شركة التضامن

شركة التضامن هي الشركة النموذج لشركات الأشخاص و التي تقوم على أساس الاعتبار الشخصي، و قد اعتبرت نظريا من أكثر الشركات ذيوعا في الحياة العملية نظرا لما تحمله من خصائص باعتبارها اكثر الشركات ائتمانا لطبيعة مسؤولية شركائها، و التي تتيح لدائن فرصة التزاحم في ذمة الشريك مع دائننيه الشخصيين الى جانب الضمان العام للشركة، غير انه و من الناحية العملية فقد يعزف الكثير من المتعاقدين اختيار هذا النوع من الشركات نظرا لما تمثله من خطورة على ذمته المالية كونه ضامنا لديون الشركة ضمانا كليا شخصيا ومطلقا .

نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الشركة في المواد من 551 إلى 563 من القانون التجاري، وأحال بقية

أحاكمها إلى الأحكام العامة لعقد الشركة في القانون المدني .

لم يتعرض المشرع الجزائري لتعريف شركة التضامن غير ان العديد من التشريعات المقارنة عرفتها على انها" شركة تجمع بين شريكين فأكثر يكتسبون صفة التاجر مسئولون مسؤولية شخصية

ومطلقة وتضامنية عن ديون الشركة، وحصصهم غير قابلة للتداول، كما أن عنوانها يتكون من أسماء الشركاء"،كما عرفها المشرع المصري بأنها "الشركة التي يعقدها اثنان او أكثر على وجه الشركة فيما بينهم بعنوان مخصوص يكون اسما لها" ومهما اختلفت التعاريف الخاصة بهذه الشركة الا أنها تتفق كلها على كون أساس نشأتها هو العقد، ولا شيء غيره ، و هواهم ما يميز شركات الأشخاص، و التي تبنى على أساس فكرة العقد خلافا لشركات الأموال التي تعتمد في تنظيمها على أحكام من صنع المشرع.

و قبل التطرق إلى خصائص الشركة و أحكام إدارتها وجب التذكير انه و بالنسبة للأركان العامة و الخاصة و الركن الشكلي و البطلان و الانقضاء لشركة التضامن، وجب الإحالة إلى الإحكام العامة للشركة فيما يخص الأركان الموضوعية العامة و الخاصة مع مراعاة خصوصية الشركة في بعض الأركان وبعض الشروط :

– ففيما يتعلق بالأهلية، ضرورة توافر الأهلية التجارية لاحتراف الأعمال التجارية، نظرا لحمل الشريك صفة التاجر. إذن لا يجوز للقاصر ان يكون شريكا في شركة التضامن ما لم يحصل على الترشيد .

أما بالنسبة للركن الشكلي فوجب الإحالة الى أحكام المواد 549،548،545 ق.ت و مراعاة أحكام تصحيح البطلان الخاصة بالشركة خاصة منها المادة 734 ق.ت.ج.

سنتطرق فيما يلي إلى خصائص شرطة التضامن ثم إلى الأحكام الخاصة بإدارتها.

أولا: خصائص شركة التضامن.

تتميز شركة التضامن بمجموعة من الخصائص، نظرا لقيامها على الاعتبار الشخصي بين جميع الشركاء و قد اوردت المادة 551،552،560 ق.ت.ج اهم خصائص الشركة :

1 -اسم الشركة.

طبقا لنص المادة 552ق.ت.ج فعنوان الشركة او اسمها يتكون من اسم احد الشركاء او بعض الشركاء متبوع بكلمة و شركائهم أو اسم جميع الشركاء، كما يكن إضافة تسمية مبتكرة للشركة على أن يكون التوقيع باسم الشركة.

يجب أن يطابق الاسم المختار الاسم الحقيقي للشركة ، اذ لا يجوز إضافة أسماء وهمية بقصد إعطاء ثقة للغير تخالف الواقع، واذا قبل أي شخص خارج عن الشركة إدراج اسمه ضمن عنوان الشركة أصبح مسئولا بالتضامن مع باقي الشركاء تجاه أي شخص أخر يكون قد اعتمد على هذا الاسم و بحسن نية، كما يشكل أدراج اسم وهمي من اجل خلق ائتمان وهمي جريمة نصب.

