

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

دور محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس

The role of the statutory auditor in bankruptcy prevention measures

أزوا عبد القادر\*

جامعة أحمد دراية بأدرار(الجزائر) ، azoua.abdelkader@univ-adrar.edu.dz

تاريخ النشر: 2020/12/01

تاريخ القبول: 2020/11/21

تاريخ ارسال المقال: 2020/10/07

\* المؤلف المرسل

## الملخص:

إن الاكتشاف المبكر لل صعوبات التي تمر بها الشركة التجارية يعتبر من المسائل ذات الأهمية في تدابير الوقاية من الإفلاس، حيث يساهم في إمكانية تصحيح وضعها في بداية ظهور الصعوبات. هذا الاكتشاف يقتضي توافر معلومات أو بيانات دقيقة من داخل الشركة، وهو ما يعتبر من صميم مهام محافظ الحسابات.

و لقد ساهم تدخل محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس في اتساع دوره الرقابي بالمقارنة بالتزامه بعدم التدخل في الإدارة، حيث يتمتع بسلطة واسعة في تقدير الوقائع و اختيار الوقت الملائم لمباشرة الاجراءات، وكذا تقدير جدوى ما تتخذه هيئات الشركة من اجراءات. الكلمات المفتاحية:محافظ الحسابات. الصعوبات. الإفلاس.

## Abstract:

The early detection of the difficulties experienced by the commercial company is considered one of the important issues in bankruptcy prevention measures, as it contributes to the possibility of correcting its situation in the early stages of the emergence of these difficulties. This discovery requires the availability of accurate information or data from within the company, which is considered one of the tasks of the statutory auditor.

The intervention of the statutory auditor in bankruptcy prevention measures has contributed to the expansion of his supervisory role in comparison to his commitment not to interfere in the administration, as he has wide authority in assessing the facts and choosing the appropriate time to initiate the procedures, as well as assessing the feasibility of the measures taken by the company's bodies.

**Keywords:** the statutory auditor; Difficulties; Bankruptcy.

## مقدمة:

إن الطريق الأمثل للحفاظ على المشروعات التجارية هو وضع تدابير و اجراءات تسمح بإمكانية تجاوز الصعوبات أو العثرات في مراحلها الأولى، من خلال الرصد المبكر للوقائع التي من شأنها عرقلة الاستغلال أو النشاط. ذلك أن اكتشاف هذه الوقائع في الوقت المناسب يسمح بتوقي خطر الإفلاس قبل تفاقم الوضع أو التوقف عن الدفع الذي قد تنتهي به حياة الشركة متى تمت تصفيتها.

و بالنظر إلى الدور الرقابي الذي يباشره محافظ الحسابات فإنه إشراكه في تدابير الوقاية من الإفلاس يعتبر من المسائل ذات الأهمية، حيث يكون الأقرب لاكتشاف ما يجري داخل الشركة الخاضعة لرقابته، كما يستطيع تقدير المخاطر التي تعانيتها و اشعار هيئاتها الداخلية لاتخاذ ما يلزم في الوقت المناسب.

و لقد حرص القانون التجاري الجزائري على تدعيم مركز محافظ الحسابات داخل الشركة - شركة المساهمة بصفة خاصة- من خلال إعادة ضبط العلاقة بينه و بين الشركة لرقابته فبعدما كانت تخضع لعقد الوكالة حيث يمارس محافظ الحسابات مهامه في حدود عقد الوكالة، أصبحت عبارة عن علاقة قانونية تتضمن مهام رقابية يحددها المشرع من أهمها مراقبة كل ما من شأنه عرقلة استمرار نشاط الشركة و إخبار الهيئات الداخلية للشركة بها ومراقبة و تقدير ما تم اتخاذه من اجراءات.

ومن هذا اشكالية البحث تتمحول حول ماهي ضوابط التزام محافظ الحسابات بالمساهمة في تدابير الوقاية من الإفلاس بما يتلائم و الالتزام بعدم التدخل في التسيير؟ وما مدى نجاعة النصوص القانونية المنظمة لهذا الالتزام في القانون التجاري الجزائري؟

ولقد اعتمدنا في البحث على المنهج التحليلي الذي تقتضيه طبيعة الموضوع، مع الاستعانة بالمنهج المقارن من خلال التشريع الفرنسي، وكذا التشريعين المغربي و التونسي.

وتجب الاشارة إلى أننا اعتمدنا مصطلح محافظ الحسابات دون مصطلح مندوب الحسابات المستعمل في القانون التجاري الجزائري، لأننا نرى أن مصطلح محافظ الحسابات هو الذي يتناسب و التنظيم القانوني للمهنة في الجزائر.<sup>1</sup> كما تجب الاشارة إلى كل من التشريعين المغربي و التونسي استعمالا مصطلح مراقب الحسابات.

وقد تم تقسيم البحث إلى مطلبين يتضمن الأول قيود تدخل محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس، أما الثاني فيتضمن مراحل هذا التدخل.

