مجلة الدراسات القانونية المقارنة
EISSN:2600-6154 المجلد 09/ العـــدد01 (2023)، ص.ص.429-441 ISSN:2478-0022

التوزيع العمدي للأرباح الصورية على المساهمين في شركة المساهمة

The distribution intentional of fictitious dividends to shareholders in the stock company

بن غالية سمية فاطمة الزهراء

BENGHALIA Soumia Fatima Zohra

أستاذة محاضرة صنف "ب"، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1

Professor, category "B", specialization in private law, Faculty of Law, University of Algiers 1

s-fz.benghalia@univ-alger.dz

تاريخ إرسال المقال:2023/05/19 تاريخ القبول:2023/06/09 تاريخ النشر:2023/06/11

ملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية إلى إبراز مدى أثر التوزيع العمدي للأرباح الصورية على المساهمين في شركة المساهمة في الإضرار بالمساهمين والغير الدّائنين ورأسمال الشركة، لهذا فهي تعد جريمة قائمة بذاتها، تحت طائلة العقوبات حمايةً لكل هؤلاء الأطراف.

إذ يعد الربح أساس المعاملات التجارية، لهذا فالعقد المبرم بين الشركاء لإنشاء الشركة أساسه تحقيق ربح من المشروع، بالتالي فإن التوزيع العمدي للأرباح الصورية على الشركاء بصفة عامة والمساهمين في شركة المساهمة بصفة خاصة يعد جريمة كونها تمس برأس مال الشركة ومن تم بحقوق الدائنين وهو ما يؤثر على استقرار المعاملات التجارية، وكذا يزعزع عنصر الثقة فيها؛ ومنه يؤدي لامحالة لتراجع اللجوء إلى تكوين شركات أموال خاصة وكذا مؤسسات خاصة –خصوصا في الجزائر.

كلمات مفتاحية:

الأرباح الصورية.، المساهمين.، شركة المساهمة.

Abstract:

This paper aims to highlight the impact of the deliberate distribution of shell profits on shareholders of the company, which contributes to damaging shareholders, non-creditors and the company's capital. It is therefore a stand-alone crime, subject to penalties for the protection of all these parties.

Profit is a foundation in commercial relations, this is why the contract formed by the partners to build a company is the foundation and a profit is made

Email:s-fz.benghalia@univ-alger.dz **المؤلف المرسل**: بن غالية سمية فاطمة الزهراء

according to the project, so the operation distribution intentional of fictitious dividends has the partners of an in a general way and to the shareholder in the stock company in a specific way constitutes an offense which affects the share capital of the company and thus the rights of creditors.

This situation poses a risk to trade relations and is a parameter of accreditation and the advantage of building commercial companies and private economic enterprises, especially in Algeria. standards.

Key Words:
The fictitious dividends; The shareholders, The stock company.

مقدمة:

تسعى الشركات عمومًا إلى تحقيق ربح مادي وتوزيعه على المساهمين فيها، غير أن المشروع الاقتصادي الذي تستغله الشركة قد يحقق أرباحا وقد تلحقه خسارة، والأرباح التي تحققها هذه الشركات هي عبارة عن المبالغ التي تضاف إلى ذمتها المالية وتكون المحصلة الإيجابية للعمليات التي تباشرها. (أبو زيد رضوان، بدون سنة نشر، صفحة 23)

إن أرباح شركة المساهمة القابلة للتوزيع على المساهمين هي الأرباح الواردة في نص المادة 722 من القانون التجاري، فهي الأرباح الصافية وليست الإجمالية، و التي هي ناتج طرح الأرصدة المدينة من الأرصدة الدائنة[3]، أما الصافية، فهي الربح الصافي للسنة المالية مضافا إليها الأرباح المنقولة بعد أن تطرح من الاقتطاع الذي يدخل في تكوين الاحتياطي القانوني حصة الأرباح الآيلة للعمال والخسائر السابقة المادة 722 من القانون التجاري.

من خلال نص الفقرة الأولى من المادة 723 من القانون التجاري، فإنه وبعد موافقة الجمعية العامة على الحسابات والتحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، تحدد الحصة الممنوحة للشركاء في شكل ربح، وكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا، باستثناء الدفعات المسبقة تحت الحساب من أرباح السنة المالية المقفلة أو الجارية.

