جامعة المنصورة
كلية الحقوق - قسم القانون العام

بحث بعنوان

الجزاءات القانونية في نطاق سوق الاوراق المالية

مستخلص من رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه بعنوان

النظام القانونى لسلطة تنظيم الأسواق المالية

دراسة مقارنة

إعداد الباحثة

نوف مبارك عبد المحسن هاجد

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور / وليد الشناوى

أستاذ القانون العام وعميد كلية الحقوق ـــ جامعة المنصورة

٢٠٢٥م

مقدمة:

تُمنح الهيئات التنظيمية المختصة بأسواق الأوراق المالية، بموجب الأنظمة القانونية السارية، سلطة فرض الجزاءات الإدارية على الشركات والمهنيين الذين يرتكبون مخالفات لأحكام التشريعات المنظمة لسوق الأوراق المالية وما يصدر تنفيذاً لها من قرارات [١].

والجزاء الإداري شانه شان أي جزاء آخر له طابع عقابي، طالما أن غايته العقاب على التقصير في أداء التزام ماء وهو يرتكز على الأخطاء المنسوبة، ويتسم من حيث المبدأ بالطابع الشخصي، وتتبع دانية الجزاء الإداري من أنه يصدر من جهة غير قضائية، ولكن بواسطة. سلطة إدارية، وهذا يضفى عليه شكل القرير الإداري من جانب واحد[٢].

والمقصود بالجزاءات الإدارية " تلك الجزاءات ذات الخصيصة العقابية التي توقعها سلطات إدارية عامة مستقلة أو غير مستقلة، وهي بصدد ممارستها بشكل عام تسلطها العامة تجاه الأفراد الجهات العاملة في مجال الأوراق المالية

---

(١) د/ محمد محمد عبد اللطيف، جزاءات سلطة تنظيم الاسواق المالية وضمانات المحاكمة المنصفة، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٣ وما بعدها.

(٢) د/ هاجر طه عبدالمولى, الجزاءات المالية لسلطات الإدارية المستقلة ، رسالة دكتوراه ، حقوق المنصورة ، ٢٠١٤، ص ٤٤؛ د/ محمد سامى الشوا، القانون الإداري الجزائي "ظاهرة الحد من العقاب"، دار النهضة العربية عام ١٩٩٦م، ص ٤٣.

والمهنيين المخاطبين به بغض النظر عن هويتهم الوظيفية، وذلك كطريق أصلى لمواجهة خرق التشريعات المنظمة لسوق المال" [٣].

ووصف الجزاء بأنه إداري لا يعنى أن الإدارة توقعه دون سند من نصوص القانون، فالواقع أن هذه الجزءات تتقرر بنصوص صريحة، ولكن الإدارة تستقل بتوقيعها، غير أنها لا تصدر عن السلطة الفضائية، ولذا فإن الجزاءات تخضع لرقابة القضاء إلغاء وتعويضاً حال مخالفتها لمبدأ المشروعية[٤]، ولا يقتصر استخدام الجزاءات الإدارية التي تقررها سلطات إدارية على الدول التي تأخذ بالفعل بنظام قانون العقوبات الإداري كألمانيا وإيطاليا، وإنما تمنح دول أخرى الإدارة سلطة تقرير جزاءات إدارية، وذلك دون أن يكون لديها نظام متكامل الجرائم الإدارية، وذلك كما هو الوضع في فرنسا ومصر[٥].

ويتصف الجزاء الإداري بالعمومية من حيث تطبيقه، بمعنى " أنه لا يقتصر على فئة معينة من المواطنين دون أخرى ، وإنما تمتد سلطة الإدارة بتوقيعه على جميع الذين يختفون النص القانوني المخاطبين به، أو القرار الإداري

---

(٣) د/ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة القانون العقوبات الإداري الظاهرة الحد من العقاب ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية ، عام ١٩٩٦م، ص ٢٢٧.

(٤) د/ سعاد الشرقاوي، القانون الإداري وتحرير الاقتصاد، در النهضة العربية، ١٩٩٤م، ص ١٣١ وما بعدها.

(٥) د/ محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، عام ٢٠٠٨ م، ص ١٣.

المتعلق بهم بحيث لا يتوقف على رابطه خاصة أو علاقة معينة تربط الإدارة بأرنتك الخاضعين له" [٦].

وعمومية الجزاء الإداري تمثل مظهرا تتباين بينه وبين الجزاء التأديبي والتعاقدي " حيث يستلزم الجراء التأديبي – كالجزاء التعاقدي – قيام رابطة خاصة بين الإدارة وبين من يوقع عليه، وهذه الرابطة في حالة الجزاء التأديبي هي رابطة وظيفية بمقتضاها تنشأ للإدارة سلطة شرعية في إنزاله على كل من يخل بواجباته الوظيفية أو بأحد مقتضياتها، وصفة الردعية تلك تشركه في الطبيعة مع الجزاء الإداري، فكل منها لا يوقع إلا على إثر اقتراف خطأً معين، ولكن خصوصية الرابطة التي تمثل السند القانوني لتطبيق الإدارة الجزاء التأديبي هي المعيار الفصل في التميز بينهما، أيضا الجزاءات الإدارية التعاقدية هي جزءات تقوم على خصوصية الرابطة في هذه الحالة تعاقدية بحته تقوم عليه أحد الجزاءات المقررة قانونا أو المنصوص عليها في العقد الإداري المبرم بينهما " [٧]، وبذلك أطبق عليه

([٦]) د/ محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة " الغرامة، الحل، والوقف، الإزالة، سحب وإلغاء الترخيص، دار الجامعة الجديدة النشر بالإسكندرية ، عام ٢٠٠٠ م، ص ٢٧ – ٢٨.

([٧]) حيث تتمتع الإدارة بامتيازات السلطنة العامة في العقد الإداري، والتي منها سقطة الإدارة في توقيع الجزاءات في العقود الإدارية على المتعاقد الذي يقصر في تنفيذ التزاماته التعاقدية إخلالا يمس الصالح العام وسير المرافق العامة، راجع في ذلك: د/ علي محمد مظفر، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية في العقود الإدارية في اليمن، رسالة دكتوراه، بكلية الحقوق جامعة القاهرة، ٢٠١٢م، ص ٥ وما بعدها.

بعض الفقه " مصطلح الجزاء الإداري العام التمييز بينه وبين الجزاء التأديبي والجزاء الإداري التعاقدي" [٨].

ويعرف الجزء الإداري العام بأنه " الجراء الذى توقعه السلطة الإدارية على أشخاص لا يرتبطون معها بعلاقة نتيجة لمخالفتهم قواعد التنظيم نشاط الإدارة، فلن تخرج الجزاءات الإدارية عن كونها جزاءات مالية أو جزاءات مقيدة أو مانعة الحقوق" [٩].

ويتميز الجزء الإداري عن إجراءات الضبط الإداري " أن من الخصائص المميزة للجزاء الإداري أنه جزاء عن خطأ، فحين تتميز إجراءات الضبط الإداري بأنها تهدف إلى حفظ الأمن والنظام وتوقى وقوع الجرائم والمخالفات أيضاً تبدو أهمية التمييز بين الجزاءات الإدارية وإجراءات الضبط

([٨]) د/ محمد باهي أبو يونس، نفس المرجع، ص ٧ وما بعدها، راجع أيضا د/ ناصر حسين محسن أبو جمة العجمي، الجزاءات التي توقعها الإدارة بمناسبة النشاط الإداري في غير مجال العقود والتأديب دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، عام ٢٠١٠م، ص ١٤، وما بعدها.

([٩]) د/ ناصر محسن أبو جمة العجمي، المرجع السابق ، ص ٣١.

ويمكن تعريف الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية: بالإجراءات التي تتخذها الإدارة للتوقي من وقوع الجريمة للمحافظة على النشاط الاقتصادي للدولة، وحماية المتعاملين في الأوراق المالية، ومنع الاضطرابات في سوق الأوراق المالية.

الإداري فيما يتعلق باحترام مبدأ المواجهة؛ إذ لا يطبق هذا المبدأ علـــى إجـــراءات الضبط الإداري إلا في حالة النص عليه صراحة" [١٠].

ويتماثل الجزاء الإداري مع الجزاء الجنائي فـــي أن كليهمـــا ذو طبيعـــة ردعية يقع عن سلوك أثم في فعل أو امتناع ، ذلك كطريق اصـــلى لـــردع خـــرق بعض القوانين واللوائح[١١] (في مجال بحثنا يوقع الجزاء الإداري من قبـــل ســـلطة الإدارة هيئة الرقابة المالية نتيجة خرق الجهات العاملة في مجال الـــأوراق الماليـــة والعاملين لديها والمهديين للقوانين واللوائح الحاكمة السوق المـــال)، إلـــا أن مـــن الفروق الجوهرية بين الجراء الإداري والجزاء الجنائي، هي أن الجزاء الإداري يتم توقيعه من قبل جهة الإدارة، أما الجزاء الجنائي يتم توقيعه من جانب القضاء[١٢].

إشكالية البحث :

يتفرع عن البحث عد إشكاليات أهما أن ضمانات المحاكمة المنصـــفة هـــي أساسا ضمانات تطبق على الإجراءات القضائية، ومن هنا يثور التساؤل عن مـــدى تطبيقها على الإجراءات الخاصة بتوقيع طائفة من الجزاءات التي توقعهـــا ســـلطة

---

(١٠) د/ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة القانون العقوبات الإداري الظاهرة الحد من العقاب ، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية ، عام ٢٠٠٨ م، ص ٢٢٩.

(١١) أنظر د/ غنام محمد قدام، القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره القسم الأول والثاني مجلة الحقوق جامعة الكويت السنة الثامنة عشرة العدد الأول ، مارس ١٩٩٤م، ص ٢٨٥ وما بعدها.

(١٢) أنظر د/ وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، عام ٢٠٠٨ م، ص ٦٨٧.

إدارية وليست سلطة قضائية ؛ يضاف الى ذلك يمثل هذا البحث نقطة تقاطع بين القانون الإداري وفروع القانون العام والقانون الخاص، حيث يرتبط القانون الإداري في هذا السياق بالقانون الدستوري، حيث يحدد الدستور ضمانات المحاكمة العادلة التي تنطبق على الجزاءات الإدارية كما تنطبق على الجزاءات الجنائية، كما يتقاطع القانون الإداري مع القانون الجنائي، الذي يوفر ضمانات قوية تتعلق بالعقوبات الجنائية التي تنطبق بشكل عام على الجزاءات الإدارية، بما في ذلك جزاءات سلطة تنظيم الأسواق المالية.

خطة البحث :

وبالتالي يمكن تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال المصري والفرنسي.

المبحث الثاني : ضمانات توقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية.

المبحث الاول
الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال المصري والفرنسي

تمهيد وتقسيم :

لاشك أن سلطة تنظيم الأسواق المالية في فرنسا ومصر تمثل تطبيقا نموذجيا للسلطات الإدارية المستقلة، بل إن هذه السلطة نالت في مصر تكريسا دستورياً في الدستور المصري في ٢٠١٤ دون سواها من السلطات الإدارية التي تضطلع بتنظيم الأنشطة الاقتصادية.

والواضح أن نظام الجزاءات التي توقعها سلطة الأسواق المالية في فرنسا بشكل خاص قد بلغ درجة عالية من الاستجابة لضمانات المحاكمة المنصفة على النحو الوارد في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، ووفقًا لقضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الذي أرسته في خلال السنوات الطويلة الماضية.

أما في مصر فمازلنا في بداية مسار طويل نحو تصور إطار دستوري للجزاءات الخاصة بالأسواق والأدوات المالية غير المصرفية، بالإضافة إلى أن النصوص التشريعية في الموضوع ضئيلة وأحكام القضاء ليست غزيرة[١].

غزيرة[١].

---

(١) لا شك أن الدراسات الخاصة بالجزاءات الإدارية التي توقع على غير الموظفين العموميين ما تزال في بدايتها في مصر بصفة عامة، ولم تنل الاهتمام المناسب بصفة خاصة فيما يتعلق بتحديد النظام الدستوري الذي تخضع له، أما الجزاءات التأديبية التي توقع على الموظفين

وعليه نقسم هذا المبحث الى مطلبين كالتالي :

المطلب الأول : الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال المصري.

المطلب الثاني : الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال الفرنسي.

المطلب الاول
الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال المصري

أوجب المشرع على الهيئة العامة للرقابة المالية، بصفتها الجهة الرقابية على سوق رأس المال[١]، مراقبة الكيانات العاملة في هذا السوق، وتخويلها بسلطة اتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة، بما في ذلك توقيع الجزاءات، بحق المخالفين لأحكام

العموميين فربما تكون قد حظيت فقهياً باهتمام يفوق أهميتها على الرغم من أن الدراسات الفقهية أيضا لم تركز جزءاً من جهودها لبحث النظام الدستوري الذي تخضع له هذه الطائفة من الجزاءات.

(١) حدد المشرع في القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، والخاص بسوق رأس المال، أن الهيئة العامة للرقابة المالية، التي حلت محل الهيئة العامة لسوق المال وفق القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٩، تتولى مسؤولية مراقبة الشركات التي تعمل في مجال الأوراق المالية.

التشريعات المنظمة لسوق الأوراق المالية وذلك بموجب المادتين (٣٠) و (٣١) من قانون سوق رأس المال[١].

وبموجب هذا المنحى التشريعي " يجوز لرئيس الهيئة هيئة الرقابة المالية بعد أن حلت محل الهيئة العامة لسوق المال في اختصاصاتها بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٩ م وقف نشاط أي من الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون لمدة أقصاها ثلاثين يوما " [٢].

