STATE OF KUWAIT
THE CONSTITUTIONAL COURT

دولة الكويت
المحكمة الدستورية

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ نواف الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ١١ من شعبان ١٤٤٢هـ الموافق ٢٤ من مارس ٢٠٢١م

برئاسة السيد المستشار / محمد جاسم بن ناجي رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / فؤاد خالد الزويد و عادل علي البحوه

و صالح خليفة المريشد و عبدالرحمن مشاري الدارمي

وحضور السيد / محمد خالد الحسين أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي:

في الطعن المباشر بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب. والمادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة

المرفوع من:

١ – غصون غسان أحمد الخالد.

٢ – أحمد غسان أحمد الخالد.

والمقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (١) لسنة ٢٠٢٠ "**طعن مباشر دستوري**".

الوقائع

أقام الطاعنان (غصون غسان أحمد الخالد) و(أحمد غسان أحمد الخالد) طعناً - أمام هذه المحكمة - بطريق الادعاء الأصلي المباشر بعدم دستورية (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، والمادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة، وذلك بموجب صحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠٢٠/١/١٦، قولاً من الطاعنين بأن النيابة العامة اتهمتهما وآخرين - في القضية رقم (٥٦) لسنة ٢٠١٨ "حصر أموال عامة"، والمقيدة برقم (١٨) لسنة ٢٠١٩ "جنايات المباحث الجنائية" - بالاشتراك بطريقي الاتفاق والمساعدة مع آخر في ارتكاب جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال عامة، وارتكاب جريمة غسل أموال، وطلبت النيابة العامة من محكمة الجنايات معاقبتهما بموجب القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة والقانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وأن هاتين المادتين المطعون عليهما من هذين القانونين قد اعترتهما شبهات بمخالفة أحكام الدستور، وهو مما يوفر لهما المصلحة الشخصية المباشرة في الطعن عليهما .

وأقام الطاعنان طعنهما على أسباب حاصلها أن (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب قد انطوت على إهدار لقرينة البراءة بالمخالفة للمادة (٣٤) من الدستور، وأن (الفقرة الأولى) من المادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة قد قيدت سلطة القاضي في تفريد العقوبة، وأخلت بنظام التقاضي، وبضمانات المحاكمة المنصفة،

بما تمثله من تدخل في شئون القضاء واستقلاله، وذلك بالمخالفة للمواد (٣٣) و(٣٤) و(٥٠) و(١٦٣) من الدستور.

وقد عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة المشورة - يوم ٢٠٢٠/٣/١١ وقررت تحديد جلسة ٢٠٢٠/٣/٢٥ لنظره، وتم قيد الطعن في سجل المحكمة برقم (١) لسنة ٢٠٢٠ " طعن مباشر دستوري"، وجرى نظره على الوجه المبين بمحاضر جلساته، وأودعت النيابة العامة مذكرة في الطعن - لتعلقه بنص جزائي - انتهى رأيها فيها إلى رفض الطعن، وقدم الحاضر عن الطاعنين مذكرتين بدفاعهما، وقدم ممثل إدارة الفتوى والتشريع مذكرة عن الحكومة أبدت فيها الرأي برفض الطعن في شقه الأول، وبعدم قبوله في شقه الثاني واحتياطياً برفضه، وقررت المحكمة بجلسة ٢٠٢١/١/٢٧ إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة.

حيث إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن نطاق الطعن المباشر يتحدد - بعد قبوله - بما ورد بصحيفته، دون تجاوز هذا النطاق، وكان الطاعنان قد انصب نعيهما بعدم الدستورية في صحيفة الطعن - في خصوص القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب - على ما تضمنته (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) من ذلك القانون من النص على أنه "وعند إثبات أن الأموال هي متحصلات جريمة، فليس من اللازم أن يكون قد تم إدانة شخص بارتكاب الجريمة الأصلية"، وبالتالي فإن الطعن على ذلك القانون - والحال كذلك - يغدو منحصراً نطاقه في هذه الفقرة، مقتصراً عليها

وحدها دون سواها، وتلتفت المحكمة عما أضافه الطاعنان في مذكرات دفاعهما من النعي على فقرات أخرى لتلك المادة، ومن إضافة أسباب أخرى للطعن.