غير أنّ مشروعية توزيع هذه الأرباح هي وقف على تحقيقها بالفعل وبطريقة أمينة دون اللجوء إلى أساليب المبالغة في تقدير أصول الشركة أو محاولات حجب خصومها أو ديونها بقصد اصطناع مركز مالي زائف أو مزيف للشركة؛ وإلا اعتبرت تلك الأرباح صورية، ويكون توزيعها على المساهمين عملًا مخالفًا للقانون ولنظام الشركة على اعتبار أنها تشكل في حقيقة الأمر اقتطاعا من رأس المال وخرقًا لمبدأ ثباته. (محمود مختار عبد الحميد مُحَمَّد، 2020، صفحة 73)

فلقد أورد القانون بعض النصوص التي تعالج مسؤولية الأشخاص المتسببين في الإضرار برأس مال الشركة، وذلك حماية للأطراف المتضررة من جراء ذلك، وهذا عبر ما يصطلح عليه بالمسؤولية المدنية.

وبالإضافة إلى هذه المسؤولية – المدنية- جرّم القانون بعض الأفعال التي تتم بصورة إحتيالية وأقر لها عقوبات بدنية ومالية، وذلك عبر ما يصطلح عليه بالمسؤولية الجزائية؛ إذ لم تعد المسؤولية المدنية كافية لتكون رادعة لمرتكب الجرائم خاصة إذا كان مرتكبها موسرا إذ الغرامة المالية لا تؤثر فيه ولا تقصره عن العود، لهذا يستلزم أن تكون هناك مسؤولية جنائية حيث فيها لا تمييز بين الموسر والمعسر (حمر العين عبد القادر، 2013، الصفحات 134-149).

ومن أجل ذلك فالقوانين الخاصة بالتجارة تضيف باستمرار واطراد جرائم عديدة وتعمل على تشديد العقوبات، والدافع الى ذلك هو مدى تعقيد الحياة الاقتصادية وما يستجد فيها من مختلف ألوان وأشكال التدليس، مما يؤثر بالسلب على معاملات الادخار والائتمان العام، ومن هذا المنطلق رتب المشرع الجزائري جزاءات تتعلق بالتسيير في شركات المساهمة خصوصا ما يتعلق فيها بتوزيع الأرباح الصورية على المساهمين بصفة خاصة.

غير أنّ السؤال المطروح هنا؛ هو ما هو السبب أو الحكمة من وراء اعتبار المشرع التوزيع العمدي للأرباح الصورية – في شركات الأموال وشركة المساهمة بصفة خاصة- جريمة معاقب عليها؟.

وهو ما سنعالجه من خلال المبحثين التاليين:

- التوزيع العمدي للأرباح الصورية جريمة قائمة بذاتها.

- الاثار والجزاءات المترتبة عن جريمة توزيع الأرباح الصورية.

المبحث الأول: التوزيع العمدي للأرباح الصورية جريمة قائمة بذاتها.

يمكن مبدئياً تعريف جريمة توزيع أرباح صورية بأنها توزيع لمبالغ مالية تؤدي بدرجة أولى إلى المساس بثبات رأس مال الشركة وبدرجة ثانية إلى الإضرار بذمتها المالية وذلك باعتماد وسائل تدليسية تتمثل في تضخيم قيمة الأصول أو التنقيص من قيمة الخصوم (M. CHAUVIN، 1963، صفحة 28).

هذا التخصيص الذي ميز فعل توزيع أرباح صورية، فرضته خطورة الجريمة على الشركة باعتبارها وحدة اقتصادية لذلك تزايد اهتمام التشاريع بها بتزايد أهميتها في الدورة الاقتصادية، حيث جرم المشرع الفرنسي توزيع الأرباح الصورية منذ سنة 1867 صلب الفصل 15 الفقرة 4 ثم طور نظام تجريم هذا الفعل صلب قانون 24 جويلية 1966 وذلك في إطار الفصل 437/1 و425/2 (كريم دخيلي، 2021).

ويقصد بالربح الصوري الحقيقي القابل للتوزيع في صورة عائد، الربح الناشئ عن عمليات الاستغلال المتبقي من أرباح السنة المالية بعد استقطاع أعباء الشركة والاستهلاكات والاحتياطات المقررة، اما الربح الذي لا يستجيب لهذا المفهوم فانه يعتبر ربحًا خياليًا أو وهميًا، والأرباح الموزعة في هذه الحالة تكون أرباحًا صورية لهذا يمكن تعريف الربح الصوري

على انه كل مغالاة في تقدير الاصول حتى تربو على الخصوم وتفرزها الميزانية (المادة 723 من الأمر رقم 75-59، 1975). وهو بهذا يشكل جريمة قائمة بذاتها؛ فما هي إذن أركانها؟ و من هم الاشخاص المرتكبين لها؟.

