بسم الله الرحمن الرحيم

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم التبليغ :	٣٨
بتاريخ :	٣٠ / ١ / ٢٠١٤

ملف رقم : ٥٨ / ١ / ٢٦٩

السيد الأستاذ المستشار / رئيس مجلس الدولة

تحية طيبة وبعد...

اطلعنا على كتاب سيادتكم المؤرخ ٢٠١٢/٨/١٢ بشأن خضوع أعضاء مجلس الدولة لأحكام قانون الكسب غير المشروع.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أنه بمناسبة فحص الشكاوى المقيدة بإدارة الكسب غير المشروع بوزارة العدل أرقام (٨٢، ١٦٢، ٣١٢، ٣٥٤، ٣٩٩ لسنة ٢٠١١) ضد بعض السادة أعضاء مجلس الدولة، أرسل السيد الأستاذ المستشار/ مساعد وزير العدل لشئون الكسب غير المشروع عدة خطابات إلى السيد الأستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة، يطلب فيها موافاته ببعض البيانات والإقرارات الخاصة بالسادة الأعضاء المشار إليهم، وتضمنت بعض هذه الخطابات أن ذلك الطلب جاء بناء على قرارات صادرة من هيئات الفحص والتحقيق المختصة.

وفى غضون شهر مايو سنة ٢٠١٢ أعد المكتب الفنى لسيادتكم مذكرة لتحديد مدى خضوع أعضاء المجلس للقانون المذكور ارتأى فيها عدم خضوعهم لأحكام القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع، دون أن يخل ذلك بخضوعهم لأحكام قانون العقوبات على النحو الوارد بأسباب هذه المذكرة.

لذا فإن سيادتكم تطلبون الرأى فى الموضوع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١ من يناير سنة ٢٠١٤م، الموافق ٢٨ من صفر سنة ١٤٣٥هـ؛ فتبين لها أن الإعلان الدستورى الصادر فى ٨ يولية سنة ٢٠١٣ ينص فى المادة (١٤) منه على أن:"العقوبة شخصية

ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائى، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون". وينص فى المادة (١٥) منه على أن:"سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة...".

وينص فى المادة (١٦) على أن:"السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفق القانون. والقضاة مستقلون، وغير قابلين للعزل، ولا سلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العدالة. ويكون لأعضاء هيئتى قضايا الدولة والنيابة الإدارية الضمانات المقررة للقضاة". وينص فى المادة (١٧) على أن:"مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى". وينص فى المادة (٣٢) على أن:"كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الإعلان الدستورى يبقى صحيحا ونافذا، ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الإعلان". كما تبين لها أن قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ ينص فى المادة (٩٦) منه على أنه: "فى غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز القبض على القاضى وحبسه إحتياطيا إلا بعد الحصول على إذن من اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٩٤) وفى حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضى وحبسه أن يرفع الأمر إلى اللجنة المذكورة فى مدة الأربع والعشرين ساعة التالية وللجنة أن تقرر إما استمرار الحبس أو الأفراج بكفالة أو بغير كفالة وللقاضى أن يطلب سماع أقواله أمام اللجنة عند عرض الأمر عليه. وتحدد اللجنة مدة الحبس فى القرار الذى يصدر بالحبس أو باستمراره وتراعى الإجراءات السالفة الذكر كلما رئى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررتها اللجنة. وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جناية أو جنحة إلا بإذن من اللجنة المذكورة وبناء على طلب النائب العام". وتبين لها أيضًا أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ ينص فى المادة (٦٨ مكررا) منه على أن:" ينشأ بمجلس الدولة مجلس خاص للشئون الإدارية برياسة رئيس مجلس الدولة وعضوية أقدم ستة من نواب رئيس المجلس وعند غياب أحدهم أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من نواب رئيس المجلس. ويختص هذا المجلس بالنظر فى تعيين أعضاء مجلس الدولة وتحديد أقدمياتهم وترقياتهم ونقلهم وندبهم خارج المجلس وإعارتهم والتظلمات المتصلة بذلك وكذلك سائر شئونهم على الوجه المبين فى هذا القانون. ويجب أخذ رأيه فى مشروعات القوانين المتصلة بمجلس الدولة. ويجتمع هذا المجلس بدعوة من رئيسه وتكون جميع مداولاته سرية وتصدر القرارات بأغلبية أعضائه". وينص فى المادة (٩١) منه على أن: "أعضاء مجلس الدولة

