحق الموضوعي الأصلي[1].

وعلى ذلك فإنَّ شرط التحكيم الوارد في عقود المساهمين، أو في عقد تأسيس الشركة المستهدفة أو نظامها الأساسي، ينتقل بدوره إلى الشركة المستحوذة بصفتها المشتري وبالتالي تكون خلفًا خاصًّا لها، وذلك إذا اعتبرناه الحق أو الالتزام الذي ينتقل مكملًا للعقد أو من مستلزماته، وأن تكون الشركة عالمة بوجوده وقت التعاقد، وذلك وفق ما هو مقرَّر في القانون المصري من أحكام الخلف الخاص.

ورغم عدم وجود حكم مشابه في القانون الإنجليزي لما سبق عرضه في القانون المصري، إلَّا أن الفقه الإنجليزي مستقرٌّ على أن اتفاق التحكيم الوارد في العقد الداخلي للشركة يلزم أي شريك ينضم إليها بعد ذلك[2]؛ باعتباره يتعلق بتنظيم أو تحديد آلية تسوية النزاع بين الأطراف الموقعين على النظام الأساسي أو العقد الأصلي بين الشركاء؛ بحيث يسري على هؤلاء أو من يحل محلهم ممن ينضمون للشركة بعد ذلك في وقت لاحق.

المطلب الثالث
أثر اشتراط الكتابة لاتفاق التحكيم على انتقاله في عمليات الاندماج والاستحواذ

من المستقرِّ عليه في جُلِّ التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية أنَّ الكتابة تعدُّ شرطًا لازمًا لانعقاد اتفاق التحكيم؛ إذ إنه يعد طريقًا استثنائيًّا بموجبه يتنازل أو يتوافق الطرفان على سلب الاختصاص من القضاء الوطني، والذي هو ثابت دستوريًّا كحقٍّ لكل شخص في أن يلجأ لقاضيه الطبيعي؛ وبالتالي لا بدَّ من الاتفاق على اللجوء إلى هذا الطريق الاستثنائي عن طريق الكتابة، حتى يمكن التأكد من اتجاه نية الأطراف إلى رغبتهم في ترك الطريق الطبيعي والولوج لطريق استثنائي؛ وهو التحكيم.

---

(1) Gary Born, *op. cit.*, pp. 1503-1506.

(2) S. Brekoulakis, Third Parties in International Commercial Arbitration, *op. cit.*, p.79.

كما نصَّت اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام الأجنبية على ضرورة كتابة شرط التحكيم؛ حيث تنص المادة (2) منها على[1]: "تعترف كلٌّ من الدول الموقِّعة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بموجبه الطرفان بعرض منازعاتهما أو بعض منازعاتهما الناشئة عن علاقات قانونية معينة، سواء كانت هذه العلاقة عقدية أو غير عقدية، على التحكيم، وذلك في الأمور التي يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، 2- المقصود بتعبير (اتفاق مكتوب) شرط التحكيم الذي يتضمَّنه العقد أو صك التحكيم إذا كانا موقَّعين من قِبل الطرفين، أو إذا تضمنهما تبادل مراسلات أو برقيات مكتوبة بين الطرفين.

وعلى مستوى التشريعات الوطنية تأتي المادة (12) من قانون التحكيم المصري، التي تشترط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا وإلَّا كان باطلًا، وهذه المادة يقابلها نص المادة (5) من قانون التحكيم الإنجليزي[2]، التي تشترط

---

(1) *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958*), Article 2: "1- Each Contracting State shall recognize an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which. have. arisen. or. which. may. arise. between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration.

2-The term "agreement in writing" shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in an exchange of letters or telegrams".

(2) "(1) The provisions of this Part apply only where the arbitration agreement is in writing, and any other agreement between the parties as to any matter is effective for the purposes of this Part only if in writing. The expressions "agreement", "agree" and "agreed" shall be construed accordingly.

(2) There is an agreement in writing-

(a) if the agreement is made in writing (whether or not it is signed by the parties),

(b) if the agreement is made by exchange of communications in writing, or

ضرورة كتابة اتفاق التحكيم، كما يُقرِّر كلا القانونين المصري والإنجليزي اعتبار انتفاء الكتابة سببًا لبطلان حكم التحكيم، وبالتالي رفض الاعتراف به.

ويمنع البعض انتقال اتفاق التحكيم، ولا يعتبر شرط الكتابة قد توفر إلَّا إذا وقَّع عليه الخلف مرة أخرى، غير أن الرأي الراجح يعتبر أن شرط الكتابة قد توفر بالنسبة للخلف طالما كان مستوفيًا الكتابة بين السلف أو أطرافه الأصليين، هذا فضلًا عن أنَّ ثبوت التحكيم بالكتابة بين أطرافه الأصليين لا يشترط ولا يعني بالضرورة التوقيع عليه، وهو ما يُستفاد من صراحة نص المادة الخامسة من قانون التحكيم الإنجليزي المشار إليها آنفًا.

(a) if the agreement is made in writing There is an agreement in writing (whether or not it is signed by the parties

كما استقرَّ الفقه والقضاء المصري على أن شرط الكتابة لصحة اتفاق التحكيم لا يُقصد بها الكتابة التقليدية، وإنما ينصرف صراحةً إلى البرقيات والخطابات المتبادلة والتلكسات وغير ذلك من وسائل الاتصال الحديثة مثل البريد الإلكتروني، وذلك بنص صريح في المادة (12) من قانون التحكيم والمادة (7) من قانون التحكيم النموذجي؛ حيث أحالت كلٌّ منهما صراحةً إلى وسائل الاتصال المكتوبة الأخرى[1].

كما استقرَّ الفقه الإنجليزي على أنَّ اتفاق التحكيم يُعدُّ مكتوبًا أيضًا إذا ورد في إحدى مذكرات الخصوم من دون اعتراض الطرف الآخر؛ وبالتالي فاشتراط الكتابة لا يعني بالضرورة اشتراط توقيع الأطراف على اتفاق التحكيم[2].

وهديًا على ما سبق؛ فإذا كان التوقيع ليس شرطًا لانعقاد اتفاق التحكيم بين أطرافه الأصليين، فإنه من باب أولى لا يشترط التوقيع من الخلَف الخاص عند انتقاله، وهو ما يتفق مع طبيعة أحكام الانتقال إلى الخلف الخاص[3]؛

(c) if the agreement is evidenced in writing."

[1] راجع الحكم التحكيمي الصادر عن هيئة تحكيم بمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، بتاريخ 2000/12/19 في الدعوى رقم 1555 لسنة 2000، مشار إليه لدى: د. محمود سمير الشرقاوي، ص88.

[2] Gary Born, *op. cit*., p. 1478-1789.

[3] Stephen Jagusch & Anthony C. Sinclair, "The Impact of Third Parties on International Arbitration – Issues of Assignment", in: Loukas A. Mistelis & Julian D. M. Lew (eds.), *Pervasive*

وبالتالي فإن شرط الكتابة يعتبر قد استوفي طالما أنه ثبت بين أطرافه الأصليين المتعاقدين، ثم ينتقل إلى خلفهم الخاص ويلتزمون به طالما كان من مستلزمات الشيء وبمجرد انتقال الالتزام الأصلي.

وفي خصوص الاندماج، وباعتبار أن الاندماج يرتب حالة من حالات الخلافة العامة بين الشركة الدامجة والشركة المندمجة في القانون المصري، فإن اتفاق التحكيم ينتقل دون التوقف على طبيعة أو اشتراط الكتابة لوجود اتفاق التحكيم كون الأخير من مستلزمات الشيء وملحقاته، إلَّا إذا اعتبرنا أنَّ الاندماج يؤدي إلى انقضاء الشركة المندمجة، وبالتالي يصبح اتفاق التحكيم غير موجود بانقضاء الطرف الموقّع عليه؛ حيث يصبح أحد أطراف التحكيم غير موجود، بيد أن الانقضاء في الاندماج لا يتحقق بالمعنى المفهوم للانقضاء، حيث لا يتبعه تصفية ولا قسمة، بل تحل الدامجة محلَّ المندمجة بعد استكمال باقي الإجراءات التي يتطلبها القانون.

ونعتقد أنه سدًّا لأي ذريعة من جانب من يريد التحلل من اتفاق التحكيم في حالات الاندماج أن يتم إلحاق عقد الاندماج باتفاق التحكيم لاستمرار ثبوت شرط الكتابة بين الأطراف الجدد.

وفي خصوص الاستحواذ، الذي يترتب نتيجة انضمام شركاء أو مساهمين جدد للشركة المستهدفة، وحيث إنه لا يَحدُث تغيير في الشكل القانوني للشركات الداخلة فيه، كما لا يُرتب انقضاء أشخاص ولا قيام آخرين كما في الاندماج، بل يظل الشكل القانوني لكلا الشركتين المستحوذة والمستهدفة قائمًا؛ فإن البحث يدور حول شكل الكتابة التي يتخذها اتفاق التحكيم في الشركة المستهدفة ونريد مده أو نقله إلى الشركة المستحوذة.

شرط التحكيم يمكن إدراجه في النظام الأساسي للشركة كشرط اتفاق على التحكيم بين المؤسسين أو الشركاء المساهمين، وهذا الاتفاق المكتوب يدور وجودًا وعدمًا بالنسبة للمؤسسين مع عقد الشركة الذي يَشترط له القانون أيضًا أن يكون مكتوبًا وإلا كان باطلًا، بما فيها شرط التحكيم الوارد ضمن بنود العقد

Problems in International Arbitration, International Arbitration Law Library, vol. 15, Kluwer Law International, Netherland, 2006, p. 295.

الأساسي، وأن يوقّع على النظام الأساسي –ومن ضمنه شرط التحكيم– المؤسسون، ويسري هذا الشرط في حق كل من ينضم إلى الشركة من الشركاء أو المساهمين، ومنها الشركة المستحوذة بطبيعة الحال؛ حيث إن انضمامهم للعقد أو النظام الأساسي يُعدُّ قبولًا لكافة بنود العقد، بما فيها شرط التحكيم[1].

وإذا كان اتفاق التحكيم قد أُدرج كشرط من شروط النظام الأساسي فلن يثير الأمر صعوبة، بيد أن الصعوبة تثور في حالة إضافته أثناء حياة الشركة وقبل نشوب النزاع، فهل يعد ذلك تعديلًا لعقد الشركة وبالتالي تختص به الجمعية العامة غير العادية؟

في تصورنا أنَّ إضافة شرط الاتفاق على التحكيم إلى النظام الأساسي للشركة أثناء حياتها أو بعد تأسيسها وقبل نشوب نزاع بين الأطراف، وكان ذلك بعد دخول الشركة المستحوذة أو المساهمين الذين استحوذوا على الشركة المستهدفة وأصبحوا جزءًا من النظام الأساسي للشركة بعد تعديله؛ يجعل من موافقة الشركة المستحوذة على اتفاق التحكيم الذي أدرج بعد دخولها هو المجرى العادي للأمور؛ نظرًا لامتلاك الأخيرة النسبة التي بسببها استحوذت على أسهم الشركة، بما مكَّنها من طلب إجراء تعديل للنظام الأساسي للشركة وإضافة شرط تحكيم.

كما أنَّ إبرام الشركة المستهدفة (كشخص معنوي) اتفاقَ تحكيم مع الغير بعد دخول الشركة المستحوذة إلى نظامها الأساسي، كونها جزءًا من المساهمين أو تملك أغلبية الأسهم التي حقَّقت لها حالة الاستحواذ؛ فإنه يمد اتفاق التحكيم إلى الشركة المستحوذة كطرف أصيل باعتبارها جزءًا من النظام الأساسي وليست باعتبارها من الغير في اتفاق التحكيم، بل قد يصل الأمر إلى أنَّ يوقّع المستحوذ بصفته الممثل القانوني الذي عيَّنه مجلس الإدارة للشركة المستهدفة بعد تملكه غالبية رأس المال، فيكون توقيعه هنا كأصيل عن نفسه، وليس نيابة عن الشركة المستهدفة.

ويثور تساؤل هنا حول مدى جواز قيام الأغلبية بإدراج اتفاق التحكيم في عقد الشركة أو النظام الأساسي؟ وهل تستطيع هذه الأغلبية (الشركة

---

[1] راجع: د. حسام رضا السيد، مرجع سابق، ص142.

المستحوذة) أن تفرضه على الأقلية التي لم توافق على تعديل النظام الأساسي بإدراج شرط التحكيم؟

يُقرِّر بعض الفقه أنَّه يجوز للجمعية العامة غير العادية للشركة بأغلبية الثلثين إدراج شرط التحكيم في النظام الأساسي للشركة، وهو أمر قرَّرته بوضوح المادة (225/96) من القانون التجاري الفرنسي، ولا يحتاج هذا الأمر إلى إجماع المساهمين؛ حيث إنَّ هذا التعديل لا يؤدي إلى زيادة التزامات المساهمين، إذ إنَّ ورود شرط التحكيم أو إضافته للنظام الأساسي لن يؤثر على حجم ديونهم، ولا ينال من ذلك أن شرط التحكيم يؤدي إلى حرمان الأقلية من اللجوء إلى قضاء الدولة[1].

وإذا كان هذا الرأي يتعارض مع ضرورة التوقيع على قبول شرط التحكيم من قبيل الملتزم، لا سيما في القانون المصري الذي يشترط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا وإلَّا كان باطلًا، إلَّا أننا نتفق معه فيما ذهب إليه من إمكانية فرض اتفاق التحكيم على الأقلية التي لم تُوقع ولم توافق عليه في الجمعية العامة غير العادية، بل فُرض عليها من الأغلبية، التي يمكن أن تكون الشركة المستحوذة؛ وذلك للأسباب الآتية:

– اتفاق التحكيم لا يؤدي إلى زيادة التزامات المساهمين، كما لا يؤدي أيضًا إلى خفضها؛ لأنه لا يعدو أن يكون مجرد وسيلة لفض المنازعات، ويتمتع أمامها الخصوم بالضمانات ذاتها التي يتمتعون بها أمام قضاء الدولة، ومنها: الحق في الدفاع والحق في المواجهة.

علاوة على ذلك فإنه لا أثر لهذا الاتفاق على حقوق المساهم الأصلية التي يستمدها بصفته شريكًا؛ إذ إنَّ الحق في اختيار وسيلة فض المنازعات لا يستمدها المساهم من تلك الصفة، مع الأخذ في الاعتبار أنَّ قانون الشركات المصري يُقرر في الحالات التي يَمسُّ فيها التعديل حقوق المساهم الأصلية التي يستمدها بصفته شريكًا شرط الحصول على إجماع المساهمين، أو الحصول على أغلبية خاصة كأغلبية الثلثين للموافقة على هذا التعديل، وهو ما قررته المادة 68 (أ) من القانون، التي تنص على: "تختص الجمعية العامة

[1] المرجع السابق، ص145.

غير العادية بتعديل نظام الشركة مع مراعاة ما يأتي: "(أ) لا يجوز زيادة التزامات المساهمين، ويقع باطلًا كلُّ قرار يصدر من الجمعية العامة يكون من شأنه المساس بحقوق المساهم الأساسية التي يستمدها بصفته شريكًا...".

كما أن ذلك التقرير ما هو إلَّا تطبيق للديمقراطية التي تسود شركات المساهمة في التزام الأقلية بقرارات الأغلبية، مع الأخذ في الاعتبار أنه يجب ألَّا ينطوي شرط التحكيم، الذي تفرضه الأغلبية على الأقلية، على تعسف من جانبهم في استعمال حقهم إضرارًا بمصالح الأقلية، وإلَّا عُدَّ باطلًا، وهو ما تؤكده المادة (76) من قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981، ويتحقق هذا التعسف[1] –على سبيل المثال– في الأحوال التي يَمنع فيها شرط التحكيم الأقلية من اختيار محكمهم[2]، أو يَفرض عليهم محكمًا أو تُتخذ ضدهم إجراءات بسوء نية؛ إضرارًا بحقوقهم في الشركة.

---

[1] تنص المادة (76) على: "مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسني النية يقع باطلًا كلُّ قرار يصدر من الجمعية العامة بالمخالفة لأحكام القانون أو نظام الشركة، وكذلك 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، ولا يجوز أن يطلب البطلان في هذه الحالة إلا المساهمون الذين اعترضوا على القرار في محضر الجلسة أو الذين تغيبوا عن الحضور بسبب مقبول، ويجوز للجهة الإدارية المختصة أن تنوب عنهم في طلب البطلان إذا تقدموا بأسباب جدية، ويترتب على الحكم بالبطلان اعتبار القرار كأن لم يكن بالنسبة إلى جميع المساهمين، وعلى مجلس الإدارة نشر ملخص الحكم بالبطلان في إحدى الصحف اليومية وفي صحيفة الشركات، وتسقط دعوى البطلان بمضي سنة من تاريخ صدور القرار، ولا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار ما لم تأمر المحكمة بذلك".

[2] المرجع السابق، ص146.

المبحث الثاني
التكييف القانوني لاتفاق التحكيم
وأثره على انتقاله في سياق الاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

لا شكَّ أنَّ الوقوف على تحديد التكييف القانوني لاتفاق التحكيم يساهم بشكل كبير في تحديد إمكانية انتقاله من شخص إلى آخر، لا سيما في عمليات الاندماج والاستحواذ، وعلى كيفية إجراء هذا الانتقال، وترتيب آثاره على الأطراف المعنية[1].