وحيث إن المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب تنص على أنه: "يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة، وقام عمداً بما يلي:

أ - تحويلها أو نقلها أو استبدالها، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الأموال، او مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي التي تحصلت منه الأموال، على الإفلات من العواقب القانونية لفعلته.

ب - إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها.

ج - اكتساب الأموال أو حيازتها أو استخدامها.

ويكون الشخص الاعتباري مسؤولاً عن أية جريمة تنص عليها أحكام هذه المادة، إذا ارتكبت باسمه أو لحسابه.

ولا تحول معاقبة مرتكب الجريمة الأصلية دون معاقبته عن أي جريمة أخرى من جرائم غسل الأموال.

وعند إثبات أن الأموال هي متحصلات جريمة، فليس من اللازم أن يكون قد تم إدانة شخص بارتكاب الجريمة الأصلية".

وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة تنص على أنه "**لا يجوز تطبيق المادة ٨١ من قانون الجزاء بأي حال على جريمة من الجرائم المذكورة في هذا القانون إلا إذا بادر الجاني برد**

الأموال موضوع الجريمة كاملة قبل إقفال باب المرافعة في الحالات التي يجب فيها الرد".

وحيث إن مبنى النعي على نص (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ المشار إليه، أنها قد أجازت عقاب المتهم في جريمة غسل الأموال ولو ثبت يقيناً براءته من ارتكاب الجريمة الأصلية، في حين أن الركن المادي لجريمة غسل الأموال يتمثل أساساً في ارتكاب الجريمة الاصلية التي تحصل من خلالها المتهم على الأموال التي قام بنقلها أو تحويلها، مما يعد إهداراً صريحاً لقرينة البراءة التي تُلازم المتهم ويصم النص بعدم الدستورية لمخالفته المادة (٣٤) من الدستور.

وحيث إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن أصل البراءة الذي كفله الدستور في المادة (٣٤) منه، مؤداه افتراض البراءة فيما يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، ومقتضى هذا الأصل هو درء وطأة العقوبة عن الفرد كلما كانت الواقعة الإجرامية قد أحاطت بها الشبهات، ولازم ذلك أنه يجب على النيابة العامة أن تقيم الدليل على قيام تلك الجريمة في كل ركن من أركانها، ولا يجوز لها التحلل من عبء الإثبات الواقع على كاهلها فيها.

وحيث إن القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، قد استهدف به المشرع - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - القضاء على تلك النوعية من الجرائم التي تضر بالاقتصاد الوطني وتضرب جذوره، ومواكبة ما لحق هذه الجرائم من تطورات على مستوى المؤسسات والأشخاص والمنظمات، بسبب ظهور ملامح جديدة تسود حركة رأس المال بين الأقطار المختلفة، ولتفعيل ما صدر عن منظمة الأمم المتحدة من اتفاقيات لمكافحة الجريمة المنظمة ومكافحة الفساد وتحقيق

الغاية المرجوة منها، لذلك اعتبر المشرع - في المادة (٢) من القانون - جريمة غسل الأموال هي جريمة عمدية، تتحقق بعلم الجاني أن الأموال متحصلة من جريمة، وقيامه عمداً بأحد الأفعال التي حددتها المادة بغرض إخفاء المصدر غير المشروع لتلك الأموال، أو مساعدة مرتكب الجريمة الأصلية على الإفلات من عواقب فعلته، أو اكتساب الأموال أو حيازتها أو استخدامها، وبما مؤداه أن جريمة غسل الأموال لا تقوم إلا إذا ارتكبت جريمة أصلية يُتحصل منها على أموال غير مشروعة تكون هي محل جريمة الغسل، وباعتبار أن هذه الجريمة هي جريمة عمدية فإنه يتعين أن يقوم الدليل على كافة العناصر الواقعية والقانونية لها، ومنها وجود أموال غير مشروعة متحصلة من الجريمة الأصلية، وعلم الجاني بذلك، وانصراف إرادته إلى ارتكاب السلوك الإجرامي سالف البيان وإلى إحداث النتيجة المترتبة عليه.