من درجة مندوب فما فوقها غير قابلين للعزل ويسرى بالنسبة لهؤلاء جميع الضمانات التى يتمتع بها رجال القضاء وتكون الهيئة المشكل منها مجلس التأديب هى الجهة المختصة فى كل ما يتصل بهذا الشأن. ومع ذلك إذا إتضح أن أحدهم فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفه أو فقد أسباب الصلاحية لأدائها لغير الأسباب الصحية أحيل إلى المعاش أو نقل إلى وظيفة معادلة غير قضائية بقرار من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس التأديب". وينص فى المادة (١١٢) منه على أن:" يختص بتأديب أعضاء مجلس الدولة مجلس تأديب يشكل كالآتى: رئيس مجلس الدولة .... رئيسا ستة من نواب رئيس المجلس بحسب ترتيب الأقدمية أعضاء وعند خلو وظيفة رئيس المجلس أو غيابه أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من نوابه وكذلك الحكم بالنسبة لأعضاء مجلس التأديب فيحل محل كل منهم من يليه فى الأقدمية من نواب الرئيس ثم من المستشارين". كما تبين لها أن القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع ينص فى المادة (١) منه على أن:" يخضع لهذا القانون الفئات الآتية: (١) القائمون بأعباء السلطة العامة، وسائر العاملين فى الجهاز الادارى فى الدولة عدا فئات المستوى الثالث. (٢) أعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى، وأعضاء تشكيلاته القيادية الأخرى التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية، ورؤساء وأعضاء مجالس ادارة المؤسسات التابعة له وسائر العاملين فى هذه اللجنة وتلك التشكيلات والمؤسسات، عدا العاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الربط المالى للمستوى الثالث. (٣) رئيس وأعضاء مجلس الشعب ورؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية وغيرهم ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين. (٤) رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة وسائر العاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها، عدا شاغلى فئات المستوى الثالث. (٥) رؤساء وأعضاء مجالس الادارة، وسائر العاملين بالشركات التى تساهم الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو الوحدات الاقتصادية التابعة لها بنصيب فى رأس مالها، وذلك فيما عدا الأجانب والعاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الربط المالى للمستوى الثالث. (٦) رؤساء وأعضاء مجالس إدارة النقابات المهنية والاتحادات العمالية والنقابات العمالية العامة، والجمعيات الخاصة ذات النفع العام. (٧) رؤساء وأعضاء مجالس الادارة وسائر العاملين بالجمعيات التعاونية، عدا العاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الربط المالى للمستوى الثالث. (٨) العمد والمشايخ. (٩) مأمورو التحصيل والمندوبون له والأمناء على الودائع والصيارف ومندوبو المشتريات والمبيعات وأعضاء لجان الشراء والبيع فى الجهات المشار اليها فى البنود السابقة. (١٠) الممولون الخاضعون لنظام البطاقة الضريبية المقرر بالقانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٧٣ إذا جاوز مجموع معاملات الممول