### المطلب الأول : قيود تدخل محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس

لقد اختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط محافظ الحسابات بالشركة الخاضعة لرقابته، بين من يرى أن هذه العلاقة ذات طبيعة تعاقدية في شكل وكالة، ويرى البعض الآخر أنه عضو من أعضاء الشركة يعهد له بمهام رقابية. ( وليد علي محمد علي، 2019، ص 11 وما يليها)

ولقد أخضع القانون التجاري الجزائري هذه العلاقة في البداية للقواعد العامة للوكالة،<sup>2</sup> وقد نتج عن ذلك عدم قدرة محافظ الحسابات على ممارسة مهامه باستقلالية، وهو ما لا يساهم في تحقيق الغاية من تواجده ضمن هيكل الشركة.

ونتيجة لتعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي 08.93<sup>3</sup> ألغى المشرع المواد من 678 إلى 684 و أبدلها بالمواد 715 مكرر 04 إلى 715 مكرر 14. و بموجب هذا التعديل أصبحت مهمة محافظ الحسابات التزاما قانونياً بعد أن كانت ذات طبيعة تعاقدية في شكل عقد وكالة.

فلم يعد وكيلا عن الشركاء أو هيئة أخرى مكلف بمهام تنحصر في بنود عقد الوكالة، و إنما أصبحت مهامه محددة بموجب القانون الذي يحدد مجالات تدخله و التزاماته و مسؤولياته، و أصبح يمارس مهامه في إطار هيئة مؤسساتية قانونية تسمى محافظة الحسابات أو هيئة الرقابة الشرعية تمارس مهام الرقابة القانونية للحسابات و الوضعية المالية للشركة بصفة دائمة و مستقلة.<sup>4</sup>

و الأصل أن محافظ الحسابات يلتزم بعدم التدخل في أعمال التسيير<sup>5</sup> إلا أن منحه دوراً في تدابير الوقاية من الإفلاس يقتضى التخفيف من هذا الالتزام، وفي الوقت نفسه يجب أن يتقيد هذا التدخل بضوابط وقيود تبقى على طبيعته الاستثنائية.

فحسب المادة 715 مكرر 11 من القانون التجاري الجزائري فإنه يجوز لمحافظ الحسابات متى اكتشف أثناء ممارسة مهامه وقائع من شأنها عرقلة استمرار نشاط شركة المساهمة الخاضعة لرقابته أن يطلب من الهياكل المكونة لها اتخاذ ما يلزم لتجاوز الصعوبات التي تعانيها الشركة. وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي أيضاً حيث ألزمه بالمساهمة في الكشف المبكر عن الصعوبات التي تعترض الشركة عن طريق إجراء الإنذار بناء على الوقائع أو الصعوبات التي تصل إلى علمه و التي من شأنها أن تؤثر على نشاط الشركة.<sup>6</sup>

وعلى الرغم من أن منح محافظ الحسابات حق إطلاق الإنذار<sup>7</sup> اعتبره جانبه من الفقه الفرنسي إخلالاً بالتزامه بعدم التدخل في الإدارة، فإن غالبية الفقه الفرنسي بررت ذلك بالضرورة العملية. فهو الأقدر من غيره من الهيئات الإدارية أو الرقابية داخل الشركة على اكتشاف الوقائع التي من شأنها عرقلة النشاط بمناسبة قيامه بمهامه.<sup>8</sup> و لم يختلف التشريعين المغربي و التونسي كثيراً عن المشرع الفرنسي. حيث يلتزم مراقب الحسابات بالاشعار ببيانات الصعوبات.<sup>9</sup>

و يجب أن تكون الوقائع المكتشفة من شأنها أن تهدد استمرار نشاط الشركة، فيتوجب على محافظ الحسابات تشخيص الوقائع بالاستناد إلى عمليات الفحص و المراقبة التي يقوم بها بمناسبة أداء مهامه، وتقدير أثرها على نشاط الشركة الخاضعة لرقابته.<sup>10</sup>

ومن حيث طبيعة الوقائع أو الأخطار فيمكن أن ترجع إلى الموقف المالي للمشروع كما لو صدر قرار من الشركة الأم تنهي به تأييدها و تعضيدها للفرع الذي يشرف عليه مراقب الحسابات المعني، أو اختلال التوازن المالي للمشروع. وقد تنتج عن المحيط الاقتصادي كخسارة كل أو جزء من أدوات الانتاج، أو فقد الرخص أو براءات الاختراع التي كان يعتمد عليها المشروع اعتماداً كبيراً في ممارسة نشاطه. و قد ترجع أيضاً إلى نقص المواد الأولية و الضرورية للانتاج أو زيادة المصاريف المالية. و قد ترتبط كذلك بالوضعية المالية للمشروع كترتيب تأمينات عينية على أصول المشروع، أو انشاء ديون طويلة الأجل دون داع.<sup>11</sup>

كما يجب أن يكون أثر الوقائع المكتشفة على قدر كبير من الخطورة، أي أنها تؤدي في حالة عدم معالجتها إلى التوقف عن الدفع ما يتسبب في خضوع الشركة للإفلاس. ويخضع هذا الشرط أيضاً لتقدير محافظ الحسابات.

ويستنتج مما سبق أنه يتوجب على محافظ الحسابات أن يتحرى الدقة لاتخاذ قراره دون تجاوز أو إهمال، لما لذلك من انعكاس على وضعية الشركة، و أن يتخذ الاجراءات لسبب جدي وفي الوقت الملائم و إلا كان مسؤولاً عن تعسفه أو إهماله. فيجب عليه ألا يباشر الاجراءات قبل أوانها وفي الوقت نفسه يجب ألا يتأخر ذلك بما يساهم في تدهور وضعية الشركة الخاضعة لرقابته. كما أن الابلاغ الذي يقوم به محافظ الحسابات يمكن أن تترتب عنه أن تسوء العلاقة بينه و بين المسيرين و هو ما قد يؤثر على مستقبله المهني.<sup>12</sup>

## المطلب الثاني : مراحل تدخل محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس

حسب المادة 715 مكرر 11 من القانون التجاري الجزائري فإنه يجوز لمحافظ الحسابات أن يطلب توضيحات من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يتعين عليه أن يرد على كل الوقائع التي من شأنها أن تعرقل استمرار الاستغلال. و في حالة انعدام الرد أو إذا كان هذا الرد ناقصاً يطلب محافظ الحسابات من الرئيس أو مجلس المديرين استدعاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للمداولة في الوقائع الملاحظة و يتم استدعاء محافظ الحسابات في هذه الجلسة. وفي حالة عدم استدعاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، أو عدم جدوى ما تم اتخاذه من قرارات، فإنه يقوم حينئذ بإعداد تقرير خاص يقدمه للجمعية العامة المقبلة أو لجمعية عامة غير عادية في حالة الاستعجال يقوم بنفسه باستدعائها لتقدم النتائج المتوصل إليها.

غير أنه يعاب على المشرع الجزائري ما يلي : التنظيم القانوني لتدخل محافظ الحسابات يقتصر على شركة المساهمة دون باقي الشركات. و أن المشرع منحه سلطة تقديرية في التدخل و كان الأولى أن يكون هذا التدخل على سبيل الالتزام باستعمال مصطلح " يجب " بدلاً من " يجوز " في المادة 715 مكرر 11 من القانون التجاري. لم يولي المشرع أهمية للأجال التي يجب فيها التدخل أو اتخاذ ما يلزم من طرف هيئات الشركة. كما لم يحدد المشرع شكل الطلب المقدم من محافظ الحسابات و لا طريقة إبلاغه لهيئات الشركة. كما أن المشرع الجزائري لم يمنح محافظ الحسابات إمكانية اللجوء إلى رئيس المحكمة التجارية في حالة عجز الهيئات الداخلية أو عدم اتخاذها ما يلزم من اجراءات.

و على خلاف المشرع الجزائري نجد أن دور محافظ الحسابات أكثر فاعلية في التشريعات التي أولت أهمية بالغة لمرحلة الصعوبات التي تسبق التوقف عن الدفع كما هو الحال في التشريع الفرنسي و التشريعين المغربي و التونسي مثلاً.

ففي التشريع الفرنسي لا تختلف مراحل إجراء الإنذار كثيراً عما نص عليه القانون التجاري الجزائري، على أن القانون التجاري الفرنسي ميز بين شركة المساهمة، وباقي الشركات أو التجمعات ذات المنفعة الاقتصادية. فيما يتعلق بشركة المساهمة، يبدأ الإنذار بطلب استفسار إلى رئيس مجلس الإدارة أو المدير، ثم دعوة مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للمداولة، ثم دعوة الجمعية العامة العادية للانعقاد و المداولة، و أخيراً إبلاغ رئيس المحكمة التجارية في حالة عدم جدوى المراحل السابق. أما في باقي الشركات التجارية وكذا التجمعات ذات المنفعة الاقتصادية فإن اجراء الإنذار يقتصر على مرحلتين، حيث يقوم مراقب الحسابات بإخبار مدير الشركة أو التجمع بالوقائع، وفي حالة عدم الرد أو الرد غير المقنع، تتم دعوة الجمعية العامة للانعقاد، و اذا استمر الوضع على حاله بأن لم تنعقد الجمعية العامة أو كانت القرارات المتخذة غير كافية فيتم إخبار رئيس المحكمة التجارية و اطلاعه بالنتائج المتوصل إليها.<sup>13</sup>

ولقد كان المشرع الفرنسي أشد حرصاً من المشرع الجزائري على اتخاذ ما يلزم لتلافي الصعوبات التي تمر بها الشركة في أسرع وقت. فيجب أولاً إبلاغ رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين باستفساره حول الوقائع التي اكتشفها، و يتم ذلك بخطاب مسجل بعلم الوصول. ويجب على رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الرد على التساؤلات في

مدة لا تتجاوز 15 يوماً من تاريخ وصول الخطاب إليه، و يكون الرد أيضاً بخطاب مسجل بعلم الوصول. فإذا لم يتم الرد خلال الأجل أو كان الرد غير مقنع لمحافظ الحسابات في مدة لا تتجاوز ثمانية أيام إبلاغ رئيس مجلس الإدارة يدعوه إلى أن يقوم بمناقشة الوقائع على مستوى مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة.

و يجب أن ينعقد المجلس خلال ثمانية أيام التالية لوصول الخطاب إلى رئيسه، و يجب على هذا الأخير دعوة محافظ الحسابات لحضور الجلسة التي يتم فيها مناقشات الصعوبات المتوقعة، على أن يتسلم محافظ الحسابات و لجنة المشروع أو ممثلي العمال و رئيس المحكمة التجارية ملخص تلك الجلسة خلال الثمانية أيام التالية لتاريخ انعقادها.

و إذا تبين عدم فعالية الاجراءات المتخذة من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو أن ما تم الاتفاق عليه من اجراءات لم ينفذ، مع استمرارية تهديد الوقائع المكتشفة لمواصلة النشاط، فإنه يتعين على محافظ الحسابات دعوة رئيس مجلس الإدارة لتوجيه الدعوة للجمعية العامة للانعقاد و النظر بشأن الوقائع المكتشفة، وفي حالة تقاعسه عن توجيه الدعوة، يوجه محافظ الحسابات هذه الدعوة مصحوبة بتقرير خاص يقدمه للجمعية العامة القادمة.

و إذا رأى محافظ الحسابات عدم جدوى ما توصلت إليها الجمعية العامة، أو تبين عدم تنفيذ ما تم التوصل إليه من اجراءات، يبلغ رئيس المحكمة التجارية بخطاب مسجل بعلم الوصول بما تم اتخاذه من اجراءات و النتائج المتوصل إليها. و يكون لرئيس المحكمة اتخاذ قراره بشأن الشركة خاصة إذا تبين توقفها عن الدفع فتحض عن ذلك للإجراءات الجماعية.<sup>14</sup> و يترتب عن مباشرة محافظ الحسابات لإجراء الانذار أن تترتب عن ذلك مسؤوليته عن الأضرار التي قد تلحق بالشركة في حالة خضوعها للاجراءات الجماعية، على أنه يجب إثبات أن مراقب الحسابات لم يبذل من العناية ما يسمح بعدم توقف نشاط الشركة.<sup>15</sup>

و لم يختلف التشريعين المغربي و التونسي كثيراً عن المشرع الفرنسي. ففي التشريع المغربي يتولى مراقب الحسابات تحريك مسطرة الوقاية الداخلية عبر أربعة مراحل: بداية من إخبار المسير بالوقائع التي اكتشفها مراقب الحسابات التي من شأنها باستمرارية نشاط الشركة، ثم دعوة الجهاز الإداري للتداول بشأنها في حالة عدم اتخاذ المسير ما يلزم من تدابير أو عدم نجاعة التدابير المتخذة، ثم دعوة الجمعية العامة للشركة في حالة بقاء الوضع على حاله، و أخيراً إخبار رئيس المحكمة التجارية في حالة عدم جدوى المراحل السابقة أي بعد ثبوت عجز الهيئات الداخلية عن تصحيح الاختلالات التي تعترض نشاط الشركة.<sup>16</sup>

فإذا لم يعمل رئيس المقابلة تلقائياً على تصحيح الاختلال الذي من شأنه أن يؤثر سلباً على استغلالها، يبلغ إليه مراقب الحسابات إن وجد أو أي شريك في الشركة، الوقائع أو الصعوبات خاصة الصعوبات ذات الطبيعة القانونية أو الاقتصادية أو المالية أو الاجتماعية التي من شأنها الاختلال باستمرارية استغلالها و ذلك داخل أجل ثمانية أيام من اكتشافها لها برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل يدعوه فيها إلى تصحيح ذلك الاختلال. و يجب على مراقب الحسابات تفصيل الوقائع و بيان طبيعتها ما إذا كانت اقتصادية أو مالية أو اجتماعية أو محاسبية، و بيان المخاطر المحتملة، و اقتراح ما يراه من الحلول الضرورية لتصحيح الاختلال الملاحظ.<sup>17</sup>

ولقد كان المشرع المغربي حريصاً أيضاً على الاسراع في تحريك الإجراءات لتفادي تدهور وضعية الشركة و تصحيح وضعيتها على سبيل الاستعجال بالطريقة التي تبناها المشرع الفرنسي، حيث فرض أن يتم إعلام رئيس المقاوله في أجل أقصاه ثمانية أيام من اكتشاف الوقائع، و أن يكون التبليغ برسالة مضمونة مع الاشعار بالوصول. وفي الوقت نفسه أكد على طابع السرية الذي يجب أن يميز هذا الاجراء حفاظاً على مصالح الشركة حيث أنها لم تتوقف عن الدفع. كما يلاحظ أن هذه المدة تفرض من الناحية العملية حسن النية و التعاون بين الهيئات الداخلية للشركة من حيث المسارعة إلى تصحيح الوضع قبل تدخل القضاء و ما يترتب عن ذلك من مساس بسمعة المقاوله ومصالحها.<sup>18</sup>

و إذا لم يستجب رئيس المقاوله خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلام الاشعار أو لم يتوصل شخصياً أو بعد تداول مجلس الادارة أو مجلس الرقابة حسب الحالة، إلى نتيجة مفيدة، وجب عليه العمل على عقد الجمعية العامة داخل أجل خمسة عشر يوماً قصد التداول في شأن ذلك، بعد الاستماع لتقرير مراقب الحسابات إن وجد. فعدم قدرة جهاز التسيير أو عدم رغبته في اتخاذ ما يلزم لتجاوز الصعوبات يعتبر مساساً بحقوق الشركاء لذا توجب إشراكهم جميعاً في إيجاد حل لما تمر به الشركة، فلم يعد هناك أمل من حجب وضعية الشركة عنهم.<sup>19</sup>

ولقد طرحت صياغة الفقرة الثانية من المادة 547 اشكالياً حول من يتولى دعوة الجمعية العامة المقبلة، ويرى جانب من الفقه المغربي أن رئيس المقاوله هو من يتولى ذلك، على مراقب الحسابات يمكن توجيه الدعوة متى تقاعس رئيس المقاوله عن ذلك. و تتم الدعوة طبقاً ما يقتضيه قانون الشركات حسب شكل كل شركة. على أن الجمعية العامة يجب أن تنعقد على سبيل الاستعجال لتفادي تدهور أوضاع الشركة وحتى يمكن معالجة الخلل في مرحله الأولى<sup>20</sup>. مع الإشارة إلى أن المشرع المغربي لم يرتب جزاءات في مواجهة المسؤول عن التسيير في حالة عدم قيامه بالدعوى إلى انعقاد الجمعية حسب نص المادة 547 على الرغم من أنها حددت أجلاً يجب عقد الاجتماع خلاله.

و بالنظر إلى أن المادة 547 من القانون المغربي رقم 17.73 السالفة الذكر لم توضح طبيعة الجمعية العامة المقبلة هل الجمعية العامة العادية أم غير العادية، فيرى جانب أنه ينظر إلى أيهما أقرب للانعقاد من حيث الآجال. أما البعض الآخر فيرى أن تقرير مراقب الحسابات يعرض على الجمعية العامة العادية فقط دون الجمعية العامة غير العادية.<sup>21</sup>

تتولى الجمعية العامة دراسة تقرير مراقب الحسابات و اتخاذ القرارات التي تراها مناسب لتجاوز الصعوبات التي تمر بها الشركة، ويتم ذلك بحضور مراقب الحسابات على ألا يكون له أن يتدخل أو يشارك في اتخاذ القرار لأن أعمال الإدارة و التسيير خارجة عن مهامه.

وفي حالة ما إذا استمر وضع الشركة على حاله رغم ما تم اتخاذه من اجراءات أو أن الاجراءات لم تتخذ أصلاً لعدم انعقاد الجمعية العامة، فإنه بذلك تنتهي اجراءات الوقاية الداخلية ويتم الانتقال إلى إجراءات الوقاية الخارجية التي يمارسها رئيس المحكمة.



ولقد استفاد القانون المغربي من التعديلات التي أدخلها القانون الفرنسي عبر قانون 10 يونيو 1994 على قانون 1985، و بعد ذلك بمقتضى قانون 2005 و التعديلات اللاحقة، من حيث أنه سمح بالتدخل القضائي في نظام الوقاية عبر إقرار نظام إعلام رئيس المحكمة بالاختلالات التي تهدد استمرارية نشاط المقاول<sup>22</sup>. حيث فرض المشرع المغربي على مراقب الحسابات بموجب المادة 548 من القانون رقم 17.73 إخبار رئيس المحكمة في حالة عدم تداول الجمعية العامة في الموضوع أو إذا لاحظ أن الاستمرارية مازالت محتلة رغم القرار المتخذ من طرف الجمعية العامة.

فالمشرع المغربي منح لرئيس المحكمة رقابة غير مباشرة على أعمال التسيير وذلك في إطار تدعيم الدور الإيجابي للقضاء في تدابير الوقاية من الإفلاس. غير أنه في هذه الحالة فبدلاً من يكون النظر في الصعوبات شأنها داخلية بين أجهزة الشركة، فإن تدخل رئيس المحكمة يؤدي إلى إدخال الدائنين كطرف في معالجة الصعوبات سواء بالتوصل إلى اتفاق مصالحة أو تعيين وكيل خاص بهدف تخفيف الاعتراضات المحتملة للمتعاملين مع الشركة.<sup>23</sup>

ولقد وجهت للمادة 548 السالفة الذكر جملة من الانتقادات من أهمها أنه كان على المشرع بدلاً من استعمال عبارة "أخبر رئيس المحكمة بذلك من طرف المراقب" أن يستعمل عبارة "إعداد تقرير يرفع إلى رئيس المحكمة يتضمن المساعي و النتائج و القرارات المتخذة و تحليلها و بيان كفاية أو عدم كفاية هذه القرارات لتصحيح الخلل و الاسباب الداعية إلى عدم الاطمئنان إليها لضمان استمرارية الاستغلال أو النشاط."<sup>24</sup>