- تعديل اسم الشركة

وجب تعديل اسم الشركة اذا انضم شريك جديد او انسحب احد الشركاء او توفي احدهم ، و في حالة عدم القيام بذلك اعتبر الورثة متضامنون طالما ان عدم التعديل تم بموافقتهم .

اذا انضم شريك جديد و كانت عبارة و شركائه موجودة فلا حاجة لإضافة اسمه، أما إذا كان اسم الشركة محدد بأسماء كل الشركاء وجب إضافة اسمه.

تظهر أهمية استعمال الاسم بالنسبة للشركة في عملية التوقيع على العقود و التعهدات التي تبرمها الشركة مع الغير، فالمدير لا يوقع باسمه الشخصي و إنما باسم الشركة، مما يترتب عليه انصراف أثار كل التصرفات و العقود غالى ذمة الشركة مباشرة.

2 -عدم جواز تداول الحصص.

طبقا لنص المادة 560ق.ت.ج لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في صكوك قابلة للتداول على خلاف شركات الأموال و كل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطل.

إن هذا الحرمان يبنى على أساس طبيعة الشركة، التي تقوم على أساس الاعتبار الشخصي، فلا يجوز للشريك التصرف في حصته سواء بعوض او بدون عوض ، لأن الشركة تبنى على أساس الثقة الكاملة، فلا يجوز إجبار بقية الشركاء على قبول شريك لا يثقون به كما ان إختيار الشركاء لبعضهم البعض يخلق نوع من التوازن قد يتأثر بدخول شريك جديد عوض الشريك القديم، و خير دليل على ذلك أن الوفاة تؤدي إلى انقضاء الشركة ما لم يتفق على خلاف ذلك.

على انه و طبقا لنفس المادة قد يتفق الشركاء و بإجماع على أن تنتقل الحصص، كما تشترط بعض التشريعات على تحديد أغلبية معينة قد تكون أغلبية عددية تمتلك قدرا معينا من رأسمال الشركة، او الاستمرار مع ورثة المتوفى.

و إذا تصرف الشريك في حصته دون موافقة الشركاء و دون إتباع القيود الواردة في العقد التأسيسي للشركة، فالتصرف يكون قائما بينه و بين الغير و يبقى الغير أجنبيا عن الشركة، وعليه فلا يحتج بهذا التنازل قبل الشركة و لا دائنو الشركة و يبقى الشريك مسئولا عن ديون الشركة السابقة و اللاحقة. .

وجب شهر هذا التنازل حتى يتم الاحتجاج به في مواجهة الغير.

لا يجوز التنازل عن الحصة دون قيد او شرط و كل شرط يخالف ذلك مخالفا للقانون و اعتبر كأن لم يكن.

3 -المسؤولية التضامنية غير المحدودة للشريك.

يستوضح من خلال نص المادة 551ق.ت.ج إن مسؤولية الشركاء اتجاه ديون الشركة مسؤولية تضامنية فيما بينهم بمعنى ان يلتزم كل شريك امام الغير بدفع ديونها كلها، و بالتالي يجوز لدائني الشركة ان يطالبوا الشركة او الشركاء مجتمعين او بعضهم او احدهم.

إن التضامن المطلوب هو ليس مجرد كفالة يستطيع من خلالها ان يتمسك بحق التجريد طبقا لنص المادة 661ق.م و إنما التضامن يشمل الشركاء فيما بينهم و الشركة و بالتالي فهم ليسوا كفلاء عاديين و انما كفلاء متضامنين 664،665ق.م و بالتالي لا يجوز لهم التمسك بحق التجريد و حق التقسيم، غير ان ممارسة هذا الشرط مقترن بوجوب إنذار الشركة 15 يوما مسبقا يعقد غير قضائي .

إن التضامن بين الشركاء هنا تضامن قانوني أي انه من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على مخالفته او إعفاء احد الشركاء منه.