مع الجهات المبينة بالقانون المذكور، خمسين ألفا من الجنيهات. ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن يضاف إلى المذكورين فى البنود السابقة فئات أخرى بناء على اقتراح وزير العدل إذا اقتضت ذلك طبيعة العمل الذى يقومون عليه". وينص فى المادة (٢) منه على أنه:"يعد كسبا غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانونى عقابى أو للآداب العامة. وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف كل زيادة فى الثروة تطرأ بعد تولى الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون أو على زوجه أو أولاده القصر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن اثبات مصدر مشروع لها". وينص فى المادة (٥) على أن: "يتولى فحص إقرارات الذمة المالية وتحقيق الشكاوى المتعلقة بالكسب غير المشروع هيئات الفحص والتحقيق الآتية: (أ) هيئة أو أكثر تشكل كل منها من خمسة من مستشارى محكمة النقض يختارون فى بداية العام القضائى بطريق القرعة وتكون رياستها لأقدمهم وذلك بالنسبة إلى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس مجلس الشعب ورئيس مجلس الوزراء ونوابه ومن هم فى درجتهم والوزراء ونوابهم وأعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى وأعضاء مجلس الشعب. (ب) هيئات يصدر بتشكيلها قرار من وزير العدل تتألف كل منها من مستشار بمحاكم الاستئناف وذلك بالنسبة إلى من فى درجة الوزير ونائب الوزير والفئة الممتازة ووكلاء الوزارات ومن فى درجتهم. (ج) هيئات يصدر بتشكيلها قرار من وزير العدل تتألف كل منها من رئيس محكمة وذلك بالنسبة إلى باقى الخاضعين لأحكام هذا القانون".

وينص فى المادة (٦) منه على أن: "تنشأ بوزارة العدل إدارة تسمى إدارة الكسب غير المشروع تشكل من مدير يختار من بين مستشارى محاكم الاستئناف ومن عدد كاف من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية يندبون طبقا لأحكام قانون السلطة القضائية. وتختص هذه الإدارة بطلب البيانات والإيضاحات المتعلقة بالشكاوى ومعاونة الهيئات المنصوص عليها فى المادة (٥) فى القيام بمهامها". وينص فى المادة (٩) على أنه: "تقوم الهيئات المنصوص عليها فى المادة (٥) بفحص الإقرارات وجميع الشكاوى التى تقدم عن كسب غير مشروع، وفحص الذمة المالية للخاضعين لأحكام هذا القانون فى حالة عدم تقديم الإقرار. ولها فى سبيل ذلك طلب البيانات والإيضاحات والحصول على الأوراق من الجهات المختصة بما فيها تلك التى تعتبر بياناتها سرية أو صور من تلك الأوراق وكذلك التحفظ عليها". وينص فى المادة (١٠) على أنه: "إذا تبين من الفحص وجود شبهات قوية على كسب غير مشروع أحالت الهيئة المختصة الأوراق إلى مجلس الشعب بالنسبة إلى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم لاتباع الاجراءات المنصوص عليها فى القانونين رقمى (٢٤٧) لسنة ١٩٥٦ و(٧٩) لسنة ١٩٥٨

