بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٤٣٣
بتاريخ:	٢٧/٣/٢٠١٧

ملف رقم: ٣٦٧/١/٥٨

السيد الأستاذ/ رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٤٣٥٠) المؤرخ ٢٠١٤/٨/٢٥ المحال من السيد الأستاذ المستشار الدكتور/ رئيس مجلس الدولة إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بتاريخ ٢٠١٤/٩/١٣، لإبداء الرأي القانوني بشأن ما إذا كان رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥، وفي قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، يتوقف على طلب من الهيئة العامة للرقابة المالية.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه صدر القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ بتنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية بهدف توحيد السياسات والقواعد والإجراءات التي تُنظم العمل في الأنشطة المالية غير المصرفية والرقابة عليها، وذلك من خلال إنشاء هيئة واحدة هي الهيئة العامة للرقابة المالية تتولى تنظيم جميع الأنشطة المالية غير المصرفية والإشراف والرقابة عليها، للحد من مخاطر عدم التنسيق، ومعالجة المشاكل التي تنتج عن اختلاف الطرق، أو الأساليب الرقابية، وطبقًا للمادة الثالثة من هذا القانون حلت الهيئة محل كل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين، والهيئة العامة لسوق المال، والهيئة العامة لشئون التمويل العقاري في تطبيق أحكام قانون الإشراف والرقابة على التأمين الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١، وقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢، وقانون الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية الصادر بالقانون رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠، وقانون التمويل العقاري الصادر بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١، وحلت كذلك محل تلك الهيئات فيما تختص به في أى قوانين وقرارات أخرى. وقد خوّل المشرع في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه الهيئة العامة للرقابة المالية العديد

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية

من الاختصاصات والصلاحيات، ومن ذلك ما قرره في المادة السادسة عشرة من هذا القانون من عدم جواز اتخاذ إجراءات التحقيق، أو رفع الدعوى الجنائية بالنسبة إلى الجرائم المرتكبة بالمخالفة للقوانين المُنظمة للأسواق المالية غير المصرفية إلا بناءً على طلب من رئيس الهيئة، مع جواز موافقة الهيئة على التصالح في هذه الجرائم مقابل أداء مبلغ مالي لا يقل عن مثلي الحد الأدنى للغرامة، على نحو ما هو معمول به في التشريعات الاقتصادية الحديثة.

هذا ولما كان من ضمن الأنشطة التي تُشرف عليها الهيئة العامة للرقابة المالية نشاط تلقي الأموال من الجمهور لتوظيفها، أو استثمارها على النحو المنظَّم في قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها المشار إليه آنفًا، كما أنها تختص بالموافقة على تسجيل صناديق التأمين الخاصة والإشراف والرقابة عليها طبقًا لأحكام قانون صناديق التأمين الخاصة سالف الذكر، فقد ورد إلى الهيئة طلبات من نيابة الشئون المالية والتجارية بشأن طلب الفحص والإفادة نحو تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة إلى الجرائم والمخالفات المرتكبة بالمخالفة لأحكام قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨ بالنظر إلى ما تضمنته المادة السادسة عشرة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه من عدم جواز اتخاذ إجراءات التحقيق، أو رفع الدعوى الجنائية بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في القوانين المذكورة في المادة الثالثة من القانون ذاته، ولما كانت الهيئة ترغب في التطبيق الصحيح للمادة السادسة عشرة من هذا القانون، والتأكد من أن الإحالة الواردة في هذه المادة إلى المادة الثالثة من القانون ذاته تشمل قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥، وقانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، أم أنها تقتصر فقط على القوانين المذكورة في المادة الثالثة بالمسمى والرقم؛ لذلك طلبتم عرض الأمر على الجمعية العمومية لإبداء الرأي القانوني بشأنه.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ٨ من فبراير عام ٢٠١٧م، الموافق ١١ من شهر جُمادَى الأولى عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن المادة (٧٠) من الدستور الصادر في عام ١٩٧١ (الملغى) كانت تنص على أن: "لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية، فيما عدا الأحوال التي يحددها القانون"، وأن المادة (١٨٩) من الدستور الحالي تنص على أن: "النيابة العامة جزء لا يتجزأ من القضاء، تتولى التحقيق، وتحريك، ومباشرة الدعوى الجنائية عدا ما يستثنيه القانون، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى. ..."، وأن المادة (١) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ تنص على أن: "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى

الجنائية ومباشرتها، ولا تُرفَع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ...."، وأن المادة (٢١) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تُمارِس النيابة العامة الاختصاصات المخولة لها قانونًا. ولها دون غيرها الحق في رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