المطلب الأول: أركان جريمة توزيع الأرباح الصورية

نصت المادة811 من القانون التجاري الجزائري على مجموعة من الجرائم التي تخص رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومسيروها العامون، وكلها جرائم ايجابية تتطلب صدور فعل منهم وفي صدارة هذه الجرائم جريمة التوزيع العمدي للأرباح الصورية (مُحَمَّد عمار تيبار، 1998، صفحة 179)، والتي اوردها المشرع بذات النص في الفقرة الاولى منه، والتي نصت على أنه: رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها او مديروها العامون الذين يباشرون عمدًا توزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد او بتقديم قوائم جرد مغشوشة، والتي تقوم بالإضافة إلى هذا الركن الشرعي على ركنين أحدهما مادي والآخر معنوي وسوف نقتصر على تناول هذين الأخيرين:

الفرع الأول: الركن المادي.

بدايةً لابد من تحديد المقصود بالأرباح التي توزع على الشركاء، فهي الأرباح القابلة للتوزيع وحسب المادة 722 من القانون التجاري فإنّ هذه الأخيرة تتكون من الربح الصافي للسنة المالية بالإضافة الى الأرباح المنقولة بعد أنّ تطرح من الاقتطاع الذي يدخل في تكوين الاحتياطي القانوني حصة الأرباح الآيلة للعمال والخسائر السابقة، وبالإضافة الى الأرباح القابلة للتوزيع هناك نوع آخر من الأرباح يتمثل في الأرباح الصافية، والتي تتشكل حسب المادة 720 من القانون التجاري من الناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح كل المصاريف والتكاليف بإدراج الإستهلاكات والمؤونات.

ونستنتج أنّ الأرباح المقصودة هي الأرباح القابلة للتوزيع من خلال الفقرة الأولى من المادة723من القانون التجاري التي حددت الطريقة القانونية لتوزيع الأرباح على الشركاء، حيث يجب ان يتم ذلك بعد الموافقة على الحسابات من طرف الجمعية العامة التي تحدد حينها حصة كل شريك من المبالغ القابلة للتوزيع والتي تشكل أرباح الشركة (فتات، 2006، صفحة 29)، وإذا تم توزيع الأرباح خلافاً لذلك كان توزيعًا صورياً .

غير ان الفقرة الثانية من ذات المادة أوردت إستثناءين على هذه القاعدة فلا تعد من قبيل الأرباح الصورية الدفعات المسبقة تحت الحساب من أرباح السنة المالية المقفلة أو الجارية، والتي توزع قبل الموافقة على حسابات السنتين المذكورتين بناء على قرار مجلس الإدارة إذا كانت الشركة قبل التوزيع المقرر قد كونت الإحتياط القانوني الذي نصت عليه المادة 721 من القانون التجاري نستنتج بمفهوم المخالفة بعد شرح الأرباح القابلة للتوزيع وبعد النظر للاستثناءات المذكورة وأيضًا من خلال الفقرة الاولى من المادة 811 من القانون التجاري أنّ الأرباح تكون صورية:

– إذا وُزعت على الشركاء دون مصادقة الجمعية العامة على الحسابات التي تقر وجود أرباح قابلة للتوزيع، فلا يكفي أن توجد أرباح بالمفهوم الاقتصادي حيث أن قبل توزيعها لا بد ان تطرح منها المصاريف العامة والاستهلاكات والمؤونات والاقتطاع المتعلق بالاحتياطي القانوني، اي ان الأرباح القابلة للتوزيع هي الأرباح غير المخصصة.

– إذا اقتطعت من اصول الشركة كرأس المال والاحتياطي القانوني باعتبار أنّ هذه الأموال تدخل ضمن الضمان العام لدائني الشركة.

بهذا يقصد بفعل التوزيع المكون للركن المادي للجريمة وضع الأرباح تحت تصرف الشركاء دون اشتراط التسليم الفعلي لها. (Yves Guyon، 1994، الصفحات 26-27)

لهذا يبقى لنا التطرق للركن المعنوي لهذه الجريمة فيما يتمثل إذن ؟.

الفرع الثاني: الركن المعنوي.

إنّ جريمة توزيع الأرباح الصورية جريمة عمدية (قاسي عبد الله هند، 2012، صفحة 120)، ويستنتج ذلك من استعمال المشرع لفظ"يتعمدون" وعبارة "جرد مغشوشة" أي أنّ رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون كانوا على علم أنّ الأرباح التي وزعت غير مطابقة للحقيقة ورغم ذلك يقومون بتوزيعها، وذلك دون القيام بجرد لأموال الشركة لمعرفة الوضع الحقيقي لها، أو بإعداد جرد مغشوش مخالف للواقع.