وعلى غرار المشرع المغربي، ويمر هذا الإشعار ببيوادر الصعوبات في التشريع التونسي على عبر مرحلة الاستفسار، وفي عرض الأمر على مجلس الإدارة و مختلف هيكلها، قبل إشعار رئيس المحكمة و إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية.<sup>25</sup>

فحسب الفصل 420 من المجلة التجارية "يستفسر مراقب الحسابات مسير المؤسسة كتابياً عن كل ما يلاحظه بمناسبة قيامه بمهامه من معطيات أو أعمال تهدد استمرار نشاط المؤسسة، وعلى المسير الرد خلال ثمانية أيام من تاريخ تلقي مطلب مراقب الحسابات الأمر على مجلس إدارة المؤسسة أو مجلس مراقبتها، أو يدعو عند التأكد المساهمين إلى عقد جلسة عامة، كل ذلك في أجل لا يتجاوز الشهر من تاريخ تلقيه الرد أو انقضاء أجل الرد.

و إذا لاحظ مراقب الحسابات استمرار نفس المخاطر، يرفع تقريراً كتابياً إلى رئيس المحكمة ويوجه نسخة منه إلى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية و ذلك في أجل شهر من تاريخ إتمام الإجراءات المنصوص عليها بالفقرة المتقدمة.

فيكون مراقب الحسابات عند أداء مهامه استفسار المسير عن كل عمل تهدد نشاط المؤسسة، وفي حالة عدم رد المسير أو كان الرد غير مقنع فإن محافظ الحسابات يرفع تقريراً للجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، و بعد ذلك اشعاراً ببيوادر الصعوبات. فإذا لاحظ مراقب الحسابات أعمالاً أو قرارات أو تصرفات أو وضعية مالية تهدد استمرار نشاط المؤسسة. يعتبر العرض على هيكل تسيير الشركة الإجراء الموالي الذي يتخذه مراقب الحسابات، متى رأى أن المخاطر التي ترم بها المؤسسة تستدعي ذلك، وذلك في الأحوال التي لا يقدم المسير رداً أو كان هذا الرد غير مقنع.



ولقد منح المشرع التونسي لمراقب الحسابات صلاحية دعوة الجمعية العامة للمساهمين متى اقتضت الضرورة ذلك كتنفادي تعطل استمرار نشاط المؤسسة حيث يكون الغرض من الدعوة هو النظر في الأعمال و القرارات التي يراها أنها تهدد نشاط المؤسسة.

وتعتبر هذه الدعوة ذات طبيعة استثنائية على أساس أن الصلاحية لا تمنح لمراقب الحسابات إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك، لأنها تخرج عن مهامه العادية. كما تعتبر استثنائية بالنظر إلى الأجل المحدد لانعقادها وهو شهر بداية من تاريخ الرد الذي يتلقاه مراقب الحسابات من مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو من انقضاء أجل الرد دون تقديمه. كما تعتبر الدعوة استثنائية من حيث إجراءاتها حيث لا يشترط القانون اتباع إجراءات الإشهار أو النشر.<sup>26</sup>

وفي حالة استمرار المخاطر يجب على مراقب الحسابات في أجل لا يتجاوز الشهر من إتمام إجراءات الاستفسار إشعار رئيس المحكمة و إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، ويعد هذا الإجراء اشعاراً لرئيس المحكمة بمرور المؤسسة بواحد الصعوبات التي قد تؤدي إلى توقفها عن الدفع.

وما يميز المشرع التونسي عن المشرعين الفرنسي و المغربي أنه نص على ضرورة إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية إلى جانب رئيس المحكمة. كما نص على عقوبات جزائية يخضع لها الاشخاص المكلفين بالإشعار بما فيهم مراقب الحسابات ببيوادر الصعوبات دون مبرر أو مانع جدي، وتهدف هذه العقوبة إلى حث و تحفيز الأشخاص المكلفين بالإشعار و ذلك بالنظر إلى أهمية التدخل المبكر في معالجة الصعوبات.<sup>27</sup>

#### خاتمة :

من خلال دراسة موضوع البحث توصلنا إلى النتائج الآتية :

- يهدف تدخل محافظ الحسابات إلى تنبيه إدارة الشركة بوجود صعوبات أو وقائع من شأنها عرقلة استمرار النشاط، حيث يمكن اتخاذ الإجراءات الضرورية بما يسمح للشركة بإعادة توازنها.
- إن قيام محافظ الحسابات بدوره في تدابير الوقاية من الإفلاس يفترض توفر مجموعة من الضمانات أهمها الكفاءة و الحياد و الاستقلال من الناحيتين النظرية و العملية.
- إن إلزام محافظ الحسابات باكتشاف الوقائع و الإخبار عنها لا يعني أنه ملزم بضمان بقاء الشركة و استمرار نشاطها، و إنما ينحصر التزامه في أن يتحلى بالحذر و اليقظة تجاه كل الوقائع التي قد تحمل بين طياتها شتى ما يعرقل استمرار نشاط الشركة.
- يعتبر تحدد الوقائع التي من شأنها عرقلة استمرارية النشاط من مهام محافظ الحسابات، ولا يعني استعمال المشرع لصيغة الجمع عند للإشارة إلى الوقائع أن تستبعد الواقعة المنفردة على اعتبار أن هذه الأخيرة قد تكون جدية من شأنها الاخلال باستمرار النشاط.
- تتجلى صعوبة الالتزام الملقى على عاتق محافظ الحسابات في اختيار الوقت المناسب لمباشرة الإجراءات، فالتأخر يؤدي إلى تفاقم وضعية الشركة، أما مباشرة الإجراءات قبل أوانها فيؤدي إلى المساس بسمعة الشركة في علاقتها مع الغير.