كما تبين لها أن المادة الأولى من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ بتنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية تنص على أن: "تنشأ هيئة عامة للرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية تسمى (الهيئة العامة للرقابة المالية)، تكون لها شخصية اعتبارية عامة، ...، ويشار إليها في تطبيق أحكام هذا القانون بـ (الهيئة). ...."، وأن المادة الثالثة منه تنص على أن: "تحل الهيئة محل كل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين، والهيئة العامة لسوق المال، والهيئة العامة لشئون التمويل العقاري، في تطبيق أحكام قانون الإشراف والرقابة على التأمين الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١، وقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢، وقانون الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية الصادر بالقانون رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠ وقانون التمويل العقاري الصادر بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١، كما تحل محل تلك الهيئات فيما تختص به في أية قوانين وقرارات أخرى. وتعتبر الهيئة الجهة الإدارية المختصة في تطبيق أحكام قانون التأجير التمويلي الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥"، وأن المادة الخامسة عشرة من ذلك القانون تنص على أن: "يكون لموظفي الهيئة الذين يصدر بتحديد أسمائهم أو وظائفهم قرار من وزير العدل بناء على عرض الوزير المختص صفة مأموري الضبط القضائي في إثبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام قانون الإشراف والرقابة على التأمين الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١، وقانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، وقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢، وقانون التأجير التمويلي الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥، وقانون الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية الصادر بالقانون رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠، وقانون التمويل العقاري الصادر بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١، والقرارات الصادرة تنفيذًا لها، ...."، وأن المادة السادسة عشرة من القانون ذاته تنص على أن: "لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في القوانين المذكورة في المادة الثالثة من هذا القانون إلا بناء على طلب كتابي من رئيس الهيئة، ويجوز لرئيس الهيئة التصالح عن هذه الجرائم في أية حالة كانت عليها الدعوى مقابل أداء مبلغ للهيئة لا يقل عن مثلي الحد الأدنى للغرامة، ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة للجريمة التي تم التصالح بشأنها، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتًا".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ – والذي صدر القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه في المجال الزمنى للعمل به – كان ينص على ألا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية، فيما عدا الأحوال الاستثنائية التى يبينها القانون، ثم جاء الدستور الحالي مؤكدًا على هذا الحكم وموسعًا نطاقه، بأن نص على اعتبار النيابة العامة جزءًا لا يتجزأ من القضاء، وناط بها التحقيق فضلاً عن تحريك، ومباشرة الدعوى الجنائية، عدا ما يستثنيه القانون. وأن المشرع فى كل من قانون الإجراءات الجنائية، وقانون السلطة القضائية، المشار إليهما، عقد للنيابة العامة دون غيرها الاختصاص برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، وجعل هذا الاختصاص مطلقًا إلا في الأحوال الاستثنائية التى ينص عليها القانون ويعهد فيها بهذا الاختصاص، أو جزء منه إلى سلطة أخرى، أو يقيد سلطة النيابة العامة في ممارسته بحيث لا يكون لها مباشرة التحقيق في بعض الجرائم، أو رفع الدعوى الجنائية عنها إلا بناء على طلب من السلطة التى يحددها هذا القانون، وهو ما انتهجه المشرع بالفعل بموجب العديد من النصوص، منها على سبيل المثال قانون سوق رأس المال، وقانون الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية المشار إليهما، حيث نص فيهما على عدم جواز رفع الدعوى الجنائية عن الجرائم المنصوص عليها في كل منهما إلا بناء على طلب من الهيئة، أو من رئيس الهيئة ـ بحسب الأحوال ـ كما انتهجه المشرع في المادة السادسة عشرة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ بتنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية المشار إليها، حيث قيد الاختصاص الأصيل المعقود للنيابة العامة في اتخاذ إجراءات التحقيق، أو رفع الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها فى القوانين المذكورة في المادة الثالثة منه بصدور طلب كتابي بذلك من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية، وهو ما يعد استثناء على ذلك الأصل، يتعين عند تفسير النصوص المقررة له عدم التوسع في هذا التفسير، أو القياس عليه إعمالاً للقاعدة الأصولية التى تقضي بأن الاستثناء لا يقاس عليه، ولا يتوسع في تفسيره.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ بتنظيم الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية، أنشأ الهيئة العامة للرقابة المالية، كهيئة عامة لها شخصية اعتبارية تتولى الرقابة على الأسواق والأدوات المالية غير المصرفية، مضطلعة في هذا الشأن بالاختصاصات التى كانت تتولاها كل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين، والهيئة العامة لسوق المال، والهيئة العامة لشئون التمويل العقاري، في تطبيق أحكام قانون الإشراف والرقابة على التأمين الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١، وقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢، وقانون الإيداع والقيد المركزي للأوراق المالية الصادر بالقانون رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠ وقانون التمويل العقاري الصادر بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١ – على الترتيب –