وقد أحاط القانون قرار الوقف بعدة ضمانات، يتعين مراعاتها والالتزام بها قبل إصدار القرار بما يمنع جهة الإدارة من إساءة استعمال سلطة الوقف أو الانحراف بها، " وتتمثل أولى هذه الضمانات في ضرورة إنذار الشركة بإزالة المخالفات المنسوبة إليها، أو استكمال شروط الترخيص خلال المدة التي يحددها

---

(١) حيث نصت المادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م على أنه : يجوز وقف نشاط الشركة إذا خالفت أحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية أو قرارات مجلس إدارة الهيئة الصادرة تنفيذا له، أو إذا فقدت أي شرط من شروط الترخيص، ولم يتم بعد إنذارها بإزالة المخالفة أو استكمال شروط الترخيص خلال المدة، وبالشروط التي يحددها رئيس الهيئة، ويصدر بالوقف قرار مسبب من رئيس الهيئة لمدة لا تجاوز ثلاثين يوما، ويحدد القرار ما يتخذ من إجراءات خلال مدة الوقف ، ويسلم القرار للشركة أو تخطر به بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، ويعلن عن ذلك في صحيفتين صباحيتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة الشركة. فإذا انتهت هذه المدة دون قيام الشركة بإزالة الأسباب التي تم الوقف من أجلها ، تعين عرض الأمر على مجلس إدارة الهيئة لإصدار قرار بإلغاء الترخيص".

(٢) راجع د/ محمد محمد عبد اللطيف، سلطة تنظيم الأسواق المالية الإطار الدستوري والتنظيم التشريعي بحث مقارن في كل من فرنسا ومصر والكويت، مجلة الحقوق جامعة الكويت، العدد ٢ – السنة ٣٢ يونيو ٢٠٠٩م، ص ١٠٠.

الإنذار؛ ثانيا : إذا عجزت لم تقم الشركة عن ذلك إزالة المخالفات واضطرت جهة الإدارة إلى إصدار قرار الوقف تعين أن يكون هذا القرار مسببا تسبيب قرار وقف الشركة تحدد فيه أوجه مخالفة الشركة لأحكام القانون أو لائحته التنفيذية أو قرارات مجلس إدارة الهيئة، أو شروط الترخيص التي تخلفت في شأن الشركة ، كما يجب أن يحدد قرار الوقف الإجراءات التي يتعين على الشركة اتخاذها خلال مدة الوقف لإزالة أسبابه" [١].

يضاف الى ذلك، " أن المشرع ألزم الإدارة بضرورة توضيح أسباب قرار وقف نشاط الشركة كضمانة شكلية عموماً، لا تكون الإدارة ملزمة بتوضيح الأسباب الداعية لقراراتها، إلا في بعض الحالات المحددة بالقانون، حين تتطلب الحالة ذلك، يجب على الإدارة ذكر سبب القرار، وإذا تجاهلت هذا الإجراء، يُعتبر قرارها معيباً

([١]) راجع نص المادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م.

وقد حرص القانون على تحديد وسيلة العلم بقرار الوقف، وذلك إما بأن يسلم القرار إلى الشركة، أو أن تخطر به بكتاب موصى بعلم الوصول، مع نشر القرار في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة الشركة، فإذا لم تنهض الشركة إلى إزالة المخالفات التي من أجلها صدر قرار الوقف، تعين عرض الأمر على مجلس إدارة الهيئة لإصدار قرار بإلغاء الترخيص الممنوح للشركة، وإمكانية التظلم من قرار وقف نشاط الشركة، أو إلغاء الترخيص الممنوح للشركة بمزاولة النشاط، أمام لجنة التظلمات المنصوص عليها في المادتين (٥٠ ، ٥١) من قانون سوق رأس المال. راجع نص المادتين ٥٠ و ٥١ من قانون سوق رأس المال.

من الناحية الشكلية، يعد تسبيب القرار الإداري المتعلق بوقف نشاط الشركة إجـــراء شكلياً، ولكنه لا يصل إلى مرتبة ركن أساسي في القرار" [١].

وأكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا على أن " الجهة الإدارية ليست ملزمـــة بذكر أسباب لقرارها، إن لم يلزمها القانون بذكر هذه الأسباب، وفـــي هـــذه الحالـــة تحمل قراراتها على القرينة التي تقضى باقتراض وجود أســـباب صـــحيحة لهـــذه القرارات، وعلى من يدعى العكس إثبات ذلك، أما إذا أوجب القانون على الـــإدارة تسبيب قرارها بوقف نشاط الشركة فيجب عليها القيام بذلك، وإلـــا كـــان قرارهـــا، معيبا بعيب الشكل، والهدف من ذلك أن الزام جهة الإدارة ممثلة في الهيئـــة العامـــة للرقابة المالية ببيان الأسباب التي أدت بها إلى اتخاذ قرار الوقـــف يحملهـــا علـــى التريث ، ويحول دون التحكم والتعجيل في إصداره" [٢].

هدياً على هذا المسلك التشريعي والقضائي أن المشرع يرمى بـــنص المـــادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ إلى تقويم وإصلاح الشركات التي خالفت أحكام القانون، أو فقدت شرطاً من شروط الترخيص، بمنحها مهلة مناســـبة لتدارك ما وقعت فيه من أخطاء، وإزالة المخالفات التي ارتكبتها، وذلك إمـــا خلـــال المدة التي يحددها الإنذار، أو خلال مدة الوقف ، فالإجراءات التي نصت عليها هـــذه المادة يغلب عليها أسلوب التقويم والإصلاح أكثر مما يغلب عليها أســـلوب الجـــزاء، وما وقف الشركة عن ممارسة نشاطها خلال المدة التي يحددها قـــرار الوقـــف إلـــا

---

(١) د/ على عبد الفتاح ، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، عام ٢٠٠٩م، ص ٣٣٧ – ٣٣٨.

(٢) الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٧ ق . ع جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٦٥م.

لإتاحة الفرصة لها لإزالة المخالفات التي ارتكبتها خلال هذه المدة[١]؛ "ويتمثل الجزاء الحقيقي الذي نصت عليه المادة (٣٠) من القانون سالف الذكر في إلغاء ترخيص الشركة بموجب قرار يصدر عن مجلس إدارة الهيئة ، بعد أن تكون جهة الإدارة قد استنفذت كافة الوسائل سالفة البيان لإعادة الشركة إلى جادة الصواب وحثها على تصحيح مسارها، والتخلص من أوجه العوار التي لحقت بها" [٢].

ويجب لصحة قرار رئيس الهيئة بإيقاف النشاط أن " تكون الشركة قد خالفت أحكام قانون سوق رأس المال أو لائحته التنفيذية أو قرارات مجلس إدارة الهيئة أو فقدت أحد شروط الترخيص ، وهذا يعنى أن الشركة لو خالفت أحد أحكام قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١م، أو قانون ضمانات وحوافز الاستثمار أو غير ذلك من القوانين – ما عدا قانون سوق رأس المال – فلا يجوز وقف نشاطها

---

(١) والمستفاد من نص المادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م أن ما يصدر وفقا له، ويعد قراراً إدارياً قابلاً التظلم منه أمام لجنة التظلمات بالهيئة العامة للرقابة المالية، هو فقط قرار وقف نشاط الشركة، والقرار الذي يصدر بإلغاء الترخيص أيضاً، أما الإنذار بإزالة المخالفات الذي يسبق الوقف أو استكمال شروط الترخيص فهو مجرد إجراء استلزمه المشرع قبل إصدار قرار الوقف أي يعتبر الإنذار من الأعمال التمهيدية التي تسبق صدور قرار الوقف)، إلا أنه لا يعد قراراً إدارياً يجوز التظلم منه. راجع في ذلك التظلم المقدم أمام لجنة التظلمات بالهيئة العامة للرقابة المالية رقم (٥) لمسة ٢٠١٢م.

(٢) راجع: حكم محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار الدائرة السابعة) في الدعوى رقم ٤٢٩٦٣ لسنة ٦٣ ق ، الصادر يوم السبت الموافق ٢٠١٠/٦/٥.

، وأن يكون قرار الوقف محمولا على أسباب صحيحة تبرر إصداره وتجعله حصينا من الإلغاء عند الطعن عليه " [١].

وفى هذا الأطار يتبنى جانب من الفقه المصري رأيا مفاده " أن الجزاءات الإدارية الواردة في المادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م لم تفرق بين المخالفات من حيث جسامتها، فليس هناك تدرج في العقوبة، فهي إما وقف النشاط لمدة لا تجاوز ثلاثين يوما، فإذا لم تقم الشركة بإزالة أسباب المخالفة خلال مدة الوقف يعرض الأمر على مجلس إدارة الهيئة لإصدار قرار بإلغاء الترخيص فليس هناك عقوبة وسط بين وقف النشاط لمدة أقصاها ثلاثون يوما وبين إلغاء الترخيص أي زوال الشركة وتصفيتها، علما بأن هذه العقوبات في حديها: الأدنى والأقصى قد لا تتلاءم مع نوع وجسامة المخالفة" [٢].

وفلا ذات الاتجاه يرى البعض " الصواب هو أن يأخذ المشرع بالتدرج في الجزاء، فلا ينبغي أن يكون الجزاء التالي لوقف النشاط هو إلغاء الترخيص وإعدام الشركة، وإنما يمكن أن تتقرر جزاءات متدرجة، مثل: وقف النشاط لمدة أطول

---

(١) د/ شعبان أحمد محمود، د/ رجب عبد الحكيم سليم، شرح أحكام قانون سوق رأس المال الصادرة بالقانون رقم ٩٥ نسبة ١٩٩٧م ولائحته التنفيذية، الجزء الثاني الطبعة الأولى، عام ٢٠٠٤م، ص ١٣١٤. د/ أشرف أحمد عبد المنعم، رقابة الدولة على سوق الأوراق في مصر (دراسة قانونية مقارنة بالولايات المتحدة الأمريكية) ، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق (القانون العام)، ٢٠٠٨، ص ٢٤٧.

(٢) د/ صالح البربري، الممارسات غير المشروعة في بورصة الأوراق المالية دراسة قانونية واقتصادية مقارنة ، مركز المساندة القانونية ، الطبعة الأولى عام ٢٠٠١ م ص ١٤٥.

يمكن أن تصل إلى سنة، والحرمان من بعض الحقوق أو المزايا، أو حل مجلس إدارة الشركة" [١].

لذلك يرى الباحث أن إلغاء الترخيص يمثل العقوبة القصوى للشركات العاملة في سوق الأوراق المالية، حيث يؤدي حتماً إلى تصفية الشركة. ويشير إلى أن المشرع قد أوجب على مجلس إدارة الهيئة اتخاذ قرار بإلغاء الترخيص في حالة عدم قيام الشركة بإزالة المخالفات، مما يقلل من هامش تقديره في هذا الشأن[٢].

وأثبتت الهيئة العامة للرقابة المالية جديتها في تطبيق القانون على الشركات المخالفة في مجال الأوراق المالية، حيث قامت بتوقيع عقوبات على العديد من الشركات، ومنها الشركة المصرية البريطانية، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار في حكمها الخاص بالشركة سالفة الذكر بأن " ... من إنذار الشركة بإزالة المخالفات خلال أسبوع من تاريخ العلم بالقرار، وإلا سوف تلجأ نجمة التفتيش على الشركة بعرض الأمر على رئيس الهيئة، وإزاء عدم قيام الشركة بإزالة المخالفات المنسوبة إليها على الرغم من إنذارها بذلك ، صدر قرار رئيس الهيئة بوقف الشركة عن مزاولة نشاطها لمدة ثلاثين يوما، وجاء هذا القرار مسبباً، وفقا لما تقضى به أحكام القانون، وبعد انتهاء

---

(١) د/ مظهر فرغلي على محمد، الحماية الجنائية للثقة في سوق رأس المال (جرائم البورصة) الطبعة الأولى، دار النهضة العربية عام ٢٠٠٦ م ص ٢٠٤ – ٢٠٥.

(٢) ونرى منح الهيئة العامة للرقابة المالية سلطة توقيع غرامة مالية على الشركات المخالفة لقانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م أو لائحته التنفيذية أو القرارات الصادرة تنفيذاً

مدة وقف الشركة عن مزاولة نشاطها، قامت لجنة التفتيش التابعة للهيئة للتحقق من إزالة المخالفات المنسوبة إليها، غير أن اللجنة تبين لها عدم قيام الشركة بإزالة أي من المخالفات المنسوبة إليها، بل على العكس من ذلك فقد ثبت للجنة أن الموقف المالي للشركة أصبح أكثر سوء بالمقارنة بما كشف عنه التفتيش الذي أجرى على الشركة، فقد بلغت نسبة صافي رأس المال ٩٩,٨٨% بالسالب بعد أن كانت ٩,٢% بالسالب كما بلغت نسبة أرصدة العملاء الدائنين غير المغطاة نسبة ٩٨,٨٥% بعد أن كانت ٩٧% بالسالب، أما بالنسبة لتعيين المدير المالي للشركة، فإن الهيئة لم توافق على هذا التعيين، وقد أوصت لجنة التفتيش، في تقريرها بعرض أمر الشركة على مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية للنظر في إلغاء الترخيص الصادر لها وفقا لما تقضى به المادة (٣٠) من قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م، بعد أن تقاعست الشركة عن إزالة أي من المخالفات المنسوبة إليها خلال مدة وقفها عن مزاولة نشاطها ، وافق مجلس إدارة الهيئة على إلغاء ترخيص الشركة" [١].