ويدور البحث في تحديد التكييف القانوني لاتفاق التحكيم حول التساؤل عن: مدى اعتبار هذا الاتفاق حقًّا لأطرافه أم التزامًا عليهم، أم هو يحمل من كليهما في آنٍ واحد؟ فهو ينطوي على تنازل عن اللجوء إلى قضاء الدولة، وفي الوقت نفسه يضمن حقًّا وإيجابًا في اللجوء إلى التحكيم، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى: هل يُعدُّ هذا الاتفاق أو وسيلة التحكيم بشكل عام من طبيعة إجرائية أم من طبيعة موضوعية مع اختلاف الآثار القانونية التي تترتَّب على الانحياز لكلِّ تكييف من التكييفات المطروحة آنفًا عن إمكانية انتقاله من شخص إلى آخر، لا سيما في عمليات الاندماج والاستحواذ كما ذكرنا.

إذًا يدور عرضنا لبحث مسألة التكييف القانوني لاتفاق التحكيم حول الإجابة عن التساؤلين الآتيين تحديدًا؛ السؤال الأول: هل اتفاق التحكيم يُعدُّ من طبيعة إجرائية أم من طبيعة موضوعية؟ (المطلب الأول)، وهل اتفاق التحكيم يُعدُّ حقًّا أم التزامًا؟ (المطلب الثاني).

---

(1) Daniel Girsberger, "The Law Applicable to the Assignment of Claims Subject to Arbitration Agreement", in Ferrari, Franco and De Kr.ll, Stefan, Conflict of Laws in International Arbitration, Gruyter (2010), (E-Book) 382-387.

المطلب الأول
تحديد الطبيعة الإجرائية أو الموضوعية لاتفاق التحكيم

يُشكِّل اتفاق التحكيم بنوعيه: شرط أو مشارطة، تعهُّدًا من الأطراف المعنيَّة على تسوية النزاع الذي نشأ أو ينشأ بينهما مستقبلًا بمناسبة رابطة قانونية بينهما عن طريق التحكيم، وذلك عوضًا عن القضاء، وقد اختلف الفقه حول النظر إلى اتفاق التحكيم: هل هو من طبيعة إجرائية أم موضوعية؟، فيرى بعض الفقه أن اتفاق التحكيم إجراء أو عقد ذو طبيعة إجرائية، ويرى البعض الآخر أنه عقد ذو طبيعة موضوعية، وثالث يرى أنه ذو طبيعة مختلطة بين الموضوعية والإجرائية[1].

ولعل اختلاف هذه النظرة لاتفاق التحكيم ينطلق من الاختلاف في النظر إلى التحكيم ككل بين نظريتين متباينتين في التحكيم؛ وهما: النظرية التعاقدية في التحكيم، التي تعتبر الأخير ما هو إلا نتاجَ توافق إرادي لأطرافه، وأن التحكيم ابتداءً وانتهاءً يدور حول هذه الإرادة، وما حكم التحكيم الصادر إلَّا تعبيرًا عن إرادة هؤلاء الأطراف، وتنفيذًا للعقد الذي بمقتضاه اتفق ذو الشأن على إخضاع منازعاتهم للتحكيم[2]. والنظرية القضائية في التحكيم، التي تنظر إلى التحكيم برمَّته على أنه عمل قضائي وأن المحكم يؤدي مهمة قضائية، والعمل الصادر عنه هو حكم بالمعنى الكامل للكلمة، ويتمتع بكافة الخصائص التي يتمتع بها الأحكام القضائية، ولا يختلف عن الأخيرة في أنه لا يقبل التنفيذ إلا بموجب إذن بذلك من القضاء يُسمَّى أمر التنفيذ[3].

ودون الاستغراق في تفصيلات هذه الآراء وحججها، سواء للتحكيم بشكل

---

(1) راجع في المزيد عن هذه الآراء: د. فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية والدولية علمًا وعملًا، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2014، ص95.

(2) راجع للمزيد في النظرية التعاقدية للتحكيم: د. محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، دار النهضة العربية، 2009، ص34 وما بعدها، وأيضًا: د. سمير شعبان صالح، حكم التحكيم: دراسة تحليلية في ضوء القانون المصري والمقارن، الطبعة الأولى، 2020، بدون دار نشر، ص23.

(3) راجع: محمود مصطفى يونس، مرجع سابق، ص42 وما بعدها، وأيضًا: المرجع السابق، ص30.

عام أو لاتفاق التحكيم على وجه الخصوص، فلا شك أنَّ تحديد طبيعة اتفاق التحكيم –هل هو من طبيعة إجرائية أم موضوعية– يُفيد في تحديد القاعدة القانونية التي تحكم انتقاله، فإذا كان ذا طبيعة موضوعية فعندئذ تُطبَّق عليه القواعد القانونية التي تنطبق على انتقال الحقوق الموضوعية[1]، وإذا كان ذا طبيعة إجرائية فإنه يخضع للقواعد الإجرائية لانتقال الحقوق[2].

ويبدو أنَّ أنصار الطبيعة الموضوعية لاتفاق التحكيم هم أنصار النظرية التعاقدية للتحكيم؛ حيث يرى المؤيدون لهذه النظرية[3] أن العقد أو الاتفاق هو أساس التحكيم، ومن آثار هذ العقد أنه يرتب للأطراف حق اللجوء إلى التحكيم، وهو ما يُعرف بالأثر الإيجابي للتحكيم، وفي الوقت نفسه منعهم من اللجوء إلى القضاء، وهو ما يُعرف بالأثر السلبي للتحكيم[4].

كما يرى بعض الفقه أن اتفاق التحكيم يخضع لما تخضع له عقود القانون الخاص من قواعد؛ وبالتالي فهو لا يخضع لقواعد بطلان الأعمال الإجرائية، بل للقواعد الموضوعية للبطلان في القانون المدني؛ كعيوب الرضا من: إكراه وغلط وتدليس، وبالتالي فهو من طبيعة موضوعية[5] .

على جانب آخر هناك اتجاه في الفقه يرى أن التحكيم من طبيعة إجرائية، وهذ الرأي ينطلق من الأخذ بالنظرية القضائية أو الإجرائية للتحكيم باعتباره عقدًا إجرائيًّا، فهو بمثابة اتفاق على إسناد النزاع لهيئة تفصل فيه بديلًا عن القضاء الطبيعي (قضاء الدولة)، ومن ثمَّ فهو عقد إجرائيٌّ ينقل سلطة الفصل

---

(1) Daniel Girsberger, *op. cit*., p 383

(2) *Ibid*.

(3) Alexander J. Belohlavek, "The Definition of Procedural Agreements and the Importance to Define the Contractual Nature of the Arbitration Clause in International Arbitration," *Yearbook of International Arbitration (*2012), p. 41, accessed on 21/9/2023, at: http://bit.ly/2WDNyIg

(4) راجع للمزيد في هذه الآثار: د. محمود سمير شرقاوي، مرجع سابق، من ص95 إلى ص124، ود. سميحة القليوبي، مرجع سابق، من ص86 إلى 115، وراجع: د. أحمد عبد التواب، الأثر الإيجابي والسلبي لاتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، من ص21 وما بعدها.

(5) د. فتحي والي، مرجع سابق، ص95.

في النزاع من جهة القضاء إلى جهة أخرى؛ هي هيئة التحكيم[1]، على نحو يحدد سير الخصومة وينظم إجراءات الفصل فيها في الحدود التي يسمح بها القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم[2].

ونعتقد أن منبت الخلاف بين الرأيين السابقين ينبع من محاولة الفصل بين الطبيعة الإجرائية والموضوعية لاتفاق التحكيم بشكل جامد، فالقول بالطبيعة الإجرائية لاتفاق التحكيم لا يعني أنه من الأعمال الإجرائية للخصومة، بل يفيد أنه اتفاق ينطوي على تحديد الآلية لتسوية النزاع والإجراءات المتعلقة به بالعقد؛ أي إن الحق الذي يتمخَّض عنه هو حقٌّ إجرائي وليس موضوعيًّا، ومن ثم فإن القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم هو قانون ينتمي إلى القوانين الإجرائية وقوانين المرافعات، غير أنه قد يتم اللجوء إلى القوانين الموضوعية لسدِّ الفراغ الموجود في القانون الإجرائي، وذلك على سبيل المثال في شروط صحة الاتفاق؛ حيث يرجع إلى الشروط العامة لصحة التعاقد من حيث: ضرورة توافر الرضا الصحيح، والمحل المشروع والممكن، والسبب المشروع؛ وذلك باعتباره التزامًا أو تصرفًا قانونيًا[3].

وكذلك مسألة انتقال اتفاق التحكيم وسريانه إلى الخلَف العام أو الخاص– التي يدور عليها موضوع بحثنا– حيث يتم الرجوع إلى أحكام العقود أو انتقال آثار الالتزامات المنصوص عليها في القانون المدني؛ وذلك لأن قانون التحكيم قد خلا من تنظيم أو حكم لهذه المسائل؛ فيجب الرجوع للقواعد الموضوعية العامة في هذا الصدد.

المطلب الثاني
اتفاق التحكيم بين الحق والالتزام

إن مسألة تكييف اتفاق التحكيم على أنه حقٌّ أو التزام تُمثِّل نقطةً فارقة في بحث إمكانية انتقاله التلقائي مع انتقال العقد الأصلي، ويبدو أن هذه المسألة لن تثير ثمة مشاكل بخصوص عمليات الاندماج في القانون المصري، الذي يعتبر

---

(1) المرجع السابق، ص95 وما بعدها.

(2) Alexander J. Belohlavek, opt. cit., p. 41.

(3) راجع في ذلك، د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص66.

الأخيرة –كما أكَّدنا مرارًا– تُرتّب حالة من حالات الخلافة العامة؛ وبالتالي فإنَّ الانتقال يأتي على كامل الذمة المالية بحقوقها والتزاماتها، وبالتالي فالأمر سيان بين اعتباره حقًّا أو التزامًا في القانون المصري.

أمَّا في حالات الحوالة، التي يأخذ بها القانون الإنجليزي في الاندماج، حيث انتقال الالتزام يتطلَّب موافقة الدائن عليه، فإنه بتطبيق ذلك على اتفاق التحكيم، وحيث إنَّ هذا الشرط مستقلًّا عن الالتزام الأصلي، فإذا اعتبرنا هذا الشرط التزامًا فإنه –وفقًا لهذا التكييف– يستلزم موافقة المحال إليه والدائن؛ حيث تصبح ضرورية لانتقال شرط التحكيم، أو على الأقل لنفاذ الحوالة[1]، غير أن محكمة استئناف إنجليزية قضت بأن اتفاق التحكيم ينتقل تبعًا لانتقال الحق الأصلي ومن دون الموافقة المستقلة؛ لأنه لا يمكن للمحال إليه أن يستفيد من الحق المحال من دون قبوله الالتزام باتفاق التحكيم، وقد عوَّلت المحكمة في قضائها على مبدأ أنه لا يجوز أن تؤدي الحوالة إلى أن يكون المحال إليه في مركز قانوني أفضل من المحيل[2].

وقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها بصدد حوالة عقد يحتوي على اتفاق تحكيم، فقرَّرت أن عدم نفاذ الحوالة يعني عدم نفاذ انتقال شرط التحكيم؛ حيث قالت: "... متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم الاعتداد بعقد البيع المحال من الطاعن (المشتري) للمطعون عليه الأول (المحال له)؛ لأن الأخير لم يكن طرفًا فيه ولم تتم حوالته إليه طبقًا للقانون، فإنَّ أثره في جميع ما تضمنه –بما في ذلك شرط التحكيم– لا يتعدَّى طرفي هذا العقد إلى المنازعة القائمة بين الطاعن والمطعون عليه الأول في خصوص رجوع الأخير بما دفعه للطاعن، وذلك تأسيسًا على عدم نفاذ عقد الحوالة، وإذا كان الحكم قد قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم وبعدم سريان شرط التحكيم على هذه المنازعة فإنه يكون قد انتهى صحيحًا في القانون..."[3].

---

(1) See. Brekoulakis, Third Parties in International Commercial Arbitration, *op. cit.*, p.33; and Daniel Girsberger, *op. cit.*, p. 386.

(2) Montedipe SpA v JTP-RO-Jugotanker (The Jordan Nicolov [1989] QB, [1990] 2 Lloyd's Rep. 11.

(3) الطعن رقم 289 لسنة 30 ق، جلسة 1966/1/11م، مكتب فني 17، ج1، ق8، ص65.

ويبدو أن مسألة اعتبار اتفاق التحكيم حقًّا أو التزامًا يجد أساسه في تطبيق الأثر الإيجابي والأثر السلبي لاتفاق التحكيم؛ حيث يتمثل أثره الإيجابي في امتثال الأطراف لشرط التحكيم والمشاركة في إجراءات التحكيم بما يتوافق مع مبادئ حسن النية في تنفيذ العقود[1]، كما يتمثل أيضًا في ضرورة مشاركة الأطراف المحتكمة في جميع مراحل التحكيم، من تحديد النظام الإجرائي الواجب التطبيق على التحكيم واختيار المحكمين والامتثال لسلطة الهيئة التحكيمية؛ بغية الوصول إلى القرار النهائي الحاسم للنزاع[2]، في حين يتمثل الأثر السلبي في الامتناع عن اللجوء إلى القضاء العادي، ومنعه من سماع الدعوى والفصل فيها، وعلى خلاف الأثر الإيجابي فقد قررت معظم التشريعات الأثر السلبي لاتفاق التحكيم، على غرار القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن لجنة الأونيسترال[3]؛ وعلى ذلك فإنَّ اتفاق التحكيم يُعدُّ حقًّا والتزامًا في آنٍ واحد.

وفي القانون الإنجليزي ودول الشريعة العامة common law، يرى بعض الفقه أن اتفاق التحكيم لا يُكيَّف على أنه حقٌّ ولا على أنه التزام، بل هو وسيلة من وسائل حماية الحق، أو الوصول للانتصافات التي يمنحها القانون، والتي يُطلق عليها عبارة (Legal Remedy)[4]؛ إذ إن الحق في اللجوء إلى القضاء

---

(1) راجع: د. أحمد عبد التواب، مرجع سابق، ص21.

(2) المرجع السابق، ص22.

(3) المرجع السابق، ص23.

(4) يعني مصطلح (Legal Remedy) أو الانتصاف القانوني في القانون الإنجليزي: أنه شكل من أشكال إنفاذ المحكمة لحقّ قانوني ناتج عن دعوى مدنية، تنقسم سبل العلاجات أو الانتصافات إلى ثلاث فئات عامة: 1- تعويض الأضرار؛ التعويض المالي عن خسائر المدعي بالتدابير التعويضية المصممة لإعادة وضع المدعي إلى ما كان عليه قبل انتهاك حقوقه، 2- سبل الانتصاف القسرية؛ مطالبة أحد الأطراف بالقيام أو الامتناع عن القيام بفعل معيَّن من خلال أمر زجري أو أمر من المحكمة بأداء محدد (تُلزم المحكمة الطرف بالوفاء بالالتزامات التعاقدية)، 3- حكم تفسيري؛ تحدد المحكمة الحقوق الفردية في موقف معين دون منح تعويضات أو الأمر بإجراء معين؛ ونظرًا لأصولها التاريخية، فغالبًا ما يُشار إلى التعويضات المالية على أنها وسيلة انتصاف قانونية، في حين تُسمى سبل الانتصاف القسرية بسبل الانتصاف العادلة، ويمكن للمدعين أيضًا الحصول على سبل انتصاف مؤقتة عندما تستخدم المحكمة سلطتها التقديرية لمنع الضرر الذي يلحق بالمدعي، وذلك في الأحوال التي تكون فيها الدعوى ما زالت قائمة، أو أن حقوق المدعي ما زالت محلَّ نظر من المحكمة المعروض عليها النزاع، راجع: الرابط التالي:

الطبيعي للمطالبة بتنفيذ الالتزام الأصلي محل التعاقد هو ذات الحق محل شرط التحكيم، بيد أنَّ شرط التحكيم يحد من هذا الحق وينقل الاختصاص القضائي وسلطة الفصل فيه لهيئة تحكيم، ومن ثم فإنَّ انتقاله لا يعبر عن انتقال حقوق أو التزامات بقدر ما هو انتقال لحقٍّ تبعيٍّ يتمثَّل في حق الدائن في المطالبة بتنفيذ الالتزام الأصلي أو التعويض عن عدم التنفيذ، كأحد العلاجات القانونية التي يوفرها له القانون، وطالما يمكنه المطالبة بها أمام القضاء العادي أو الطبيعي فإنَّه يملك ذات العلاجات وذات سبل الانتصاف أمام قضاء التحكيم، ويعتبر اتفاق التحكيم وسيلة أو جسرًا للوصول إلى هذه الانتصافات[1]؛ أي إنَّ كلَّ ما في الأمر أنه أصبح المطالبة بها أمام هيئة تحكيم وليس أمام القاضي الطبيعي انصياعًا لرغبة الأطراف[2].

نخلص من ذلك إلى أنَّه لا يمكن اعتبار شرط التحكيم حقًّا أو التزامًا بالمعني التقليدي المتعارف عليه، بل يمكن القول إنَّ اتفاق التحكيم هو حقٌّ إجرائي ملازم للحق الموضوعي محلَّ الانتقال، ولا يمكن أن ينفصل عنه، كما لا يمكن أن ينتهي لمجرد انتقال العقد الأصلي؛ لأنَّ القول بذلك يهدر حقَّ الطرف المحال عليه في اللجوء إلى التحكيم الذي ارتضاه وسيلة لفض المنازعة الناشئة عن العقد، كما يفتح بابًا للتعسف في الأحوال التي يريد فيها أحد الأطراف التخلص من شرط التحكيم فيحيله إلى غيره.