بالتالي فلا يكفي أن يكون هناك جرد مزيف، أو ميزانية تنطوي على غش اسفرت عن أرباح وهمية وانما يجب ان يجري توزيع لهذه الأرباح، فلا تقوم هذه الجريمة الا إذا تحقق فعل التوزيع، (Joseph Hamel ، 1995، الصفحات 218-219) ويقصد بذلك حسبما استقر عليه الفقه الفرنسي (Philippe merle, 2005, p. 120) على انه وضع الأرباح تحت تصرف المساهمين بالشروط التي تجعل لهم حقا نهائيا عليها ولكن لا يقتضي فعل التوزيع ان يقبض المساهمون فعلا الأرباح التي تخصهم غير انه يشترط أن يكون القرار الصادر بالتوزيع معدا وجاهزا للتنفيذ دون اية عقبات.

لذلك عدم احترام الشروط القانونية لهذا التوزيع يعاقب عليها مدنيًا ببطلان القرار وبمسؤولية المشرفين على إدارة الشركة وجبائيًا بالعقوبة المقررة لتوزيع الأرباح الصورية (مصطفى كمال طه، بدون سنة النشر، صفحة 78).

بهذا صار ضرورياً تبيان الاشخاص المرتكبون لهذه الجريمة وهذا في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الأشخاص المرتكبون لهذه الجريمة.

بعد الانتهاء من إعداد الميزانية وحساب الأرباح والخسائر يمكن للشركة أن تستخلص مقدار الأرباح التي توزعها على الشركاء، وتضع الجمعية العامة طريقة لتوزيع صافي أرباح السنة المالية المنتهية وعند غياب الجمعية العامة يقوم مجلس

الإدارة أو القائمون بالإدارة أي المكلفون بتسييرها بتوزيع الأرباح (نادية فضيل، 2003، صفحة 79) وهذا ما جاء في نص المادة 724 من القانون التجاري والتي نصت على ما يلي:

إنّ كيفيات دفع الأرباح المصادق عليها من طرف الجمعية العامة تحددها هذه الجمعية، أو عند عدمها مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة".

ويترك في الغالب لمجلس الإدارة تحديد تاريخ صرف العائد (مُحَمَّد عمار تيبار، 1998، صفحة 59) غير أنه يجب ان يتم في الميعاد المحدد سنوياً في القانون النظامي وبما لا يجاوز المهلة التي ينص عليها القانون وهي تسعة أشهر.

بهذا صار واضحًا من هم الاشخاص المخولين لسلطة توزيع الأرباح بمنطلق قانوني لهذا فتوزيعها صورياً يوجب مساءلتهم، إذن سنتطرق لتبيان ذلك في الفرعين التالين:

الفرع الأول: رئيس مجلس الإدارة والمدراء العامون.

يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته، الإدارة العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير.

كما يتمتع الرئيس بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين، وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الإدارة وفي حدود موضوع الشركة.

على انه في علاقاتها مع الغير، تكون الشركة ملتزمة حتى بأعمال رئيس مجلس الإدارة غير التابعة لموضوع الشركة مالم يثبت ان الغير كان يعلم ان العمل يتجاوز هذا الموضوع أو لا يمكنه تجاهله نظراً لظروف مع استبعاد كون نشر القانون الاساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البنية، ولا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي أو قرارات مجلس الإدارة المحددة لهذه السلطات وهو ما اقرته المادة 638 من القانون التجاري الجزائري.

أضف الى ذلك يجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس ان يكلف شخصا واحد او اثنين من الاشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمديرين عامين حسبما ما اقرته المادة 639 من القانون التجاري الجزائري، بهذا وبعد التطرق لسلطات رئيس مجلس الإدارة والمديرين المساعدين له تبين لنا سبب اعتبارهم كأطراف مرتكبين لهذه الجريمة التي اقرتها المادة 811 فقرة 1 السالفة الذكر.

لهذا يبقى لنا التطرق لأعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات وتبيان سبب اعتبارهم طرفا في هذه الجريمة وهذا في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: أعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات.

يتولى ادارة شركة المساهمة مجلس الإدارة طبقا لنص المادة 610 من القانون التجاري الجزائري، لهذا ففي حالة مباشرتهم عمدا بتوزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم للجرد او بتقديم قوائم جرد مغشوشة تقوم عليهم مسؤولية جزائية يقرها القانون التجاري هذا من جهة، ومن جهة اخرى مسؤولية مدنية على اعتبار أنّ التوزيع يشكل خطأ يوجب مساءلتهم وفق القواعد العامة المقررة في القانون المدني في باب الفعل الضار ويلزمون بالتعويض عن الاضرار الناتجة عن هذا الفعل.