المطلب الثانى

الجزاءات الإدارية في التشريع المنظم لسوق المال الفرنسي

له، أسوة بلجنة الجزاءات بهيئة الأسواق المالية الفرنسية باعتبارها عقوبة فاعلة ورادعة وسريعة، فضلاً عن إمكانية تدرجها حسب جسامة المخالفة.

(١) حكم محكمة القضاء الإداري دائرة المنازعات الاقتصادية والاستثمار الدائرة السابعة في الدعوى رقم ٣٧٧٦٧ لسنة ٦٤ قضائية والدعوى رقم ٣٧٩٨٠ لسنة ٦٤ قضائية، بجلسة يوم السبت الموافق ٢٠١١/١/١٥.

قام المشرع الفرنسي بمنح لجنة عمليات البورصة، والتي تم استبدالها بهيئة الأسواق المالية بموجب قانون الأمن المالي رقم ٧٠٦ لعام ٢٠٠٣ الصادر في الأول من أغسطس ٢٠٠٣، الصلاحية لتوقيع جزاءات إدارية، وقد جاء ذلك بموجب القانون رقم ٥٣١ لسنة ١٩٨٩ الصادر في ٢ أغسطس ١٩٨٩ والمتعلق بأمن وشفافية السوق المالية، وذلك لضمان تنفيذ مهامها في الإشراف والرقابة على الأسواق المالية وحماية المدخرات [١].

تم إنشاء هيئة الأسواق المالية بموجب القانون رقم ١٠٦ لعام ٢٠٠٣، والذي أدى إلى استبدالها بلجنة عمليات البورصة ومجلس الأسواق المالية والمجلس التأديبي للتنظيم المالي، كان هذا التغيير بمثابة فرصة للمشرع لتحسين الإجراءات التأديبية .تنبع أهمية هذه التحسينات من المادة (٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، التي تتضمن قواعد وضمانات المحاكمة العادلة، ومن أبرز هذه التحسينات الفصل الواضح بين الجهة التي تباشر الإجراءات التأديبية والجهة التي توقّع الجزاء، كما يجب أن يكون الجزاء مستنداً إلى أسباب واضحة، وألا يشارك المقرر في مداولة القرار، وتنبغي المواجهة أن تكون السمة السائدة في الإجراءات التأديبية [٢].

([1]) ARSOUZE (CHARLES) Procédures hoursières" Sanctions et Contentieux des sanctions, op. cit. P 47

([٢]) د/ محمد محمد عبد اللطيف، سلطة تنظيم الأسواق العالية الإطار الدستوري والتنظيم التشريعي بحث مقارن في كل من فرنسا ومصر والكويت، مرجع سابق، ص ١٠١.

ويرى جانب من الفقه أن" إجراءات الجزاء بمراحل أربع ، "المرحلة الأولى هي الرقابة والتحقيق، وتباشر تلك المرحلة تحت إشراف الأمين العام لهيئة الأسواق المالية وتتعلق المرحلة الثانية بدراسة تقرير الرقابة والتحقيق، وفتح إجراء الجزاء بقرار من مجلس إدارة هيئة الأسواق المالية بإحالة تقرير الرقابة، والتحقيق إلى نجلة الجزاءات لاتخاذ اللازم ، أما المرحلة الثالثة فتتعلق بتحقيق إجراءات الجزاء ويقوم بها المقرر، وهو أحد أعضاء لجنة الجزاءات ، وتتعلق المرحلة الرابعة بتوقيع الجزاء من جانب لجنة الجزاءات" [١].

وتختلف الجزاءات التي تقدم هيئة الأسواق المالية بتوقيعها على أساس طبيعة الشخص الموقع عليه الجراء بعد إجراء المواجهة ، وذلك على النحو التالي[٢]:

أ. عندما تكون المخالفة منسوبة إلى الشركات العاملة في مجال الأوراق المائية الأشخاص المذكورين في ١ إلى ٨ و ١١ إلى ١٧ من البند الثاني ، من المادة L.621-9، وذلك في حالة مخالفتهم للالتزاماتهم المهنية التي تحددها الأنظمة الأوروبية والقوانين أو اللوائح المتعلقة بسوق المال والقواعد المهنية المعتمدة من هيئة الأسواق المالية، فإن الجزاء يتمثل في

V. DARIOSECQ(Sylvie), Le pouvoir de sanctions de L'AMF évolutions importantes, Bulletin Joly Bourse. Février 2011, p. 115-119.

(١) د/ تامر صالح، الحماية الجنائية السوق الأوراق المالية دراسة مقارنة، جامعة المنصورة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١ ، ص ٥٣٦.

(2) Article L 621-15, III, du Code Monétaire et Firaneter Français.

جزاء أدبي الإنذار عام اللوم (التوبيخ)، أو جزاءات مهنية المنع المؤقت أو الدائم من ممارسة النشاط بصفة دائمة أو مؤقتة ، كذلك الشطب من السجل المذكور في المادة L.546 ويجوز للجدة الجزاءات أن تقضى، سواء بدلا من أو بالإضافة إلى تلك الجزاءات ، جراء مالي لا يجوز أن تتعدى قيمته ١٠٠ مليون يورو أو عشرة أضعاف مبلغ . الأرباح المتوقع حدوثه، ويتم دفع هذه المبالغ إلى صندوق الضمان التابع له الشخص المعاقب، وإذا لم يوجد فإن المبلغ يدفع إلى الخزانة العامة (وزارة المالية).

ب. وعندما تكون المخالفة منسوبة إلى الأشخاص الطبيعية التي تعمل تحت سلطة أو الحساب المؤسسات الواردة في القانون الوارد ذكرهم في ١ إلى٨، و ١١ إلى ١٢ ، و ١٥ إلى ١٧ من البند الثاني من المادة L.621-9 في حالة مخالفتهم لالتزاماتهم المهنية التي تحددها الأنظمة الأوروبية والقوانين أو اللوائح المنطقة بسوق المال والقواعد المهنية المعتمدة من قبل هيئة الأسواق المالية، فإن الجزاءات التي توقع عليها تتمثل في جزاء أدبي : الإنذار، اليوم ، وجزاءات مهنية سحب البطاقة المهنية بشكل مؤقت أو نهائي المنع بشكل مؤقت أو نهائي من ممارسة الأنشطة جميعها أو جزء منها ويجوز للجنة الجزاءات أن تقصى سواء بدلا من أو بالإضافة إلى تلك الجزاءات جراء مالي لا يجوز أن تتعدى قيمته ١٥ مليون يورو أو عشرة أضعاف مبلغ الأرباح المحتمل تحقيقها في حالة إذا كانت المخالفات المنسوبة إليه الطوى على أعمال الاحتيال على القواعد المنظمة الأعمال السوق أو نعش أو التدليس أو التلاعب في الأسعار أو إعطاء معلومات،

وبيانات غير صحيحة أو مضللة ، أو ٣٠٠ ألف يورو أو خمسة أضعاف الأرباح المحتمل تحقيقها في الحالات الأخرى، ويتم دفع هذه المبالغ إلى صندوق الصمان التابع له الشخص الاعتباري الذي تحت سلطته أو لحسابه يعمل الشخص المعاقب، وإذا تعذر ذلك إلى خرافة الدولة (وزارة المالية)[١].

ج. عندما تكون المخالفة منسوبة لكل شخص قام على الأرض الفرنسية أو في الخارج، قام أو حاول القيام بعملية اطلاع أو قام بالتلاعب في الأسعار أو نشر معلومات خاطئة (طالما كانت هذه الأفعال تتعلق بما يلي ، صك مالي أو أصل مذكور في ١١ من المادة L.421-1 قابلة للتداول في سوق منظمة أو في نظام تداول متعدد الجهات يخضع للأحكام التشريعية أو النظامية التي تهدف إلى حماية المستثمرين من عمليات الاطلاع، التلاعب بالأسعار، ونشر معلومات كاتبة أو صك مالي أو أصل تم بشأنه تقديم طلب قبول التداول في مثل هذه الأسواق، وفقاً للشروط المحددة في اللائحة العامة لهيئة الأسواق المالية يفرض جزاء مالي، لا يجوز أن يتجاوز ١٠٠ مليون يورو، أو عشرة أضعاف مبلغ الأرباح المحتمل تحقيقها، وتسدد المبالغ في الخزانة العامة.

([1]) V. Frank MARTIN LAPRADE, Communique AMF, Le montant de la sanction Pécaniaire, 27 janv, 2011. Bulletin Joly Bourse juin 2011, P 354., www.amf-france.org. La loi de régulation bancaire et financière de 22 octobre 2010.

ويجب أن يتم تحديد مبلغ الجزاء تبعـا لجسـامة المخالفـات المرتكبـة وبالنظر إلى المزايا أو الأرباح المحتمل تحقيقها بسبب هـذه المخالفـات[١]، وفقـاً للشروط المحددة في المرسوم الصادر من مجلس الدولة، ويصدر رد أي عضو من أعضاء لجنة الجزاءات بناء على طلب الشخص المرتكب المخالفة ، إذا وجد سـبب جاد للتشكيك في حيادية ونزاهة هذا العضو[٢].

تقوم لجنة الجزاءات بإصدار قرارها مصحوباً بالأسباب ودون حضـور المقرر، لا يجوز فرض أي عقوبة دون الاستماع إلى الشخص المعنـي أو ممثلـه، وفي حال عدم تمكنهما من الحضور، ينبغي أن يكون قد تم تبليغ الشـخص قانونيـا بشكل صحيح [٣].

---

(1) Article L. 621-15 III du Code Monétaire et Financier Français, Partie Législative. Le montant de la sanction doit être fixe en fonction de la gravite des manquements commis et en relation avec les uvantages ou les profits éventuellement tires de ces manquements.

(2) Article 1 621-15 III bis du Code Monétaire et Financier, Partie Législative. Dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, la récusation d'un membre de la commission des sanctions est prononcée à la demande de la personne mise en cause s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité de ce membre.

(3) Article L. 621-15 IV du Code Monétaire et Financier Français, Partie Législative. La commission des sanctions statue par décision motive, hors la présence du rapporteur. Aucune sanction ne peut être prononcée

ومن المعروف أن تسبيب القرار الإداري يختلف عن سببه، ولا يعني التشابه اللغوي بينهما أنهما مترادفان في المعنى، فالتسبيب يشير إلى قيام الإدارة بذكر السبب أو الأسباب التي دفعتها لاتخاذ القرار عند إصداره بشكل صريح، في حين أن السبب يتعلق بالمسائل التي تُثار قبل إصدار القرار والتي تحفز الإدارة على اتخاذه، سواء كانت هذه المسائل واقعية أو قانونية [١].

بوجه عام، لا تكون الإدارة ملزمة بتقديم أسباب لقراراتها الإدارية إلا إذا نص قانون أو لائحة على ذلك، ومن الجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي في قانون التقنين المالي والاتصالي أوجب على لجنة الجزاءات في الهيئة العامة لسوق المال الفرنسي تسبيب قراراتها الإدارية الجزائية الفردية، لذا، فإن توضيح أسباب قرارات لجنة الجزاءات التابعة للهيئة الفرنسية للأسواق المالية يعد جزءاً من الشكل الخارجي للقرار، وإذا تم تجاهل هذا الجانب، فإن تلك القرارات تكون عرضة للطعن بسبب العيب في الشكل، مما يمكن أن يؤدي إلى إلغائها عن طريق القاضي الإداري [١].

وتكون جلسات لجنة الجزاءات عامة (علنية)، ومع ذلك يجوز لرئيس لجنة الجزاءات من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الشخص الذي يوقع عليه الجزاء،

---

sans que la personne concernée ou son représentant ait été entendu ou, i défaut, düment appelé.

(١) أنظر د/ محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق ص ١٨٩.

أن تكون الجلسة سرية في كل أو جزء منها (جلسة المواجهة) ، وذلك لصالح النظام العام، أو الأمن القومي، أو عندما تقتضى ذلك حماية أسرار الأعمال ، أو أي سر آخر يحميه القانون[٢]، وذلك بموجب قانون التنظيم المصرفي والمالي رقم ١٢٤٩ لسنة ٢٠١٠م الصادر في ٢٢ أكتوبر ٢٠١٠م وتم إدراجها في المادة L.621-15 من التقنين النقدي والمالي[٣].

ويُنشر قرار لجنة الجزاءات في الصحف أو المنشورات، وفقًا للوسائط التي تحددها اللجنة، بحجم يتناسب مع طبيعة الخطأ المرتكب والعقوبة الموقعة .يتحمل الأشخاص الذين فُرضت عليهم العقوبة تكاليف النشر .ومع ذلك، يحق لرئيس لجنة الجزاءات أن يقرر عدم نشر القرار في حال كان النشر سيتسبب في ضرر جسيم على الأسواق المالية، أو إذا كان الضرر غير متناسب مع الأطراف المعنية بالعقوبة [٤].

---

(١) أنظر د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجديدة بالإسكندرية، عام ٢٠٠٠م، ص ١٢٥ – ١٢٧.

(2) Article L..621-15 IV bis du Code Monétaire et Financier Français.