---

https://www.law.cornell.edu/wex/remedy آخر زيارة: 2023/9/22

(1) Daniel Girsberger, "The Law Applicable to the Assignment of Claims Subject to Arbitration Agreement", *op. cit*., p. 385.

(2) S. Brekoulakis, Third Parties in International Commercial Arbitration, *op.cit*., p. 34.

الفصل الثاني
تأثير حدوث الاندماج والاستحواذ بعد بدء إجراءات التحكيم وانتهائها

تمهيد وتقسيم:

قد يحدث الاندماج أو الاستحواذ بعد البدء في إجراءات التحكيم وتولّي هيئته الفصل في المنازعة، وتبدأ إجراءات التحكيم في القانون المصري وفقًا للمادة (27) من قانون التحكيم من اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على موعد آخر[1]، وتبدأ إجراءات التحكيم في القانون الإنجليزي وفقًا للمادة (14) من قانون التحكيم الإنجليزي[2] من وقت

---

[1] ويرى بعض الفقه المصري أنه برغم صريح نص المادة (27) من قانون التحكيم، إلا أن توجيه طلب التحكيم إلى المدعى عليه لا يُعدُّ بداية لإجراءات التحكيم إلا اذا كانت هيئة التحكيم قد تكوَّنت بكاملها وتم قبول كل محكم لمهمته؛ وفقًا للمادة (16) فقرة 3 من قانون التحكيم، أما إذا لم تتكون الهيئة سواء اتفاقًا أو قضاءً فلن تبدأ إجراءات التحكيم؛ إذ لا يتصور أن تبدأ إجراءات الخصومة التحكيمية قانونًا أمام هيئة ليس لها وجود قانوني، علاوة على أن الأخذ بهذا الرأي من شأنه تفادي ما قد ينشأ من صعوبة نتيجة القول ببدء إجراءات التحكيم بمجرد تسلم المدعى عليه طلب التحكيم؛ إذ مؤدَّى ذلك أن تنقضي السنة التي حددتها المادة (45) من القانون لصدور حكم التحكيم قبل أن تباشر هيئة التحكيم الدعوى، راجع في ذلك: د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص265، وأيضًا: د. فتحي والي، مرجع سابق، ص320.

[2] Arbitration 1996 Act, UK, Sec. 14,

"(1) The parties are free to agree when arbitral proceedings are to be regarded as commenced for the purposes of this Part and for the purposes of the Limitation Acts.

(2) If there is no such agreement the following provisions apply.

(3) Where the arbitrator is named or designated in the arbitration agreement, arbitral proceedings are commenced in respect of a matter when one party serves on the other party or parties a notice in writing requiring him or them to submit that matter to the person so named or designated.

(4) Where the arbitrator or arbitrators are to be appointed by the parties, arbitral proceedings are commenced in respect of a matter when one party serves on the other party or parties notice in writing requiring him or them to appoint an arbitrator or to agree to the appointment of an arbitrator in respect of that matter.

إعلان المدعى عليه بإحالة النزاع للتحكيم، أو استلامه إعلانًا لتعيين محكم، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، كما قد يحدث الاندماج أو الاستحواذ بعد انتهاء إجراءات التحكيم وقفل باب المرافعة أو بعد صدور الحكم التحكيمي.

ولا شكَّ أنَّ هذه الحالات تختلف عن حالة انتقال اتفاق التحكيم قبل بدء إجراءاته، التي عرضنا لها في الفصل الأول، وانتهينا فيها إلى إمكانية انتقال شرط التحكيم إلى الشركة الدامجة أو المستحوذة؛ بحيث تصبح طرفًا في اتفاق التحكيم، ويصبح لزامًا عليها مباشرة إجراءات التحكيم التي ستبدأ لاحقًا ضدَّ خصمها الآخر في الدعوى التحكيمية، بحيث تطلب وتطالب بالحقوق والالتزامات التي انتقلت إليها من الشركة المندمجة أو المستهدفة.

وسوف نقسِّم عرضنا لهذا الموضوع إلى مبحثين؛ نعرض في الأول: أثر الاندماج أو الاستحواذ على إجراءات التحكيم (المبحث الأول)، ثم أثر حدوث الاندماج أو الاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي وكيفية تنفيذ الحكم في مواجهة الشركة الجديدة (المبحث الثاني).

(5) Where the arbitrator or arbitrators are to be appointed by a person other than a party to the proceedings, arbitral proceedings are commenced in respect of a matter when one party gives notice in.

المبحث الأول
أثر الاندماج والاستحواذ على إجراءات التحكيم

تمهيد وتقسيم:

تظهر بعض الإشكاليات القانونية في حالة حدوث الاندماج أو الاستحواذ بعد بدء إجراءات التحكيم، وهي بالطبع إشكاليات تختلف في حالة الاستحواذ عنها في حالة الاندماج؛ نظرًا لاختلاف الأساس القانوني الذي يقوم عليه كلٌّ منهما عن الآخر، كما أوضحنا سابقًا، وعلى كل حال تدور أبرز الإشكاليات حول انقطاع الإجراءات بسب التغيُّر القانوني لشكل الشركة، وكيفية اختصام الطرف الجديد في إجراءات الخصومة التحكيمية.

ومن ثَمَّ فسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين؛ الأول: نعرض فيه إلى انقطاع إجراءات التحكيم أو انتهائها نتيجةَ الاندماج والاستحواذ، ثم نعرض في المطلب الثاني لتصحيح شكل الدعوى التحكيمية نتيجةَ زوال الشخصية الاعتبارية أو تغير الصفة.

المطلب الأول
انقطاع إجراءات التحكيم وانتهائها بتحقق الاندماج والاستحواذ

تمهيد وتقسيم:

قد يحدث الاندماج أو الاستحواذ أثناء سير الخصومة التحكيمية بين الأطراف، فتثور في هذا الصدد عدَّة فرضيات؛ الأولى: أن تكون الشركة المندمجة مدعية في النزاع التحكيمي، والثانية: أن تكون الشركة المندمجة مدعًى عليها، أو مدعية ومدعى عليها فرعيًّا، والثالثة: أن تكون الشركة المستحوذة مدعية، والرابعة: أن تكون الشركة المستحوذة مدعى عليها، أو مدعية ومدعى عليها فرعيًّا.

ويبدو أن الفرضين الأوَّلَيْن المتعلقيْن بالشركة المندمجة تكمن الإشكالية الأساسية فيهما في انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، في حين

تكمن المشكلة في الفرضين الأخيرين في انعدام صفة الطرف الأصلي (المساهمين الأصليين) في الخصومة التحكيمية، وذلك بعد تمام إجراءات الاستحواذ على الشركة المستهدفة.

وعلى ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين؛ نستعرض في **الأول** منهما: أثر انقضاء الشخصية المعنوية وزوال الصفة على إجراءات التحكيم، وفي **الثاني:** الانتهاء المبكر لإجراءات التحكيم دون حكم نتيجة تغير شكل الشركة.

الفرع الأول
أثر انقضاء الشخصية المعنوية للشركة أو زوال أهليتها على الدعوى التحكيمية

من المستقرِّ عليه أن انتهاء الأهلية الإجرائية يؤدي إلى بطلان إجراءات التقاضي التي تتم بعد ذلك في مواجهة ذلك الخصم[1]، على أنه يتفادى ذلك الأثر بوقف –أو بالأحرى انقطاع– الخصومة[2]؛ بحيث تُعطِّل سير إجراءات التقاضي بدفع إجرائيٍّ يُعطل سير الإجراءات لمصلحة من انتهت أهليته الإجرائية لحين إعادة تجديدها مع من يحل محلَّه، ويتحقق انقضاء الأهلية الإجرائية أو أهلية اختصام الشخص الاعتباري في حالة انتهاء شخصيته المعنوية قياسًا على حالة وفاة الشخص الطبيعي، التي تؤدي إلى انقضاء

---

[1] راجع: د. فتحي والي، مرجع سابق، ص483.

[2] تجدر الإشارة إلى أنَّ هناك فرقًا بين وقف الخصومة وانقطاعها، ومنها خصومة التحكيم، فالأول قد يكون اتفاقيًّا أو قانونيًّا أو قضائيًّا (الوقف التعليقي) وفقًا لما تقضي به المادتان (128) و(129) مرافعات؛ حيث تنص الأولى على: "يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم، ولكن لا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد حتى يكون القانون قد حدَّده لإجراء ما، وإذا لم تعجل الدعوى في الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعي تاركًا دعواه والمستأنف تاركًا استئنافه"، وتنص الثانية على: "في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوبًا أو جوازًا يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم، وبمجرد زوال سبب الوقف يكون للخصوم تعجيل الدعوى"، وهذا الوقف يختلف عن الانقطاع الذي تحكمه المادة (130) مرافعات، وينطبق على التغيير في الصفة بمناسبة الاندماج أو الاستحواذ.

شخصيته القانونية، ومن ثمَّ زوال صفته ومصلحته في الدعوى[1].

ولا شكَّ أنَّ الخصومة التحكيمية هي خصومة مدنية تسري عليها المبادئ العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، فيما لم يرد به نص خاصٌّ في قانون التحكيم[2]، وهو ما سنبينه في السطور القادمة، مستعرضين الوضع في القانون المصري أولًا، ثم الوضع في القانون الإنجليزي.

أولاً: الوضع في القانون المصري:

صدر قانون التحكيم المصري رقم 72 لسنة 1994، ونظَّم المشرع فيه قواعد سير الخصومة التحكيمية من بدايتها إلى انتهائها بصدور حكم فيها، غير أنه في الفصل الخاص بالإجراءات سكت عن تنظيم بعض المسائل، التي من ضمنها أسباب انقطاع الخصومة ووقفها، وقد أحال المشرع فيها إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات؛ حيث تنص المادة (38) من قانون التحكيم على: "ينقطع سير الخصومة أمام هيئة التحكيم في الأحوال ووفقًا للشروط المقررة لذلك في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ويترتَّب على انقطاع سير الخصومة الآثار المقررة في القانون المذكور".

وبالرجوع إلى قانون المرافعات نجد أنه نصَّ في المادة (١٣٠): "ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم، أو بفقده أهلية الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين، إلَّا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها.

ومع ذلك إذا طلب أحد الخصوم أجلًا لإعلان مَن يقوم مقام الخصم الذي تحقق في شأنه سبب الانقطاع؛ وجب على المحكمة –قبل أن تقضي بانقطاع سير الخصومة– أن تُكلِّفه بالإعلان خلال أجلٍ تحدده له، فإذا لم يقم به خلال هذا الأجل دون عذر، قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة منذ تحقق سببه...".

وإذا كان من المستقر عليه تشريعيًّا أنَّ الاندماج في القانون المصري يُعدُّ أحد أسباب انقضاء الشخصية المعنوية للشركة المندمجة؛ وبالتالي يؤدي إلى قطع سير إجراءات أو خصومة التحكيم التي كانت طرفًا فيها، وذلك بمجرد شهر الاندماج، وذلك ما لم تكن الدعوى التحكيمية مهيأة للفصل فيها.

---

[1] المرجع السابق، ص483.

[2] راجع: د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص348 وما بعدها.

وبالتالي فإنَّ ما يُحدثه الاندماج على سير الخصومة القضائية بشكل عام ينطبق على الخصومة التحكيمية بشكل خاص؛ وبالتالي فإنه في حالة حدوث الاندماج أثناء سير إجراءات التحكيم، فإن الخصومة تنقطع بمجرد شهر الاندماج، وذلك ما لم تكن مهيأة للفصل فيها[1]، وقد قرَّرت محكمة النقض ذلك في العديد من الأحكام؛ منها: "أنَّ اندماج الشركة في أخرى مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها خلافةً عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وتكون الشركة الدامجة وحدها، وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض، هي الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق والالتزامات؛ لأنَّ الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج، وإذ كان الثابت أنَّ شكل الدعوى صُحِّح بدخول الشركة الدامجة في الاستئناف، وهي الخصم الأصلي في الدعوى؛ فإنَّ المحكمة الاستئنافية لا تكون قد قبلت خصمًا جديدًا في الاستئناف"[2].

وفي حالة الاستحواذ نعتقد أنَّ الحكم ذاته سيسري؛ إذ إنَّ انتقال الأسهم إلى الشركة المستحوذة ينتهي معه صفة (المساهم) البائع؛ ومن ثم تنقطع الخصومة لزوال صفته.

وتجدر الإشارة إلى أن انقطاع الخصومة لا يؤثر على صحة الاختصام، بل هو انقطاع شُرع لحماية الحقوق الإجرائية لمن زالت أهليته الإجرائية[3]، وهو هنا في هذا المقام: الشركة المندمجة والشركة المستهدفة، وهو انقطاع مؤقَّت يزول بزوال سبب الانقطاع، وتستأنف إجراءات الخصومة بطلب من الشركة الدامجة بوصفها مَن يقوم مقام الشركة المندمجة؛ حيث تُعامل الشركة الدامجة معاملة الخلَف العام أو الوارث للمندمجة، وبالتالي تدخل في الدعوى بإعلان الخصم بالتعجيل من الوقف، ولا تعتبر المحكمة أنها قد أدخلت خصمًا جديدًا على النحو الذي استقرت عليه محكمة النقض.

ثانياً: الوضع فى القانون الإنجليزى:

لم يضع قانون التحكيم الإنجليزي قواعد للإجراءات الواجب اتباعها في حالة كانت الحوالة قد تمَّت بعد البدء في إجراءات التحكيم؛ ومن ثم يرجع أيضًا

---

[1] راجع: محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص350.

[2] الطعن رقم 140، لسنة 26ق، جلسة 1973/5/12، س32، ع3، ص905، منشور في موسوعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص337.

[3] راجع: د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص351.

إلى القواعد العامة في قانون المرافعات أمام المحاكم الإنجليزية، الذي يقرر في القسم 15 القاعدة 7 بالتزام على المحال إليه بإعلان الحوالة للطرف الآخر ولهيئة التحكيم، وطلب اختصامه في الإجراءات بدلًا من الطرف الأصلي؛ أي المحيل[1].

وفي هذا الصدد قضت محكمة الاستئناف الإنجليزية بأن حلول المحال إليه محلَّ المحيل في دعوى تحكيمية تنفيذًا لحوالة قانونية يتطلَّب أولًا: إعلان المحال إليه الطرف الآخر بالحوالة، وثانيًا: إعلان هيئة التحكيم؛ وذلك عن طريق تقديمه طلبًا للتدخل في الدعوى، وتقديم طلب التدخل يعني قبولها ولاية اختصاص الهيئة لنظر النزاع[2].

وتطبيقًا لقواعد الحوالة –أيضًا– قضت محكمة استئناف إنجليزية في قضية بيتشر وفيناجرو ببطلان حكم تحكيم صادر بعد انقسام شركة كانت طرفًا في التحكيم، ومن دون تدخلها فيه، بدلًا من الشركة الأصلية، وقد كانت وقائع الدعوى تتلخص في: أن الشركة التي انقسمت كانت قد تعاقدت مع شركة أخرى، وهي الشركة المحتكم ضدها لشراء سلع، ولم تلتزم الأخيرة بتوريدها، ومن ثم لجأت إلى التحكيم للمطالبة بتعويضات عن عدم تنفيذ العقد، وبعد بدء إجراءات التحكيم قررت الشركة المشترية الانقسام وإحالة الحقوق المتنازع عليها في الدعوى التحكيمية إلى شركة وليدة عنها، إلَّا أن الأخيرة لم تلتزم بالتدخل في إجراءات التحكيم، وقد استمر التحكيم وصدر فيه حكم بإلزام الشركة البائعة بأداء مبلغ للشركة المشترية (الشركة التي كانت قد انقسمت)، ولم تكتشف المحتكم ضدها ذلك التغيير إلَّا بعد صدور قرار التحكيم وطعنها عليه

---

(1) V.V. Veeder, "Towards a Possible Solution: Limitation, Interest and Assignment in London and Paris", in: Albert Jan van den Berg (ed.), *Planning Efficient Arbitration Proceedings: The Law Applicable in International Arbitration*, ICCA Congress Series, vol. 7, Kluwer Law International, Netherland, 1996, p. 287.

(2) Montedipe SpA v JTP-RO-Jugotanker (The Jordan Nicolov [1989] QB, [1990] 2 Lloyd's Rep. 11 "The service of the notice and the intervention in the arbitration provide as effective and satisfactory a method of carrying on the proceedings as that which is provided in relation to litigation by Order 15 rule 7 (2) of the Rules of the Supreme Court."

بالاستئناف؛ ومن ثَم رفعت الأخيرة دعوى لإبطال حكم التحكيم على أساس أنَّ الانقسام والاندماج يعتبران من قبيل الحوالة في القانون الإنجليزي، وحيث إنَّ القانون الإنجليزي هو القانون الإجرائي الواجب التطبيق على التحكيم، وحيث إن الشركة التي خضعت للانقسام لم تلتزم بالإجراءات الواجب اتباعها بعد تمام الحوالة؛ فإن الحكم الذي صدر بعد ذلك يستوجب البطلان.

وقد أُيدت محكمة الاستئناف طعن الطاعنة (المحتكم ضدها) في الدعوى، وقضت ببطلان حكم التحكيم الصادر دون تدخُّل الشركة الوليدة في التحكيم، على أساس عدم التزامها بالإجراءات الواجب اتباعها، واعتبرت أن الانقسام كالاندماج هو حوالة قائمة على مبادئ العدالة وفقًا للقانون الإنجليزي، ولا يوجد سبب أو سند يجعل حلول الشركة الوليدة محلَّ الشركة الأصلية حلولًا تلقائيًّا في أية إجراءات، سواء كانت تحكيمية أو كانت قضائية، وذلك عملًا بحكم القاعدة (7) من قرار 15 من قانون المرافعات الإنجليزي[1].