وبالنسبة لأعضاء مجلس الشعب لاتباع الأحكام المقررة فى شأنهم، أما بالنسبة إلى غير هؤلاء من الخاضعين لأحكام هذا القانون فتتولى اجراء التحقيق بالنسبة اليهم الهيئات المنصوص عليها فى البنود (أ)، (ب)، (ج) من المادة (٥) من هذا القانون، ولهذه الهيئات عند مباشرة التحقيق جميع الاختصاصات المقررة لسلطات التحقيق فى قانون الاجراءات الجنائية، ولها أن تأمر بمنع المتهم أو زوجه أو أولاده القصر من التصرف فى أموالهم كلها أو بعضها واتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة لتنفيذ الأمر، كما أن لها أن تندب النيابة العامة لتحقيق وقائع معينة. وعلى إدارة الكسب غير المشروع أن تعرض الأمر فى ميعاد لا يجاوز ثلاثين يوما من تاريخ صدوره على محكمة الجنايات المختصة والتى عليها تحديد جلسة لنظره خلال الثلاثين يوما التالية وتكليف الصادر ضده الأمر بالحضور أمامها لسماع أقواله وكذلك سماع أقوال ذوى الشأن وأن تصدر حكمها خلال مدة لا تجاوز ستين يوما من عرض الأمر عليها اما بتأييده أو تعديله أو الغائه، ويترتب على انقضاء مائة وعشرين يوما من تاريخ صدور الأمر دون أن تصدر المحكمة حكمها بشأنه اعتبار الأمر كأن لم يكن". وينص فى المادة (١٨) منه على أنه :" كل من حصل لنفسه أو لغيره على كسب غير مشروع يعاقب بالسجن وبغرامة مساوية لقيمة الكسب غير المشروع فضلاً عن الحكم برد هذا الكسب.."، كما تبين لها أن اللائحة التنفيذية للقانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه، والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم (١١١٢) لسنة ١٩٧٥ تنص فى المادة (١) منها على أن: "تختار الجمعية العامة لمحكمة النقض فى بداية العام القضائى وبطريق القرعة هيئة أو أكثر وفقا لمتطلبات العمل تشكل كل منها من خمسة من مستشارى هذه المحكمة لفحص وتحقيق إقرارات الذمة المالية وفقا لأحكام القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. ويصدر بتشكيل هيئات الفحص والتحقيق الأخرى قرار من وزير العدل طبقا لأحكام القانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المشار إليه". كما تنص فى المادة (٢) منها على أن :"يقدم الخاضعين لأحكام القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. إقرارات الذمة المالية إلى الجهات الآتية: (١) رئيس ديوان رئيس الجمهورية بالنسبة لرئيس الجمهورية ونوابه ومساعد رئيس الديوان بالنسبة لمن هم فى درجة نائب رئيس وزراء أو وزير أو فئة ممتازة برئاسة الجمهورية. (٢) أمين عام مجلس الشعب بالنسبة إلى رئيس المجلس ووكلائه والأعضاء. (٣) أمين عام مجلس الوزراء بالنسبة إلى رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم. (٤) أمانة اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى بالنسبة إلى أعضائها وأعضاء تشكيلاته القيادية الأخرى وسائر العاملين فى تلك اللجنة وهذه التشكيلات عدا العاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الربط المالى للمستوى الثالث. (٥) مدير ادارة شئون الضباط للقوات المسلحة بالنسبة إلى رجال القوات المسلحة

(٦) مدير الادارة العامة لشئون الضباط بوزارة الداخلية بالنسبة إلى رجال الشرطة. (٧) مدير إدارة العمد والمشايخ بوزارة الداخلية بالنسبة لهم. (٨) سكرتير المجلس المحلى بالنسبة إلى أعضاء المجلس. (٩) مدير إدارة شئون العاملين فى كل من المؤسسات التابعة للاتحاد الاشتراكى العربى بالنسبة إلى رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والعاملين فيها عدا العاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الربط المالى للمستوى الثالث. (١٠) مديرو إدارات شئون العاملين فى الوزارات والهيئات العامة والمؤسسات العامة التى ينسب اليها النشاط الذى تمارسه النقابة أو الاتحاد أوالجمعية ذات النفع العام أو الجمعيات التعاونية وذلك بالنسبة إلى الفئات المنصوص عليها فى البندين السادس والسابع من المادة (١) من القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. (١١) مديرو إدارات شئون العاملين بالوزارات والمصالح العامة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العام والشركات التى تساهم الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أوالوحدات الاقتصادية التابعة لها بنصيب فى رأس مالها وذلك بالنسبة إلى باقى الفئات المنصوص عليها فى البنود الأول والرابع والخامس والتاسع من المادة (١) من القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. (١٢) مديرو إدارات شئون العاملين بالجهات المتعامل معها وذلك بالنسبة للممولين الخاضعين لنظام البطاقة الضريبية المقرر بالقانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٧٣ المشار إليه، والمنصوص عليهم فى البند (١٠) من المادة (١) من القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. (١٣) الجهة التى يحددها رئيس الجمهورية بالنسبة للفئات التى يصدر قرار بإخضاعها لأحكام القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه. وإذا كان للخاضع أكثر من صفة وجب عليه أن يقدم إقراره إلى جهة عمله الأصلى وأن يخطر باقى الجهات الأخرى بما يفيد ذلك. ويقدم اقرار نهاية الخدمة أو زوال الصفة إلى الجهة التى انتهى عمل المقر فيها".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع رعاية منه للمال العام وحرصا منه على العمل العام نظرا لتزايد فرص الانحراف به واستغلاله لتحقيق ثراء غير مشروع، فقد أصدر قوانين الكسب غير المشروع المتعاقبة، وآخرها القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥، وهو تشريع عقابى، جرم المشرع بمقتضاه الكسب غير المشروع الذى عرفته المادة (٢) من هذا القانون بأنه كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانونى عقابى أو للآداب العامة، وعدّ المشرع فى هذا القانون – وأياً ما كان الرأى فى مخالفة ذلك لأصل البراءة المقرر فى كل الدساتير – كل زيادة فى الثروة تطرأ بعد تولى الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع للقانون