كما يكون مراقب الحسابات مسؤولاً أيضًا وذلك لأنه يعد وكيلاً عن الشركة في مراقبة وتدقيق حساباتها (احمد حلمي جمعة، 1998، صفحة 75) إذا ثبت علمه بصورية هذه الأرباح وهو ما اقرته المادة 715 مكرر29 من القانون التجاري الجزائري بنصها :

"يعتبر أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة اثناء ممارسة وكالتهم، ولا يتحملون اية مسؤولية بسبب اعمال التسيير ونتائجها"

ويمكن اعتبارهم مسؤولين مدنيًا عن الجنح التي يرتكبها اعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم اخبار الجمعية العامة بذلك.

تطبيق احكام المادتين 715مكرر25و715مكرر26المذكورتين اعلاه".

إذن، يُسأل اعضاء المراقبة مسؤولية شخصية عن الاخطاء التي يرتكبونها اثناء ادائهم لوظائفهم المتمثلة في الرقابة دون ان يلقي عليهم عبء مسؤولية التسيير وما ينجم عن ذلك ان الإدارة والتسيير يخرج من دائرة اختصاصهم، غير انهم يسألون مدنيا عن الجنح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين اذا كانوا على علم بها ولم يبلغونها الى الجمعية العامة، كما يخضعون لشروط المسؤولية المدنية التي ذكرتها المادتين 715مكرر25و715مكرر26والتي سبق الاشارة اليها آنفا.

المبحث الثاني: الآثار والجزاءات المترتبة عن جريمة توزيع الأرباح الصورية.

تقتطع الأرباح الصورية في الواقع من رأس المال، وهو ضمان لدائني الشركة لا يجوز المساس به، فضلاً عن أن توزيعها يكون بمثابة تخفيض لرأس المال وهذا التخفيض لا يجوز دون اتخاذ إجراءات معينة. ولذلك يكون مجلس الإدارة او رئيس الشركة أو مدرائها الذين اقترحوا توزيع هذه الأرباح مسؤولين قبل دائني الشركة لأنهم أضعفوا مالهم من الضمان العام، ومسؤولين قبل الشركة لأنهم انتقصوا من مقدار رأس المال، كما يكونون مسؤولين قبل المساهمين الذين اشتروا الاسهم بسبب توزيع هذه الأرباح. على ان الأرباح هذه لا يجوز استردادها من المساهمين حسني النية لأنها اصبحت حقا مكتسبا لهم على رأي بعض من الفقه (مصطفى كمال طه، 2000، صفحة 375).

من هنا تتضح لنا آثار هذه الجريمة والجزاءات المترتبة عليها، نتطرق كل ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الآثار المترتبة عن جريمة توزيع الأرباح الصورية.

إن ارتكاب هؤلاء الاشخاص لهذه الجريمة يرتب آثارًا جد هامة تمس برأس مال الشركة وبالمساهمين والدائنين وهو ما سنتطرق اليه فيما يلي.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على رأس مال الشركة.

إذا ما حصلت الشركة على أرباح ألزم المشرع الشركاء بعدم توزيعها كلها على أنفسهم، بل أجبرهم على اقتطاع جزء منها يساوي نصف العشر على الاقل لتكوين احتياطي يقي الشركة من الأزمات التي تعترض طريقها والا كان تصرف الشركة باطلاً، وهو ما أقرته المادة721من القانون التجاري بنصها "في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة يقتطع من الأرباح سندات نصف العشر على الاقل وتطرح منها عند اقتطاع الخسائر السابقة، ويخصص هذا الاقتطاع لتكوين مال احتياطي يدعى -إحتياطي قانوني- وذلك تحت طائلة بطلان كل مداولة مخالفة. ويصبح اقتطاع هذا الجزء غير الزامي إذا بلغ الاحتياطي عشر رأس المال... ".

إن الاعتراف بهذا الاحتياطي هو لضمان القدرة على الوفاء بالديون، كما ان له وظيفة وقائية فهو يهدف إلى محاربة المبالغة أو الميل الى توزيع الأرباح دون مراعاة عواقب الأمور، لهذا فلا تستطيع الجمعية العمومية التصرف فيه لفائدة المساهمين في السنوات التي لا تسفر عن الأرباح باعتباره ملحقا برأس المال ويأخذ حكمه وإذا كان من المسلم أنّ الربح الذي يقتطع من رأس المال هو ربح صوري فإن الربح المقتطع من الاحتياطي القانوني يعتبر كذلك ربحا صوريا ويشكل ضررا يلحق بالشركة لأنه يتسبب في نقصان رأس مالها وهذا هو الأثر المترتب على رأس مال الشركة من جراء توزيع أرباح صورية.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على المساهمين والدائنين.

إذا كان توزيع الأرباح الصورية يرتب آثارا على رأس مال الشركة فإنه يلحق كذلك بالمساهمين والغير اي الدائنين ضررا يؤثر عليهم .لهذا فإن التساؤل الاساسي الذي يتعين الاجابة عنه فيما يتعلق بهذه الآثار هو هل من الجائز استرداد هذه الأرباح من المساهمين ام ان هذا الاسترداد غير جائز؟.