وحيث إن نص (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) المطعون فيها على أنه "وعند إثبات أن الأموال هي متحصلات جريمة، فليس من اللازم أن يكون قد تم إدانة شخص بارتكاب الجريمة الأصلية"، إنما يدل على أنه يكفي لإدانة مرتكب جريمة غسل الأموال أن يثبت أن هذه الأموال متحصلة من جريمة، ولا يلزم صدور حكم بالإدانة على مرتكب الجريمة الأصلية، ذلك أن الجريمة قد ترتكب ويُتحصل منها على أموال غير مشروعة ولا يتم تقديمها للقضاء، لعدم معرفة فاعلها أو لوفاته، وقد تقدم إلى القضاء ويحصل مرتكبها على حكم بالبراءة لأسباب لا تؤسس على انتفاء أركان الجريمة، كأن يقضى ببراءته لامتناع مسئوليته لصغر سن أو لجنون أو لإكراه وقع عليه، كما قد يقضى بالبراءة لسقوط الدعوى الجزائية بالتقادم، أو لتوافر مانع من موانع العقاب في حقه. وليس فيما انتهجه المشرع في هذا النص ابتداع غير مسبوق، إذ أخذت بذات الحكم العديد من القوانين المقارنة، فلم تشترط صدور حكم بالإدانة في الجريمة الأصلية لإدانة مرتكب جريمة غسل

الأموال، مادام أن الأدلة قد توافرت على عدم مشروعية الأموال محل الغسل وأنها قد تم التحصل عليها من جريمة.

وبالترتيب على ذلك فإن النص المطعون فيه لا يسوغ تفسيره بأنه أعفى النيابة العامة من إثبات وقوع الجريمة الأصلية مصدر الأموال غير المشروعة، أو أنه قد أجاز إدانة المتهم بارتكاب جريمة غسل الأموال على الرغم من انتفاء تلك الجريمة الاصلية، إذ أن هذا الفهم لا يستقيم مع صراحة ما تضمنه ذلك النص من أنه "وعند إثبات أن الأموال هي متحصلات جريمة ..."، مما لازمه أن اثبات وقوع جريمة، وأن الأموال محل الغسل هي من متحصلاتها، يُعد مفترضاً أولياً لا تقوم جريمة غسل الأموال بغيره، وبالتالي يجب على النيابة العامة أن تقيم الدليل على أن الأموال محل الغسل هي أموال غير مشروعة متحصلة من جريمة، كما يكون على المحكمة أن تتحقق بنفسها - على ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها - من قيام تلك الجريمة بكامل أركانها وعناصرها.

متى كان ما تقدم، فإن النص المطعون فيه لا يكون قد أهدر أصل البراءة، ولا يكون قد أعفى النيابة العامة من التزامها بإثبات الجريمة الأصلية والأموال غير المشروعة المتحصلة منها، كما أنه لم يجز إدانة المتهم بغسل الأموال دون تحقق هذا الإثبات يقيناً، ومن ثم يضحى الادعاء بعدم دستوريته على غير أساس.