أو على زوجه أو أولاده القصر كسبًا غير مشروع متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز الخاضع عن إثبات مصدر مشروع لها.

كما استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع بنصه فى صدر المادة (١) من هذا القانون على أن: "يخضع لهذا القانون الفئات الآتية ...." وفى عجز هذه المادة على عبارة " ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن يضاف إلى المذكورين فى البنود السابقة فئات أخرى بناء على اقتراح وزير العدل إذا اقتضت ذلك طبيعة العمل الذى يقومون عليه" فإنه دل بذلك على عدم خضوع جميع الفئات المتصور خضوعها لأحكام هذا القانون، وإنما أخضع له فئات معينة حددها على سبيل الحصر بالبنود من (١) إلى (١٠) من المادة (١) المشار إليها، وأجاز الإضافة إليها بقرار من رئيس الجمهورية على نحو ما ورد بعجز هذه المادة، وذلك أيضاً أياً ما كان الرأى فى الظلال الكثيفة التى تحيط بهذه الوسيلة فى ضوء الطبيعة الجنائية لهذا القانون والتى توجب تحديد المشرع وحده الخاضعين لأحكامه.

واستبان للجمعية العمومية من استقراء هذه البنود أن المشرع لم ينص فيها بأى لفظ صريح واضح على خضوع أعضاء الجهات والهيئات القضائية بصفة عامة أو أعضاء مجلس الدولة بصفة خاصة لأحكام قانون الكسب غير المشروع؛ وإنما أورد بالبند (١) من المادة (١) المشار إليها على رأس الخاضعين لأحكام القانون المذكور "القائمون بأعباء السلطة العامة، وسائر العاملين فى الجهاز الإدارى فى الدولة عدا فئات المستوى الثالث" ولا يمكن بحال أن يستخلص من ألفاظ هذه العبارة خضوع أعضاء الجهات والهيئات القضائية – ومن بينهم أعضاء مجلس الدولة – لأحكام القانون المشار إليه بدعوى مباشرتهم لاختصاصاتهم المقررة دستوريا وقانونا بقدر من السلطة العامة أو بدعوى اندراجهم ضمن السلطات العامة للدولة، وذلك من عدة وجوه.

فمن ناحية أولى: يبين من ألفاظ البند (١) المشار إليه أن المشرع استعمل واو "العطف" لعطف العام (سائر العاملين فى الجهاز الإدارى فى الدولة) على الخاص (القائمون بأعباء السلطة العامة) مما يدل على أن هذا الخاص من ذات جنس العام فعبارة (القائمون بأعباء السلطة العامة) ترتبط بعموم ما لحقها، ومن ثم فالمقصود من ألفاظ هذا البند إخضاع القائمين بأعباء السلطة العامة من العاملين فى الجهاز الإدارى فى الدولة، وهم رجال السلطة التنفيذية كالوزراء والمحافظين وغيرهم.