- يتمتع محافظ الحسابات بسلطة تقدير فائدة أو جدوى ما توصلت إليه الهيئات الداخلية للشركة، فهو الذي يقرر الانتقال من مرحلة إلى أخرى.
- يتميز تدخل محافظ الحسابات بطابع السرية الذي يقتضيه الحفاظ على سمعة الشركة، لأن اكتشاف الوقائع لا يعني بالضرورة أن الشركة في مرحلة حرجة أو اقتربت من التوقف عن الدفع. على أن يلاحظ أن هذه السرية تقل تدريجياً بتقدم المرحل إلى غاية إخبار رئيس المحكمة. حيث يخاطب أولاً المسير أو رئيس مجلس الإدارة، بعد ذلك ينتقل إلى مجلس الإدارة، و أخيراً جميع المساهمين في إطار الجمعية العامة. و لا يمكن الانتقال من مرحلة لأخرى إلا في حالة تقدير محافظ الحسابات عدم فاعلية المرحلة السابقة.
- لقد حرص كل من التشريع الفرنسي، المغربي، التونسي على إضفاء الطابع الاستعجالي على إجراءات تدخل محافظ الحسابات بشأن الوقائع التي تؤثر على استمرار نشاط المؤسسات، من خلال تحديد آجال قصيرة لاتخاذ الاجراءات و الانتقال من مرحلة إلى أخرى.
- يلاحظ على القانون التجاري الجزائري أنه تشبوه جملة من النقااص تحد من فاعلية الدور الذي يقوم به محافظ الحسابات في تدابير الوقاية من الإفلاس:

- 01: لم يحدد المشرع الجزائري الطريقة التي يتم بها اخبار رئيس الادارة على خلاف باقي التشريعات - الفرنسي المغربي التونسي - حيث يتم الابلاغ برسالة موسى عليها مع علم الوصول.
- 02: لم يوعي المشرع ضرورة الاسراع في اتخاذ الاجراءات لتفادي تفاقم وضعية الشركة.
- 03: لم يمنح القانون الجزائري لمراقب الحسابات إمكانية إبلاغ رئيس المحكمة التجارية في حالة فشل الهيئات الداخلية للشركة في تجاوز الصعوبات.

و استنادا إلى النتائج السالفة الذكر نوصي بما يلي:

- ضرورة تعديل القانون التجاري الجزائري بإدراج الأحكام المتعلقة بالمرحلة السابقة على التوقف عن الدفع، أو مرحلة الصعوبات.
- ضرورة ضبط المطلحات في المواد 715 مكرر 04 وما يليها باستعمال مصطلح محافظ الحسابات بدلاً من مندوب الحسابات.
- ضرورة تعديل المادة 715 مكرر 11 بإضافة آجال اتخاذ الاجراءات، وأن تكون هذه الآجال قصيرة من حيث المدة.
- ضرورة النص على أن يكون الإخطار الموجه من محافظ الحسابات إلى هيئات الشركة بخطاب مضمون الوصول.
- تقنين مسؤولية هيئات الإدارة عن عدم اتخاذ ما يلزم للحفاظ على استمرارية النشاط بعد إشعارها من طرف مندوب الحسابات.

- منح محافظ الحسابات سلطة إخبار رئيس المحكمة التجارية في حالة فشل الهيئات الداخلية للشركة في اتخاذ ما يلزم لضمان استمرار نشاط الشركة.

### الهوامش :

<sup>1</sup> القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29/06/2010 المتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر عدد 42. المرسوم التنفيذي رقم 11-24 المؤرخ في 27/01/2011 المتضمن تحديد تشكيلة المجلس الوطني للمحاسبة وتنظيمه وقواعد سيره ، ج ر عدد 07. المرسوم التنفيذي رقم 11-26 المؤرخ في 27/01/2011 المتضمن تحديد تشكيلة المجلس الوطني للرفة الوطنية لمحافظي الحسابات وتنظيمه وقواعد سيره ، ج ر عدد 07. المرسوم التنفيذي رقم 13-10 المؤرخ في 13/01/2013 المتعلق بتحديد درجة الأخطاء التأديبية المرتكبة من طرف الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر عدد 03 .

<sup>2</sup> المواد 678، 679، 680، 682 الأمر 59.75 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري.

<sup>3</sup> المرسوم التشريعي رقم 93.08 مؤرخ في 3 ذي القعدة 1413 الموافق 25 ابريل 1993 يعدل و يتم الأمر 59.75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري. ج ر ع 27، 5، ذي القعدة 1413 .