إختلف الفقه بشأن استرداد هذه الأرباح، حيث يذهب البعض إلى انه يجب التمييز بين حسن نية المساهم وسوء نيته ومن ثم الحكم بجواز إسترداد هذه الأرباح اذا كان المساهم سيء النية وبالعكس اذا كان حسن النية فإنه لا يلزم بالرد لأنها تعتبر عندئذ من قبيل الثمار التي تملك بالقبض ولأنها حقا مكتسباً، لهذا يطلق الفقه الفرنسي على المساهم "تسمية النسور التي لا تبحث إلا على فريسة وهي الربح فقط" (بوعزة ديدن، 2005-2006)، بينما يذهب الاتجاه الراجح في الفقه الى جواز الاسترداد دائمًا دون تمييز كون المساهم حسن النية أو سيئ النية، لأن هذه الأرباح لا تعد من قبيل الثمار

فضلا عن ذلك فإن حق المساهم الاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها والوقوف على حقيقة المركز المالي للشركة بالشكل الذي يمكنه من معرفة حقيقة هذه الأرباح (نادية فوضيل، 2003، صفحة 81).

وأمام هذه الآراء نجد موقف المشرع يتضمن حكما صريحا بهذا الصدد ولا اجتهاد مع صراحة نص المادة 726من القانون التجاري والذي اقر فيه عدم جواز طلب استرداد أي ربح من المساهمين أو حاملي الاسهم ما عدا حالة التوزيع الجاري خلافا لأحكام المادتين 724و725منه.

مما يعني بمفهوم المخالفة ان الاسترداد يتم في الحالة التي يكون فيها دفع هذه الأرباح محقق بطرق غير قانونية أو لانعدام الربح وهو ربح صوري في هذه الحالة.

وعليه اننا نجد في هذا الامر جانبا منطقيا ذلك ان هذا التوزيع له أثر على المساهمين إذ يلحق بهم ضررا لاعتقادهم ان مركز الشركة متين لأجل هذا يقبلون على شراء الاسهم، فتوزيع الأرباح الصورية يعتبر نوعا من الضرر الذي تمارسه بعض الشركات لاستقطاب المساهمين، والغير هم دائني الشركة والضرر الذي يلحق بهم هو ضعف ضمانهم العام بسبب نقص رأس المال (فتحي زناكي، 2015، صفحة 294) وهو الاثر المترتب عن هذا التوزيع الصوري.

فلدائني الشركة الحق بالمطالبة –عن طريق اللجوء إلى المحكمة المختصة_ بإبطال القرار الصادر عن الجمعية العمومية والمتعلق بتوزيع الأرباح الصورية.

وفي حالة نفاذ قرارها بتوزيع هذه الأرباح فلهم الحق بالرجوع على اعضاء مجلس الإدارة الذين وافقوا على ذلك.

وتكون مسؤوليتهم تضامنية وفي حدود الأرباح الموزعة، كما يمكن لهم الرجوع على كل طرف أو شخص مرتكب لهذه الجريمة – كما هو مبين سابقا– باعتبارها عقوبات جزائية في الشق التجاري أي تدخل ضمن العقوبات الجزائية في القانون التجاري بصريح نص المادة 811 من القانون التجاري.

المطلب الثاني: الجزاءات المترتبة عن جريمة توزيع الأرباح الصورية.

يدفع توزيع الأرباح الصورية إلى النصب (Crim، 1980)، فهو يحرك سلسلة من الأعمال التي تنتهي باقتراف جريمة النصب، حيث يعطي توزيع الأرباح الصورية مظهر الشركة الناجحة من الناحية المالية على خلاف الحقيقة، وبالتالي فإنه يغرر بالمساهمين وبالجمهور، فيقبل كثيرون الاكتتاب في الشركة، وهذا يعد من قبيل الوسائل الاحتيالية خاصة وأن ذلك يتم من خلال نشر في الصحف اليومية ويعتمد من مراقب الحسابات، ويضمن صحة بنود الميزانية. (الحميد، 2020)

فجريمة النصب يمكن أن تقوم مع جريمة توزيع أرباح صورية إذا كان غرض الفاعل هو تشجيع اكتتاب الجمهور في أوراق الشركة، ويتعلق الأمر عندئذ بتعدد معنوي للجرائم، أما إذا لم يكن هذا الفعل مصحوبا بدعوة إلى الاكتتاب أو كان الاكتتاب غير مرتبط بتوزيع الأرباح الصورية بعلاقة سببية، كما لو اكتتب شخص في أسهم أو سندات لسبب آخر، فإن

جريمة النصب لا تقوم، كما لا تقوم جريمة النصب إذا اقتصر توزيع الأرباح الصورية على تشجيع الشخص على الدخول في تعاقدات مع الشركة كبيع أو شراء أو في مزادات أو مناقصات أو مقاولات، ومن هنا كانت أهمية تجريم توزيع الأرباح الصورية بنص خاص. (غنام، 1982، صفحة 72)

إنّ الجرائم المرتكبة من قبل هيئات التسيير على أموال شركة المساهمة ذات مجلس إدارة أن المشرع الجزائري قد وجب لها مسؤولية جزائية مشدّدة، وذلك بتقرير عقوبات جزائية بدرجة جنحة، وحتى جناية قد تصل إلى السجن وهذه النصوص مأخوذة عن المشرع الفرنسي في قانونه المتعلق بالشركات التجارية رقم 66-537 المؤرخ في 24 جويلية 1966، والذي يعد اللبنة الأولى لأحكامها، وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93 -08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المتمم والمعدل للقانون التجاري، حيث جاء نص الفقرة الأولى من المادة 811 من القانون التجاري مطابقاً تمامًا لنص الفقرة الأولى من الماد 437 من قانون الشركات الفرنسي، مع اختلاف ضئيل مع نص الفقرة الأولى من المادة رقم L. 242-6 من القانون التجاري الفرنسي، دون تأثير على المعنى. (عمار جويدة و عماري تقي الدين، 2023، صفحة 385)

يعتبر توزيع الأرباح الصورية اعتداء على رأس مال الشركة، إذ يؤدي إلى إنقاص الضمان العام للدائنين، و لهذا جرّمه المشرع، فتوزيع أرباح غير محققة يعني الاقتطاع من رأس مال الشركة و هو ما يضر بالدائنين مما يعطي فكرة خاطئة عن الوضع المالي للشركة.

حيث أنه تقرر عقوبة الحبس لهذه الجنحة من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة مالية قد تصل إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على المسيرين المذكورين مع المسير الفعلي، و ترتكب هذه الجنحة في حالة غياب الجرد أو عن طريق استعمال وسيلة جرد مغشوشة أو احتيالية من طرف المساهمين موزعي الأرباح (J-P ANTONA, P. COLIN et F. LENGLART, 1996, p. 48).

لكن بالرغم من هذا، إلا أن المشرع الجزائري لم يواكب نظيره الفرنسي في القانون التجاري في الزيادة من قيمة الغرامة وتثبيتها بمبلغ معين ولا حتى تثبيت العقوبة الجزائية المقررة.

خاتمة:

وفي الأخير، لابد من احترام مبدأين أساسيين في توزيع الأرباح:

الأول: أن تكون الأرباح حقيقية، أي أنّ تكون ناتجة عن مباشرة الشركة لأعمالها، أو عن بيع أصل من أصولها أو التعويض عنه.

أما الثاني: ألا يترتب على توزيعها مساس برأس مال الشركة باعتباره الحد الادنى من الضمان العام المقرر لدائنيها (فتحي زناكي، 2015، صفحة 292).

فإذا أخلت الشركة بهذين المبدأين، فإن الأرباح التي سيتم توزيعها على المساهمين هي أرباح صورية.

وأمثلة الأرباح الصورية كثيرة منها الأرباح التي نتجت عن تقدير خصوم الشركة بأقل من قيمتها، أو عن المبالغة في تقدير أصول الشركة الناشئ بسبب عدم خصم النسبة المخصصة للاستهلاكات، أو الأرباح التي يتم توزيعها قبل اقتطاع النسبة التي حددها القانون أو النظام لتكوين الاحتياطي، أو تلك التي يتم توزيعها بالاقتطاع من الاحتياطي القانوني باعتبار ان هذا النوع يأخذ حكم رأس المال من حيث وجوب ثباته وعدم جواز المساس به، أو التي يتم توزيعها أخذًا من الاحتياطي النظامي، لأنّ هذا الاحتياطي لا يجوز استخدامه في غير الأغراض المخصص لها (مُحَمَّد فريد العريني، مُحَمَّد السيد الفقي، 2002، صفحة 392).

ولا تعد الأرباح التي تم توزيعها بقرار من الجمعية صورية، وهذا اذا تم اقتطاعها من الاحتياطي الاختياري، بشرط الا يكون قرار الجمعية مضرا بالشركة لأنّ هذا النوع من الاحتياطي لا يعتبر مكملاً لرأس المال ومن تم فلا ضرر على دائني الشركة ان هي قررت توزيعه على المساهمين.