ومن ناحية ثانية: فإنه بالنظر إلى الطبيعة الجنائية الجلية لتشريع الكسب غير المشروع المشار إليه وما تقتضيه من العمل عند تفسير نصوصه بقاعدة التفسير الضيق، وعدم جواز القياس على هذه النصوص إضافة لما هو مستقر عليه من ضرورة أن تصاغ النصوص العقابية بطريقة واضحة محددة لا

ولا غموض، فإنه بالنظر إلى ذلك كله، لا يمكن التوسع فى تفسير عبارة "القائمون بأعباء السلطة العامة" وحملها على معنى شمولها لأعضاء الجهات والهيئات القضائية ومن بينهم أعضاء مجلس الدولة.

ومن ناحية ثالثة: فإن المشرع فى قانون الكسب غير المشروع أفرد البند (٣) من المادة (١) المشار إليها لإخضاع رئيس وأعضاء مجلس الشعب ورؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية وغيرهم ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين رغم كون هؤلاء من القائمين بأعباء السلطة العامة بالمعنى الواسع، ولو قصد المشرع إخضاع أعضاء الجهات والهيئات القضائية لأحكام هذا القانون لأفرد لهم بندا خاصا بهم ينص فيه عليهم بألفاظ صريحة واضحة على غرار أصحاب الصفة النيابية.

ومن ناحية رابعة: فإن البين من استقراء المذكرة الإيضاحية لقانون الكسب غير المشروع أنها قد بررت إفراد بند خاص لإخضاع العمد والمشايخ لأحكامه – البند(٨) من المادة (١) المشار إليها– رغم كونهم ممن تشملهم عبارة "القائمون بأعباء السلطة العامة" بقولها "....إلا أنه رؤى دفعا لكل شك النص عليهم"، فإنه كان الأولى دفع الشك فى خضوع أعضاء الجهات والهيئات القضائية لأحكام القانون المشار إليه بالنص عليهم صراحة لو كانت تشملهم – جدلا – عبارة "القائمون بأعباء السلطة العامة" وهو ما يؤكد عدم شمول هذه العبارة لهم فى قصد المشرع من الأصل.

وفضلا عما تقدم فلم تبين اللائحة التنفيذية لقانون الكسب غير المشروع المشار إليها الجهة التى يقدم إليها أعضاء الجهات والهيئات القضائية إقرارات الذمة المالية الخاصة بهم.

واستظهرت الجمعية العمومية – وعلى ما جرى عليه إفتاؤها– أن الإعلان الدستورى الحالى مثله فى ذلك مثل ما سبقه من دساتير نص على استقلال السلطة القضائية، باعتبار أن هذا الاستقلال ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات، ولحماية شئون العدالة من أى تدخل أو تأثير بالترغيب أو الترهيب لشخص القاضى المنوط به مسئولية الفصل فى المنازعات، وأن الحصانة القضائية مقررة لحماية الوظيفة القضائية، ونأيا بمن يضطلعون بأعبائها عن أن تضل العدالة طريقها إلى أحكامهم أو أن تهن عزائمهم فى الدفاع عن الحق والحرية والأعراض والأموال إذا جاز لأية جهة أيا كان موقعها أن تفرض ضغوطها عليهم أو أن تتدخل فى استقلالية قراراتهم أو أن يكون تسلطها عليهم بالوعد أو الوعيد حائلا دون قيامهم بالأمانة والمسئولية على رسالتهم، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ومن ثم فإنه مما يتعارض مباشرة مع هذا الاستقلال وتلك الحصانة القول بخضوع أعضاء الجهات والهيئات القضائية بصفة عامة وأعضاء مجلس الدولة بصفة خاصة لقانون الكسب غير المشروع لكون هذا القانون بتنظيمه

ينال بلا ريب من استقلال السلطة القضائية الذى حرصت الدساتير المتعاقبة على النص عليه، كما ينال من حصانة أعضائها.