<sup>4</sup> بوقرور سعيد، 2007، العدد 03، ص من 51 حتى 57 ، نقلاً عن علاوي عبد اللطيف، مراقب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ( ل م د ) تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016-2017.

<sup>5</sup> أكثر تفصيلاً أنظر : دحموش فايزة، النظام القانوني لمحافظ الحسابات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: إدارة ومالية، كلية الحقوق ان عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 80 وما يليها. علاوي عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 72 وما يليها. سلامة عبد الصانع أمين علم الدين، النظام القانوني لمراقب الحسابات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 37.

<sup>6</sup> Articles L234-1 à L234-4 Code de commerce français. Corinne saint-ALARY-HOUIN, Droit des entreprises en difficulté, 9 éd., LGDJ, Lextenso, paris, 2014, p 97. Michel Jeantin. Paul Le cannu, Droit commercial Entreprises en difficulté, 7 éd, Dalloz, paris, 2007, p 23.

<sup>7</sup> تجب الإشارة إلى أن القانون التجاري الفرنسي منح صلاحية إطلاق الإنذار إلى أشخاص آخرين وهم : المساهمون أو الشركاء، لجنة المشروع، رئيس المحكمة التجارية.

<sup>8</sup> محمد حسين فتحي، التنظيم القانوني لإفلاس المخفف (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018، ص 87.

<sup>9</sup> المادة 547 من القانون المغربي رقم 17.73 ينسخ و يعوض الكتاب الخامس من القانون 15.93 المتعلق بمدونة التجارة فيما يخص مساطر صعوبات المقاول. الفصل 420 من القانون التونسي عدد 36 لسنة 2016 مؤرخ في 29 أبريل 2016 يتعلق بالإجراءات الجماعية.

<sup>10</sup> Dominique Vidal, Giulio Cesare Giorgini, cours de droit des entreprises en difficulté, Gualino éditeur, Lextenso édition 2016, p 61. Yves GUYON, droit des affaires : Tome 2 : Entreprises en difficultés ; Redressement judiciaire – Faillite, 9<sup>o</sup> éd, Ed Economica, 2003, p 57.

<sup>11</sup> Michel Jeantin. Paul Le cannu. P22. Corinne saint-ALARY-HOUIN, P99.

خليل فيكتور تادرس، الطرق الودية و القضائية لإنقاذ المشروعات المتعثرة من الإفلاس دراسة مقارنة على ضوء القانون الفرنسي رقم 845-2005، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 41.

<sup>12</sup> محمد كرام، مساطر صعوبات المقاول في التشريع المغربي في ضوء القانون 73.17، الجزء الأول، دون دار النشر، 2019، ص 17.

<sup>13</sup> Michel Jeantin. Paul Le cannu, P 26. Yves GUYON, p 58. Corinne saint-ALARY-HOUIN, P 100.

محمد حسين فتحي، المرجع السابق، ص 89 وما يليها. خليل فيكتور تادرس، المرجع السابق، ص 44 وما يليها.

<sup>14</sup> خليل فيكتور تادرس، المرجع نفسه، ص 48 وما يليها. محمد حسين فتحي، المرجع نفسه، ص 89 وما يليها.

<sup>15</sup> Yves GUYON, p 60.

<sup>16</sup> المادة 547 من القانون 17.73 ينسخ و يعوض الكتاب الخامس من القانون 15.93 المتعلق بمدونة التجارة فيما يخص مساطر صعوبات المقاول.

<sup>17</sup> أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاول و مساطر معالجتها، دراسة معمقة في قانون التجارة المغربي الجديد و القانون المقارن، الجزء الأول، دار نشر المعرفة، المغرب، الطبعة الثالثة 2007. ص 193.

- أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 186. يونس الحكيم، مساطر صعوبات المقاول في ضوء القانون 73.17 و العمل القضائي، دراسة مقارنة، مكتبة المعرفة، مراكش، 2019، ص 36.35.<sup>18</sup>
- عبد الرحيم شميعة، شرح نظام مساطر معالجة صعوبات المقاول في ضوء القانون 73.17، دار الآفاق المغربية، الرباط، 2018، ص 49.<sup>19</sup>
- أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 196.<sup>20</sup>
- أحمد شكري السباعي، المرجع نفسه، ص 200.<sup>21</sup>
- عبد الرحيم شميعة، المرجع السابق، ص 51.<sup>22</sup>
- عبد الرحيم شميعة، المرجع نفسه، ص 53.<sup>23</sup>
- أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 202.<sup>24</sup>
- منصف الكشو، قانون الإجراءات الجماعية: نظام إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية دراسة نظرية وتطبيقية، مجمع الأطرش، تونس، الطبعة الثانية 2019، ص 176.<sup>25</sup>
- منصف الكشو، قانون الإجراءات الجماعية: نظام إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية دراسة نظرية وتطبيقية، المرجع السابق، ص 179.<sup>26</sup>
- منصف الكشو، مساهمة أحكام الإجراءات الجماعية في النهوض بالمؤسسة عند تعثرها، الجديد في قانون الإجراءات الجماعية، مجمع الأطرش، تونس، 2018، ص 21.<sup>27</sup>