

المحاضرة السابعة**الباب الثاني : الشخصية الاعتبارية للشركة**

متى استكمل عقد الشركة أركانها الموضوعية العامة والخاصة، و التزم مؤسسو الشركة (الشركاء) باحترام الأركان الشكلية المطلوبة كما بيّنا سابقا، فإنه يتولّد عن هذا العقد دون غيره من العقود ميلاد شخص اعتباري جديد و هو "الشركة"، و الذي يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء، قادرا بذلك على تحمل تبعات التزاماته و مساءلته قانونيا، كما يصبح له مجموعة من الحقوق من قبيل رفع الدعاوى القضائية و الحق في البيع و الشراء و ممارسة كافة الحقوق في الحياة القانونية مثله مثل الشخص الطبيعي، غير أن الأمر يتوقف على مدى اعتراف القانون بالشخصية الاعتبارية للشركة.

و مهما كان نوع الشركة التجارية، سواء شركة أشخاص أو أموال أو شركة مختلطة كما بيّنا سابقا، فإن جميع الشركات التجارية -من حيث الشكل -، فإن المشرع المغربي من خلال قانون رقم 95-17 المنظم لشركة المساهمة و القانون رقم 96-5 المنظم لباقي أنواع الشركات الأخرى، قد اعترف لهاته الشركات التجارية بالشخصية الاعتبارية، ماعدا شركة المحاصة التي تعتبر شركة واقعية تنشأ في الخفاء و هي الشركة الوحيدة المستثناة من خضوعها لأية إجراءات شكلية كما درسنا و بالتالي لا تكتسب شخصية اعتبارية.

و فضلا عن ذلك، فإنه ووفقا للتعديلات الأخيرة المدخلة على مقتضيات ق ل ع بموجب القانون رقم 18-31، فبإحداث المشرع للشركة المدنية العقارية ضمن المقتضيات العامة لعقد الشركة العقدية في ق ل ع، فإن هذه الأخيرة بدورها متّعها بالشخصية الاعتبارية، على خلاف الشركة المدنية المحضة كما بيّنا سابقا¹.

و من ثم يجب الوقوف عند كيفية قيام الشخصية الاعتبارية للشركة في (الفصل الأول) من هذا الباب، ثم عند الآثار القانونية المترتبة عن اكتساب الشركة للشخصية الاعتبارية في (الفصل الثاني).

¹ الرجوع لما تم توضيحه سابقا عند الحديث عن عقد الشركة موضحين بين الشركة المدنية و الشركة المدنية العقارية و الشركة التجارية في الباب التمهيدي.

الفصل الأول : قيام الشخصية الاعتبارية للشركة

تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا اعتباريا، و هذا الشخص الاعتباري له بدايته و نهايته. فما المقصود بالشخصية الاعتبارية، ومتى يبدأ للشركة ثبوت هذه الشخصية الاعتبارية و متى تنتهي؟. وللجواب على ذلك و للتفصيل في الشخصية الاعتبارية للشركة، لابد بداية من الوقوف عند المقصود بالشخصية الاعتبارية للشركة في المبحث الأول، أما المبحث الثاني، فسنخصصه لبدء الشخصية الاعتبارية و نهايتها.

المبحث الأول: المقصود بالشخصية الاعتبارية للشركة

بداية قبل الدخول للحديث عن بداية الشخصية الاعتبارية و انتهاءها، لابد من تحديد مدلول الشخصية الاعتبارية للشركة و تحديد طبيعتها القانونية.

المطلب الأول: استبدال مصطلح الشخص المعنوي بالشخص الاعتباري

يعتبر مصطلح الشخص الاعتباري، هو مصطلح مستجد، حيث كان يتم التعبير قبل التعديلات الجديدة الأخيرة بالتمييز بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي، هذا الأخير الذي يعبر عنه باللغة الفرنسية ب **Personne Morale**.

و سميت الشركة بالشخص الاعتباري لأنها ليس لها كيانا ماديا ملموسا كما هو الحال بالنسبة للشخص الطبيعي.