وكذلك الاختصاصات التى كانت تضطلع بها هذه الهيئات في أى قوانين، أو قرارات أخرى، كما جعل الهيئة بالإضافة إلى ذلك هي الجهة الإدارية المختصة في تطبيق أحكام قانون التأجير التمويلي الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥. وأن المادة السادسة عشرة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه فيما تنص عليه من عدم جواز اتخاذ إجراءات التحقيق، أو رفع الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في القوانين المذكورة في المادة الثالثة من هذا القانون إلا بناء على طلب كتابي من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية إنما تقرر قيدًا استثنائيًا على الاختصاص الأصيل المعقود للنيابة العامة، إعمالاً للدستور و القانون، ومن ثم لا يجوز القياس عليه، أو التوسع في تفسيره، حسبما سبق بيانه.

ولاحظت الجمعية العمومية من استعراضها للمادة الثالثة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه التى أشارت المادة السادسة عشرة من هذا القانون إلى القوانين المذكورة فيها ليطبق على الجرائم المنصوص عليها بها القيد المبين بصدرها على الاختصاص المعقود للنيابة العامة، أن المشرع فى تناوله لتلك القوانين – في المادة الثالثة من القانون المذكور – أورد بعضها حصرًا بذكر أرقامها ومسمياتها، وهي قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر الصادر بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١، وقانون التأجير التمويلي الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥، وقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢، وقانون الإيداع و القيد المركزي للأوراق المالية الصادر بالقانون رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٠، وقانون التمويل العقاري الصادر بالقانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١، في حين أشار إلى بعضها الآخر – دون حصر – موصوفًا بأنه ينطوي على اختصاصات تباشرها الهيئات العامة التى حلت محلها الهيئة ذاتها، دون ذكر رقم أي منها، أو بيان اسمه، ويندرج في هذه الطائفة من القوانين كل من قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥، وقانون الشركات العاملة في مجال تلقى الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٩٨، المستطلع الرأي بشأنهما، بحسبانهما كانا يعهدان ببعض الاختصاصات لكل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين، والهيئة العامة لسوق المال – على الترتيب – الأمر الذي يكشف عن توجه المشرع فى المغايرة بين هذه القوانين في مجال إعمال أحكام القيد آنف الذكر، مما يقتضي تجنبًا للتوسع في نطاق تطبيقه، نزولاً على طبيعته وكونه بمقام استثناء على الأصل المقرر في هذا الشأن، قصر المقصود بعبارة " القوانين المذكورة في المادة الثالثة من هذا القانون "التى استعملتها المادة السادسة عشرة منه على القوانين المبينة في المادة الثالثة حصرًا رقمًا واسمًا، فلا يطبق القيد المذكور إلا على الجرائم الجنائية المنصوص عليها بها دون مجاوزة ذلك للجرائم المنصوص عليها في أى قوانين أخرى لم يتبع المشرع الأسلوب ذاته في حصرها وتعدادها، ضبطًا لذلك القيد، واعمالاً له في نطاقه الصحيح في الحدود التى أفصح عنها المشرع صراحة دون إفراط، أو تفريط.

مجلس الدولة
مركز المعلومات القانونية

وترتيبًا على ما تقدم، فإن سلطة النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية عن الجرائم المنصوص عليها في كل من قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥، وقانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، لا تكون مقيدة بطلب من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية، لعدم اندراجهما ضمن القوانين المذكورة حصرًا في المادة الثالثة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه.

ولا يُحاجّ في هذا الصدد بمقولة أن المشرع في المادة الخامسة عشرة من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٩ سالف الذكر منح موظفي الهيئة العامة للرقابة المالية الذين يصدر بتحديد أسمائهم، أو وظائفهم قرار من وزير العدل بناء على عرض الوزير المختص، صفة مأموري الضبط القضائي في إثبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام عدد من القوانين من بينها قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، بما مؤداه تقيُّد رفع الدعوى الجنائية بالنسبة إلى هذه الجرائم بتقديم طلب من رئيس الهيئة المذكورة؛ إذ إن ذلك مردود بأنه لا تلازم بين منح صفة مأموري الضبط القضائي في إثبات جريمة من الجرائم وبين تقييد سلطة النيابة العامة في إجراء التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو رفع الدعوى الجنائية بشأنها.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، إلى أن رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم (٥٤) لسنة ١٩٧٥، وفي قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها الصادر بالقانون رقم (١٤٦) لسنة ١٩٨٨، لا يتوقف على طلب من رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٥/ ٤/ ٢٠١٧

رئيس
المكتب الفني
المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

أحمد/

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع