

الخطاطة التوضيحية للفصل الثالث من الباب الأول (الأركان الشكلية)

الدكتورة نهال اللواح
مادة قانون الشركات – S4

2020-2019

الفصل الثالث: الأركان الشكلية الخاصة بعقد الشركة

1. شرط الكتابة

2. شهر عقد الشركة

✓ الحالات الخاصة (شركة المحاصة / شركة الواقع) (المادتين 88 و 89 قانون 5-96) تستثنى من هذه الشكليات لعدم اكتسابها الشخصية الاعتبارية و خضوعها لحرية الإثبات

1- شرط الكتابة.

المقتضيات التي تنص على شرط الكتابة:

- بالنسبة لشركة التضامن: (المادة 5 ق.5-96)
- بالنسبة لشركة التوصية البسيطة (المادة 23)
- بالنسبة لشركة ذات المسؤولية المحدودة: (المادة 45)
- بالنسبة لشركات المساهمة: (المادة 11/فقرة 1: «يجب أن يتضمن النظام الأساسي كتابة».

← الكتابة هي الوسيلة الوحيدة للإثبات بين الشركاء كمبدأ عام بالنسبة لكافة الشركات التجارية (المادة 1، ق. 5-96) + (نص المادة 11/الفقرة 3 ق. 17-95):
«لا تقبل بين المساهمين أية وسيلة إثبات ضد مضمون النظام الأساسي.

يجب أن تثبت الاتفاقات بين المساهمين كتابة». عكس شركة المحاصة التي يمكن إثباتها بكافة الوسائل (المادة 88)

• البيانات الواجب تضمينها في النظام الأساسي:

الرجوع لمقتضيات المواد: (المادة 5، 23، 45 ق.5-96 + المادة 2، 11، 12 ق.17-95)

2- شهر عقد الشركة:

❖ **المادة 13 ق. 17-95:** «يتم الشهر عن طريق الإشعارات أو الإعلانات، بنشرها حسب الأحوال إما في الجريدة الرسمية أو في صحيفه مخول لها نشر الإعلانات القانونية».

1- التقييد و الإيداع:

❖ **المادة 31 ق. 17-95:** « يتعين على المؤسسين وأعضاء أجهزة الإدارة والإدارة الجماعية والرقابة الأولين، تحت طائلة عدم قبول طلب تقييد الشركة في السجل التجاري، القيام بإيداع ما يلي في كتابة الضبط :

- 1- تصريح يعرضون فيه كل العمليات التي تم القيام بها من أجل التأسيس القانوني للشركة و يشهدون فيه أن التأسيس تم طبقاً للأحكام القانونية و التنظيمية. (نسخت بموجب المادة 4 من ق. 20.05)
- 2- أصل النظام الأساسي أو نظير منه ؛
- 3- نظير من شهادة الاكتتاب والدفع تبين الاكتتابات في رأس المال وكذا حصة الأسهم المحررة من طرف كل مساهم ؛
- 4- قائمة المكتتبين مصادق عليها تتضمن الأسماء الشخصية والعائلية و عناوين وجنسيات المكتتبين بالإضافة إلى صفاتهم ومهنتهم وعدد الأسهم المكتتبه ومبلغ الدفعات التي قام بها كل واحد منهم ؛
- 5- تقرير مراقب الحصص، عند الاقتضاء ؛
- 6- نسخة من وثيقة تسمية أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير ومراقبي الحسابات الأولين، إذا تمت هذه التسمية بعقد منفصل»..

← تخضع الشركات المضمنة في ق. 5-96 لهذه **المقتضيات (طبقاً للمادة 31)** من خلال الإحالة الواردة في المادة 1 من ق. 5-96+ المادة 93 و ما بعدها من ق. 5-96.

- التقييد بالسجل التجاري

❖ - المادة 7 ق. 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».

❖ المادة 2 ق. 5-96:

- «تعتبر الشركات موضوع الأبواب الثاني والثالث والرابع من هذا القانون شركات تجارية بحسب شكلها وكيفما كان غرضها. ولا تكتسب الشخصية الاعتبارية إلا من تاريخ تقييدها في السجل التجاري. ولا يترتب عن التحويل القانوني للشركة إلى شكل آخر، إنشاء شخص اعتباري جديد. ويسري نفس الحكم في حالة التمديد.
- تعد شركة المحاصة شركة تجارية إذا كان غرضها تجارياً».