وحيث إن الشركة الأصلية قد انقسمت وانقضت شخصيتها المعنوية، ولم يتم إعلان الحوالة قبل انقضاء الشركة الأصلية، كما لم تباشر الشركة الوليدة إجراءات الحلول في الدعوى؛ فإن هيئة التحكيم تكون قد زالت ولايتها بعد انقضاء الشخصية المعنوية لأحد أطراف التحكيم، وهي هنا الشركة المحتكمة، وقد قالت المحكمة في حيثيات حكمها: إنَّ الطبيعة الاتفاقية للتحكيم تستوجب موافقة الطرف الآخر وهيئة التحكيم على نفاذ الحوالة وانضمام الشركة الجديدة إلى الإجراءات[2].

ورغم أنَّ الانقسام قد تم في الدعوى وفق أحكام القانون الفرنسي، وكانت الشركة فرنسية الجنسية؛ أي إن الانقسام فيها يعتبر من قبيل الخلافة العامة، إلَّا

---

(1) The Civil Procedure Rules 1998, UK No. 3132 (L. 17) Order 15, rule 7 states: "Change of parties by reason of death, etc.
1) Where a party to a claim dies or becomes bankrupt but the cause of action survives, the claim shall not abate by reason of.

(2) In Baytur S.A. v. Finagro Holding S.A., [1991], QB, WL 839525 the Court stated "Because of the nature of arbitration as a consensual method of settling disputes, it might be that the consent of the arbitrator and the other party to the arbitration was required".

أن المحكمة قد اعتبرته من قبيل الحوالة، لأنَّ القانون الإنجليزي هو القانون الواجب التطبيق على التحكيم، والأخير لا يعترف بنظرية الخلافة العامة[1].

وهديًا على ما سبق؛ نصل إلى نتيجة مفادها: أنَّ إجراءات التحكيم في القانون الإنجليزي تنقضي انقضاءً مبتسرًا بانقضاء الشخصية المعنوية لأحد الأطراف، ولا تنقطع – كما هو الحال في القانون المصري– ولا تحل الشركة الجديدة بوصفها الطرف المحال إليه في الإجراءات بصورة تلقائية أو بتقديمها طلبًا للدخول أو التدخل في الدعوى وتغيير وتصحيح بيانات الدعوى؛ لأن الحوالة لا تنفذ إلا بعد إعلان كافة الأطراف وهيئة التحكيم بها.

وفي سياق آخر متصل، عُرضت دعوى بطلان على إحدى المحاكم الإنجليزية، طلبت فيه الطاعنة إبطال حكم تحكيم صدر بعد اندماج الشركة المحتكمة مع أخرى، غير أنَّ المحكمة في تلك الدعوى قد انتهت إلى نتائج مختلفة.

وتتلخص وقائع الدعوى في: أنَّ شركة هندية (أ) رفعت دعوى تحكيمية على شركة (ب) للمطالبة بالتعويض عن عدم تنفيذ العقد المبرم بينهما، وكان العقد خاضعًا للقانون الإنجليزي، وكان مقر التحكيم هو لندن، وأثناء سير إجراءات التحكيم، وافقت المحاكم الهندية على برنامج إعادة الهيكلة والاندماج، بموجبه اندمجت الشركة (أ) مع الشركة (ج) أثناء سريان الدعوى التحكيمية، فتقدمت على إثر ذلك (ج) بعريضة لهيئة التحكيم طالبة فيها الحلول محل الشركة (أ) وطلب تغيير الأطراف، مع الإشارة إلى هذا الحلول في حكم التحكيم الذي سيصدر لاحقًا باعتباره تنفيذًا لقرار الاندماج، وكنتيجة لأن الحكم صدر لصالح (ج) طعنت الشركة (ب) على الحكم استنادًا إلى أن هيئة التحكيم لم يكن لها ولاية في نظر النزاع التحكيمي بعد انتهاء الشخصية المعنوية للشركة الأصلية (أ)، وأن قبولها الحوالة هو قرار صادر خارج حدود اختصاصها ويبطل الحكم التحكيمي؛ وفقًا لقانون التحكيم الإنجليزي، على أساس أن الاندماج يعد من قبيل الحوالة، وكان على الشركة المندمجة إعلان الحوالة لها وللهيئة، وذلك قبل انقضاء الشخصية المعنوية للشركة، أمَا وأن هذا الإجراء لم يتم فإن انقضاء (أ) يترتب عليه انقضاء إجراءات التحكيم؛ وبالتالي يعد حكم

---

[1] lbId.

التحكيم الذي صدر لاحقًا باطلًا[1].

غير أنَّ المحكمة قد رفضت الطعن؛ حيث قالت في حيثيات حكمها[2]؛ إنه لا يمكن اعتبار اندماج (أ) مع (ج) من قبيل الحوالة القائمة على العدالة؛ وذلك لأنها تنطوي على انتقال شامل لكل الذمة المالية، وذلك بناء على قرار الاندماج الذي صادقت عليه المحكمة، ومن ثم فإنه انتقال تلقائي يجد أساسه في القانون، ووصفته المحكمة بأنه انتقال شامل، وأن الإجراء الواجب اتباعه في هذا الصدد هو التقدم بطلب للهيئة لحلول الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة، أمَا وأنَّ (ج) قد التزمت بذلك، فإنها قد التزمت بالإجراءات الصحيحة، وتكون معه ولاية هيئة التحكيم ما زالت قائمة، وقبولها طلب تغيير الأطراف يتفق مع صحيح القانون، ويدخل في حدود اختصاص هيئة التحكيم.

ويبدو أنَّ القضاء الإنجليزي غير مستقر فيما يتعلق بالإجراءات الواجب اتباعها في التحكيم بعد حدوث الاندماج، لا سيما في الحالات التي يكون فيها القانون الإنجليزي هو القانون الإجرائي الواجب التطبيق، في حين أنَّ القانون الموضوعي الواجب التطبيق قانون دولة أخرى أو كان الاندماج قد تم وفق نظام قانوني لدولة أخرى.

وعلى الرغم من أنه في الدعوى السابقة كان القانون الهندي هو القانون

---

(1) Corporate restructuring during arbitration: surviving uncertain times , Article , by Catriona E Paterson, Latham & Watkins Published on 26 Jan 2017 • United Kingdom, cass -A v. B [2016] EWHC 3003, QB (Comm) الرابط التالي: https://content.next.westlaw.com/7-638-0854?__lrTS=20220313152250747& transitionType= Default & contextData=%28sc.Default%29 آخر زيارة: 2023/9/24

(2) " … The question of whether F could be substituted fell to be determined under English law, as the law of the contract. English law does not recognise the doctrine of universal succession, a concept that exists in many civil law jurisdictions and which, in broad terms, recognises an automatic transfer of rights and liabilities in certain circumstances without requiring the consent of the creditors or a court (although the precise content and mechanics for the doctrine's application vary from jurisdiction to jurisdiction).." ibid.

الواجب التطبيق على الاندماج، والأخير لا يعترف بالخلافة العامة في الشركات مثله مثل القانون الإنجليزي، إلَّا أن المحكمة لم تقرر أنها من قبيل الحوالة القائمة على مبادئ العدالة، وقرَّرت أن الانتقال الشامل في حالة الاندماج يستوجب فقط تغيير الأطراف في الدعوى التحكيمية دون حاجة إلى إعلان الاندماج قبل انقضاء الشركة المندمجة.

الفرع الثاني
الانتهاء المبكر لإجراءات التحكيم دون حكم نتيجة تغير شكل الشركة

الانتهاء المبتسَر للتحكيم هو انتهاء الخصومة التحكيمية دون صدور حكم فيها، ويكون ذلك بناءً على قرار تصدره الهيئة وتقضي فيه بانقضاء الخصومة، وهي وفقًا للمادة (48) من قانون التحكيم المصري: "(١) تنتهى إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهى للخصومة كلها، أو بصدور أمر بإنهاء إجراءات التحكيم وفقًا للفقرة الثانية من المادة (٤٥) من هذا القانون، كما تنتهى أيضًا بصدور قرار من هيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات فى الأحوال الآتية:

(أ) إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم.

(ب) إذا ترك المدعي خصومة التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم، بناءً على طلب المدعى عليه أنَّ له مصلحة جدية في استمرار الإجراءات حتى يحسم النزاع.

(جـ) إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى استمرار إجراءات التحكيم أو استحالته.

وإذا كانت الخصومة التحكيمية تنقطع بمجرد انتهاء الشخصية المعنوية للشركة، أو زوال صفة أحد أطراف الدعوى، وهي إذا انقطعت على هذا النحو فإنها تعجل أو تستأنف سيرها بصحيفة تُعلن لمن يقوم مقام الخصم الذي زالت شخصيته المعنوية أو صفته، بناء على طلب الطرف الآخر الذي شرع الانقطاع لمصلحته؛ وبالتالي يتم إعلان الطرف الآخر بالتعجيل من

الانقطاع[1]، كما قد تستأنف بصحيفة تُعلن لهذا الطرف بناءً على طلب مَن يقوم مقام الخصم الذي توفر فيه أحد أسباب الانقطاع، وقد تستأنف الدعوى إذا حضر الجلسة التي كانت محددة لنظرها من يقوم مقام الخصم، الذي توفر فيه سبب من أسباب الانقطاع وباشر سير الدعوى، وحين تستأنف فإنها تستمر من النقطة التي وقفت عندها؛ أي آخر إجراء صحيح تم فيها.

على أنه قد تبقى الخصومة في حالة انقطاع دون تعجيل، فإن الرأي مستقر على أن الخصومة تبقى أمام المحكمين في حالة وقف قانوني حتى يتم تعجيلها، ولا تنطبق في هذه الحالة أحكام قانون المرافعات بشأن سقوط الخصومة أو انقضائها بمضي المدة، ويجوز لهيئة التحكيم متى طالت المدة بعد زوال سبب الانقطاع دون تعجيل الخصومة من أيٍّ من الطرفين، أنْ تُقرر إنهاء الإجراءات، إمَّا لترك المدعي الخصومة وإمَّا لعدم الجدوى واستحالة الاستمرار فيها[2].

والحقيقة أنه يجب التفرقة بين الوضع الذي يكون فيه المدعي هو من شُرع الانقطاع لمصلحته، والوضع الذي يكون فيه المدعى عليه هو من شُرع الانقطاع لمصلحته؛ حيث في الوضع الأخير من المتصوَّر أن يحدث ويقوم المدعي بتعجيل الدعوى من الانقطاع واختصام الطرف الصحيح أو الذي حلَّ مقام مَن زالت صفته في الدعوى التحكيمية؛ إذ إن المدعي هو من يرغب في استمرار الإجراءات ليحصل على الحق الذي يدعيه في مواجهة المدعى عليه في أقرب وقت ممكن.

أمَّا إذا كان من شرع الانقضاء لمصلحته هو المدعي؛ أي هو من تعرَّض لسبب من أسباب زوال الشخصية الاعتبارية أو الصفة أو بحدوث إعادة الهيكلة، كما في الاندماج وحلول شركة محلَّ أخرى، ولم يتم تعجيل الدعوى التحكيمية من قبل أيٍّ من الطرفين، فقد استقر رأي فقه التحكيم أنه إذا لم تعجل الخصومة بعد زوال سبب الانقطاع بقيت الخصومة أمام المحكمين في حالة وقف قانوني؛ وذلك حتى يتم تعجيلها، ولا تنطبق في هذه الحالة أحكام قانون

---

[1] راجع: د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص353.
[2] المرجع السابق، ص372.

المرافعات بشأن الخصومة أو انقضائها بمضي المدة، على أنه يجوز لهيئة التحكيم الحكم بإنهائها عملًا بحكم المادة (48) سالفة الذكر؛ حيث يعد نوعًا من ترك الخصومة يوفر سببًا من أسباب الإنهاء[1].

وفي حالة قيام المدعى عليه بالتعجيل من الانقطاع وإعلان الخصم الجديد، وهو هنا الشخص الاعتباري الذي حلَّ محلَّ المدعي، وتخلَّف الأخير عن الحضور، فإنه يكون أمام الهيئة التحكيمية السلطة التقديرية في بحث مدى جدية ومشروعية السبب الذي يستند إليه المدعي عليه في طلب استمرار الدعوى من عدمه، فإذا حدث وتوفر سبب الانقطاع قبل تقديم الشركة المدعية –وهي الشركة التي انقضت أو حدث زوال لشخصيتها المعنوية– مذكرةً بادعائها، فلا مجال للاستمرار في إجراءات التحكيم.

وعلى كلِّ حال فإن الإنهاء المبتسر لإجراءات التحكيم ليس من شأنه سقوط الحق الموضوعي أو سقوط الحق في الدعوى، ويجوز لأي طرف ومن حلَّ محلَّ مَن زالت شخصيته الاعتبارية أو زالت صفته أن يلجأ للتحكيم مرة أخرى؛ إذ لا يفقد اتفاق التحكيم فاعليته لمجرد أنَّ خصومة التحكيم قد انتهت دون صدور حكم في موضوع النزاع[2]، على أن يعرض النزاع التحكيمي الجديد على هيئة جديدة مغايرة عن الهيئة الأولى[3]، التي استنفذت ولايتها بصدور

---

[1] راجع: فتحي والي، مرجع سابق، ص378، وأيضًا: د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص354.

[2] د. فتحي والي، مرجع سابق، ص293.

[3] وتجدر الإشارة إلى أن إنهاء إجراءات التحكيم إنهاءً مبتسرًا في القانون المصري قد يحدث في الأحوال التي تنتهي فيها المدة المحددة لإصدار الحكم التحكيمي وفقًا لاتفاق الأطراف أو لقانون التحكيم؛ حيث قرَّر المشرع المصري في المادة (45) تحكيم بأنه: على "هيئة التحكيم إصدار الحكم النهائي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان، فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مدَّ الميعاد على ألَّا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.
وإذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة السابقة جاز لأيٍّ من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة، المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون، أن يصدر أمرًا بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم، ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلًا بنظرها.
ويلاحظ أن الأثر المترتب على انقضاء الميعاد المحدد في الفقرة (1) هو جواز طلب المد من رئيس المحكمة المشار إليها في المادة (9)، والحقيقة أن ترك الأمر للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة تلك -إذ قد تصدر أمرًا بميعاد إضافي وقد تصدر أمرًا بإنهاء الإجراءات،

قرار الإنهاء وأصبحت غير صالحة للفصل في النزاع[1].

وفي القانون الإنجليزي، انقضاء الشخصية الاعتبارية للشركة لا يترتب عليه انقطاع الخصومة التحكيمية، بل انقضاؤها، فإذا كانت الشركة التي خضعت للتغيير هي المحتكم ضدها (المدعى عليها) فإن عدم اختصامها في الدعوى يترتَّب عليه انتهاء الخصومة التحكيمية لانقضاء أحد أطراف الدعوى التحكيمية، وربما يفتح هذا الحكم مجالًا للشركات التي ترغب في الانسحاب من نزاع تحكيمي منظور بمحاولة اندماجها في شركات أخرى؛ حيث يترتب عليه انقضاء التحكيم وليس انقطاعه كما في القانون المصري، ولن تستأنف الدعوى التحكيمية إلَّا بعد اتباع الإجراءات اللازمة لاستمرار الدعوى التحكيمية من إعلان الشركة المندمجة وهيئة التحكيم، رغم أنَّ القضاء الإنجليزي غير مستقر على توجُّهٍ واحد في هذا الصدد، فتارة يستلزم إعلان الحوالة، وتارة يكتفي بقيام الشركة المندمجة بمباشرة إجراءات الدعوى التحكيمية، ويعتبر استمرارها هنا تبعًا لانتقال شامل للحقوق والالتزامات[2]، كما سبق أن أشرنا.

المطلب الثاني
تصحيح شكل الدعوى التحكيمية نتيجة زوال الشخصية الاعتبارية أو تغير الصفة

يجري تصحيح بيانات الدعوى التحكيمية واختصام الشركة الطرف الصحيح في الدعوى، وذلك إذا طرأ أيُّ عارض؛ كزوال الشخصية الاعتبارية لأحد الأطراف، أو تغيُّر صفات أحد الأطراف أو أهليته، وهو في ذلك لا يُعدُّ قبولًا لطرف جديد في الدعوى، بل تصحيح للدعوى القائمة أمام هيئة التحكيم

وهو أمر جوازي لها- قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الطرف الذي يرغب في إنهاء النزاع، أو سيقع عليه ضرر من استمراره وانتقاله لقضاء الدولة وطول أمد النزاع، وهو الأمر الذي تفاداه قانون التحكيم الإنجليزي من الأساس؛ حيث لم يضع ميعادًا أصلًا يجب على هيئة التحكيم أن تصدر خلاله الحكم، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، ومعلوم أن ذلك سببه أن إجراءات التحكيم قد تأخذ وقتًا طويلًا يزيد على مدة الاثني عشر شهرًا التي حددها القانون المصري في حالة عدم الاتفاق.

[1] راجع: سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص361، بند 285.

[2] Corporate restructuring during arbitration: surviving uncertain times , Article , by Catriona E Paterson, Latham & Watkins .Op.cit.