فضلا عن أنه و إذا كان الشخص الذاتي (الطبيعي كما كان يصطلح عليه أيضا) يكتسب مجموعة من الحقوق و يتحمل التزامات، بل و حتى قبل ولادته، فإن الشخصية الاعتبارية لا تكتسب إلا بعد اعتراف القانون بها، باعتبار أنها منحة من القانون لمختلف المجموعات التي يخولها القانون هذه الصفة سواء أكانت من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص.

غير أنه و بموجب التعديلات المدخلة على مدونة التجارة و القوانين المرتبطة بها، انسجاما مع مقتضيات الجديدة التي جاء بها دستور 2011، فإنه قد حلت عبارة "الشخص الاعتباري" محل

الشخص المعنوي في جميع أحكام القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة، و ذلك بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 17-89 المغير و المتمم لبعض مقتضيات مدونة التجارة².

و بالرجوع لبعض مقتضيات مدونة التجارة كذلك باعتبارها القانون الموضوعي الذي يؤطر أحكام الأعمال التجارية و التاجر ، فإن القانون لا يخاطب إلا أشخاصه و هما إما الشخص الذاتي و الشخص الاعتباري، فإذا نظرنا إلى مقتضيات الكتاب الأول من مدونة التجارة التي تخاطب التاجر، فإن المقصود بالتاجر سواء التاجر كشخص ذاتي أو كشخص اعتباري، بما فيها المقتضيات المتعلقة بالالتزامات المفروضة على التاجر من التسجيل في السجل التجاري و غيرها من الالتزامات، التي تخاطب بطبيعة الحال الشخص الذاتي و الاعتباري ، هذا الأخير الذي يقصد به في إطار القانون الخاص بالشركات التجارية المنظمة في كل من القانون رقم 95-17 و القانون رقم 96-5. و نفس الشيء بالنسبة لاكتساب الأصل التجاري المنظم في الكتاب الثاني من مدونة التجارة، و غيرها من باقي المقتضيات التي لا تستثني سريانها على الشخص الاعتباري كذلك.

المطلب الثاني: مدلول الشخص الاعتباري و تحديد طبيعته القانونية

يقصد بالشخصية الاعتبارية هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات، و تثبت هذه الصلاحية ليس للإنسان أو للشخص الذاتي فقط، و إنما حولها القانون لكل من له قيمة اجتماعية تضيف عليه القدرة على تحمل تبعات واجباته و اكتساب الحقوق، و هي مجموعات الأشخاص أو الأموال التي تنشأ لتحقيق غرض معين و هي الشركات و الجمعيات التي تمارس نشاطا تجاريا، و ذلك في أحوال معينة يتطلبها القانون ، و ذلك متى مارست هذه المجموعات نشاطا اقتصاديا تجاريا أو صناعيا أو حرفيا معينة يخول لها هذه الصفة بالشكل التي يحدده القانون.

و من ثم، فلتحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله و قامت بمعاملات قانونية من بيع و شراء و رهن و غير ذلك مع الغير (موردين، زبائن، موزعين الخ...)، فإنها تقوم بمعاملاتها باسمها كشخص اعتباري له شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الأشخاص المكونين للشركة.

² حلت عبارتي "الشخص الذاتي" و "الأشخاص الذاتيين"، و الشخص الاعتباري" و "الأشخاص الاعتباريين" على التوالي محل عبارات "الشخص الطبيعي" و "الأشخاص الطبيعيين" و "الشخص المعنوي" و "الأشخاص المعنويين" في جميع أحكام القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة ، بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 17.89 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 110.18.1 بتاريخ 2 جمادى الأولى 1440 (9 يناير 2019)، الجريدة الرسمية عدد 6745 بتاريخ (21 يناير 2019)، ص 142.