ولا يعد توزيع الأرباح من الاحتياطي المستتر صوريًا، لكون هذا الاحتياطي لا يظهر في الميزانية، ولأن توزيعه لا يمس بمبدأ ثبات رأس المال.

وما يجدر الإشارة اليه هو أن هذه الجريمة لا تقتصر على شركات المساهمة، وانما تشمل كذلك شركات المسؤولية المحدودة حيث استعمل المشرع فيها أي العقوبات المطبقة على مرتكبي هذه الجريمة مصطلح "مخالفات" بمفهومه الواسع infraction، ويقصد به الجرائم المتعلقة بشركات المساهمة وشركات ذات المسؤولية المحدودة، ولا يقصد من وراء ذلك المخالفات كأحد أقسام الجريمة.

ويظهر ذلك من العقوبات المنصوص عليها فهي لا تخص المخالفات فقط وانما ايضا الجنح للمزيد راجع القانون التجاري الباب الثاني الأحكام الجزائية، بنص المادة 800 فقرة 2 من القانون التجاري والتي تطبق أحكامها على المسيرين الذين تعمدوا توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون جرد أو بواسطة جرد مغشوش.

وفي الختام، فقد تبين لنا ممّا سبق سبب اعتبار المشرع لتوزيع الأرباح الصورية-على المساهمين في شركة المساهمة بصفة خاصة والشركاء في شركات الأموال بصفة عامة-جريمة قائمة بذاتها تستوجب العقاب على مرتكبيها بتطبيق أحكامها.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

- أمر رقم75-59 المؤرخ في26 سبتمبر1975 يتضمن القانون التجاري معدل ومتمم.
- القانون رقم 66-537 الفرنسي المؤرخ في 24 جويلية 1966 المتعلق بالشركات التجارية.
- المرسوم التشريعي رقم 93 -08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المتمم والمعدل للقانون التجاري.

ثانيًا: المراجع

1. الكتب باللغة العربية :

1- أحمد حلمي جمعة، دراسات وبحوث في المحاسبة المالية أساسيات المحاسبة في الشركات المساهمة، دار الصفا للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

2- حمر العين عبد القادر، النظام القانوني لتأسيس شركة المساهمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2013.

3- فتحي زناكي، شركة المساهمة، في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، مصر، 2012.

4- مُحَمَّد فريد العريني ،مُحَمَّد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2002.

5- مُحَمَّد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.

6- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2000.

7- نادية فوضيل، شركات الاموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

8- أبو زيد رضوان، شركات المساهمة وفقا لأحكام القانون 109 لسنة 1981 والقطاع العام، دار الفكر العربي، مصر، بدون سنة نشر.

9- غانم مُحَمَّد غنام، الحماية الجنائية للادخار العام لشركات المساهمة، دار النهضة العربية، 1982

2- كتب باللغة الفرنسية:

1- Joseph Hamel, Le Droit pènal spècial des sociètè anonymes, Librairie Dalloz, Paris, 1995.

2- Philippe Merle, Droit commercial, sociètès commercials, 5èmè èdition, Dalloz, Paris, 2005.

3- Yves Guyon, La Sociètè anonyme, Dalloz, Paris, 1994.

4-J-P ANTONA, P. COLIN et F. LENGLART, Op. ; Cit. ; La responsabilité Pénale des cadres et des Dirigeants dans le monde des Affaires, DALLOZ, 1996, Delta, Paris, p 48.

3- الرسائل الجامعية:

- قاسي عبد الله هند، مسؤولية مدير الشركة ذا المسؤولية المحدودة، رسالة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون أعمال، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، الجزائر، 2012.

- مُحَمَّد عمار تيبار، الحقوق الأساسية للمساهم في شركة المساهمة، دراسة مقارنة، الجزء الأول، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، مصر،1998.

4 – المقالات العلمية:

-فتات فوزي، توزيع الارباح وتحمل الخسائر في الشركات التجارية في القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، جامعة ابو بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2006، العدد8.

-محمود مختار عبد الحميد مُحَمَّد، المسؤولية الجنائية الناشئة عن توزيع الأرباح الصورية في القطاع الخاص: دراسة مقارنة، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، القاهرة، مصر،2020، ص73

-عمار جويدة، عماري تقي الدين، المسؤولية الجزائية لهيئات التسيير التقليدية على مالية شركة المساهمة، مجلة اقتصاديات شمال افريقيا، المجلد 19، العدد 31، 2023، ص 385.

-مصطفى كمال طه، جريمة الأرباح الصورية في شركة المساهمة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، مصر، بدون سنة النشر، العدد الأول.

5 – المواقع الالكترونية:

-كريم دخيلي، جريمة توزيع أرباح صورية، مقال منشور بتاريخ 2021/04/10 على الرابط:
https://fr.scribd.com