← - تخضع عملية التقييد في السجل التجاري من حيث الشروط و الإجراءات إلى المقتضيات الخاصة بأحكام السجل التجاري فيما يخص تقييد الشركات التجارية. (و هذا ما سنوضحه لاحقاً وفق التعديلات)

التعديلات المدخلة على تسجيل الشركات التجارية بالسجل الإلكتروني

(الانتقال من الشكل التقليدي للتسجيل بالسجل التجاري إلى التسجيل الإلكتروني):

• طبقا للمادة 27 من مدونة التجارة (التي تم تغييرها وتتميمها بموجب المادة الأولى من القانون رقم 89.17)، فإن السجل التجاري يتكون من سجل مركزي و سجلات محلية.

• وبموجب القانون رقم 88.17 المتعلق بإحداث المقاولات بطريقة إلكترونية ومواكبتها:

- تم إحداث سجل تجاري إلكتروني، تمسك من خلاله السجلات التجارية المحلية والسجل التجاري المركزي، وذلك عبر المنصة الإلكترونية لإحداث المقاولات بطريقة إلكترونية ومواكبتها.

- حددت المادة 2 من القانون رقم 88.17 المتعلق بإحداث المقاولات بطريقة إلكترونية ومواكبتها، جميع الإجراءات القانونية المطلوبة لإحداث المقاولات بصفة إلزامية عبر المنصة الإلكترونية والتقييدات اللاحقة المتعلقة بها في السجل التجاري. و وجوب أداء جميع الرسوم والأجور عن الخدمات المتعلقة بإحداث المقاولات بطريقة إلكترونية.

- و يجب على الشركات أن تودع عبر المنصة الإلكترونية جميع التصاريح والعقود والقرارات والتقارير والقوائم التركيبية ومحاضر المداولات والوثائق وكذا المستخرجات من المقررات القضائية عند الاقتضاء طبقاً للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل ولاسيما النصوص التشريعية التالية:

✓ القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة الجارة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996) كما تم تغييره وتتميمه .

✓ القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.124 بتاريخ 14 من ربيع الاخر 1417 (30 أغسطس 1996) كما تم تغييره وتتميمه .

✓ القانون رقم 5.96 المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.49 بتاريخ 5 شوال 1417 (13 فبراير 1997) كما تم تغييره وتتميمه .

✓ القانون رقم 13.97 المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.99.12 بتاريخ 18 من شوال 1419 (5 فبراير 1999) كما تم تغييره وتتميمه .

2- النشر:

- بعد تقييد الشركة في السجل التجاري، يجب شهر تأسيس الشركة في الجريدة الرسمية أو في جريدة الإعلانات القانونية في أجل لا يتعدى 30 يوماً من التقييد و أن يتضمن هذا الشهر رقم تقييد الشركة في السجل التجاري **(المادة 33 ق. 17-95)**

ملاحظة:

في حالة وجود تعارض تباين بين النص المنشور والنص المودع في السجل التجاري، فإنه لا يمكن مواجهة الأغيار بالنص المنشور، بل يعتد بما هو مدلى بالسجل التجاري. غير أنه يمكن لهؤلاء أن يتمسكوا به في مواجهة الشركة ما لم تثبت هذه الأخيرة اطلاعهم على النص المودع.

الغرض من إخضاع الشركات التجارية إلى إجراءات الشهر، هو تمكين الأغيار من التعرف على وجود شخص اعتباري جديد في الميدان التجاري وذلك لجعل بنود النظام الأساسي سائرة في مواجهتهم ، (موضوع نشاطها التجاري، الأشخاص المكلفين بالإدارة التسيير، مدى مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة هل هي مسؤولية محدودة أو مطلقة و تضامنية، لتحفيزهم التعامل مع الشركة وإذا لم يتم شهر تأسيس الشركة وفق المسطرة المقررة قانوناً ترتب على ذلك بطلانها.