و من ثم يمكن القول كذلك أن الشخص الاعتباري هو مجموعة من الأموال التي ترصد لتحقيق غرض معين أو مجموعة من الأشخاص تسعى إلى تحقيق هدف معين، فيمنحها القانون شخصية قانونية لكي تتمكن من تحقيق غرضها و لحسن إدارة هذه الأموال.

و لعل الحكمة من تمتيع الشركة بالشخصية الاعتبارية، هو تمكينها من التعامل مع الأعيان بوصفها شخصا واحدا و مستقلا عن الأعضاء المكونين لها كما سبق القول³.

و الملاحظ من خلال التعديلات الجديدة الصادرة في الأونة الأخيرة، فقد استهدف المشرع توسيع نطاق الأشخاص الاعتبارية، حيث أنه لم تعد الشركات التجارية -بشكلها فقط في إطار القانون الخاص- هي التي تكتسب الشخصية الاعتبارية، و إنما خول الشخصية الاعتبارية كذلك لتنظيم جديد استحدثه المشرع بموجب القانون رقم 18-31 و هي الشركة المدنية العقارية كما أشرنا إليها سابقا، و بالتالي أصبحت كل من الشركات التجارية من حيث شكلها (و نقصد بها كل من شركة التضامن، التوصية البسيطة، التوصية بالأسهم، الشركة ذات المسؤولية المحدودة) و الشركة المدنية العقارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية، غير أن السؤال المطروح هنا، هو متى تكتسب هذه الشركات الشخصية الاعتبارية؟

المبحث الثاني: بدء الشخصية الاعتبارية و نهايتها

بعدما كنا في إطار المقترضات السابقة الناظمة لقانون الشركات التي متعها القانون بالشخصية الاعتبارية طبقا للتحليل الوارد سابقا، فإنه يتعين التمييز بين نوعين من الشركات التي تكتسب الشخصية الاعتبارية في ظل التعديلات الأخيرة لمختلف القوانين بما فيها مقترضات ق ل ع، و تماشيا مع التحولات الاقتصادية و السير نمو النهوض بالمقولة و الشركات باعتبارها كقطرة للتنمية:

المطلب الأول: بالنسبة للشركة المدنية العقارية طبقا للقانون رقم 18-31

في إطار المقترضات الجديدة التي جاء بها القانون رقم 18-31 المغير و المتمم لمقترضات ق ل ع، فإنه كما أشرنا سابقا إلى أن الشركة المدنية العقارية خلافا لمقترضات الفصل 994 من ق ل ع⁴، تكتسب

V-simonart la personnalité morale en droit privé comparé brulylant Bruxelles 1995 -³
lagarde propose de commerciliste sur la personnalité morale réalité ou réalisme Etudes A
jauffre 1974. 429 Malaurie Nature Juridique de la personnalité morale Rep Defrenois 1990
1068 J paillusseau op cit 70.

⁴ حيث جاء في الفصل 994 من ق ل ع ما يلي: " تبدأ الشركة من وقت إبرام العقد، ما لم يقرر الشركاء لابتدائها تاريخا آخر، ويسوغ أن يكون هذا التاريخ سابقا على العقد".

الشخصية الاعتبارية و ذلك ابتداء من تاريخ تقييدها في سجل الشركات المدنية العقارية الذي يعتبر سجلا خاصا بها .

و بناء على هذه المقتضيات، فلا يحتج على الغير بوجودها إلا من تاريخ تقييد الشركات المدنية العقارية بالسجل المذكور، كما أنه لا يحتج على الغير بالتقييدات المعدلة والتشطيبات، إلا من تاريخ إدراجها بهذا السجل .

و بناء على ذلك، فإن نطاق قيام الشخصية الاعتبارية لهذا النوع من الشركات يظل محدودا فيما بين الشركاء و لا يتعدى ذلك إلى الغير، إلا بعد إتمام إجراءات تقييد هذه الشركة و كذلك الشأن بخصوص التعديلات و التشطيبات التي لا يحتج بها في مواجهة الغير، إلا من تاريخ إدراجها بهذا السجل طبقا للفقرة الثانية من الفصل 987-2 من ق ل ع .

وإذا كانت الشركة في طور التأسيس لم تكتسب بعد شخصيتها الاعتبارية و قام الشركاء بإبرام تصرفات معينة، فإنه يسأل هؤلاء الأشخاص الذين قاموا بعمل باسم الشركة في طور التأسيس، بصفة شخصية عن الأعمال التي تمت باسمها، على أساس أنه بعد تقييد الشركة في سجل الشركات المدنية العقارية تتحمل بصفة تلقائية للالتزامات الناشئة عن تلك الأعمال التي تمت في طور التأسيس.

و تجدر الإشارة إلى أن القانون المغربي قد تضمن كذلك النص على الحالة التي تحوّل فيها الشركة المدنية العقارية إلى شركة تجارية كما هي منظمة في قانوني الشركات المشار إليهما.

فبموجب المادة 987-3 من ق ل ع، فمتى تبين أن الشركة المدنية العقارية المقيدة في سجل الشركات المدنية العقارية تمارس أنشطة تجارية بصفة اعتيادية- وهنا نشير إلى شرط ممارسة هذه الأنشطة التجارية على سبيل الاعتياد المنصوص عليه في المادة السادسة من مدونة التجارة-، فإن المشرع أوجب في هذه الحالة تغيير شكلها القانوني.

غير أن ذلك لا يعني اضعاف الشخصية الاعتبارية عليها مرة أخرى، و إنما هو تغيير تقييدها من سجل الشركة المدنية العقارية إلى تقييدها في السجل التجاري مادامت أصبحت شركة تجارية، و يتعين عليها تبعا لذلك أن تتخذ إحدى أشكال الشركات التجارية بشكلها المنظمة في إحدى القانونين 95-17 أو 96-5، لأنه مادامت لها شخصية اعتبارية فلا يمكن أن تتخذ شكل شركة محاصة لعدم اكتساب هذه الأخيرة للشخصية الاعتبارية.

و تتبع المسطرة المنصوص عليها في الفصل 987-3 المذكور فيما يتعلق بعملية تحويل الشركة المدنية العقارية إلى شركة تجارية.

المطلب الثاني: بالنسبة للشركات التجارية المنظمة بموجب قانون الشركات

سنخصص الفقرة الأولى لبداية اكتساب الشخصية الاعتبارية، أما الفقرة الثانية فسنتناول فيها انتهاء الشخصية الاعتبارية.

الفقرة الأولى: بداية اكتساب الشخصية الاعتبارية

طبقاً للمادة الثانية من القانون رقم 5-96⁵ و المادة السابعة من القانون رقم 17-95 المتعلق بشركة المساهمة⁶، فلا تكتسب الشركة التجارية الشخصية الاعتبارية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

و إلى غاية تقييد الشركة بالسجل التجاري تبقى العلاقات بين المساهمين (أو الشركاء) خاضعة لعقد الشركة وللمبادئ العامة للقانون المطبقة على الالتزامات والعقود، هذا ما نصت عليه المادة الثامنة من قانون شركة المساهمة و المطبقة كذلك على باقي الشركات الأخرى المنظمة بموجب قانون 5-96 المحال عليها⁷.

كما أن الشركاء خلال هذه الفترة، من الطبيعي أن يقوموا بإبرام تصرفات قانونية عديدة لازمة لعملية التأسيس، كإجراء أو كراء مقر للشركة، شراء المعدات و التجهيزات اللازمة حسب ما يتطلبه ممارسة نشاطها، القيام بعقود مع البنك لمنحها القروض، التعاقد مع الممولين، الممولين الخ...، الشيء الذي يطرح معه إشكالية مدى تحمل الشركة لهذه الالتزامات التي أبرمها الشركاء في هذه الفترة لحسابها قبل اكتسابها للشخصية الاعتبارية، على اعتبار أنه قد تتحلل من هذه المسؤولية بحجة عدم اكتسابها بعد الشخصية الاعتبارية و بالتالي لا يمكن متابعتها كشخص اعتباري؟

⁵ المادة 2 من القانون رقم 5-96: "تعتبر الشركات موضوع الأبواب الثاني والثالث والرابع من هذا القانون شركات تجارية بحسب شكلها وكيفية كان غرضها. ولا تكتسب الشخصية المعنوية إلا من تاريخ تقييدها في السجل التجاري. ولا يترتب عن التحويل القانوني للشركة إلى شكل آخر، إنشاء شخص معنوي جديد. ويسري نفس الحكم في حالة التمديد.

تعد شركة المحاصة شركة تجارية إذا كان غرضها تجارياً.

⁶ طبقاً للمادة 7 من قانون شركة المساهمة رقم 17-95: " تتمتع شركات المساهمة بالشخصية الاعتبارية ابتداء من تاريخ تقييدها في السجل التجاري. ولا يترتب عن التحويل من شركة مساهمة إلى شركة ذات شكل آخر، أو العكس إنشاء شخص اعتباري جديد. ويسري نفس الحكم في حالة التمديد. "

⁷ الرجوع لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 5-96 الذي يحيل على مجموعة من المواد من قانون 17-95 لتطبيقها على هذه الشركات، على اعتبار أن قانون شركات المساهمة بدوره يتضمن مقتضيات مشتركة لتطبيق على باقي الشركات الأخرى المنظمة بموجب القانون رقم 5-69، عن طريق تقنية الإحالة التي اعتمدها المشرع في تنظيمه للقواعد المؤطرة لقانون الشركات كما سبقت الإشارة.

و لأجل ذلك نص المشرع على أن الأعمال التي يقوم بها المؤسسون باسم الشركة في طور التأسيس يسألون عنها شخصيا وعلى وجه التضامن وبصفة مطلقة، إلا إذا تحملت الشركة بعد قيدها في السجل التجاري الالتزامات الناشئة عنها، و يعتبر حينئذ هذه الالتزامات كما لو قامت بها الشركة منذ البداية⁸. و لعل الغرض من إقرار المشرع لهذه الأحكام في فترة التأسيس، هو حماية المصالح و حقوق الأغيار المرتبطين مع الشركة، من التصرفات الأحادية أو الشخصية لبعض الشركاء و حماية أصول الشركة التي هي في طور التأسيس كذلك. فلكي تتحمل الشركة هذه الالتزامات الناشئة خلال فترة التأسيس، فلا بد *أن تكون تلك العقود و التصرفات أبرمت لصالحها و ضرورية لعملية التأسيس، و ليس لصالح أحد أو بعض الشركاء و باسم الشركة لتحقيق مصالح شخصية، و إلا فلا تسري في مواجهة الشركة عند اكتسابها للشخصية الاعتبارية. مثال على ذلك: شراء أحد الشركاء للأجهزة المنزلية لبيته من مال الشركة و باسم الشركة.

و هذا ما يفسر سبب ترتيب المشرع مسؤولية مشددة تجاه الشركاء بشكل تضامني و مطلق في هذه الحالة، حتى و لو كان الشريك أو الشركة التي هي لم تكتسب بعد الشخصية الاعتبارية ذو مسؤولية محدودة .

و انطلاقا من هذه المقترضيات فإن الحكمة من بدء الشخصية الاعتبارية للشركة منذ تقييدها في السجل التجاري له ما يبرره، ذلك أن الشركة التجارية تكتسب هذه الشخصية بمجرد إنشائها حتى و لو لم يستوفي الشركاء إجراءات الشهر، لكن نطاق الشخصية الاعتبارية للشركة يظل محدودا فيما بين المتعاقدين، و لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير إلا بعد استيفاء لإجراءات الشهر المطلوبة، ذلك أن القصد من هذه الإجراءات ما هو إلا لإعلام الغير بوجود شخص اعتباري جديد حماية له في حالة تعامله معها و لممارسة الشركة حقها في الاحتجاج عليه بشخصيتها الاعتبارية و ممارسة طرق التقاضي. و من ثم نقول على أن تخلف إجراء الشهر لا ينفي عنها شخصيتها الاعتبارية ، لكن لا تكون نافذة في مواجهة الغير.

بناء على ذلك، تتمتع كافة الشركات التجارية بالشخصية الاعتبارية باستثناء شركة المحاصة التي من طبيعتها أنها تبقى مستترة مقتصرة على العلاقة فيما بين الشركاء، فلا تظهر للغير كشخص مستقل ولا تخضع للشهر، و في العقود المبرمة مع الغير ينحصر أثرها بين الشريك المتعاقد والغير فقط.

⁸ المادة 27 من قانون شركة المساهمة.

الفقرة الثانية: انتهاء الشخصية الاعتبارية للشركة: La fin de la personnalité morale

رأينا أن الشركة التجارية تكتسب الشخصية الاعتبارية وقت تسجيلها بالسجل التجاري، و بالتالي تظل متمتعة بشخصيتها الاعتبارية وتباشر مختلف تصرفاتها و عقودها باعتبارها كشخص اعتباري مستقل عن شخصية الشركاء المكونين لها.

* غير أن الشركة مثل الشخص الذاتي، فقد تنتهي الشخصية الاعتبارية للشركة التجارية مبدئياً بانقضاء هذه الأخيرة لأي سبب من الأسباب. غير أنه لما كان يجب تصفية الشركة وكان ذلك يتطلب من المتصرفين إنجاز الأعمال اللازمة لتلك التصفية، فإن المشرع في فترة تصفيتها، قد قرر الاحتفاظ لها بشخصيتها الاعتبارية طيلة فترة التصفية، حيث نص على أن الشخصية الاعتبارية للشركة تظل قائمة بالقدر اللازم لتحقيق أغراض التصفية إلى حين اختتام إجراءاتها، وتلحق تسميتها في هذه الحالة بعبارة "شركة في طور التصفية"، ولا يحدث حل الشركة آثاره تجاه الأغيار إلا من تاريخ تقييد ذلك في السجل التجاري⁹.

* كما قد يطرأ أثناء حياة الشركة ما قد يؤثر على شخصيتها دون الوصول إلى حد إنهائها أو القضاء عليها، كتحول الشركة من شكل قانوني إلى شكل قانوني آخر، فما مدى تأثير هذا التحول القانوني على الشخصية الاعتبارية للشركة؟ هل تنقضي شخصيتها الأصلية و تكتسب شخصية اعتبارية أخرى نتيجة هذا التحول أم ماذا؟

و للجواب على ذلك، فبالرجوع لمقتضيات المادة 2 من القانون رقم 96-5 المنظم لباقي أنواع الشركات، التي جاءت تتضمن مقتضى عاماً، إذ تعتبر الشركات موضوع الأبواب الثاني والثالث والرابع من هذا القانون شركات تجارية بحسب شكلها وكيفما كان غرضها. ولا تكتسب الشخصية المعنوية إلا من تاريخ تقييدها في السجل التجاري. ولا يترتب عن التحويل القانوني للشركة إلى شكل آخر إنشاء شخص معنوي جديد. ويسري نفس الحكم في حالة التمديد...".

كما يتم احترام إجراءات التحويل الواردة في الباب الأول من القسم الثامن من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركة المساهمة في المادة 216 و ما بعدها.

⁹ المادة 362 من ق.ش. المساهمة.

و من خلال هذه المقتضيات، فإنه تحويل شكل شركة إلى شكل آخر لا يؤدي إلى انتهاء شخصيتها الاعتبارية بل تظل محتفظة بها في الشكل القانون الجديد، باستثناء *حالة اندماج الشركة في شركة أخرى، ففي هذه الحالة تفقد الشركة المندمجة لشخصيتها الاعتبارية و تصبح مندمجة في الشركة التجارية الدامجة التي تتمتع بشخصيتها الاعتبارية.