إذ أنشأ المشرع بموجب المادة (٥) من القانون المذكور هيئات الفحص والتحقيق التى ناط بها فحص إقرارات الذمة المالية للخاضعين وتحقيق الشكاوى المتعلقة بالكسب غير المشروع، وبينما نص فى البند (أ) من المادة المذكورة على أن تشكل الهيئات المشار إليها بطريق القرعة من بين مستشارى محكمة النقض بالنسبة إلى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس مجلس الشعب ورئيس مجلس الوزراء ونوابه ومن هم فى درجتهم والوزراء ونوابهم وأعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكى العربى وأعضاء مجلس الشعب، فقد ناط بوزير العدل بموجب قرار يصدره تشكيل الهيئات التى تتولى الفحص والتحقيق بالنسبة إلى باقى الخاضعين لأحكام القانون وهو ما ينال من استقلال مجلس الدولة وغيره من الجهات والهيئات القضائية حال التسليم جدلا بخضوع أعضائه أوأعضاء هذه الجهات والهيئات لأحكام هذا القانون.

كما أن البين من استقراء المادة (١٠) من القانون المشار إليه أن المشرع أوجب على هيئة الفحص المختصة إذا تبين لها وجود شبهات قوية على كسب غير مشروع أن تحيل الأوراق إلى مجلس الشعب بالنسبة إلى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم لاتباع الإجراءات المنصوص عليها فى القانونين رقمى (٢٤٧) لسنة ١٩٥٦ و(٧٩) لسنة ١٩٥٨، وبالنسبة لأعضاء مجلس الشعب لاتباع الأحكام المقررة بشأنهم، واستعمل المشرع عقب بيان ذلك عبارة "أما بالنسبة إلى غير هؤلاء من الخاضعين لأحكام هذا القانون فيتولى إجراء التحقيق بالنسبة إليهم الهيئات المنصوص عليها فى البنود (أ)، (ب)،(ج) من المادة (٥) من هذا القانون..." ولم يشر المشرع – فى حالة التسليم جدلاً بخضوعهم – إلى ضرورة استئذان المجالس العليا للجهات والهيئات القضائية حال وجود شبهات قوية على كسب غير مشروع بالنسبة لأعضائها، مما ينال من حصانتهم وهى الضمانة الأساسية لحماية الحقوق والحريات على نحو ما تقدم.

ومن حيث إن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع وقد استبان لها بجلاء أن المشرع لم يكن يخاطب أعضاء مجلس الدولة ولا غيرهم من أعضاء الجهات والهيئات القضائية بأحكام قانون الكسب غير المشروع، وأنهم بالقطع غير خاضعين لأحكام هذا القانون، فإنها وانطلاقا مما جرى عليه إفتاؤها من أن حصانة القضاة لا يجوز أن تكون موطئا لحماية أعضاء السلطة القضائية من المسئولية عن عثراتهم التى تخل بشروط توليهم القضاء وقيامهم على رسالته، ولا أن تكون عاصما من محاسبتهم عما يصدر عنهم من أعمال تؤثر فى هيبة السلطة القضائية وعلى منزلتها أو تنتقص من ثقة المتقاضين فى القائمين على شئونها، وإنما يتعين أن تظل الحصانة مرتبطة بمقاصدها ممثلة

القضائى من محاولة التأثير فيه ضمانا لسلامته، انطلاقا مما تقدم فإن الجمعية العمومية تناشد المشرع أنه متى أرتأى ضرورة اخضاع أعضاء الجهات والهيئات القضائية لأحكام قانون الكسب غير المشروع فيكون عليه أن يبتغى وسيلة دستورية مناسبة لتحقيق ذلك. دون إخلال بقيام كل جهة أو هيئة قضائية على شئونها ودون تدخل من أية سلطة إدارية فى شئون هذه الجهات والهيئات.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم خضوع أعضاء مجلس الدولة لأحكام قانون الكسب غير المشروع المشار إليه، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٠/ ١ /٢٠١٤

رئيس
المكتب الفنى
المستشار/
شريف الشاذلى
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار/
عصام الدين عبد العزيز حاد الحق
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

أحمد/ معتز/