(3) Guillaume de Tocqueville (Jean), Rogey (Emilie), Publicité des travaux de la commission des sanctions de L'AMF le bilan d'un an de pratique, Bulletin Joly Bourse Décembre 2011, P.677

(4) Article L.621-15 V. du Code monétaire et financier Français, Partie Législative. La décision de la commission des sanctions est rendue publique dans les publications, journaux ou supports qu'elle désignc, dans un format proportionné à la faute commise et à la sanction infligée, Les frais sont supports par les personnes sanctionnées. Toutefois,

ويرى البعض أنه " حسناً أن أخذ المشرع الفرنسي بمبـدأ نشـر قـرارات لجنة الجزاءات التابعة لهيئة الأسواق المالية التي تم إدخاله في خامسا مـن المـادة ١٥-٦٢١ بموجب القانون الصادر في ٢٢ أكتوبر ٢٠١٠م، حيث كان يتطلب قبـل هذا التعديل صدور قراراً صريحاً بنشر قرارها وكان يفسره البعض على أنه جزاء تكميلي، وبالتالي قابل للطعن فيه، ومع وجود اثنين من الاستثناءات على قاعدة نشر قرارات لجنة الجزاءات، **أولاً** : عدم نشر قرار لجنة الجزاءات فـي حالـة وجـود خطر جسيم يضر بالأسواق المالية ، **ثانيا** : أو ضرر غير متكافئ بالنسبة للأطراف المعنية الموقع عليهم الجزاء، وذلك بمراعاة شرط التناسب المفـروض مـن قبـل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان CEDH، ويفسر ذلك بضـرورة أن يأخـذ فـي الحسبان النتائج المحتمل وقوعها من أي مساس بالسمعة للأطراف الموقـع علـيهم الجزاء" (١).

---

lorsque la publication risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause, la décision de la commission peut prévoir qu'elle ne sera pas publiée.

(1) V. Nicolas Rontchevsky, Michel Storck, Droit de marchés financières, RTDcom (Revue trimestrielle de droit commercial et de droit. économique) n°1 Janvier-Mars 2011, P.142.

أي التناسب بين المخالفة الإدارية والجزاء الإداري، ومقتضى التناسب ألا تعلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره ، ولا تركب متن الشطط في تقديره ، وإنما عليها أن تتخير ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية ، وما يترتب على اقترافها من آثار ، وما فيه القدر المتيقن من معقولية لردع المخالف ، وزجر غيره من أن يرتكب ذات فعله، ومن هنا تكون ضوابط الجزاء أو العقاب موضوعية ، ويعتبر بالتالي كل

من الواضح أن المشرع الفرنسي في التقنين النقدي والمالي يسمح بتوقيع الغرامة كعقوبة إدارية من قبل هيئة الأسواق المالية .وهذا يختلف عن المشرع المصري في قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، حيث لا يُسمح بتوقيع الغرامة إلا بناءً على حكم قضائي في جريمة جنائية.

وجدير بالذكر، " أن الاعتراف بقدرة سلطة تنظيم الأسواق المالية على فرض جزاء مالي بعض الانتقادات الحادة بشأن مدى توافق هذا الجزاء مع الدستور، تعود هذه الانتقادات بشكل رئيسي إلى ما يعتبرونه مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات، حيث يقوم هذا المبدأ على التخصص في أداء المهام، بناءً على ذلك، يُفترض أن يكون فرض الجزاء المالي من اختصاص القضاء، وأخيراً، هناك تساؤلات حول كيفية تمكن سلطة تنظيم الأسواق المالية من جمع اختصاصات متنوعة بين يديها، بحيث تقوم أحياناً بفرض جزاء، وخاصة الجزاء المالي، وأحياناً أخرى بوضع اللوائح" [١].

وقد أثيرت مسألة مدى شرعية الجزاءات الإدارية بوضوح أمام المجلس الدستوري الفرنسي، وقرر المجلس الدستوري بشكل خاص ، وفيما يتعلق بلجنة

تجاوز لهذه الضوابط تزايدا ، واستبدادا ينبغي رفضه. أنظر د/ محمد باهى أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، مرجع سابق، ص ١١٣.

(1) CF. Conseil d'tat, rapport public 2001 "Les autorités administratives indépendantes" Etudes & Documents N 52, La Documentation Français, P 294-295.

راجع أيضا د/ محمد محمد عبد اللطيف، سلطة تنظيم الأسواق المالية الإطار الدستوري والتنظيم التشريعي، مرجع سابق ص ١٠٣.

عمليات البورصة " أنه لا يحول مبدأ الفصل بين السلطات ، ولا أي مبدأ آخـــر ذي قيمة دستورية مانعا يحول دون الاعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في حـــدود ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة بممارسة سلطة الجـــزاء، مـــا دام الجـــزاء الذي توقعه يستبعد أي جزاء من الجزاءات السالبة للحرية من ناحيـــة ، وضـــرورة أن تقترن ممارسة سلطة الجزاء بإجراءات تستهدف حمايـــة الحقـــوق والحريـــات المكفولة دستوريا من ناحية أخرى" [١].

المبحث الثاني
ضمانات توقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية

تمهيد وتقسيم :

إن الحق في محاكمة عادلة، باعتباره حقًا أساسيًا وإجرائيًا، يتمتـــع بحمايـــة قانونية دستورية ودولية متعددة المستويات، حيث تكفله المواثيق الدوليـــة لحقـــوق الإنسان والقوانين الوطنية، مما يضمن للأفراد حماية قضائية فعالة، وإذا كانت فكرة المحاكمة المنصفة تتكون من ضمانات إجرائية، إلا أن هـــذه الضـــمانات تســـتهدف

([1])CF. THOMASSET– PIERRE(Sylvie), l'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, op.cit., P. 126.
Décision n° 89–260 DC du 28 juillet 1989 Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier, à la commission des opérations de bourse, Rec. (Recueil) P. 71.

الوصول إلى تسوية قضائية منصفة لموضوع النزاع، ومن هنا اكتسبت فكرة المحاكمة المنصفة الصفة الموضوعية إلى جانب الصفة الإجرائية([1]).

وتخضع الجزاءات التي تفرضها سلطة تنظيم الأسواق المالية، بوصفها جزاءات إدارية ذات طابع عقابي، للضمانات الدستورية للعقوبات الجنائية، ورغم أن هذه الضمانات تطبق بصفة عامة، إلا أنها تتسم بمرونة تتيح تكييفها مع خصوصية التشريع الاقتصادي([2]).

وعليه نقسم هذا المبحث الى مطلبين كالتالي :

المطلب الأول : الضمانات الإجرائية لتوقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية.

المطلب الثاني : الضمانات الموضوعية لتوقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية.

المطلب الاول

([1]) لمزيد من التفاصيل : د/ أحمد فتحي سرور، مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القضاء الجنائي ومقتضيات المحاكمة المنصفة ، جامعة المنصورة – كلية الحقوق ، كتاب مؤتمر اليوبيل الفضي لكلية الحقوق ، ١٩٩٩، ص ٥ – ٣٩.

([2]) د/ هاجر طه عبد المولى ، الجزاءات المالية للسلطات الإدارية المستقلة ، رسالة دكتوراه ، حقوق المنصورة ، ٢٠١٤، ص ١٦٧ وما بعدها .

الضمانات الاجرائية لتوقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية

ترتكز الضمانات الإجرائية لتوقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية على ركيزتين تكمل كل منهما الأخرى ، وتتمثل في ضرورة احترام حقوق الدفاع من ناحية ، ومن أخرى مبدأ افتراض قرينة البراءة .

أولا : مبدأ حق الدفاع أمام سلطة تنظيم الأسواق المالية:

لا شك أن وضع تعريف لحق الدفاع وتحديده على وجه الدقة من الأمور التي قد يكتنفها بعض الغموض واللبس بسبب صعوبة الفصل بين حق الدفاع وبعض الضمانات الإجرائية الأخرى كضمانة الحياد ، لذلك فقد اجتهد الفقهاء لوضع تعريف لهذا الحق واختلفت مصطلحاتهم في ذلك ، إلا أنه يدور حول معنى واحد وهو حق الفرد في الرد على ما هو منسوب إليه من وقائع وأدلة اتهام بالوسائل المتاحة له.

هذا ومن جهة التشريعات فلم تتناول بالتحديد مفهوم حق الدفاع، والواضح أن مهمة المشرع ليس وضع التعريفات وإنما هو دور الفقه من جانب والقضاء من جانب أخر .

واختلفت آراء الفقهاء في تحديد معنى حق الدفاع (١)،ويذهب اتجاه أول من الفقه إلى أن " حقوق الدفاع ليست إلا عنصرا لمبدأ المواجهة ، وذلك على اعتبار أن المواجهة تقوم على عنصرين وهما إعلانه وتمكينه من الدفاع عن نفسه" (٢)، وأعتنق اتجاه ثاني في تعريف حق الدفاع بأنه " مبدأ التفسير الوظيفي لحق الدفاع ومبدأ المواجهة الحضورية ، بحيث يوضع كل منهما في الدعوى موضع الاعتبار ، فلكل منهما مجال مختلف ، فمبدأ المواجهة يضمن احترام بعض الشكليات ، بينما يضمن حق الدفاع احترم ما يبديه الأطراف في الدعوى" (٣).

---

(١) راجع هذه الآراء الفقهية لدى أ/ أمجد جهاد نافع عياش ، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة – رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، ٢٠٠٧ ، ص ٢٣.

(٢) د / سليمان محمد الطماوى ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٧٦ ، ص ٥٨٢.

(٣) د/ عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، جامعة القاهرة، ١٩٧٨ ، ص ٢٨٩. ويضيف المؤلف وبحق " أن هذا الاتجاه يتميز بالبساطة والوضوح فهو يحقق الاستقلال لكلا المبدأين كما أن وضعه موضع التنفيذ يبدو سهلا فللأطراف كامل الحرية في إبداء البراهين وفي استعمال الوسائل المتعلقة بحقوق الدفاع كما أن لهم كامل الحرية في الاطلاع وفي الاشتراك في المواجهة ".

هذا وأن اختلفت ألفاظ الفقه في تعريف حق الدفاع، إلا إنها تصب في معنى وحد ألا وهو " حق الفرد في الرد على ما هو منسوب إليه من وقائع وأدلة إتهام بالوسائل الممكنة" (٤).

وقد أفاضت المحكمة الدستورية المصرية في التعبير عن ضمانة الدفاع عندما ذهبت إلى أنه " قد أضحي مستقراً كحقيقة مبدئية لا يمكن التفريط فيها مندرجا في إطار المبادئ الأساسية للحرية المنظمة واقعة في نطاق القيم التي غدا الإيمان بها راسخا في وجدان البشرية وكانت ضمانة الدفاع بالتالي لم تعد ترفا يمكن التجاوز عنه فإن التعلق بأهدابها الشكلية دون تعمق لحقائقها الموضوعية يعتبر إنكاره لمضمونها الحق مصادما لمضمون العدالة، منافيا لمتطلباتها... وأن إنكار ضمانة الدفاع أو تقييدها بما يخرجها عن الأغراض المقصودة منها إنما يؤول في اغلب صوره إلى إسقاط الضمانة التي كفلها الدستور لكل مواطن في مجال االلتجاء إلى قاضيه الطبيعي، ويعرض حق الإنسان في الحياة والحرية الشخصية والكرامة الواجبة لصون آدمية لمخاطر مترامية في أبعادها، عميقة في أثارها، وهو ما يعتبر هدما للعدالة ذاتها بما تحول دون وقوفها سوية على قدميها، كما أن ضمانة الدفاع لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة وحدها بل تمتد كذلك مظلتها وما يتصل بها من أوجه الحماية إلى المرحلة السابقة عليها انطلاقا من أن إنكار ضمانة الدفاع أو فرض قيود تحد منها يخل بالقواعد المبدئية

---

(٤) د/ محمد مقبل سالم العندلي، مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني: دراسة مقارنة ، مجلة علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية – عمادة البحث العلمي ، مجد ٤٦ ، عدد١ ، ٢٠١٩ ، ص ٤٤٨.

التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة والتي تعكس نظاما متكامل الملامح يتوخى صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية ويحول بضماناته دون استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها، كما ينال الإخلال بضمانة الدفاع من أصل البراءة " (٥).

بعد هذه الاطالة السريعة حول مبدأ حق الدفاع دون الخوض فى غمار تفصيلاته فهر مشروحة فى مواطنها لمن شاء الرجوع اليها، نعود الى مجال بحثنا حول مضمون حق الدفاع أمام سلطة تنظيم الأسواق المالية، فالواضح أن " تطبيق حقوق الدفاع أمام السلطات الإدارية المستقلة حين تمارس وظيفة الجزاء لا يثير أي مشكلة من حيث المبدأ، ومن الملاحظ أن المجلس الدستوري يشير إلى هذه الضمانة حين يقرر دستورية الاعتراف لهذه السلطات بسلطة توقيع جزاءات لها وصف العقوبة "(٦).

---

(٥) حكم المحكمة الدستورية العليا ، جلسة ١٩٩٢/٥/١٦ ، طعن رقم ٦ ، السنة ١٣ ق ، منشور على موقع الموسوعة القانونية لوزارة العدل المصرية .

وفي حكم أخر لمحكمة النقض المصرية قضت فيه بأن " الاخلال بحق الدفاع هو حرمان المتهم من إبداء أقولة بكامل الحرية ، أو اهمال في طلب صريح من طلبات التحقيق او الفوع الفرعية التي يبدها او دفاع صريح خاص بعذر قانوني من الاعذار المبيحة أو المانعة من العقاب " . راجع محكمة النقض المصرية ، جلسة٢٠٠٣/١/٨ ، الطعن رقم ٤٤٨١٧ لسنة ٧٢ قضائية ، موقع محكمة النقض المصرية.

(6) CC, 13 août 1993, 325 DC, Justice, 1995, n. 1. p. 201, note N.Molfessis.