بالنسبة للمركز القانوني للطرف المختصم ابتداء، الذي طرأ عليه تغيير بمناسبة الاندماج والاستحواذ بما يستلزم معه إحداث تغيير إجرائي لشكل الدعوى التحكيمية، وقد قررت محكمة النقض أن على الخصم أن يراقب ما يطرأ على خصمه من تغييرات حتى يضع الخصومة في مجراها الصحيح؛ حيث قالت: "... بأن واجب الخصم أن يراقب ما طرأ على خصمه من تغيير بسبب الوفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة، حتى تأخذ الخصومة مجراها القانوني الصحيح..."[1].

وعلى ذلك يجب تصحيح بيانات الدعوى التحكيمية عقب إجراء الاندماج أو الاستحواذ، وذلك بالقيام باختصام الطرف الجديد، من خلال طلب من الشركة الجديدة –كما ذكرنا في حالة انقطاع الخصومة– أو يقدم الطلب من قِبل الخصم الطرف الآخر في الدعوى التحكيمية، ولا شك أنَّ تعديل بيانات الدعوى التحكيمية هو أمر واجب يستلزمه قانون المرافعات بشكل عام وقانون التحكيم بشكل خاص.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في أثر اندماج الشركة وتأثيره على سير الخصومة القضائية؛ حيث قالت: "اندماج الشركة في أخرى مؤداه زوال شخصية الشركة المندمجة وخلافة الشركة الدامجة لها خلافةً عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، وتكون الشركة الدامجة وحدها وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض هي الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق والالتزامات؛ لأن الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها قد انقضت بالاندماج، وإذ كان الثابت أن شكل الدعوى صحح بدخول الشركة الدامجة في الاستئناف وهي الخصم الأصلي في الدعوى؛ فإن المحكمة الاستئنافية لا تكون قد قبلت خصمًا جديدًا في الاستئناف"[2].

وفي القانون الإنجليزي، فإن التوجه القضائي الحديث للمحاكم الإنجليزية يسير نحو الاعتراف بالانتقال الشامل للذمة المالية، الذي يترتب عليه حلول الشركات المستخلفة في الدعوى دون حاجه لاتخاذ إجراء آخر، وهو ما قضت

---

(1) طعن رقم ١٤٢٨١ لسنة ٨٥ قضائية، الصادر بجلسة 2021/6/20، منشور على موقع نقابة المحامين المصرية، متاح على الرابط التالي: https://egyls.com، آخر زيارة: 2023/8/1.

(2) الطعن رقم 140، لسنة 26 ق، جلسة 1973/5/12، س32، ع3، ص905، منشور في المبادئ القانونية لمحكمة النقض في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص339.

به المحاكم الإنجليزية في قضية (A v. B, [2016] EWHC 3003)؛ حيث إن الطلب الذي تقدمت به الشركة ليس طلب إدخال بل طلب تصحيح بيانات للدعوى، والإشارة أو اختصام الشركة (ج) بدلًا من (أ) باعتبار أنَّ ذلك هو الإجراء الصحيح الواجب اتباعه، انطلاقًا من أن القواعد الإجرائية واجبة التطبيق على النزاع لم تحدد الإجراء الواجب اتباعه ولم تعيق تصحيح بيانات الدعوى؛ وبالتالي فإن الهيئة لها السلطة التقديرية في تحديد الإجراء المناسب وفق القواعد التي تراها[1]، وفي النهاية يستلزم في كل الأحوال أن تصدر الهيئة قرارًا تمهيديًّا بقبول أو رفض تصحيح شكل الدعوى وتغيير اسم الطرف الذي طلب التصحيح، كما يسمح للخصم بإبداء اعتراضه على تصحيح شكل الدعوى[2].

---

[1] A v. B [2016] EWHC 3003, QB (Comm): "In my judgment, any provision for joinder in the 1998 regardless of the absence of It was not Rules, the application made by F was bound to succeed. an application for joinder at all. The Tribunal was asked to to the Indian law position by changing substitute F to give effect so, the references to P to F and to set out, as the reason for doing effect of the scheme, as set out above. The arbitrators did not need accede to this application and cannot be said to any express rule to Where the rules are have acted beyond their powers in doing so. silent, the arbitral tribunal could settle on its own rules in any event".

[2] A v. B [2016] EWHC 3003, QB (Comm); Also, Kazakhstan v Istil 448 (Comm). Group [2006] EWHC

المبحث الثاني
أثر تغيُّر الأطراف بالاندماج أو الاستحواذ على حكم التحكيم

تمهيد وتقسيم:

يتجلَّى لنا أنَّ ما عرضناه سابقًا يتناول أثر الاندماج أو الاستحواذ على إمكانية انتقال اتفاق التحكيم في حالة تغير الأطراف قبل بداية النزاع التحكيمي؛ أي في مرحلة اتفاق التحكيم أو بعد بدئه أثناء سير الإجراءات، وتبقى المرحلة الأخيرة هي مرحلة صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه، وهو ما يتصور أن يحدث في فرضين؛ الأول: صدور حكم التحكيم بعد حدوث الاندماج والاستحواذ، أو اختصام الطرف الجديد في الخصومة التحكيمية، والثاني: صدور حكم التحكيم قبل حدوث الاندماج والاستحواذ.

وعلى ذلك، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب؛ نعرض في الأول: انتقال حكم التحكيم بعد حدوث الاندماج أو الاستحواذ، ثم نعرض في الثاني: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم بعد تغير الأطراف، ثم في الثالث نستعرض: منازعات تنفيذ حكم التحكيم ومنازعات البطلان التي تنشأ نتيجة الاندماج والاستحواذ.

المطلب الأول
انتقال حكم التحكيم بعد حدوث الاندماج أو الاستحواذ

يبدو أنَّ انتقال حكم التحكيم بعد ثبوت الحق وصدور الحكم به لا يثير مشاكل تتعلق بإجراءات التحكيم؛ حيث لا نتعرض فيه لصحة أو نفاذ انتقال اتفاق التحكيم، كما لا نتعرض لصحة وإجراءات تدخل السلف في التحكيم، فانتقال الحكم بموجب الاندماج أو الاستحواذ ما هو إلا انتقال للحق أو التزام أصبح ثابتًا وغير قابل للنزاع فيه[1]؛ وبالتالي فلا حاجه للبحث فيما إذا كان

(1) John G. Sprankling, *The international Law of Property*, Oxford Scholarship Online, Oxford, 2014, pp. 110 et. seq.; and Dirk Otto,

اتفاق التحكيم قائمًا على الاعتبار الشخصي أو كان غير قابل للانتقال لأي سبب من الأسباب، فما يهمنا هو قابلية الحكم نفسه للانتقال وما يرتبه من حقوق والتزامات، إذًا فهو يعيدنا للبحث عمَّا يستتبعه ذلك من قابلية الالتزام أو الدين للانتقال.

وقد أشرنا سابقًا إلى أن انتقال الدين تحكمه أحكام الخلافة العامة في القانون المصري والحوالة في القانون الإنجليزي، وقد وضحنا وجود بَوْنٍ وفوارق بين النظريتين وما يترتب عليهما من أحكام؛ وبذلك فإن انتقال الحكم التحكيمي بسبب الاندماج أو الاستحواذ يختلف في أحكامه في القانون المصري عن القانون الإنجليزي، باعتبار أن الأول يأخذ بنظرية الخلافة سواء كانت العامة أو الخاصة، في حين أن الثاني يأخذ بنظرية الحوالة وما يستتبع ذلك من اختلاف في الأحكام القانونية المترتبة عليهما في كلا القانونين.

فإذا توجَّهنا صوب القانون المصري وإعمال نظرية الخلافة، فنعتقد أنه لن تواجهنا مشكلة في كيفية انتقال الحكم التحكيمي بعد الاندماج أو الاستحواذ؛ وذلك بسبب الانتقال التلقائي للحقوق والالتزامات التي تقوم عليه نظرية الخلافة، في حين أنه إذا توجَّهنا للقانون الإنجليزي الذي يعتمد على نظرية الحوالة فإن البحث يدور عند تنفيذ الحكم التحكيمي حول ما إذا كان الالتزام قائمًا على الاعتبار الشخصي أو إذا كان العقد يحتوي شرط المانع من الحوالة.

وفي هذا الصدد يجب التفرقة بين حالتين عند تنفيذ الحكم التحكيمي؛ الأول: إذا كان الحكم التحكيمي يقضي بإلزام المحكوم عليه بأداء مبلغ نقدي فقط، والثانية: إذا كان الحكم التحكيمي يقضي بضرورة التنفيذ العيني (عمل أو امتناع عن عمل)، ففي الحالة الأولى لا يوجد ثمة مبرر للدفع بشرط المنع من الحوالة؛ لأن الهدف من شرط المنع من الحوالة هو الاتفاق صراحة على أن الالتزام قائم على الاعتبار الشخصي، فإذا كان الحكم التحكيمي لا يلزم المحكوم ضده بالتنفيذ العيني، فلا يتصور أن أداء مبلغ نقدي قائم على

"Article 5," in: Herbert Kronke & Paticia Naciminieto (eds.), *Recognition and Enforcement of Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, Kluwer Law International, Netherland, 2010, pp. 198-199.

الاعتبار الشخصي.

أمَّا في الثانية إذا كان الحكم التحكيمي يقضي بالتنفيذ العيني للالتزام، فيبدو أنَّ شرط منع الحوالة سيبقى ساريًا، ويكون للمحكوم عليه الامتناع عن تنفيذه لغير المتعاقد الأصلي الذي تعاقد معه؛ لاعتباره قائمًا على الاعتبار الشخصي ولزوم قيامه بالتنفيذ العيني لصاحب الحق الأصلي.

المطلب الثاني
إجراءات وشروط تنفيذ حكم التحكيم بعد تغير الأطراف بالاندماج والاستحواذ

الأصل أنْ ينفذ حكم التحكيم طواعية واختيارًا، على أن يقوم المحكوم له بطلب الاعتراف بحكم التحكيم وإعطائه القوة التنفيذية حسب طبيعة الحكم، فإن كان من طبيعة وطنية فإنه يُنفَّذ وفق أحكام المادة (56) من قانون التحكيم المصري[1]، وإذا كان من طبيعة أجنبية فإنه ينفذ وفق أحكام اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

ويسري على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ما يسري على تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الرسمية الأجنبية في مصر، التي نظمها قانون المرافعات في المواد من (296) إلى (301) وأحكام اتفاقية نيويورك 1958 التي انضمت إليها مصر، وتنص في تطبيقها في الدول المتعاقدة على أحكام التحكيم التي تصدر في إقليم دولة غير التي يُطلب إليها الاعتراف والتنفيذ.

وقد استقرَّ الفقه في مصر –مؤيدًا بحكم محكمة النقض– على انطباق قواعد قانون المرافعات بالإضافة إلى قواعد الاتفاقية على أحكام التحكيم

---

[1] مادة (٥٦): يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون أو من يندبه من قضاتها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين، ويقدم طلب تنفيذ الحكم مرفقًا به ما يأتي:
١- أصل الحكم أو صورة موقعة منه.
٢- صورة من اتفاق التحكيم.
٣- ترجمة مصدَّق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن صادرًا بها.
٤- صورة من المحضر الدالِّ على إيداع الحكم وفقًا للمادة (٤٧) من هذا القانون.

الأجنبية وبما لا يخل بنصوصها، حيث لا مجال لانطباق قانون التحكيم المصري 94 على تلك الأحكام[1].

ومفاد ما سبق: أنَّ أحكام التحكيم الأجنبية والوطنية تخضع لإجراءات تنفيذٍ تختلف فيما بينها؛ حيث تخضع الأولى لإجراءات التنفيذ الواردة في قانون المرافعات المصري بالنسبة لتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية، ثم لقواعد تنفيذ الأحكام بما لا يتعارض مع أحكام تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقًا لاتفاقيه نيويورك، وإذا حدث ذلك التعارض كانت الأولوية لنصوص اتفاقيه نيويورك 1958.

وقد وَضَعتْ المواد من (56) إلى (58) من قانون التحكيم المصري ضوابط وإجراءات تنفيذ الحكم الصادر طبقًا لهذا القانون؛ حيث تتم بصدور أمر تنفيذي لحكم المحكمين، حيث إن حكم التحكيم في ذاته غير قابل للتنفيذ الجبري، بل لا بدَّ من صدور الأمر بتنفيذه من قضاء الدولة؛ حيث لا تملك هيئة التحكيم سلطة منح الصيغة التنفيذية للحكم الصادر عنها، لأنها لا تتمتع بسلطة الجبر والتنفيذ[2].

ويختص بإصدار أمر التنفيذ رئيس المحكمة، المشار إليه في المادة (9) من قانون التحكيم أو من يندبه من قضاتها، بإصدار أمر تنفيذ حكم المحكمين؛ أي إنه في التحكيم الداخلي يختص بإصداره رئيس المحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع، وفي التحكيم التجاري الدولي يختص بإصدار هذا الأمر رئيس محكمة استئناف القاهرة أو رئيس أية محكمة استئناف أخرى يكون الأطراف قد اتفقوا على اختصاصها بنظر مسائل التحكيم؛ وبالتالي لا يجوز وفقًا للقانون المصري صدور الأمر بالتنفيذ من قاضي التنفيذ، وإلا كان باطلًا لمخالفته لقواعد الاختصاص النوعي[3]، ويجب على القاضي المختص قبل إصدار الأمر بالتنفيذ التحقق من اختصاصه وفقًا للشروط التي تحددها المادة (58)

---

[1] راجع: د. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص514، بند 386.
[2] راجع في ذلك: المرجع السابق، ص517.
[3] راجع: د. فتحي والي، مرجع سابق، ص483، ود. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص518.

من قانون التحكيم[1].

أمَّا عن الوضع في القانون الإنجليزي فإنَّ تنفيذ الأحكام الوطنية الصادرة عن المحاكم الوطنية الإنجليزية يختلف عن تنفيذ الأحكام الأجنبية في الشروط، في حين أن الإجراءات واحدة[2]، والمشرع الإنجليزي لم ينص على الوثائق المطلوب تقديمها واكتفى بالنص على أن أحكام التحكيم الصادرة بناء على اتفاق تحكيم يجوز تنفيذها بالطرق المقررة لرفع الدعوى العادية[3]، وقد صدرت عدة أحكام بموجب اتفاق تحكيم تفيد ضرورة تقديم اتفاق التحكيم ضمن مستندات دعوى التنفيذ[4]، أمَّا تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في إنجلترا يسري عليها ما يسري على أحكام التحكيم الأجنبية في مصر من تنفيذها وفقًا لشروط اتفاقية نيويورك أو اتفاقية جنيف سنة 1927، ووفق الإجراءات المقررة لرفع الدعوى العادية[5].

ويبدو أن الإشكالية تظهر هنا عند تنفيذ الحكم التحكيمي بعد تغير الأطراف بالاندماج أو الاستحواذ، فإن أسماء أطراف الاتفاق التحكيم الأولي (الذي صدر بين الأطراف قبل تغييرها) أي الذي كُتب بين أطراف التحكيم، تختلف عن الأطراف أو

---

(1) تنص المادة (58) تحكيم على: "1- لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى. 2- لا يجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وفقًا لهذا القانون إلَّا بعد التحقق مما يأتي:
أأنه لا يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.
ب أنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية.
ج- أنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلانًا صحيحًا.
3- ولا يجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم، أمَّا الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة وفقًا لحكم المادة (9) من هذا القانون، خلال ثلاثين يومًا من تاريخ صدوره، (حكمت المحكمة الدستورية بعدم دستورية البند (3) من المادة (58) من قانون التحكيم، وذلك في القضية رقم 92 لسنة 21ق دستورية، بتاريخ 2001/1/6).

(2) see: Audley Sheppard, "English Arbitration Act", in: Loukas A. Mistelis (ed.), *Concise International Arbitration*, 2nd ed. Kluwer Law International, Netherland, 2015, pp. 1076-1077,1121-1123.

(3) Arbitration 1996 Act, UK, Sec. 66: "(1) An award made by the tribunal pursuant to an arbitration agreement may, by leave of the court, be enforced in the same manner as a judgment or order of the court to the same effect".

(4) Sheppard, *op. cit.*, p. 1077.

(5) ibid., p. 1077.

عن أسماء الأطراف المثبتة في حكم التحكيم النهائي؛ وبالتالي قد يثير ذلك بعض اللبس، ومن ثم فإن شرط تقديم اتفاق التحكيم يكون غير مكتمل أو غير متطابق بين الأطراف الذين بدءوا النزاع، وبين الأطراف الذين ذكر أسمائهم في حكم التحكيم الذي صدر في نهاية مسيرة النزاع بين الأطراف، ومن دون تقديم المستندات اللازمة التي تثبت انتقال هذا الشرط؛ أي مستندات الاندماج أو الاستحواذ، فسوف يحدث تعارض أو عدم تطابق بين هذا الاتفاق وبين حكم التحكيم، وبالتالي يظهر اختلاف أو عدم وجود تطابق في الأطراف المشتركة في اتفاق التحكيم، وبالتالي في إجراءات التحكيم، وصولًا إلى النهاية بصدور حكم التحكيم.

ولتفادي هذا الوضع تُقدَّم الأوراق أو المستندات التي تُثبت حدوث الاندماج وانتقال اتفاق التحكيم إلى الشركة الدامجة التي خلفت الشركة المندمجة التي أبرمت الاتفاق، ويقع عبء إثبات انتقاله إلى الطرف على الطرف طالب التنفيذ، كما يمكن إثبات ذلك بسهولة، وذلك إذا كان حكم التحكيم قد نص في متنه أو في حيثياته على انتقال اتفاق التحكيم بين الشركات الدامجة والمندمجة، وتمَّ على إثره تصحيح بيانات الدعوى وصولًا لصدور الحكم التحكيمي وتنفيذه في مواجهة الأطراف الجدد الناجمين عن عمليتي الاندماج والاستحواذ.

وخلاصة ما سبق: أنه إذا حدث الاندماج والاستحواذ قبل صدور حكم التحكيم، فإنه يجب تقديم مستندات تكميلية مع اتفاق التحكيم تُفيد انتقاله؛ وذلك لاستيفاء شرط الكتابة، ولا يختلف في ذلك إذا كان طالب التنفيذ هو الشركة الجديدة أو الخصم الذي لم يتغير شكله[1].

أمَّا إذا تم الاندماج أو الاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي، ولم يثبت اسم الشركة الجديدة في الحكم التحكيمي، فإنه يجب أيضًا تقديم المستندات التي تُثبت صفة طالب التنفيذ أو المنفذ ضده (المحكوم ضدَّه في الدعوى التحكيمية)، وهي المستندات التي تدل على حدوث الاندماج؛ مثلًا: كعقد الاتفاق عليه وشهره في السجل التجاري، وإذا كان الخصم هو طالب التنفيذ (الشخص الذي لم يتغير شكله) واضطر إلى تقديم المستندات الدالة على حدوث الاندماج أو الاستحواذ للتنفيذ في

---

[1] D. Otto, *op. cit.*, pp. 197-198.

مواجهة الطرف الجديد، ولكنها لا تتوفر لديه، فإنه يستطيع أن يطلب من المحكمة إلزام الخصم أو الطرف الجديد بتقديم المستندات الدالة على حدوث الاندماج التي تحت يده، وفقًا للقواعد العامة في الإثبات[1].

المطلب الثالث
إشكاليات تنفيذ حكم التحكيم الناجمة عن تغير الأطراف بالاندماج والاستحواذ

في القانون المصري تُنفذ أحكام التحكيم بمجرد صدورها بعد استيفائها الإجراءات المنصوص عليها في المادة (56) من قانون التحكيم؛ حيث يحوز حكم التحكيم حجة الأمر المقضي، وفقًا لنصوص قانون التحكيم المصري، بناء على ما سبق ذكره.

وقد قرَّر المشرع المصري عدم جواز الطعن على أحكام حكم التحكيم بأي طريقة من طرق الطعن؛ حيث منع الطعن على حكم التحكيم بالاستئناف، وقد استقرَّ القضاء المصري على عدم جواز الطعن على حكم التحكيم بالاستئناف؛ لأنَّ ذلك يخالف حكم المادة (1/52) من قانون التحكيم[2].

بيد أنَّ المشرع المصري قد حدَّد وسيلة من وسائل مراجعة حكم التحكيم؛ وهي طريق رفع دعوى أصلية بالبطلان على الحكم، وقد أشارت المادة (53) من قانون التحكيم إلى الأحوال التي يمكن فيها رفع دعوى البطلان على حكم التحكيم، من بينها: عدم وجود اتفاق تحكيم أو كان باطلًا أو قابلًا للأبطال، أو سقط بانتهاء مدته، أو إذا تعذَّر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه، أو بسبب عدم إعلانه صحيحًا في الدعوى بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم، أو لأي سبب خارج عن إرادته، أو لأي سبب من الأسباب الأخرى لرفع دعوى البطلان

---

[1] تنص المادة (٢٠) إثبات مصري على أنه: "يجوز للخصم في الحالات الآتية أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أيِّ محرر منتِج في الدعوى يكون تحت يده:
(أ) إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه.
(ب) إذا كان مشتركًا بينه وبين خصمه، ويعتبر المحرر مشتركًا على الأخص إذا كان المحرر لمصلحة الخصمين، أو كان مثبتًا لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة.
(ج) إذا استند إليه خصمه في أيه مرحلة من مراحل الدعوى.

[2] راجع: محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص497.

الواردة في المادة (53) تحكيم[1].

ودعوى البطلان لا تُعدُّ استئنافًا على الحكم؛ لذلك لا يجوز لمحكمة البطلان بحث موضوع النزاع الصادر بشأنه حكم التحكيم، لتقدير مدى ملائمة أو مراقبة حسن تقدير المحكمين أو صواب أو خطأ اجتهادهم في فهم واقع النزاع[2].

وميعاد رفع دعوى البطلان تسعون يومًا من تاريخ إعلان حكم التحكيم إلى المحكوم عليه، كما لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقت تنفيذ حكم التحكيم، ويجوز للمحكمة أن تقضي بوقف التنفيذ إذا طلب منها المدعي ذلك، على أن تفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الأمر بوقف التنفيذ، وفقًا لما تنص عليه المادة (57) من قانون التحكيم المصري[3].

وتنص المادة (58) من قانون التحكيم على الأحوال التي يجوز فيها رفض الأمر بتنفيذ حكم التحكيم؛ إذ يجب عليه التحقق من عدة أمور قبل الأمر بتنفيذ الحكم، منها: أنه قد تم إعلان المحكوم عليه إعلانًا صحيحًا وفقًا لنص المادة (7) من قانون التحكيم، وليس ثمة ما يمنع من أن يتم الإعلان بشكل رسمي على يد محضر تجنبًا للخلاف حول حصول الإعلان[4].

---

(1) يجري نص المادة (52) تحكيم كالآتي: "لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:
أ– إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلًا أو قابلا للإبطال أو سقط بانتهاء مدته.
ب- إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم -وقت إبرامه– فاقدَ الأهلية أو ناقصها وفقًا للقانون الذي يحكم أهليته.
ج- إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانًا صحيحًا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.
د- إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.
هـ- إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين.
و– إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له؛ فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.
ز- إذا وقع بطلان في حكم التحكيم أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانًا أثَّر في الحكم.
وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية.

(2) المرجع السابق، ص498.

(3) المرجع السابق، ص521.

(4) السابق، ص523.

وبالتطبيق على ما تقدم: نرى أنه إذا حدث الاندماج أو الاستحواذ، ولم يتم تصحيح بيانات الدعوى التحكيمية واختصام الطرف الجديد، الذي حلَّ محلَّ الطرف القديم (الطرف الذي وقع على اتفاق التحكيم) –وفقًا لما سبق عرضه– ثم صدر الحكم التحكيمي؛ فإنه لن يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم ضد ذلك الطرف الجديد، ولا يُستعاض عن ذلك أو يقوم مقامه إعلان الحكم للطرف أو الخصم القديم الذي أبرم اتفاق التحكيم؛ ومن ثم إذا حدث وأصدرت المحكمة الأمر بالتنفيذ فإنه يكون سببًا من أسباب الطعن عليه بالبطلان، ويكون للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان أن تقضي بوقف الأمر بتنفيذ حكم التحكيم.

أمَّا إذا حدث الاندماج أو الاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي، فإن على صاحب المصلحة أن يتقدم للمحكمة أو أن يُقدِّم للمحكمة المختصة ما يفيد حلول الطرف أو الخصم الجديد الذي ينوي تنفيذ الحكم ضدَّه محلَّ الخصم الذي صدر ضده الحكم التحكيمي.

وفي القانون الإنجليزي: نجد وضعًا مختلفًا لحالات مراجعة الحكم للتحكيم؛ حيث لم يجعل المشرع الإنجليزي دعوى البطلان هي الوسيلة الوحيدة والمتاحة للاعتراض على حكم التحكيم، التي حددها في المواد من (67) إلى (71) من قانون التحكيم كوسائل الاعتراض على حكم التحكيم، ومن بين هذه الوسائل: الطعن على حكم التحكيم لصدوره من هيئه تحكيم غير مختصة بالفصل في موضوع النزاع، وتفصل المحكمة المختصة في هذا الاعتراض، إمَّا بتأييد حكم التحكيم من حيث الاختصاص بموضوع النزاع، وفقًا لما تقرره المادة (30) من قانون التحكيم الإنجليزي باختصاص هيئة التحكيم بالفصل باختصاصها، وإمَّا أن تقرر إلغاء الحكم التحكيمي بالاختصاص، أو تقضي ببطلان هذا الحكم كليًّا أو جزئيًّا، ولا يجوز الطعن بالاستئناف على حكم المحكمة بالاختصاص إلَّا إذا أذنت المحكمة بذلك، وفقًا لما تقضي به المادة (67) تحكيم إنجليزي[1].

كما خصَّص القانون الإنجليزي المادة (68) منه لتعالج بطلان حكم التحكيم لوجود مخالفة خطيرة في الحكم، وقد أشارت الفقرة (2) من تلك المادة إلى

---

[1] المرجع السابق، ص466.

المقصود بالمخالفة الخطيرة[1] بأنها: هي تحقُّق واحدة أو أكثر من الأنواع التي عدَّدتها هذه الفقرة، على أن تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة بالبحث في أنها قد ألحقت أو ستُلحق بالطاعن ضررًا جسيمًا، ومن بين هذا التعداد: إخفاق أو عدم احترام هيئه التحكيم ما تنص عليه المادة (33) من قانون التحكيم من واجبات على هيئه التحكيم، أو تجاوز هيئه التحكيم لحدود سلطتها، أو إخفاق هيئه التحكيم في تسيير الإجراءات التي اتفق عليها الأطراف، أو اتفاق هيئه التحكيم في أن تتناول في حكمها جميع المسائل التي عرضت عليها، أو إذا تجاوزت هيئة التحكيم أو منظمة تحكيمية أو شخص السلطات التي منحها الأطراف لأيٍّ منهم فيما يتعلق بإجراءات التحكيم والحكم، أو إذا شاب الحكم التحكيمي شكٌّ أو غموض فيما يتعلق بأثره، أو إذا صدر الحكم التحكيمي نتيجة غش، أو كان الحكم أو الوسيلة التي صدر بها يخالف النظام العام، أو إذا لم يكتمل للحكم مقوماته الشكلية أو وجود مخالفة إجرائية في الحكم[2].

---

(1) Serious irregularity means an irregularity of one or more of the following kinds which the court considers has caused or will cause substantial injustice to the applicant:
(a) failure by the tribunal to comply with section 33 (general duty of tribunal);
(b) the tribunal exceeding its powers (otherwise than by exceeding its substantive jurisdiction: see section 67);
(c) failure by the tribunal to conduct the proceedings in accordance with the procedure agreed by the parties;
(d) failure by the tribunal to deal with all the issues that were put to it;
(e) any arbitral or other institution or person vested by the parties with powers in relation to the proceedings or the award exceeding its powers;
(f) uncertainty or ambiguity as to the effect of the award;
(g) the award being obtained by fraud or the award or the way in which it was procured being contrary to public policy;
(h) failure to comply with the requirements as to the form of the award; or
(i) any irregularity in the conduct of the proceedings or in the award which is admitted by the tribunal or by any arbitral or other institution or person vested by the parties with powers in relation to the proceedings or the award.

(2) المرجع السابق، ص467.

كما تقرر المادة (69) من قانون التحكيم الإنجليزي طريق الاستئناف على حكم التحكيم، باعتباره من طرق الطعن التي أقرَّها القانون الإنجليزي على حكم التحكيم، وتتوافر مبرراتها في الأحوال التي يحدث فيها مخالفة القانون من قبل هيئه التحكيم، على أنه أجاز استئناف حكم التحكيم في نطاق ضيق[1]؛ حيث لا يجوز رفع دعوى الاستئناف إلَّا بموافقة جميع الأطراف، أو بناءً على إذن من المحكمة المختصة، وقد تأمر المحكمة في هذه الأحوال عندما تنظر الاستئناف إمَّا بتأييد الحكم وإمَّا بتعديله وإمَّا بإعادته إلى هيئة التحكيم لإعادة النظر فيه كليًّا أو جزئيًّا، وإما بإلغاء الحكم كله أو جزء منه[2]، هذا كله ما لم يتفق الأطراف على أن حكم التحكيم يعتبر نهائيًّا[3].

وتجدر الإشارة إلى أنَّ قانون التحكيم الإنجليزي لم يتناول حالة بطلان حكم التحكيم لعدم وجود اتفاق تحكيم –على غير ما فعل القانون المصري وكان صريحًا في ذلك– بيد أنه تناول في ثنايا مواده بعض الحالات التي تتعلَّق باتفاق التحكيم؛ مثل ما تقرره المادة (8) من أنَّ وفاة أحد أطراف عقدٍ يتضمن اتفاق تحكيم لا تؤدي إلى انقضاء اتفاق التحكيم، ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك، وهو حكم غير موجود في قانون التحكيم المصري، الذي ترك ذلك للقواعد العامة في القانون المدني، كما تناول القانون الإنجليزي مسألة مصير

---

(1) راجع في ذلك: د. زياد بن أحمد القرشي، مرجع سابق، ص337.

(2) السابق، ص468.

(3) Arbitration 1996 Act Sec. 69 (1): "Unless otherwise agreed by the parties, a party to arbitral proceedings may (upon notice to the other parties and to the tribunal) appeal to the court on a question of law arising out of an award made in the proceedings.
An agreement to dispense with reasons for the tribunal's award shall be considered an agreement to exclude the court's jurisdiction under this section".
Arbitration 1996 Act Sec. 69 (4): "An application for leave to appeal under this section shall identify the question of law to be determined and state the grounds on which it is alleged that leave to appeal should be granted."
Also see: Mohamed Rafa, "Challenging Arbitration Awards in Common Law England, Northern Ireland and Wales," RLawyers, 3/12/2013, pp. 15-19, accessed on 6/5/2019, at:
http://bit.ly/2JfeyL4 ; and A. Sheppard, *op. cit*., pp. 1085- 1088.

اتفاق التحكيم المبرَم مع شركة تعرضت للانقضاء لأي سبب من أساب الانقضاء؛ حيث قرَّر أن اتفاق التحكيم مع شركة انقضت لا يمكن تنفيذه، وينقضي ذلك الاتفاق[1].

وهديًا على ما سبق: يبدو لنا أنه من القواسم المشتركة بين القانونين المصري والإنجليزي، فيما يتعلق بأسباب بطلان حكم التحكيم ورفض تنفيذه في حاله تغير الأطراف نتيجة الاندماج أو الاستحداث، قد تحدث في فرضين؛ الفرض الأول: عدم توافر المواجهة بين الطرفين أو عدم تقديم أحد الأطراف لدفاعه لسبب خارج عن إرادته؛ كعدم إعلان بالدعوة التحكيمية، والفرض الثاني: هو تجاوز الهيئة حدود اختصاصها والفصل في نزاع غير وارد في وثيقه التحكيم، وذلك تفصيله على النحو الآتي:

أولاً: عدم تحقق المواجهة بين الطرفين، أو عدم تقديم أحد الأطراف لدفاعه بسبب خارج عن إرادته:

الدفع بعد المواجهة بين الطرفين والحق في الدفاع[2] وكفالة المعاملة العادلة للطرفين، قد يكون سببًا من أسباب مراجعة حكم التحكيم والطعن عليه بالبطلان؛ حيث إنه إذا استحال على المحكوم عليه تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانا صحيحًا بتعيين المحكمين أو بأي إجراء اتخذ في دعوى التحكيم، فإن ذلك يخل بحقه في الدفاع وفي تقديم دفوعه أمام هيئه التحكيم، ويكون له بعد ذلك الطعن على هذا الحكم أو رفع دعوى مبتدئة بالبطلان أمام المحكمة المختصة طالبًا عدم الاعتراف بذلك الحكم[3].

ويحدث نتيجة الاندماج والاستحواذ تغيُّر في الأطراف قد يترتب عليه –إن لم يتم تداركه– خللٌ إجرائي أثناء الدعوى التحكيمية، بما يعطي للمحكوم ضده مجالَ الادعاء بعدم منحه أو إعطائه فرصة لتقديم دفاعه في الأحوال التي لا يحدث فيها تصحيح لشكل الدعوى واختصام الشركة الدامجة أو المستحوذة، أو

---

(1) راجع في ذلك: زياد القرشي، مرجع سابق، ص362.

(2) راجع في المزيد عن حق الدفاع ومبدأ المواجهة بين الطرفين: د. فتحي والي، مرجع سابق، ص745 إلى 748، وفي القانون الإنجليزي راجع:
D. Girsberge, The Applicable Law to International Arbitration, op. cit., p. 220.

(3) A. Sheppard, *op. cit*., pp. 1085- 1088.

قد يتم تصحيح شكل الدعوى ولكن يتم إعلان الشركة الجديدة على عنوان غير صحيح، وقد تستغل الشركة الجديدة تلك الظروف لتدعي بأنها لم تعلن إعلانًا صحيحًا بالإجراءات، ولا يُتصور حدوث هذه الفرضيات إلَّا إذا كان المحكوم ضده أي المطلوب التنفيذ في مواجهته هي الشركة التي خضعت للتغيير بالاندماج أو الاستحواذ.

وفي كل الأحوال فلا يمكن للمحكوم ضده الاستفادة من الدفع بعدم توفر المواجهة بين الطرفين إلَّا إذا كان قد تعذَّر عليه تقديم دفاعه بسبب عيب إجرائي وليس بسبب إهماله[1]، وفي كل الأحوال يقع على طالب الإبطال أو طالب عدم تنفيذ الحكم التحكيمي إثبات العيب الإجرائي، وأن ذلك العيب الإجرائي هو الذي أحال دون تقديم دفاعه، مع الأخذ في الاعتبار أنه بلا شك يُعدُّ عدم تدخل الشركة الجديدة في الإجراءات إهمالا منها؛ وبالتالي لا يمكنها الاستفادة من هذا الإهمال للتهرُّب من حكم التحكيم.

ثانياً: تجاوز الهيئة حدود اختصاصها والفصل في نزاع غير وارد في وثيقه التحكيم:

تستمد الهيئة التحكيمية سلطتها من اتفاق الأطراف؛ حيث يحدد هذا الاتفاق حدود اختصاصها –كما سبق أن أشرنا– وقد أكَّدت محكمه النقض ذلك في كثير من الأحكام؛ حيث قالت: "... المقرر –في قضاء محكمة النقض– أنَّ ولاية هيئة التحكيم تقتصر على نظر موضوع النزاع الذي تنصرف إليه إرادة المحتكمين، فإذا فصلت في مسألة لا يشملها هذا الموضوع أو تجاوزت نطاقه، فإنَّ قضاءها بشأنه يضحى واردًا على غير محلٍّ من خصومة التحكيم وصادرًا من جهة لا ولاية لها بالفصل فيه؛ لدخوله في اختصاص جهة القضاء العادي صاحبة الولاية العامة بنظره ...".

كما قرَّرت اشتراط المشرع، في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم 27 لسنة 1994 الخاص بالتحكيم في المواد المدنية والتجارية، وجوب أن يُحدد الاتفاق على التحكيم المسائل التي يشملها، وإلا كان الاتفاق باطلًا، ورتبت المادة (1/53) منه جزاء البطلان إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا

---

[1] راجع: فتحي والي، مرجع سابق، ص640.

يشملها الاتفاق أو جاوز حدوده بما يستتبع وبالضرورة أن تتولَّى هيئة التحكيم تفسير نطاق هذا الاتفاق تفسيرًا ضيقًا يتفق مع طبيعته.

كما قالت: "المقرر أنه إذا فصل حكمها –هيئة التحكيم– في مسائل خاضعة للتحكيم وأخرى غير خاضعة له، فإنَّ البطلان لا يقع إلَّا على أجزاء الحكم المتعلقة بالمسائل الأخيرة وحدها..."، وقالت أيضًا: "يدخل تقدير ما إذا كان حكم التحكيم قد فصل في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدوده في سلطة محكمة دعوى البطلان التي لها سلطة تفسير هذا الاتفاق لتحديد نطاقه"[1].

وهديًا على ما سبق: فإن اتفاق التحكيم هو الذي يُحدد جميع المنازعات التي تطرح على هيئه التحكيم، سواء تم هذا الاتفاق بين الأطراف المتنازعة في مشارطة تحكيم مستقلة أو في شرط التحكيم الوارد في العقد الأصلي، فإذا تجاوزت الهيئة حدودها وفصلت في أمور لا يشملها هذا الاتفاق؛ فإن حكمها يكون معيبًا يستوجب الحكم عليه بالبطلان، كما قررت محكمة النقض المصرية.

وإذا رجعنا إلى ما قبل الوصول إلى تنفيذ الحكم التحكيمي أو الطعن عليه بالبطلان، فإننا أشرنا إلى أنه أثناء السير في الدعوى التحكيمية، وعلى فرض حدوث اندماج أو استحواذ أثناء سير الخصومة التحكيمية فإن على الهيئة أن تُصدر قرارًا بتصحيح شكل الدعوى وتغيير اسم الطرف الذي طلب التصحيح، على أن يُسمح للخصم الآخر بإبداء اعتراضات على هذا التصحيح، لكن التساؤل الذي يثور هنا: هل قرار هيئة التحكيم فيما يتعلق بتصحيح شكل الدعوى التحكيمية يعتبر خارج حدود اختصاصها أم يتعلق باختصاصها ويحكمه مبدأ الاختصاص بالاختصاص[2].

تجدر الإشارة إلى أنَّ مبدأ الاختصاص بالاختصاص؛ يعني: منح هيئة التحكيم سلطة الفصل في اختصاصها بنظر النزاع المعروض عليها، بحيث تختص بتقرير ما إذا كانت مختصة أو غير مختصة بالفصل فيما يتعلق بالقضية التحكيمية التي يقيمها أحد طرفي اتفاق التحكيم أمامها[3]، وقد نظَّمه

(1) الطعنان 88، و515 لسنة 73 ق، جلسة 2010/2/9، مكتب فني 61، ق33، ص202.

(2) راجع في مسألة الاختصاص بالاختصاص: د. أحمد عبد التواب، مرجع سابق، ص70 وما بعدها.

(3) راجع في ذلك: د. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص106.

المشرع المصري في المادة (22) من قانون التحكيم المصري، وهو نصٌّ يؤكد الصلة الوثيقة بين اتفاق التحكيم وبين مبدأ الاختصاص بالاختصاص، ويُشكِّل مع مبدأ استقلال اتفاق التحكيم الآثار الإيجابية لهذا الاتفاق، وبالتالي يعطي للمحكم سلطة النظر في اختصاصه[1].

وفي القانون الإنجليزي يرى البعض أنَّ مبدأ الاختصاص بالاختصاص Competence– Competence يُعدُّ من نتائج مبدأ استقلال اتفاق التحكيم، ويعني أنَّ المحكم مختص بتقرير اختصاصه[2]، وهو ما قنَّنته المادة (30) من قانون التحكيم الإنجليزي[3]، كما يمنح القانون الإنجليزي بموجب المادة (689) الحقَّ لأي طرف من أطراف التحكيم أن يعترض على تصدي هيئة التحكيم للفصل في مسائل تتجاوز حدود اختصاصها، غير أنَّ قانون التحكيم الإنجليزي يفرق بين أمرين فيما يتعلق بمسألة فصل هيئة التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم؛ الأمر الأول: أن تفصل هيئة التحكيم في مسائل خارج اختصاصها؛ إذ هي تمارس صلاحيات غير ممنوحة لها، وهو ما يعد خطأ يُبطل الجزء من الحكم الذي تجاوزت فيه هيئة التحكيم لاختصاصها.

والأمر الثاني: أن يكون مصرَّحًا لهيئة التحكيم بأن تفصل في مسألة، ولكنها تذهب إلى أبعد مما هو مصرَّح لها به في اتفاق التحكيم؛ مثل: أن تحكم الهيئة بالفائدة المركَّبة في حين أن المصرح لها به هي الحكم بالفائدة البسيطة، وفي مثل هذه الحالات لا تكون هيئة التحكيم قد حكمت بما يخالف القانون،

---

(1) المرجع السابق، ص110.

(2) W.L.CRAIG, w.w.park&J.Paulsson, International Chamber of Commerce Arbitration, ICC Publishing S.A., Paris 1990, P.66.
مشار إليه لدى: د. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص108.

(3) Competence of tribunal to rule on its own jurisdiction: 30. (1) Unless otherwise agreed by the parties, the arbitral tribunal may rule on its own substantive jurisdiction, that is, as to-
(a) whether there is a valid arbitration agreement.
(b) whether the tribunal is properly constituted, and
(c) what matters have been submitted to arbitration in accordance with the arbitration agreement.
(2) Any such ruling may be challenged by any available arbitral process of appeal or review or in accordance with the provisions of this Part.

ولكنها تجاوزت السلطة الممنوحة لها من خلال اتفاق التحكيم؛ وبالتالي يبطل الحكم فيما يتعلق بهذه المسألة، على الرغم من أنه قد يكون صحيحًا من ناحية مطابقته للقانون، ويُعدُّ موقف القانون الإنجليزي جديرًا بالالتفات إليه؛ حيث يعتبر متفردًا في هذه المسألة[1].

وإذا كانت مسألة انتقال اتفاق التحكيم هي مسألة متعلقة بصحة وجوده وعدمه، ولا يتعارض مع ذلك كون النزاع المتعلق بانتقال اتفاق التحكيم نزاعًا غير وارد في وثيقة التحكيم؛ إذ إن الهيئة وهي تفصل في مسألة انتقال اتفاق التحكيم، وهي مسألة أولية وأساسية في سير العملية التحكيمية برمَّتها؛ فهي تفصل في مسألة وجود وصحة هذا الاتفاق، ومن ثم يدخل ضمن دائرة ولايتها بما لديها من سلطةٍ مَنَحَها لها القانون في حدود اختصاصها، فهي إذا كانت مختصة ببحث مسألة صحة وجود هذا الاتفاق مستقلًّا عن العقد الأصلي، وفقًا لمبدأ الاختصاص بالاختصاص ومبدأ استقلال اتفاق التحكيم المرتبط به؛ فإنها تختص أيضًا بمسألة انتقاله، وهو الرأي المستقر عليه في قضاء التحكيم[2].

وفي شأن صحه قرار الاختصاص ومدى تأثيره على صحه الحكم النهائي ونفاذه؛ فإننا نرى أنه يجب التفرقة بين فرضين؛ الأول: إذا لم يُبد الخصم أي اعتراض أثناء إجراءات التحكيم وسير الخصومة، فإن ذلك سيترتب عليه فَقْدُ حقِّه في طلب بطلان حكم التحكيم، أو عدم الاعتراف به، استنادًا إلى أن الدفع بتجاوز الهيئة حدود اختصاصها يجب تقديمه أولًا؛ إذ إنَّ التحدث في الموضوع واستمرار الخصومة التحكيمية يعني تنازله عن هذا الدفع.

ويؤسَّس ذلك في رأينا على ما تقرره المادة (1/22) من قانون التحكيم المصري[3]، التي حدَّدت ميعاد تقديم الدفع بالاختصاص هيئة التحكيم، بأنه

---

[1] Audley Sheppard, *op. cit*., p. 823.

[2] Gary Born, *op. cit*., pp. 1500-1501.

[3] تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها، بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع.
يجب التمسك بهذه الدفوع في ميعاد لا يجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعي عليه، المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة (30) من هذا القانون، ولا يترتب على قيام أحد طرفي التحكيم بتعيين محكم أو الاشتراك في تعيينه سقوط حقِّه في تقديم أيّ من هذه الدفوع، أما الدفع بعدم شمول اتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل أثناء نظر النزاع فيجب التمسك به فورًا، وإلَّا سقط الحق فيه، ويجوز في جميع الأحوال أن تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر إذا رأت أن التأخير كان لسبب مقبول.

يكون في موعد أقصاه تقديم بيان الدفاع، وهو البيان الذي يقدمه المحتكم ضده ردًّا على بيان الدعوى الذي يقدم من المحتكم بعد بدء إجراءات التحكيم في الموعد الذي يتفق عليه الطرفان أو تحدده هيئة التحكيم[1]، وهو ذات الحكم الذي أخذ به قانون التحكيم الإنجليزي[2] في المادة (31) منه، والمستمد من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، مع الأخذ في الاعتبار أنَّ هذا الحكم المقرر في القانونين المصري والإنجليزي يُعد آمرًا ولا يجوز الاتفاق على مخالفته[3].

أمَّا في الفرض الثاني: وهو إذا اعترض على التصحيح ولم تُجبه الهيئة التحكيمية على اعتراضه، إذا اعتبرناها مسألة مرتبطة بالاختصاص رفضتها الهيئة؛ فيكون له الحق في الطعن بدعوى البطلان وفقًا للمادة (53) من القانون المصري؛ حيث تقرر المادة (3/22) "تفضيل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع، أو أن تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معًا، فإذا قضت برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفقًا للمادة (53) من هذا القانون"؛ أي إنه ينتظر حتى صدور الحكم، ثم يقيم دعوى بطلان الحكم لمخالفته لقواعد الاختصاص[4].

---

[1] راجع: د. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص110.

[2] Alan S. Reid, "The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration and the English Arbitration Act: Are the Two Systems Poles Apart?" *Journal of International Arbitration*, vol. 21, no. 3 (2004), pp. 230.

[3] راجع: د. سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص112.

[4] المرجع السابق، ص113.

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة التي عالجنا فيها إجمالًا تأثير عمليات الاندماج والاستحواذ بالنسبة للشركات الداخلة فيه على اتفاق التحكيم التي عقدته الشركة المندمجة أو المستهدفة، ثم على سير إجراءات التحكيم، وانتهاءً بصدور الحكم التحكيمي في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي.

وقد فصَّلنا القول في بيان الأساس القانوني لكلٍّ من الاندماج والاستحواذ، كل على حدة، وكيف أن القانون المصري يأخذ بنظرية الخلافة العامة في الاندماج، في حين يأخذ القانون الإنجليزي بنظرية الحوالة، وكيف أن التأسيس على أيٍّ منهما يُرتِّب نتائج مختلفة.

كما استعرضنا تحديد الآثار القانونية العامة لكلٍّ منهما، ثم سلَّطنا الضوء على الآثار القانونية الخاصة لتلك العمليتين في ظل الطبيعة الخاصة لاتفاق التحكيم، على نحو ما ورد في مضمار البحث.

كما استعرضنا تأثير عمليات الاندماج والاستحواذ على الحكم التحكيمي وكيفية تنفيذه ومجال الطعن عليه بالبطلان أو أية طريقة أخرى يقررها القانون، كما هو جارٍ في القانون الإنجليزي من جواز الطعن على حكم التحكيم بالاستئناف وحالات البطلان المتعلقة بالآثار القانونية التي يمكن أن ترتبها عمليات الاندماج والاستحواذ.

وهديًا على ما سبق، فقد توصلنا إلى عددٍ من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

1- أن الاندماج في القانون المصري يُعدُّ سببًا من أسباب انقضاء الشركة، ولكنه لا يعني الانقضاء الحرفي للشركة؛ حيث لا يتبعه تصفية ولا قسمة لموجودات الشركة، في حين أن الاندماج في القانون الإنجليزي يفيد انقضاءً تامًّا للشركة ودخولها في مرحلة التصفية، ثم يتبعه إقرار من المحكمة المختصة وتصديق منها على قرار الاندماج.

2- يرتب الاندماج في القانون المصري حالة من حالات الخلافة

العامة؛ حيث تخلف الشركة المندمجة الشركة الدامجة في الحقوق والالتزامات، في حين أنه يرتب في القانون الإنجليزي حوالة قانونية، ويجب إعلان المحال إليه بها حتى تنفذ في مواجهة المحيل، ولا شك أن الأحكام القانونية التي تترتب على الخلافة تختلف اختلافًا جذريًّا عن الأحكام التي ترتبها الحوالة.

3- أن الاستحواذ في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي يتم بطرق مختلفة، المهم في النهاية أن يُحقق النسبة التي يمكن أن تحقق به الشركة الهادفة (أو المستحوذة) السيطرة على الشركة المستهدفة، وبغض النظر عن طريقة الاستحواذ فإنه في نهاية الأمر لا يعدو أن يكون نتاج عمليات أو عقود بيع وشراء أسهم أو حصص بين المساهم في الشركة المستهدفة مع المشتري (الشركة المستحوذة) عن طريق تملك أسهم الشركة الأولى وزيادة رأسمال الشركة الثانية؛ ومن ثم فإن عقود البيع والشراء لتلك الأسهم المؤدية إلى تحقق الاستحواذ ما هي إلا عقود بيع ترتب أحكام الخلف الخاص في كلٍّ من القانونين المصري والإنجليزي.

4- يُعدُّ اتفاق التحكيم عقدًا، فيحكم انتقاله بين الشركة الدامجة والشركة المندمجة، وبين الشركة المستحوذة والشركة الهادفة، القواعد العامة في العقود؛ وذلك في ضوء الطبيعة الخاصة والاستثنائية لهذا الاتفاق التي تميزه عن غيره من العقود.

وانتقال اتفاق التحكيم في ظلِّ الطبيعة الخاصة له يفيد أنَّ مبدأ نسبية اتفاق التحكيم لا يمنع الانتقال التلقائي له كأثر مباشر للاندماج في ضوء الانتقال الشامل للذمة المالية من الشركة المندمجة الي الشركة الدامجة، ووفقًا لما هو مقرَّر في المادة (123) شركات، وفق القواعد العامة في القانون المدني المصري.

5- انطلاقًا من أنَّ الاستحواذ يُرتِّب أحكام الخلافة الخاصة لقيامه على عقود بيع وشراء أسهم، فإنَّ اتفاق التحكيم الوارد في عقد تأسيس الشركة يُعدُّ محددًا ومكملًا ومن التزامات الشيء الذى انتقل (الأسهم) إلى الخلف (الشركة المستحوذة)، بحيث يحلُّ محله ولا يسري عليه مبدأ نسبية

اتفاق التحكيم.

6- أن تطبيق نظرية الحوالة في القانون الإنجليزي بالنسبة للاندماج يَعتبِر الشركة الدامجة طرفًا ولكن بعد نفاذ الحوالة في مواجهة المتعاقد، كما أن تطبيق نظرية الحوالة يمنع انتقال اتفاق التحكيم إذا كان قائمًا على الاعتبار الشخصي، والرأي مستقر فقهًا وقضاءً على عدم قيام اتفاق التحكيم على الاعتبار الشخصي؛ وبالتالي فالأصل انتقاله بين الأطراف، ولا يمنع انتقاله إلا وجود نص صريح يفيد عدم انتقال العقد كله بما فيه شرط التحكيم، أو عدم انتقال اتفاق التحكيم على وجه الخصوص؛ استنادًا إلى أن العقد شريعة المتعاقدين.

7- أن تطبيق مبدأ استقلال اتفاق التحكيم لا يمنع انتقاله في حالات الاندماج؛ لأنه سواء كان اتفاقًا مستقلًّا أو غير مستقلٍّ عن العقد الأصلي فهو ينتقل تبعًا لانتقال الذمة المالية كلها إلى الخلف العام بوصفه طرفًا أصليًّا في اتفاق التحكيم الذي انتقل إليه بقوة القانون من سلفه.

8- أن اشتراط الكتابة لاتفاق التحكيم لا يستلزم ضرورة التوقيع عليه، فقد يثبت بأية مكاتبات أو مراسلات تتم بين الطرفين؛ ومن ثم فإذا كان التوقيع ليس شرطًا لسريان الاتفاق بين طرفيه الأصليين؛ فإنه من باب أولى لا يشترط توقيع الخلف عليه عند انتقاله إليه، وذلك في حالات الاندماج والاستحواذ في القانون المصري.

9- أنه قد صدرت أحكام من القضاء الإنجليزي تارة تعتبر الاندماج يُرتب حالة من حالات الحوالة القانونية، وبالتالي لا تُنقل العقود واتفاقات التحكيم إلى الدامجة إلَّا بإعلان المحال إليه وهيئة التحكيم، وتارة أخرى تعتبر الاندماج يرتب حالة من حالات الانتقال الشامل للذمة المالية للشركة المندمجة، بحيث تشمل كافة عقودها والتزاماتها وتنقل إلى الشركة الدامجة، ولا يستلزم الأمر سوى إعلان الطرف الذي تغيَّرت صفته في الدعوى أو الشخص الجديد حتى يمكن الاستمرار في الخصومة التحكيمية.

10- يؤدي الاندماج والاستحواذ في القانون المصري إلى انقطاع

الخصومة التحكيمية لزوال الشخص المعنوي وتغيره أو زوال الصفة، وانقطاع الخصومة هنا لا يؤثر على صحة الاختصام، بل هو انقطاع شرع لحماية الحقوق الإجرائية لمن زالت صفته أو أهليته الإجرائية بشكل عام، على أن مصير الدعوى التحكيمية بعد انقطاعها في حالة عدم تعجيلها قد يؤدي إلى إنهاء إجراءات التحكيم انتهاءً مبتسرًا.

11- أن القانون الإنجليزي وقضاءه قرَّرا انقضاء الخصومة التحكيمية وليس انقطاعها إذا لم يتم إعلان الهيئة التحكيمية والخصم بالاندماج قبل إتمامه، أي قبل انقضاء وانتهاء الشخصية المعنوية للشركة المندمجة؛ لأن التحكيم هو اتفاق بين طرفين، ولا يمكن استمرار هذا الاتفاق بعد انقضاء أحد أطرافه، وبالتالي فإن الأخذ بنظرية الخلافة العامة، التي يأخذ بها القانون المصري ودول النظام اللاتيني، تكون ناجعة في ضمان استمرار إجراءات التحكيم وحلِّ النزاع بين الأطراف التي اتفقت عليه أو بين الأطراف التي حلَّت محلهم، وبالتالي فهذه النظرية تمنع تعسف الأطراف باستعمالهم الحق في تغيير شكل الشركة أو دخولها في حالة اندماج مع غيرها هروبًا من التحكيم أو إنهاءً له.

12- أنَّ تغير الشركة بالاندماج أو بالاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي لا يمنع من انتقال الحكم إلى الشخص الجديد، فانتقال الحكم ما هو إلَّا انتقال لحق أو التزام حسب ما يقرره الحكم، وهو ثابت غير قابل للتنازع أو النزاع عليه؛ وبالتالي تسري عليه أحكام الخلافة العامة أو الحوالة.

13- أن تأثير الاندماج والاستحواذ الحاصل قبل صدور الحكم التحكيمي على إجراءات تنفيذ ذلك الحكم يتطلَّب ضرورة تقديم المستندات التكميلية؛ وهي المستندات الدالَّة على حدوثه مع اتفاق التحكيم، بحيث تفيد انتقاله إلى الطرف الجديد المراد التنفيذ منه أو ضده؛ وذلك لاستيفاء شرط الكتابة، أي إن اشتراط تقديم مستندات تكميلية لن يختلف سواء أكان طالب التنفيذ هو الشركة الجديدة أم الخصم، وهو الأمر ذاته الواجب اتباعه إذا تم الاندماج أو الاستحواذ بعد صدور الحكم التحكيمي، حيث لم يثبت اسم الشركة الجديدة في حكم التحكيم؛ فوجب تقديم المستندات التي

تُثبت صفة طالب التنفيذ أو المنفَّذ ضدَّه في الحكم، والعلاقة التي تربطه بالطرف القديم الذي صدر ضده الحكم التحكيمي.

ثانياً: التوصيات:

1-نوصي المشرع المصري بتعديل قانون التحكيم المصري وإضافة فقرة جديدة إلى المادة (10) من قانون التحكيم، التي تتحدث عن اتفاق التحكيم، بحيث تؤكد تلك الفقرة عدم تأثر اتفاق التحكيم بوفاة أحد أطرافه أو انقضاء الشخص المعنوي، وذلك على غرار نص المادة (8) من قانون التحكيم الإنجليزي، التي تنص على عدم تأثر اتفاق التحكيم بالوفاة دون إخلال بأي نص تشريعي يقضي بانتهاء الحقوق الموضوعية والإجرائية بسبب الوفاة؛ حيث يجري نصها على النحو الآتي:

."Whether agreement discharged by death of a party

(1) Unless otherwise agreed by the parties, an arbitration agreement is not discharged by the death of a party and may be enforced by or against the personal representatives of that party.

(2) Subsection (1) does not affect the operation of any enactment or rule of law by virtue of which a substantive right or obligation is extinguished by death".

ونحن نقترح إضافة حالة انقضاء الشخص المعنوي للنص في القانون المصري –وهي غير موجودة في القانون الإنجليزي– باعتبار أنَّ القانون المصري يأخذ بأحكام الخلافة العامة، بحيث تؤكد استمرار اتفاق التحكيم مع الشخص أو الممثِّل الذي يحلُّ محلَّ الطرف الذي انقضت صفته أو زالت؛ وذلك على أن يكون نصُّ الفقرة على النحو الآتي:

"مع عدم الإخلال بأي نص تشريعي يقضي بانتهاء الحقوق الموضوعية أو الالتزامات بسبب الوفاة أو انقضاء الشخص المعنوي أو زوال صفته، وما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، لا ينقضي اتفاق التحكيم بموت أحد الأطراف أو انقضاؤه، ويجوز المضي قدمًا في تنفيذ الاتفاق بواسطة أو في مواجهة

الأشخاص الذين يمثلون ذلك الطرف أو خلفهم بحسب الأحوال.

2-نتفق مع رأي في الفقه –وهو رأي أستاذنا الدكتور محمود سمير الشرقاوي– الذي يعيب على المشرع المصري ذكره مبدأ استقلال اتفاق التحكيم ضمن مواد الباب الثالث، التي تنظم القواعد الخاصة بهيئة التحكيم، وكان من الأنسب تشريعيًّا تضمين كلَّ ما يتعلق باتفاق التحكيم ضمن مواد الباب الثاني، المواد من (10) إلى (13)؛ لذلك نوصي بنقلها إلى مكانها المناسب.

3- كما أتصور أنه من الأنسب أيضًا دمج المادة (23) في سياقها المتصل مع نص الفقرة الأولى من المادة (22)؛ حيث إن الاختصاص ونطاقه يدور وجودًا وعدمًا مع اتفاق التحكيم، على أن يكون نصها كالآتي:

"يعتبر شرط التحكيم اتفاقًا مستقلًّا عن شروط العقد الآخر، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه أيُّ أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحًا في ذاته.

وتَفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها، بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع".

المراجع

أولاً: المراجع العربية:

1- د. إبراهيم محمد إبراهيم، جنسية الأشخاص الاعتبارية في مصر، بدون دار نشر، 2006.

2- د. أحمد عبد التواب، الأثر الإيجابي والسلبي لاتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

3- د. أحمد عبد الوهاب سعيد أبو زينة، الإطار القانوني لاندماج الشركات التجارية: دراسة مقارنة (القانون الفلسطيني، الأردني، المصري)، رسالة دكتوراه، إشراف: أ.د. محمود مختار بريري، حقوق القاهرة، 2012.

4- د. أحمد محرز، اندماج الشركات التجارية من الوجهة القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985.

5- د. أشرف جابر، أحكام الالتزام، بدون سنة نشر، بدون ناشر.

6- د. حاتم رضا السيد، اتفاق التحكيم في منازعات الشركات، رسالة دكتوراه، إشراف: أ.د. سامي عبد الباقي محمد، جامعة القاهرة، 2013.

7- د. حسام البيطار ومحسن النمر، الاندماج والتملك: إعادة بناء الشركات"، مجلة المساهم، العدد الثاني، 1997.

8- د. حسام الدين عبد العاطي، النظام القانوني لاندماج المصارف، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بنها، ٢٠١١.

9- د. حسام الصغير، النظام القانوني لاندماج الشركات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2015.

10- د. حسام رضا السيد، مسئولية المستحوذ على الشركة المساهمة (المفلسة وغير المفلسة)، دار النهضة العربية، 2016.

11- د. حسام محمد سعد سرور، الاستحواذ وأثره على المنافسة في المعاملات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، إشراف: أ.د. سامي عبد الباقي محمد، 2020.

12- د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007.

13- د. زياد بن أحمد القرشي، حالات بطلان حكم التحكيم المتعلقة باتفاق التحكيم: (دراسة تحليلية مقارنة بين نظام التحكيم السعودي وقانون التحكيم الإنجليزي)، مجلة الحقوق، المجلد 11، العدد 1، السنة 2013.

14- د. سامي عبد الباقي محمد، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2016.

15- د. سامي عبد الباقي، النظام القانوني لعروض الشراء في سوق الأوراق المالية (وفقًا لقواعد عروض الشراء الجديدة الصادرة بالقرار الوزاري رقم 12 لسنة 2007): دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2010/2009.

16- د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية للتحكيم التجاري وفقًا للقانون رقم 27 لسنة 1994، دار النهضة العربية، 2017.

17- د. سمير شعبان صالح، حكم التحكيم: دراسة تحليلية في ضوء القانون المصري والمقارن، الطبعة الأولى، 2020، بدون دار نشر.

18- د. طاهر شوقي مؤمن، الاستحواذ على الشركة: دراسة نظرية وتطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

19- د. عبد الرازق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام العقدي – العمل غير المشروع – الإثراء بلا سبب – القانون)، دار النشر للجامعات المصرية، 1952.

20- د. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات التجارية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة.

21- د. علي سيد قاسم، قانون الأعمال، الجزء الثاني، (التنظيم القانوني للمشروع التجاري والجماعي) الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2001.

22- د. فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية والدولية علمًا وعملًا، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2014.

23- د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية (المشروع التجاري بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال)، دار الجامعة الجديدة، 2019.

24- د. محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الداخلي والدولي: دراسة قانونية مقارنة، طبعة منقحة تتضمن أحدث المستجدات، الطبعة الثانية، 2016.

25- د. محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، دار النهضة العربية، 2009.

26- د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، 2006.

27- د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.

28- آلاء محمد فارس حماد، اندماج الشركات وأثره على عقود الشركة المندمجة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، إشراف: أ.د. أمين دواس، كلية الحقوق والإدارة العامة جامعة بيروت، 2012.

29- خالد العازمي، الآثار القانونية لاندماج الشركات على حقوق الشركاء والدائنين، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 2004.

30- يوسف زكريا أرباب، النظام القانوني لاندماج الشركات وآثاره القانونية: دراسة مقارنة، مجلة الدراسات العليا، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا، مج 14، ع55، 2019.

ثانياً: المراجع الإنجليزية:

1- Alan S. Reid, “The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration and the English Arbitration Act: Are the Two Systems Poles Apart?” *Journal of International Arbitration*, vol. 21, no. 3 (2004).

2- Albana Karapanaco, “Assignment of the Arbitration Agreement: Prespective of leading Jurisdictions,” LLM Thesis, Central European University, Hungary, 2015

3- Alexander J. Belohlavek, “The Definition of Procedural Agreements and the Importance to Define the Contractual Nature of the Arbitration Clause in International Arbitration,” *Yearbook of International Arbitration* (2012).

4- Audley Sheppard, “English Arbitration Act”, in: Loukas A. Mistelis (ed.), *Concise International Arbitration*, 2nd ed. Kluwer Law International, Netherland, 2015,pp. 990-991.

5- Brenda Hannigan, *Company Law*, Oxford University Press, Oxford, 2009;

6- *Cahit Agaoglu,* “Arbitration *in Merger and Acquisition Transactions-: Problem of Consent in Parallel Proceedings and in The Transfer of Arbitration Agreements in Merger and Acquisition Arbitration*”*, Thesis for the Degree of Doctor of Philosophy, Queen Mary University, 2012.*

7- Catriona E Paterson, Latham & Watkins, Corporate restructuring during arbitration: surviving uncertain times , Article , by Published on 26 Jan 2017 • United Kingdom.

8- Cottage Club Estate v. Woodside Estate Co. [1927] 2KB 463, see also: Andrea Vincze,"Arbitration Clause – Is It Transferred to the Assignee," *Nordic Journal of Commercial Law*, no. 1 (2003)

9- Daniel Girsberger, "The Law Applicable to the Assignment of Claims Subject to Arbitration Agreement", in Ferrari, Franco and Kr.ll, Stefan, Conflict of Laws in International Arbitration, De Gruyter (2010), (E-Book).

10- Derek French, Stephen Mayson & Christopher Rayan, *Mayson, French & Ryan on Company Law*, 24th ed. Oxford University Press, Oxford, 2008.

11- Gary Born, *International Commercial Arbitration*, 2nd ed., Kluwer Law International, Netherland, 2014.

12- H. Leigh Ffrench, *International Law of Take-overs and Mergers*, Quorum Books, Westport, 1986,

13- James Crawford, Continuity and Discontinuity in International Dispute Settlement: An Inaugural Lecture, 1 Journal of International Dispute Settlement, No. 1 (2010).

14- John G. Sprankling, *The international Law of Property*, Oxford Scholarship Online, Oxford, 2014.

15- M. Lew (eds.), *Pervasive Problems in International Arbitration*, International Arbitration Law Library, vol. 15, Kluwer Law International, Netherland, 2006.

16- M. Smith & N. Leslie, *The Law of Assignment: The creation and transfer of choses in action* 3rd ed., Oxford University Press, Oxford, 2018.

17- Mertcan Ipek, Assignment of Contractual Rights and Its impact on Arbitration Agreements, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, vol. 22, no. 1 (2016)

18- Mohamed Rafa, "Challenging Arbitration Awards in Common Law England, Northern Ireland and Wales," RLawyers, 3/12/2013.

19- Mohamed Wahab, "Extension of arbitration agreements to third parties: A never ending legal quest through the spatial-temporal continuum", in Franco Ferrari, and Stefan Kr.ll, Conflict of Laws in International Arbitration, De Gruyter (2010) (E-Book).

20- Otto Sandrock, "Intra' and 'Extra-Entity' Agreements to Arbitrate and their Extension to Non-Signatories Under German Law," *Journal of International Arbitration*, vol. 19, no. 5 (2002).

21- Peter Birks, "*Classification of Things*", in F. H. Lawson and Bernard Rudden, The Law of Property, Oxford Scholarship Online (E-Book) (2012).

22- Stavros Brekoulakis, *Third Parties in International Commercial Arbitration*, Oxford International, London, 2010.

23- Stephen Jagusch & Anthony C. Sinclair, "The Impact of Third Parties on International Arbitration – Issues of Assignment," in: Loukas A. Mistelis & Julian D. M. Lew (eds.), *Pervasive Problems in International Arbitration*, International Arbitration Law Library, vol. 15, Kluwer Law International, Netherland, 2006.

24- The International Comparative Legal Guide to Mergers & Acquisitions 2019 13th Edition A practical cross-border insight into mergers and acquisitions A practical cross-border insight into mergers and acquisitions

25- V.V. Veeder, "Towards a Possible Solution: Limitation, Interest and Assignment in London and Paris," in: Albert Jan van den Berg (ed.), *Planning Efficient Arbitration Proceedings: The Law Applicable in International Arbitration*, ICCA Congress Series, vol. 7, Kluwer Law International, Netherland, 1996.

26- YING KHAI LIEW:EXPLAINING ASSIGNMENTS OF ARBITRATION AGREEMENTS*Cambridge Law Journal, Forthcoming U of Melbourne Legal Studies Research Paper No. 933*

27- YING KHAI LIEW:EXPLAINING ASSIGNMENTS OF ARBITRATION AGREEMENTS*Cambridge Law Journal, Forthcoming* 24 Pages Posted: 14 Jan .

ثالثاً: مجموعات الأحكام:

- موسوعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض في الشركات التجارية، إعداد: القاضي: إيهاب الضويني، والقاضي: إبراهيم أيوب، والقاضي: أحمد مختار، أعضاء المكتب الفني لمحكمة النقض، مراجعة وتنقيح: المستشار د. وائل راضي رئيس المجموعة التجارية بالمكتب الفني لمحكمة النقض.

رابعاً: الروابط الإلكترونية:

-https://content.next.westlaw.com/7-6380854?lrTS=20220313152250747&transitionType=Default&contextData=%28sc.Default%29.

-https://economyplusme.com/37975./

-https://vlex.co.uk/vid/metliss-v-national-bank-792626517

-https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/section/904

-https://indiankanoon.org/doc/641260/?type=print

-http://bit.ly/2LCN1p.8.

-*https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3741181*

-https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/section/7

-https://www.law.cornell.edu/wex/remedy

https://egyls.com/xtension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/

https://ww.skadden.com//media/files/publications/2019/03/iclg_ma2019_global_ma_trends_2019.pdf.