- نطاق المسؤولية التضامنية للشريك

الأصل أن الشريك يبقى ملزما بهذا التضامن طالما بقي حاملا للصفة، كما تبقى الصفة قائمة حتى بعد انحلال الشركة و تصفيتها، غير ان هناك حالات تطرح جملة من التساؤلات حول حدود هذه المسؤولية و أهمها:

*** مسؤولية الشريك المنسحب.**

إذا فقد الشريك صفته هذه بانسحابه، يفقد الصفة التضامنية، غير أن الأمر مربوط بشرطين :

- ❖ أن يشهر الانسحاب.
- ❖ أن يحذف اسم الشريك من اسم الشركة.

*** مسؤولية الشريك الجديد.**

لقد اجمع الفقه و القضاء على مسؤولية الشريك على ديون الشركة السابقة و اللاحقة نظرا للاعتبارات التالية:

- ❖ إن ديون الشركة قد نشأت في ذمتها كشخص معنوي و انضمام الشريك لها كان بمحض إرادته و هو قبول صريح بحالتها الراهنة أي بإيجابياتها و سلبياتها.
- ❖ إن الصفة التضامنية هي صفة لصيقة لصفة الشريك بغض النظر عن كونه مؤسسا او منضما، كما أن العمومية التي اصطبغت بها المادة 551ق.ت ذهبت لتأكيد هذا الاتجاه.

*** مسؤولية الشريك المتنازل عن حصته.**

قد يتنازل الشريك على حصته لشريك آخر طبقا لنص المادة1/560 ق.ت و بالشروط الواردة في نص المادة 561.غير أن السؤال يطرح حول الديون السابقة على شهر التنازل ، هل تظل عالقة ام تنتقل الى المتنازل إليه:

- ❖ دهب رأي إلى جواز التنازل و انتقال جميع الحقوق و الالتزامات إلى المتنازل إليه دو اي قيد او شرط .
- ❖ الرأي الراجح فقها و قضاء ضرورة موافقة دائني الشركة لانتقال هذه الالتزامات إلى المتنازل إليه.

4 -المسؤولية الشخصية و غير المحدودة للشريك.

يقصد بالمسؤولية الشخصية للشركاء أن مسؤولية الشريك عن ديون الشركة لا تتحدد بنصيبه في الشركة، بل تمتد إلى جميع أمواله الشخصية و ذمته المالية الخاصة، ضف إلى ذلك أن التوقيع باسم الشركة و الذي يضم أسماء كل الشركاء، اذ يعتبر كل واحد منهم كأنه موقعا بنفسه وهو ما يفسر طبيعة هذا الالتزام.

و بناءا على ذلك يحق لدائن الشركة ان ينفذ على أموال الشركاء الخاصة دون تحديد غالى جانب أموال الشركة و بالشروط المنصوص عليها في المادة551ق.ت .

ان طبيعة المسؤولية الشخصية للشريك هو مبدأ يتعلق بالنظام العام و بالتالي لا يجوز الاتفاق في العقد التأسيسي للشركة على تحديد المسؤولية و إلا عد باطلا.

5 -صفة التاجر.

طبقا لنص المادة 551ق.ت.ج يترتب على المسؤولية الشخصية للشريك، اكتساب صفة التاجر و لو لم يكن تاجر.

و الشريك يكتسب الصفة بمجرد انعقاد عقد الشركة و هو أيضا نتيجة منطقية للتعامل باسم الشركة الذي يضم أسماء الشركاء، بمعنى أن التوقيع باسم الشريك يجعل التصرف يتم باسمه و لحسابه و يتحمل ما يترتب عليه من ربح و خسارة أيضا.

ان اكتساب الشريك لهذه الصفة هو ما يفسر المسؤولية الشخصية غير المحدودة عن ديون الشركة.

و عليه فإذا حمل الشريك صفة التاجر، فلابد من توافر الأهلية التجارية كما ذكر سابقا، كما يلتزم بالتزامات التاجر من مسك الدفاتر التجارية و القيد.و بما أن الشريك يحمل صفة التاجر إلى جانب حمل الصفة من قبل الشركة ففي حالة توقفت الشركة عن دفع ديونها و أشهر إفلاسها ، يشهر إفلاس الشريك بصفة تبعية طبقا لنص المادة 223ق.ت.ج.