هدياً على ذلك ، يرى جانب من الفقه " أنه على الرغم من الإقرار بحق الأفراد في الدفاع عن أنفسهم أمام السلطات الإدارية مثل سلطة تنظيم الأسواق المالية، إلا أن تحديد المرحلة التي يبدأ فيها تطبيق هذا الحق يواجه صعوبات كبيرة، فهل يبدأ هذا الحق من بداية إجراءات التحقيق، أم يقتصر على مرحلة اتخاذ القرار الإداري، أم يمتد إلى المرحلة القضائية؟ تختلف الإجابات باختلاف الأنظمة القانونية " (٧).

ويرى الباحث في هذه الجزئية أن القانون المصري يعاني من نقص تشريعي ولائحى خاص بإجراءات التحقيق والجزاء، وهو أمر يجعل صعبا الحديث عن ضمان حقوق الدفاع بالنسبة للجزاءات التي توقعها هيئة الرقابة المالية، وعليه أن يسلك مسلك المشرع الفرنسي فضمانات حقوق الدفاع فيما يتعلق بسلطة الأسواق المالية لا تطبق كقاعدة عامة إلا منذ الإخطار بالمخالفات المنسوبة إلى الشخص المعني بالمساءلة وليس قبل هذا الوقت.

وينبغى أن يكون ماثلاً في الذهن، " أن حق الدفاع كحق أساس يتفرع منه عدة ضمانات أجرائية اخرى لحقوق الافراد، لعل أبرزها حق المواجهة، وتعني المواجهة بصفة عامة " تمكين الفرد الذي تتعرض حقوقه ومصالحة لتصرف ما من الإحاطة به حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه ، ولكي يكون الدفاع مجدياً

ومن المعلوم أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تفرض من جانبها احترام الضمانات الواردة المادة ٦ من الاتفاقية على أي اتهام في المجال العقابي بما في ذلك مجال الجزاء الإداري، ويأتي حق الدفاع بطبيعة الحال في صدارة هذه الضمانات.

(7) A. Cappello, Autorités administratives indépendantes, précité, n. 119.

يجب أن يخطر صاحب الشأن بالمخالفات المنسوبة إليه ويجب أن يمهل وقتا كافيا ليقدم ملاحظات كما يجب اطلاع صاحب الشأن اطلاعاً كاملاً على كافة أوراق ملف خدمته"(٨)؛ وعرفت المواجهة كقاعدة عامه أيضا بأنها "إحاطة الفرد علما بالوقائع الآثمة وبمختلف الأدلة التي تثبت حدوث تلك الوقائع ونسبتها إليه"(٩).

ولم يمنح القانون المصري مبدأ المواجهة الأهمية التي يستحقها " فقد خصص لها خارج إطار الوظيفة العامة نصوصاً متفرقه ومحدودة وتتعلق تقريبا بمجال واحد وهو الجزاءات التي توقعها السلطات الإدارية على أشخاص القانون الخاص ، ومنها نص المادة ١٤ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى ، والمادة ٢٨ من قانون الجميعات والمؤسسات الخاصة ، والمادة ٦٧ مكن قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقن ٧ لسنة ١٩٩٨ " (١٠).

ومن ناحية مجال تطبيق المواجهة أمام سلطة تنظيم الأسواق المالية فمن المقرر تقليديا " أن مبدأ المواجهة ليس له مجال للتطبيق في مرحلة التحقيق الابتدائي ، ولا يحدثان أثرا إلا منذ الاتهام أو تحديدا من اليوم الذي يتم فيه التحقيق والحكم، وتؤكد محكمة النقض في هذا الحكم عدم تطبيق مبدأ المواجهة في مرحلة التحقيق السابق الذي يجريه العاملون بسلطة الأسواق المالية في حالة الاشتباه في

---

(٨) والواقع أن هذا التعريف يتصف بالإسهاب راجع : د/ عمرو فؤاد أحمد بركات ، السلطة التأديبية دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، حقوق عين شمس ، ١٩٧٩ ، ص ٢٥٣.

(٩) د/ رمضان محمد بطيخ ، ضمانات التأديب ، مرجع سابق ، ص١٧٢.

(١٠) لمزيد من التفاصيل راجع : د/ محمد محمد عبد اللطيف ، القرار الاداري الاصول النظرية والمشكلات العملية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٢١ ، ص ٢٨٤-٢٨٥.

وقوع مخالفة([١١])، وذلك في مجال الإجراءات الجنائية، ويطبق هذا التمييز في مجال الإجراءات المتبعة أمام السلطات الإدارية المستقلة ومنها بطبيعة الحال سلطة تنظيم الأسواق المالية.

ففي فرنسا لا يطبق مبدأ المواجهة في مرحلة التحقيق الابتدائي أو الإداري ، وهذا الاستبعاد يعني أنه لا يجوز الشخص محل تحقيق إداري معرفة الوقائع المنسوبة إليه، ولا يمكنه الوصول إلى الملف، ولا يمكن أيضا سماعه، وهو أمر منتقد من جانب الفقه([١٢]).

ولم يوافق القضاء الفرنسي على المسلك السابق ، حيث توجد بعض الأحكام التي تخفف من استبعاد المواجهة في مرحلة التحقيق الإداري، فالتحقيق يخضع لمبدأ الأمانة وفي هذا المعنى يقرر مجلس الدولة أنه " إذا كان مبدأ حقوق الدفاع يطبق فقط على مرحلة الجزاء التي تفتح بإبلاغ ذي الشأن بالوقائع المنسوبة إليه بواسطة مجلس سلطة الأسواق المالية، وبإحالة الموضوع إلى لجنة الجزاءات وليس في المرحلة السابقة للتحقيق الذي يجريه العاملون في سلطة الأسواق المالية، إلا أن هذه التحقيقات يجب أن تجرى في أوضاع تضمن عدم وقوع اعتداء يتعذر

([11]) Cass. com., 6 fév. 2007, π. 05-20811 Générix C/AMF, D. 2007. AJ. 587.

([١٢]) فالمقرر أن مبدأ المواجهة لا يطبق إلا منذ إخطار ذي الشأن بالمخالفات المنسوبة إليه، ومن ثم لا يكون هناك مجال للعلم بمستندات الملف إلا بعد هذا الإخطار.

J.-F.Feldman, L'AMF, respect-t-elle les droits de la défense, D. 2009, p. 2756.

إصلاحه على حقوق الدفاع للأشخاص الذين سيجري لاحقا إبلاغهم بالوقائع المنسوبة إليهم" (١٣) .

ومن جانب أخر يتفرع عن الدفاع حق في الاستعانة بمحام ، وهو حق دستوري كفله الدستور المصري في ٢٠١٤، فالمادة ٩٨ تنص على أنه حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ويضمن القانون لغير القادرين ماليا وسائل اللتجاء إلى القضاء، والدفاع عن حقوقهم(١٤)، ونصت المادة ٥٤ من الدستور على " عدم جواز محاكمة المتهم في الجرائم التي يجوز فيها الحبس إلا بحضور محام موكل أو منتدب، وبالإضافة إلى ذلك يجب أن يبلغ فورا كل من تقيد حريته بالأسباب، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فورا، ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه، فإن لم يكن له محام ندب له محام " (١٥).

وأكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية على أهمية الاستعانة بمحامي ، حيث قضت في أحد أحكامها أنه "...ينبغي أن يتم التحقيق في حدود الأصول العامة ، وبمراعاة الضمانات الأساسية التي تقوم عليها حكمته ، بأن تتوافر فيه ضمانة السلامة والحيدة والاستقصاء لصالح الحقيقة ، وأن تكفل حماية حق الدفاع

---

(13) CE, 15 mai 2013, n. 356054. Voir également Cass, com, 1 mars 2011, n. 09-71. 252.

(١٤) المادة (٩٨) من الدستور المصرى " حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول. واستقلال المحاماة وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع. ويضمن القانون لغير القادرين ماليًا وسائل اللتجاء إلى القضاء، والدفاع عن حقوقهم " .

(١٥) المادة (٥٤) من الدستور المصرى .

للموظف تحقيقا للعدالة ، بأن تسمح له بإبداء أقواله ودفاعه وملاحظاته إما كتابة بمذكرة أو شفهيا أو مدافعة سواء بنفسه أو بواسطة محامي عنه"([١٦]).

وفى هذا الأطار يتبنى جانب من الفقه رأيا مفاده أن " الحق في الاستعانة بمحام له مجال واسع لا يقتصر على مرحلة المحاكمة، وإنما يسبق هذه المرحلة، بحيث يغطي مرحلة التحقيق الابتدائي، بل وما قبلها أيضاً، كما أنه لا يقتصر على الدعوى الجنائية، لكنه يطبق أيضا على أي محاكمة مدنية أو إدارية، ويعد إخلالاً بالحق في الاستعانة بمحام، تخويل المحكمة إبعاد المحامي من الجلسة، منع المتهم من مقابلة محاميه في محبسه، ومنع المحامي من المرافعة في الموضوع أمام محكمة الاستئناف المحال إليها الدعوى، وحرمان المحتجزين بمعرفة الشرطة من الاستعانة بمحام" ([١٧]).

أما فيما يتعلق بتطبيق الحق في الاستعانة بمحام أمام سلطة تنظيم الأسواق المالية فيأكد البعض أنه " محاط ببعض القيود قبل مرحلة التحقيق ويقتصر على بعض إجراءات البحث ، مثل دخول الأماكن الذي يتم بتصريح من قاضي الحريات والحبس فيجب أن تقترن بحق شاغل المكان في الاستعانة بمستشار، وحق كل

([١٦]) حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٩٤ ، السنة ٣٤ ق ، جلسة ١٩٨٩/٩/٢٣م، منشور على موقع الموسوعة القانونية لوزارة العدل المصرية . وأيضا حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٧ ، السنة ٩ ق ، جلسة ١٩٧٢/٦/٣م، منشور على موقع الموسوعة القانونية لوزارة العدل المصرية .

(١٧) د/ الدايداموني مصطفي احمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، طبعة عام ١٩٩٣م ، ص١٧٣، د/ مصطفي البرعي ، المحاماة والعدالة ، مجلة المحاماة ، س ٤٥ ، عدد ١ ، ص ١٤٥.

شخص يتم سؤاله في مكانه أو يتم استدعاؤه في الاستعانة أيضا بمستشار يختـــاره، ومن ثم يجوز للمحققين جمع المعلومات" (١٨).

وبمعنى أكثر حسماً، " فأنه في مرحلة التحقيق أي بداية إجـــراءات الجـــزاء يأخذ حق الاستعانة بمحام مضمونه كاملاً، ولا ترد عليه أي قيود، غير أن الاســـتعانة بمحام في خلال هذه المرحلة ليست وجوبية، لكنهـــا تبـــدو مفيـــدة، لـــأن القـــانون الأوروبي والقانون الفرنسي يســـتدعيان أفكـــارا ومعـــارف واســـتدلالات قانونيـــة واقتصادية معقدة، وفي خلال الإجراءات الإدارية للجزاء لا يوجد اعتراف بالحق في الاستعانة مجانا بمحام، ويقتصر هذا الحق على المرحلة القضائية " (١٩).

وتطبيقاً لذلك ينحو القضاء الفرنسى الى " أن الحق فـــي الاســـتعانة مجانـــا بمحام يرتبط بتنظيم خاص في ممارسة الإجراءات القضائية، ومن ثـــم لـــا يجـــوز التمسك بمخالفته من جانب المدعي في مواجهة قرار السلطة الأسواق المالية" (٢٠).

ثانيا : مبدأ افتراض قرينة البراءة أمام سلطة تنظيم الأسواق المالية :

يتم تطبيق مبدأ افتراض البراءة بشكل أساسي في المحاكمات الجنائيـــة، إلـــا أن نطاق تطبيقه توسع ليشمل جميع أنواع الاتهامات خارج الإطار الجنائي، ليشـــمل

---

(18) J. Lasserre Capdeville, Les pouvoirs d'enquête de l'AMF, AJ Pénal 2015, p. 67.

(١٩) د/ خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة ، رسالة دكتوراه ، جامعة سطيف ٢ ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٤/٢٠١٥، ص ٢٣٩ .

(20) CE, 27 oct. 2006, п. 27 6069, AJDA, 2007, p. 80, obs. M.Collet.

بذلك السلطات الإدارية المستقلة، مثل الهيئات المسؤولة عن تنظيم الأسواق المالية (٢١).

فالأصل العام هو براءة المتهم إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي بعد محاكمة عادلة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وهذا الأصل أكدته الوثائق الدولية(٢٢)، والدساتير الوطنية(٢٣)،

ويطلق على مبدأ أصل البراءة قرينة البراءة(٢٤) على الرغم من عدم دقته، دقته، لأنه وفقا للحق في البراءة يكون لكل شخص الحق في افتراض براءته حتى الحكم بإدانته، وهذا الحق مبدأ له قيمة دستورية في القانون الداخلي(٢٥).

---

(٢١) د/ هاجر طه عبد المولى، الجزاءات المالية للسلطات الادارية المستقلة ، رسالة دكتوراه ، حقوق المنصورة ، ٢٠١٤، ص ٢٢٠ وما بعدها .

(٢٢) انظر المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ٢/١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة ٢/٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(٢٣) انظر المادة ٩٦ من الدستور المصري، وتنص على أنه: المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه.

(24) Présomption d'innocence. Voir: C. Ambroise Castérat, Pré- somption d'innocence, Répertoire de droit pénal et de procedure pénale, oct. 2013.

(25) CC, 19-20 janv. 1980, n. 127 DC, D. 1981, p. 10, note Pradel; AIDA 1981, p. 275, note J.Rivero.

انظر في مصر: المحكمة الدستورية العليا ، ٧ من أبريل ٢٠١٣، القضية رقم ٢٠٠ لسنة ٢٧ق. دستورية؛ ٥ من ديسمبر ٢٠١٥، القضية رقم ١٧٣ لسنة ٢٩ ق دستورية، ٥ من مارس ٢٠١٦، القضية لسنة ٢٤ ق دستورية.

ويترتب على الحق في البراءة عدم التزام المتهم بإثبات براءته، ومن ثم يقع إثبات الاتهام في مواجهته على عاتق النيابة العامة التي يجب عليها تقديم دليل الإدانة؛ ويقع على المتهم حينئذ مناقشة أدلة الإثبات دون أن يلتزم بتقديم أدلة إيجابية تفيد براءته.

ومما يثار في هذا الصدد مدى دستورية قرائن الإدانة([٢٦]) التي يقيمها المشرع، ويقصد بقرائن الإدانة" قرائن يخرج بها المشرع عن أصل البراءة فهي قرائن للإثبات لصالح الاتهام في بعض الجرائم، والقاعدة العامة هي عدم دستورية النصوص التشريعية التي تنطوي على قرائن الإدانة".

وبناء على ذلك قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر " بعدم دستورية النص التشريعي الذي يفترض العلم بغش المادة موضوع الجريمة أو فسادها في جانب المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ما لم يثبت المخالف حسن ينته، ومصدر الأشياء موضوع الجريمة([٢٧])، والنص التشريعي الذي يفترض العلم بالتهريب إذا لم يقدم من وجدت في حيازته البضائع بقصد الاتجار المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية المقررة([٢٨])، وأخيرا النص التشريعي

([26]) Présomption de culpabilité,

([٢٧]) المحكمة الدستورية العليا.، ٢ من مايو ١٩٩٥ ، القضية رقم ٣١ لسنة ١٦ ق. دستورية.

([٢٨]) المحكمة الدستورية العليا ٢ من فبراير ١٩٩٢، القضية رقم ١٣ لسنة ١٢ ق. دستورية

الذي يقرر مسئولية المعهود إليه بإدارة المنشآت المنصوص عليها في القانون عما يقع من العاملين فيها والمخالفة لأحكامه"([٢٩]).

وفي خلال فترة طويلة رفض القضاء الدستوري تطبيق مبدأ افتراض البراءة في خارج المجال الجنائي، وخصوصا أمام السلطات الإدارية المستقلة([٣٠])، واستند القضاء في ذلك إلى أن تطبيق افتراض البراءة في هذه الحالة قد يحدث مشكلات إذا كانت السلطة الإدارية يخولها القانون امتياز إصدار قرارات تنفيذية، يكون واجباً على المخاطبين بها احترامها ما لم يتم الطعن فيها أمام القضاء([٣١])، وإلغاؤها هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى القاعدة هي مشروعية القرارات الإدارية، فالأصل أنها سليمة مادامت لم يتقرر إلغاؤها من القاضي الإداري، وعلى الأفراد الخضوع لها.

ويتم تطبيق مبدأ افتراض البراءة أمام السلطات الإدارية المستقل، حيث أعاد المجلس الدستوري النظر في موفقه؛ " لأن الأمر يتعلق بمبدأ أساسي، وقد بدأ المجلس هذا التطور بحكمه في ٢٠٠٩ بشأن السلطة العليا لنشر الأعمال وحماية الحقوق على الإنترنت ([٣٢])، الذي وإن لم يؤكد فيه صراحة تطبيق مبدأ افتراض البراءة أمام السلطات الإدارية المستقلة، إلا أنه قرر عدم دستورية القانون المحال

([٢٩]) المحكمة الدستورية العليا ٥ من ديسمبر ٢٠١٥ ، القضية رقم ١٧٣ لسنة ٢٩ ق دستورية.

([٣٠]) انظر:

CC, 13 mars 2003, n. 467 DC.

([31])G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif, t. 1, 1992, PUF, p. 245.

إليه([٣٣])؛ لأنه يقيم قرينة الإدانة، ولا يلتزم بالشروط التي سبق أن وضعها المجلس نفسه في المجال الجنائي([٣٤])، ثم خطا لميس الخطوة الأخيرة بالتقرير صراحة أن المبادئ المستمدة من المادتين ٨ و ٩ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن تطبق على العقوبات والجزاءات التي لها وصف العقوبة" ([٣٥]).

والحال كذلك بالنسبة لقرائن الإدانة حيث " يتم تطبيقها أمام السلطات الإدارية المستقلة ومنها سلطة الأسواق المالية، فالسلطات الإدارية المستقلة غالبا في حالة عدم وجود أدلة مادية إلى اسلوب يطلق عليه مجموعة المؤشرات، وهذا هو الأمر بالنسبة لسلطة المنافسة، فالممارسات المنافية للمنافسة يمكن استخلاصها من أدلة كافية بذاتها، أو من المؤشرات التي تتكون من تقريب مختلف العناصر والتي جمعت في أثناء التحقيق والتي يمكن أن تستمد من الوثائق أو الإقرارات، والتي إذا

([32])Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur l'Internet".

([٣٣]) والنص التشريعي المحال إلى المجلس كان ينص على مسئولية مشترك الإنترنت عن أعمال التحدي contrfaçon التي تقع على عنوان الإليكتروني مالم يقدم العناصر التي تثبت أن الاعتداء على حق المؤلف والحقوق المجاورة من فعل الغير.

([34])CC, 10 juin 2009, 580 DC, D. 2009, p. 1770, obs. J.–M. Bruguiere; RSC, 2010, p. 415 obs. A. Cappello.

([35])CC, 21 janv. 2011, п. 90 QPC, RFDC, 2011, –. 611, obs. G. Mathieu, RFDC, 2011 obs. E. Oliva.

أخذت منعزلة لا تكون لها قوة في الإثبات، وكذلك الأمر بالنسبة السلطة المنافسة التي تسمح باللجوء إلى مجموعة المؤشرات" ([٣٦]).

المطلب الثانى
الضمانات الموضوعية لتوقيع الجزاءات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية

تخضع جزاءات سلطة تنظيم الأسواق المالية لرقابة دستورية صارمة، حيث تطبق عليها قواعد الضمانات الجنائية بشكل عام، مع مراعاة خصوصيات النظام الاقتصادي.

أولا : مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات في نطاق جزاءات سلطة تنظيم الأسواق المالية.

([36])A. Cappello, Autorités administratives indépendantes, précité, n. 142.
وقد أجاز مجلس الدولة ومحكمة النقض هذه الطريقة في إثبات المخالفات.
CE, 29 mai 2012, n. 344589; 24 av. 2012, n. 338786.
Cass. com., 8 fév. 2011, n. 10-10.965.

مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات مبدأ أساسي في المجال الجنـــائي؛ لأنـــه يضمن مبدأ الأمن القانوني للأفراد، وهو يعني أن فعلاً أو امتناعا لا يؤدي إلى توقيع جزاء جنائي ما لم يكن منصوصاً عليه في القانون، وهذا المبدأ يســتغرق القــانون الجنائي كله ابتداء من التجريم وحتى العقاب، ومرورا بالإجراءات، وهــو يتــرجم بالقول المأثور : لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص([٣٧]).

وقد تم تكريس مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات بسرعة في إعلان حقــوق الإنسان والمواطن في ١٧٨٩ الذي نص على أنه: لا يجوز القبض على أي إنســان أو حبسه إلا في الحالات المحددة في القانون، ووفقا للضوابط الواردة فيه (مادة ٧). وينص أيضا على أنه: لا يجوز للقانون أن يفرض إلا العقوبات الضــرورية علــى وجه الدقة والتحديد، ولا يجوز معاقبة أي إنسان إلا وفقا لقانون قائم وصــادر فــي وقت سابق لوقوع الجريمة ومطبق بطريقة شرعية (مادة ٨). ثم أعيد النص علــى المبدأ في تقنين العقوبات في ١٨١٠.

واليوم يرد النص على مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات في فرنســا فــي المادة ٣/١١١ من تقنين العقوبات، واستنادا إلى هذا النص والمبــدأ الــوارد فيــه قضت محكمة النقض في فرنسا بنقض حكم المحكمــة اســتئناف بتوقيــع عقوبــة

([37]) Nullum crimen, nulla poena, nullum judicium sine leg. Voir: J.– P. Céré, Peine (Nature et prononcé), Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, janv. 2008, actualisation, juin 2017.

الحرمان من حقوق المواطنة، والحقوق المدنية، وحقوق الأسرة؛ لأنه لا يوجد نص يجيز توقيعها في حالة ارتكاب جريمة إهانة قاض([٣٨]).

أما في مصر فقد ورد تكريس مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات في المادة ٦٦ من دستور ١٩٧١، والمادة ٩٥ من دستور ٢٠١٤ في عبارات متماثلة([٣٩]) ، " ويتضمن مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات عنصرين منفصلين: الأول هو عنصر شكلي مؤداه أن الجرائم والعقوبات المقررة لها يجب أن يكون منصوصا عليها في نص قانوني، وهذا النص القانوني هو التشريع بالنسبة للجنايات والجنح والعقوبات المقررة لها، واللائحة بالنسبة للمخالفات والعقوبات المقررة لها في فرنسا. أما في مصر فيكون تحديد الجرائم والعقوبات بناء على قانون أي بقانون أو بلائحة صادرة استنادا إلى قانون، وأما العنصر الثاني فهو عنصر مادي مؤداه أن التجريم يجب أن يكون محددا في عبارات واضحة ومحددة بقدر الإمكان حتى يمكن استبعاد أي تحكم من القاضي، وأن يكفل نص التجريم التنبؤ بالقانون " ([٤٠]).

والعنصران السابقان نجدهما في إطار سلطة الجزاءات المقررة السلطة تنظيم الأسواق المالية ، فمن ناحية العنصر الشكلي لمبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات

([38]) Cass. crim. 13 avril 2010, n. 09-84. 583, AJ Pénal, obs. J.-B. Perrier; D. 2010, p. 1285.

([٣٩])على النحو الآتي: العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون.

([٤٠]) راجع د/ غنام محمد غنام ، إجراءات توقيع الجزاءات الإدارية العقابية ومقتضيات الدعوى العادلة مع التطبيق على جرائم سوق الأوراق المالية ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، العدد٦٤ ، ٢٠١٧ .

فيشترط إصدار قانون لتنظيم التجريم والعقاب في مجال جـزاءات سـلطة تنظـيم الأسواق المالية ، ففي مصر ينظم القانون رقـم ١٠ لسـنة ٢٠٠٩ الهيئـة العامـة للرقابة المالية، وهي السلطة المختصة بتطبيق الجزاءات المنصـوص عليهـا فـي القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ بشأن سوق رأس المال([٤١]).

وعلى ذلك يجب أن يتضمن القانون الذي تطبقه الهيئة العامـة للرقابـة الماليـة نظاما خاصا بالجزاءات التي يجوز لها توقيعها، وهو الـأمر الـذي يـنص عليـه القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ على الرغم من كونه نظاما لا يتميز بالاكتمـال لعـدم تضمينه أي قواعد إجرائية خاصة بتوقيع الجزاء.

ولا يختلف الأمر كثيرا في فرنسا، لأن الجـزاءات التـي توقعهـا السـلطات الإدارية المستقلة لا تثير أية مشكلات خاصة بالنصوص الواردة فيها، نظراً لأن هذه الجزاءات تستند إلى سند تشريعي، فالجزاءات التي توقعها سلطة الأسـواق الماليـة

([٤١]) وبالإضافة إلى ذلك فقد أوجب الدستور في المادة ٢١٦ إقرار قانون خاص بكل هيئة مستقلة يحدد تشكيلها واختصاصاتها، ونظام عملها، وضمانات استقلالها، والحماية اللازمة لأعضائها، وسائر أوضاعهم الوظيفية بما يكفل لهم الحياد والاستقلال. وإذا كانت الهيئة العامة للرقابة المالية، وفقا للمادة ٢١٥ والمادة ٢٢١، إحدى الهيئات المستقلة فيجب من ثم أن يكون تنظيمها دائما بقانون.

واردة في المادة L. 621-15 من التقنين النقدي والمالي أي من القسم التشريعي من التقنين([٤٢]).

أما من ناحية العنصر المادي لمبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات، فيفترض مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات تحديد الجرائم في عبارات واضحة ومحددة، وهذا الشرط يطبق أيضا على الجزاءات ذاتها التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة وخصوصا سلطة الأسواق المالية، بمعنى أكثر وضوحاً، إذا كان يكفي لتطبيق مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات في المجال الإداري مجرد الإحالة إلى الواجبات التي يخضع لها ذوو الشأن، وتكون واردة في قواعد أخرى إلا أنه وفي المقابل، يجب أن يكون منصوصا على الجزاءات ومحددة حصريا في نص، سواء كان هذا النص تشريعيا أو لائحياً.

وعليه يجب أن يحترم تحديد الجزاء مبدأ المشروعية في عنصره المادي بمعنى أنه يجب أن يكون واضحا ومحدداً بما فيه الكفاية، وقد أكد المجلس الدستوري حديثا، "بشأن العقوبات المالية التي توقعها سلطة المنافسة على المسئولين عن الممارسات المنافية للمنافسة، تطبيق مبدأ مشروعية العقوبات على

([٤٢]) والأمر على هذا النحو أيضا بالنسبة لسلطة المنافسة؛ فقد نظمت سلطة الجزاءات الخاصة بها المادة L. 464.2 من تقنين التجارة، كما ورد نظام الجزاءات الخاص بالمجلس الأعلى للمرئي والمسموع في قانون ١٠٦٧ في ٣٠ من سبتمبر ١٩٨٦ بشأن حرية الاتصالات.
وبالإضافة إلى ذلك، وخلافا لما كان متبعا من قبل، أصبح القانون هو الذي ينشئ السلطات الإدارية المستقلة وفقا للقانون الأساسي في ١٥ من يناير ٢٠١٧، ومن ثم لم يعد جائزا للسلطة اللائحية تنظيم التجريم والعقاب في مجال الجزاءات الخاصة بهذه السلطات.

أي جزاء له وصف العقوبة وليس فقط على العقوبات التي توقعها المحاكم الجنائية" ([1]).

ثانيا : مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية في نطـاق جـزاءات سـلطة تنظـيم الأسواق المالية.

مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية مبدأ أساسي في قانون العقوبات ومـؤداه عدم تطبيق هذه النصوص إلا على الجرائم التي ارتكبت أثناء نفاذها، ومن ثـم لـا عقاب إلا على الأفعال المكونة للجريمة في تاريخ ارتكابها، ولا يجوز أيضا توقيـع عقوبات إلا تلك المطبقة قانونا في نفس التاريخ. ومبدأ عدم الرجعية لا يطبـق إلـا على قواعد قوانين العقوبـات الموضـوعية، أي القـوانين التـي تحـدد الجـرائم والعقوبات([2])، ولا يطبق المبدأ إلا على العقوبات الجنائية حتى ولو كانت عقوبـات تكميلية([3])،ويجد مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية مصدره في الوثائق الدوليـة([4])، الدولية([4])، والوثائق الوطنية([1]).

([1]) CC, 7 janv. 2016, n. 510, Constitution, 2016, Obs. O. Le Bot; Procédures, 2016, p. 32, obs. A.-S.Chavent-leelère; RFDC 2016, p. 713, note. N. Catelon.

([2]) J. Massot, Respect du principe de non rétroactivité des peines, Répertoire de contentieux administratif, 2007, n. 32.

([3]) Cass. crim., 23 mai 2012, n. 11-85. 768, Dalloz Actualité, 22 juin 2012, obs. M. Bomfled.

([4]) انظر المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ١/١٥ من العهد الدولي للحقوق للحقوق المدنية والسياسية، والمادة ٧ من الاتفاقية الأوروبية الحقوق الإنسان.

ويطبق مبدأ عدم رجعية النصوص العقابية على الجزاءات الإدارية عموما وجزاءات سلطة الأسواق المالية بشكل خاص، وتطبيقاً لذلك يطبق مجلس الدولة في فرنسا مبدأ عدم رجعية العقوبات على جزاءات سلطة الأسواق الماليةAMF) ، ففي حكم للمجلس قضى بأن السبب الذي يثيره المدعي في مواجهة قرار لجنة الجزاءات بسلطة الأسواق المالية في ٢٥ من أكتوبر ٢٠٠٤ والمستمد من أن الجزاء المالي الذي وقعته لم يقرره نص مطبق قانونا وقت الوقائع المنسوبة إليه، وأن هذا السبب من شأنه إحداث شكوك جادة حول مشروعية القرار؛ لأن القانون النافذ اعتبارا من ٢ يوليو ١٩٩٦ كان ينص على أنه " لا تتجاوز الجزاءات المالية مبلغ ٦٠٠٩٧٩ يورو، بينما تم توقيع جزاء مالي عليه بمبلغ ٨٠٠,٠٠٠ يورو تطبيقا للقانون اللاحق النافذ اعتبارا من الأول من أغسطس ٢٠٠٣ الذي يسمح بأن يكون الحد الأقصى للجزاء المالي ١,٥ مليون يورو. وقد انتهى المجلس إلى وقف قرار الجزاء" (٢).

ثالثا: مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات في نطاق جزاءات سلطة تنظيم الأسواق المالية.

---

(١) انظر المادة ٨ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا ١٧٨٩، وانظر المادة ٢/٢٢٥ من دستور ٢٠١٤ في مصر.

(2) CE, 11 fév. 2005, n. 276376, Barre, D. 2005, p. 2601.

مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات مبدأ ضروري لحماية الحرية الفردية ويتميز بمضمونه المحدد والدقيق، ويرتب في نفس الوقت عدة مبادئ متفرعة: مبدأ تناسب العقوبة([1])، ومبدأ تفريد العقوبة([2])، ومبدأ عدم جواز الجمع بين العقوبات([3]).

فمن ناحية مضمون مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات، فالحقيقة أن هذا المبدأ وثيق الارتباط بمبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات، فإذا كان القانون هو الذي يتدخل لتحديد الجرائم والعقوبات، فلابد أن يكون لجوئه إلى التجريم والعقاب مفيدا وملائما،

([1]) إن مبدأ تناسب العقوبات أو التناسب المجرد يعني أن المشرع يقتصر على النص على العقوبات التي تتناسب مع الأفعال التي يجرمها، فالعقوبات الواردة في القانون يجب أن تحدد في ضوء الأفعال المجرمة، وتقتصر رقابة القضاء الدستوري على مدى احترام المشرع لمبدأ تناسب العقوبات على رقابة الحد الأدنى؛ لأن ضرورة العقوبات التي تتعلق بالجرائم تدخل في إطار السلطة التقديرية للمشرع، ومن ثم يقع على القضاء الدستوري فقط التأكد من عدم وجود التفاوت الظاهر بين الجريمة والعقوبة المقررة، وعلى ذلك تقتصر الرقابة على تقرير عدم دستورية أخطاء التقدير الواضحة أو الكبيرة .

([2]) يعني مبدأ تفريد العقوبات ويطلق عليه أيضا تشخيص العقوبات، أن العقوبات التي يوقعها القاضي يجب أن تكون متناسبة مع الجريمة المرتكبة بصفة واقعية أو ملموسة. ومؤدى ذلك أن مبدأ تناسب العقوبات يعني التناسب المجرد؛ لأنه يرد في التشريع، أما مبدأ تفريد العقوبات فهو تناسب واقعي أو ملموس.

([3]) مبدأ عدم الجمع بين العقوبات، في القانون الجنائي مبدأ أساسي في القانون الجنائي، ويعتبر مبدأ ثابتا غير قابل للتعديل، ووفقا لهذا المبدأ لا يجوز معاقبة الشخص مرتين عن فعل واحد، وقد نصت على هذا المبدأ المادة ٣٦٨ من تقنين الإجراءات الجنائية في فرنسا بقولها : لا يجوز معاقبة أو اتهام شخص تقررت براءته قانونا بسبب نفس الأفعال حتى ولو بتكييف آخر.

فأي تحريم جنائي يجب أن يحترم شرط الضرورة بمعنى أنه يجب أن لا يكون مستعدا من اختيار غير مفيد في المجال العقابي([1]).

ويحظى مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات بسند دستوري خاص في القانون الفرنسي هو المادة ٤ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في ١٧٨٩ التي تنص على أنه لا يجوز للقانون أن يفرض إلا العقوبات الضرورية([2]).

وعلى الرغم من عدم تضمين دستور ٢٠١٤ في مصر سندا خاصا بمبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات إلا أن ذلك لا يؤثر في القيمة الدستورية لهذا المبدأ؛ بالنظر إلى أنه " أحد المبادئ المتفرعة من مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه في المادة ٩٥ من الدستور الحالي، ومن الملاحظ أن أحكام المحكمة الدستورية العليا المتعلقة بمبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات لا تشير صراحة إلى مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات إنما تبحث فقط فيما إذا كان النص التشريعي المطعون فيه يستهدف حماية مصلحة اجتماعية معتبرة أم لا" ([3]).

([1])Y. Mayaud, Droit pénal général, 3º éd., PUF, 2010, n. 39, p. 48, Voir surtout: O. Cohn et K. Parrot, Le principe de nécessité en droit pénal, Actes de la journée d'études radicales, Université de Cergy–Pontoise/LEJEP, 2014.

([2])"La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment necessaire".

([3]) حكم المحكمة الدستورية العيا ، ٣ من يونيو ٢٠٠٠ ، القضية رقم ١٤٥ لسنة ١٨ ق. حكم المحكمة الدستورية العيا ،٢ من ابريل ٢٠١٦ ، القضية رقم ١٣٧ لسنة ٣٤ ق.

ويطبق مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات على الجزاءات الإدارية، حيث يقرر المجلس الدستوري " أن مبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات يطبق على أي جزاءات لها صفة عقابية حتى ولو عهد المشرع بمهمة توقيعها إلى سلطة غير قضائية، وعلى ذلك قضى المجلس بأنه مما يخالف مبدأ ضرورة العقوبات ما فرضه المشرع من عقوبة الغرامة الضريبية في حالة الكشف عن قيمة دخل أي شخص بالمخالفة لأحكام القانون؛ لأن الغرامة تكون في جميع الأحوال مساوية لقيمة الدخل الذي يتم الكشف عنه، ويكون من ثم جزاء بحسب الظاهر غير متناسب" (١). ويرى الباحث أن هذا القضاء يمكن تطبيقه دون صعوبات على جزاءات سلطة تنظيم الاسواق المالية .

رابعا: مبدأ شخصية الجرائم والعقوبات في نطاق جزاءات سلطة تنظيم الأسـواق المالية.

يجد مبدأ شخصية العقوبة في مصر تكريسا دستوريا صريحًا في المادة ٦٦ من دستور ١٩٧١، والمادة ٩٥ من دستور ٢٠١٤، أما في فرنسا فقـــد وجد مبدأ شخصية المسئولية الجنائية تكريما دستوريا من جانب المجلس الدستوري الذي استخلصه من المادة ٨ من إعلان ١٧٨٩ بشأن مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات، والمادة ٩ من الإعلان بشأن قرينة البراءة(٢)، ويرتبط مبدأ شخصية العقوبة بمبدأ

---

(1) CC, 30 déc. 1987, n. 237 DC, Rec., p. 63. RFDA, 1988, note B. Genevois; RDF, 1988, p. 88 note L. Philipe. Voir également CC, 22 juillet 2016, 556 QPC.

(٢) أنظر:

شخصية المسئولية؛ وهما متلازمان؛ لأن الشخص لا يكون مسئولاً عن الجريمة، ولا توقع عليه عقوبتها إلا باعتباره فاعلاً لها أو شريكا فيها(١).

ويطبق مبدأ شخصية المسئولية، ومبدأ شخصية العقوبات في خارج المجال الجنائي(٢)، وتحديدا على جزاءات سلطة الأسواق المالية، حيث يطبق مبدأ عدم جواز معاقبة أحد إلا عن فعله الشخصي، أو مبدأ شخصية المسئولية على العقوبات التي توقعها المحاكم الجنائية، وأي جزاء له وصف العقاب(٣).

CC, 16 juin 1999, n. 411 DC, JCP, 2000, obs. B. Mathieu et M. Verpeaux, D. 2000, p. 1173, note G. Roujou de Boubée; RDP, 1999, p. 1287, note F. Luchaire.

(١) المحكمة الدستورية العليا ، ١٤ من مارس ٢٠١٥، القضية رقم ١٠٧ لسنة ٣٢ق. دستورية.

(٢) شخصية المسئولية أحد المبادئ الأساسية في القانون الجنائي، وهو يطبق كأصل عام في مجال الجزاءات غير الجنائية، ومع ذلك لا يتم تطبيقه بشكل مطلق، نظرا لمتطلبات التشريع الاقتصادي. د/ محمد فؤاد عبد الله، مبدأ شخصية العقوبة الانضباطية: دراسة مقارنة ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية , جامعة كركوك – كلية القانون والعلوم السياسية ، مج١٣، ع٥٠، ٢٠٢٤، ص ١١١ – ١٢٧.

(٣) وفي هذا الحكم انتهى المجلس إلى أن الادعاء بمخالفة النص التشريعي المحال إليه لمبدأ شخصية المسئولية ليس متحققا، لأن النص ينشئ جزاء ماليا لقمع الممارسات المنافية التي يرتكبها مشروع، وأن مجرد تحديد هذا الجزاء بالإحالة إلى رقم أعمال المجموعة التي ينتمي إليها المشروع لا يعني معاقبة المجموعة عن أفعال لم ترتكبها.

que ce principe (nul n'est punissable que de son propre fait) s'applique non seulement aux peines prononcées par les juridic– tions répressives,

ويطبق القضاء الإداري في مصر مبدأ شخصية المسئولية على الجزاءات التأديبية، ومن مظاهر ذلك عدم مساءلة أصحاب الوظائف الإشرافية عن الأخطاء التي يرتكبها المرؤوسون؛ وإنما يسأل أصحاب هذه الوظائف عن مخالفات خاصة بهم هي التقصير في الإشراف على مرؤوسيهم([1]).

بيد أن تطبيق القضاء لمبدأ شخصية المسئولية على الجزاءات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة، ومنها بشكل خاص جزاءات سلطة الأسواق المالية، لم يكن تطبيقا جامدا، نظرا لخصوصية المجال الاقتصادي.

خاتمة

---

mais aussi à toute sanction ayant le caractère d'une punition » CC, 14 oct. 2015, n. 489 QPC, RFDC, 2016, p. 174.

([1]) المحكمة الدستورية العليا، ١٧ من يونيو ٢٠١٧ ، الطعن رقم ٦٦٢٩٣ لسنة ٥٩ق. ويبدو من الحكم أن المحكمة لم تستند صراحة إلى مبدأ شخصية المسئولية، بينما يشكل السند الوحيد لبراءة المسئولين عن حادث اصطدام قطار بسيارة أتوبيس مدارس على النحو الموضح بالحكم.

تناولنا في هذا البحث الجزاءات القانونية في نطاق سوق الاوراق المالية، حيث تُعطى الهيئات التنظيمية المعنية بأسواق الأوراق المالية، وفقًا للأنظمة القانونية في مصر وفرنسا، صلاحية فرض جزاءات إدارية على الشركات والمهنيين الذين يخالفون أحكام التشريعات المنظمة لسوق الأوراق المالية والقرارات الصادرة بموجبها.

وتخضع الجزاءات التي تفرضها سلطة تنظيم الأسواق المالية، بوصفها جزاءات إدارية ذات طابع عقابي، للضمانات الدستورية للعقوبات الجنائية، وتتنوع هذه الضمانات الى ضمانات إجرائية وأخرى موضوعية، وترتكز الضمانات الإجرائية على ركيزتين تكمل كل منهما الأخرى، وهى ضرورة احترام حقوق الدفاع من ناحية، ومن أخرى مبدأ افتراض قرينة البراءة ؛ بينما الضمانات الموضوعية ترتكز على مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ عدم رجعية النصوص العقابية، ومبدأ ضرورة الجرائم والعقوبات، وأخيراً مبدأ شخصية الجرائم والعقوبات .

وعليه نعرض أهم النتائج والتوصيات :

أولا : النتائج :

١. تمنح الأنظمة القانونية الهيئات التنظيمية المسؤولة عن مراقبة وتنظيم سوق الأوراق المالية صلاحية فرض الجزاءات الإدارية على الشركات والمهنيين العاملين في هذا المجال، وذلك في حال عدم االلتزام بالقوانين واللوائح والقرارات المنظمة لسوق الأوراق المالية.

٢. حدد المشرع المصري في القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، والخاص بسوق رأس المال، أن الهيئة العامة للرقابة المالية، التي حلت محل الهيئة العامة لسوق المال وفق القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٩، تتولى مسؤولية مراقبة الشركات التي تعمل في مجال الأوراق المالية، الهدف من هذا الدور هو تحقيق استقرار في التعاملات داخل سوق الأوراق المالية، وتعتبر إحدى وسائل هذه الرقابة استخدام الجزاءات الإدارية والتدابير الوقائية ضد الشركات التي تخالف القوانين واللوائح والقرارات ذات الصلة بسوق رأس المال، وتتمتع الهيئة بسلطة تقديرية واسعة لمعالجة أي مخالفات قد تحدث من الشركات.

٣. قام المشرع الفرنسي بمنح لجنة عمليات البورصة، والتي تم استبدالها بهيئة الأسواق المالية بموجب قانون الأمن المالي رقم ٧٠٦ لعام ٢٠٠٣ الصادر في الأول من أغسطس ٢٠٠٣، الصلاحية لتوقيع جزاءات إدارية، وقد جاء ذلك بموجب القانون رقم ٥٣١ لسنة ١٩٨٩ الصادر في ٢ أغسطس ١٩٨٩ والمتعلق بأمن وشفافية السوق المالية، وذلك لضمان تنفيذ مهامها في الإشراف والرقابة على الأسواق المالية وحماية المدخرات.

٤. تخضع الجزاءات الإدارية التي تفرضها سلطة تنظيم الأسواق المالية لضمانات دستورية صارمة، تضمن حماية حقوق الدفاع، وتؤكد على مبادئ أساسية مثل مشروعية الجرائم والعقوبات، وعدم رجعية النصوص العقابية، وضرورة الجرائم والعقوبات، وشخصية الجرائم والعقوبات.

٥. يلزم أن يكون لمحكمة الطعن أن تفحص القضية الخاصة بالجزاء الإداري من حيث الوقائع ومن حيث القانون على غرار ما للمحكمة الجنائية من سلطة حتى لا يحرم المتهم من عنصر مهم من عناصر الدعوى العادلة .

٦. للقاضي سلطة فحص الموضوع والقانون ، أي أن يكون له أن يعيد النظر في القرار بتعديله ولا يقتصر على مراقبة القرار من حيث الانحراف بالسلطة ، وفي ذلك لا يكفي ما للقضاء الإداري من سلطة مراقبة الجزاء من حيث الغلو فقط .

ثانيا : التوصيات :

٧. ضرورة تعزيز ضمانات استقلال الأجهزة التنظيمية في مواجهة السلطة التنفيذية – للتحرر من أي ضغوط سياسية يمكن أن تتعرض لها، وتؤثر فيها عند اتخاذ القرار، ودعما للامركزية وتبسيطا للإجراءات.

٨. نوصي المشرع المصري أن يأخذ بنظام الجزاءات الإدارية في خصوص جرائم ومخالفات البورصة بما يكفل السرعة والفعالية وتحسن أداء هذا السوق الذي يحتاج إلى التدخل الفوري عند وقوع ما يشكل إخلالا بحسن سير تداول الأوراق المالية .

٩. يجب على القاضي الإداري عند تطبيق الجزاءات الإدارية، سواء كانت مالية أو غير مالية، الالتزام بمبدأ التناسب وتطبيق القانون الأصلح للمتهم الذي صدر بعد اتخاذ قرار الجزاء، وذلك بهدف تحقيق أفضل الضمانات للأفراد المعنيين.

١٠. يجب أن تتسع السلطة اللائحية المخولة لهذه الجهات الإدارية لمواجهة التغيرات والمستجدات في هذه المجالات لما تتمتع به هذه الجهات من مرونة وما يتوافر لديها من خبرات فنية متخصصة، فقد بالغ المشرع

المصري في تقييد السلطات الإدارية المستقلة وذلك بالنص صراحة على تبعية هذه الأجهزة للوزير المختص، وفي رئاسة الوزير للجهاز التنظيمي التابع له.

١١. نظراً لاختلاف مواعيد التظلم في القرارات الإدارية في مجال سوق الأوراق المالية والتي قد تكون ٦٠ أو ٣٠ يوماً أو ٧ أيام، لذا نرى ضرورة وضع موعد واحد للتظلم من هذه القرارات بحيث يكون موعد التظلم ١٥ يوماً في جميع القرارات على أن يكون موعد الرد على التظلم ١٥ يوما أخري وموعد رفع الدعوى ٣٠ يوماً بحد أقصى.

قائمة المراجع

المراجع العربية:

١- د/ أحمد فتحي سرور، مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القضاء الجنائي ومقتضيات المحاكمة المنصفة ، جامعة المنصورة – كلية الحقوق ، كتاب مؤتمر اليوبيل الفضي لكلية الحقوق ، ١٩٩٩.

٢- د/ أشرف أحمد عبد المنعم، رقابة الدولة على سوق الأوراق في مصر (دراسة قانونية مقارنة بالولايات المتحدة الأمريكية) ، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق (القانون العام)، ٢٠٠٨.

٣- د/ الدايداموني مصطفي احمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، طبعة عام ١٩٩٣م.

٤- د/ أمجد جهاد نافع عياش ، ضمانات المساءلة التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة – رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، ٢٠٠٧.
٥- د/ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة القانون العقوبات الإداري الظاهرة الحد من العقاب ، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية ، عام ٢٠٠٨.
٦- د/ تامر صالح، الحماية الجنائية السوق الأوراق المالية دراسة مقارنة، جامعة المنصورة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.
٧- د/ خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة ، رسالة دكتوراه ، جامعة سطيف ٢ ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٥/٢٠١٤.
٨- د/ سعاد الشرقاوي، القانون الإداري وتحرير الاقتصاد، در النهضة العربية، ١٩٩٤م.
٩- د/ سليمان محمد الطماوى ، القضاء الإداري ، قضاء التأديب ، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٧٦.
١٠- د/ شعبان أحمد محمود، د/ رجب عبد الحكيم سليم، شرح أحكام قانون سوق رأس المال الصادرة بالقانون رقم ٩٥ نسبة ١٩٩٧م ولائحته التنفيذية، الجزء الثاني الطبعة الأولى، عام ٢٠٠٤م.
١١- د/ صالح البربري، الممارسات غير المشروعة في بورصة الأوراق المالية دراسة قانونية واقتصادية مقارنة ، مركز المساندة القانونية ، الطبعة الأولى عام ٢٠٠١ م.
١٢- د/ عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
١٣- د/ على عبد الفتاح ، الوجيز في القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، عام ٢٠٠٩م.
١٤- د/ علي محمد مظفر، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية في العقود الإدارية في اليمن، رسالة دكتوراه، بكلية الحقوق جامعة القاهرة، ٢٠١٢م.

١٥- د/ عمرو فؤاد أحمد بركات ، السلطة التأديبية دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، حقوق عين شمس ، ١٩٧٩.

١٦- د/ غنام محمد قدام، القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره القسم الأول والثاني مجلة الحقوق جامعة الكويت السنة الثامنة عشرة العدد الأول ، مارس ١٩٩٤م.

١٧- د/ محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة " الغرامة، الحل، والوقف، الإزالة، سحب وإلغاء الترخيص، دار الجامعة الجديدة النشر بالإسكندرية ، عام ٢٠٠٠ م.

١٨- د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان محمد عثمان، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجديدة بالإسكندرية، عام ٢٠٠٠م.

١٩- د/ محمد سامى الشوا، القانون الإداري الجزائي "ظاهرة الحد من العقاب"، دار النهضة العربية عام ١٩٩٦م.

٢٠- د/ محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، عام ٢٠٠٨.

٢١- د/ محمد فؤاد عبد الله، مبدأ شخصية العقوبة الانضباطية: دراسة مقارنة ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية , جامعة كركوك – كلية القانون والعلوم السياسية ، مج١٣, ع٥٠، ٢٠٢٤.

٢٢- د/ محمد محمد عبد اللطيف ، القرار الإداري الأصول النظرية والمشكلات العملية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٢١.

٢٣- د/ محمد محمد عبد اللطيف، جزاءات سلطة تنظيم الأسواق المالية وضمانات المحاكمة المنصفة، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠١٨.

٢٤- د/ محمد محمد عبد اللطيف، سلطة تنظيم الأسواق المالية الإطار الدستوري والتنظيم التشريعي بحث مقارن في كل من فرنسا ومصر والكويت، مجلة الحقوق جامعة الكويت، العدد ٢ – السنة ٣٢ يونيو ٢٠٠٩م.

٢٥- د/ محمد مقبل سالم العندلي، مبدأ حق الدفاع في تأديب الموظف العام في التشريع الأردني: دراسة مقارنة ، مجلة علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية – عمادة البحث العلمي ، مجد ٤٦ ، عدد١ ، ٢٠١٩.

٢٦- د/ مصطفي البرعي ، المحاماة والعدالة ، مجلة المحاماة ، س ٤٥ ، عدد ١.

٢٧- د/ مظهر فرغلي على محمد، الحماية الجنائية للثقة في سوق رأس المال (جرائم البورصة) الطبعة الأولى، دار النهضة العربية عام ٢٠٠٦.

٢٨- د/ ناصر حسين محسن أبو جمة العجمي، الجزاءات التي توقعها الإدارة بمناسبة النشاط الإداري في غير مجال العقود والتأديب دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، عام ٢٠١٠م.

٢٩- د/ هاجر طه عبد المولى ، الجزاءات المالية للسلطات الإدارية المستقلة ، رسالة دكتوراه ، حقوق المنصورة ، ٢٠١٤.

٣٠- د/ وليد محمد الشناوي، الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، عام ٢٠٠٨ م.

المراجع الأجنبية:

1- A. Cappello, Autorités administratives indépendantes, précité, n. 142.

2- ARSOUZE (CHARLES) Procédures hoursières" Sanctions et Contentieux des sanctions.

3- B. Mathieu et M. Verpeaux, D. 2000, p. 1173, note G. Roujou de Boubée; RDP, 1999.

4- CF. Conseil d'□tat, rapport public 2001 "Les autorités administratives indépendantes" Etudes & Documents N 52, La Documentation Français.

5- G. Vedel et P. Delvolvé, Droit administratif, t. 1, 1992.

6- Guillaume de Tocqueville (Jean), Rogey (□milie), Publicité des travaux de la commission des sanctions de L'AMF le bilan d'un an de pratique, Bulletin Joly Bourse Décembre 2011.

7- J. Lasserre Capdeville, Les pouvoirs d'enquête de l'AMF, AJ Pénal 2015.

8- J. Massot, Respect du principe de non rétroactivité des peines, Répertoire de contentieux administratif, 2007.

9- J.- P. Céré, Peine (Nature et prononcé), Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, janv. 2008, actualisation, juin 2017.

10- J.-F.Feldman, L'AMF, respect-t-elle les droits de la défense, D. 2009.

11- L. Philipe. Voir également CC, 22 juillet 2016, 556 QPC.

12- O. Cohn et K. Parrot, Le principe de nécessité en droit pénal, Actes de la journée d'études radicales, Université de Cergy-Pontoise/LEJEP, 2014.

13- Présomption d'innocence. Voir: C. Ambroise Castérat, Pré- somption d'innocence, Répertoire de droit pénal et de procedure pénale, oct. 2013.

14- V. DARIOSECQ(Sylvie), Le pouvoir de sanctions de L'AMF évolutions importantes, Bulletin Joly Bourse. Février 2011.

15- V. Frank MARTIN LAPRADE, Communique AMF, Le montant de la sanction Pécaniaire, 27 janv, 2011. Bulletin Joly Bourse juin 2011.

16- V. Nicolas Rontchevsky, Michel Storck, Droit de marchés financières, RTDcom (Revue trimestrielle de droit commercial et de droit. économique) n°1 Janvier-Mars 2011.