وحيث إن مبنى النعي على نص الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة، أنها منعت القاضي من التقرير بالامتناع عن النطق بالعقاب أو الأمر بوقف تنفيذ العقوبة إلا إذا بادر المتهم برد الأموال موضوع الجريمة كاملة قبل إقفال باب المرافعة، وهو ما من شأنه تقييد سلطته في تفريد العقوبة،

وينطوي على إخلال بنظام التقاضي وبضمانات المحاكمة المنصفة، كما يمثل تدخلاً في شئون القضاء واستقلاله، بالمخالفة للمواد (٣٣) و(٣٤) و(٥٠) و(١٦٣) من الدستور.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن تقدير العقوبة، وتقرير أحوال فرضها، هو مما يدخل في إطار السلطة التقديرية للمشرع في مجال تنظيم الحقوق، وهو غير مقيد بأشكال إجرائية محددة تمتد إلى المنازعات جميعها حتى مع اختلاف موضوعها، ذلك أن التنظيم الإجرائي للخصومة القضائية، لا يمكن أن يعكس أنماطاً جامدة موحدة لإطار الفصل فيها، وإنما يتعين دوماً أن يفاضل المشرع بين صور هذا التنظيم، ليختار منها ما يكون مناسباً لخصائص المنازعات التي يتعلق بها، ومتطلباتها إجرائياً، فتتعدد بالتالي الأشكال التي يقتضيها إنفاذ حق التقاضي، بما لا إخلال فيه بالضمانات الأساسية التي كفلها الدستور، والتي تمثل ضابطاً لصون الحقوق على اختلافها.

وحيث إن المشرع قد أصدر القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - بعد أن تكشفت في الآونة الأخيرة ضروبٌ من العبث بالمال العام، بأن يَعمد من يستولي على الأموال العامة استغلالاً لنفوذه وسلطة وظيفته، إما إلى تهريب هذه الأموال إلى الخارج، أو التصرف فيها صورياً إلى الغير، وحرصاً على حماية المال العام ومعاقبة كل مسئول يعتدي عليه صدر هذا القانون مستهدفاً تحقيق أقصى حماية ممكنة للأموال العامة، والعمل على تتبع الأموال المستولى عليها بغير حق والتحفظ عليها وردها، لذلك نص على وجوب أن يحكم على الجاني بالإضافة إلى العقوبات المقررة للجرائم المذكورة بالرد وبغرامة تعادل ضعف قيمة ما

اختلس أو استولى عليه، كما نص على أن انقضاء الدعوى الجزائية لأي سبب من الأسباب لا يحول دون حق الجهة المضرورة في المطالبة برد الأموال محل هذه الجرائم والتعويض إن كان له مقتض، وتأمر المحكمة بالرد والتعويض في مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية من الجريمة.

وحيث إن النص المطعون فيه قد أجاز للقاضي تطبيق المادة (٨١) من قانون الجزاء بتقرير الامتناع عن النطق بالعقاب، إلا أنه لتحقيق الأهداف المبتغاة من هذا القانون اشترط لذلك أن يبادر الجاني برد الأموال موضوع الجريمة كاملة قبل اقفال باب المرافعة في الحالات التي يجب فيها الرد، فإنه لا يكون بذلك قد حجب القاضي عن ممارسة سلطته في مجال تفريد العقوبة، بدليل أن القانون لم يمنعه من الأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا توافرت شروطه وفقاً للمادة (٨٢) من قانون الجزاء، ولم يقيد سلطته في هذا الخصوص، وأجازت الفقرة الثانية من المادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ المشار إليه للمحكمة تخفيف العقوبة المقررة للجرائم المنصوص عليها، بأن تقضي فيها بدلاً من العقوبات المقررة لها بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، الأمر الذي لا يكون معه النص المطعون فيه قد حرم القاضي من مباشرة حقه في الحكم بالبدائل العقابية التي يرى ملاءمتها لكل حالة على حدة، وبالتالي فإن النعي عليه بإخلاله بنظام التقاضي وبضمانات المحاكمة المنصفة والتدخل في شئون القضاء يكون على غير أساس.

ومتى كان ما تقدم، فإن الادعاء بمخالفة (الفقرة الأخيرة) من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، والمادة (٢٠) من القانون رقم (١) لسنة ١٩٩٣ بشأن حماية الأموال العامة، لمواد الدستور المشار إليها يكون على غير أساس صحيح، الامر الذي يتعين معه القضاء برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: برفض الطعن ، ومصادرة الكفالة.

أمين سر الجلسة **رئيس المحكمة**