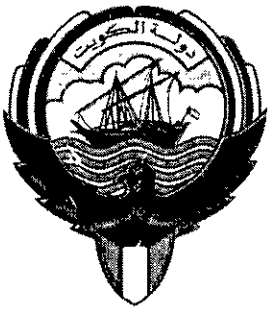
STATE OF KUWAIT
THE CONSTITUTIONAL COURT

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 شعبان١٤٤٢هـ الموافق ٢٤ من مارس٢٠٢١م

برئاسة السيد المستشار / محمد جاسم بن ناجي رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / فؤاد خالد الزويد و عادل علي البحوه

وعبدالرحمن مشاري الدارمي و إبراهيم عبدالرحمن السيف

وحضور السيد / محمد خالد الحسين أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الطعن المباشر بعدم دستورية القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣

في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب

المرفوع من:

والمقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (٣) لسنة ٢٠١٩ "طعن مباشر دستوري".

الوقائع

أقام الطاعن ( ) طعناً - أمام هذه المحكمة - بطريق الادعاء الأصلي المباشر بعدم دستورية القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن

مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب وبسقوط اللائحة التنفيذية الخاصة به، وذلك بموجب صحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٩/٨/١، على سند من القول أن النيابة العامة اتهمته وآخرين - في القضية رقم (٢١) لسنة ٢٠١٨ "حصر غسل أموال" المقيدة برقم (٢١) لسنة ٢٠١٨ "جنايات غسل أموال" - بالتوصل بطريق التدليس إلى الاستيلاء على مبالغ مالية من المجني عليهم باستعمال طرق احتيالية، وبارتكاب جريمة غسل أموال للمبالغ المشار إليها، وطلبت النيابة العامة من محكمة الجنايات معاقبته بموجب القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وأن القانون المذكور قد اعترته شبهات بمخالفة أحكام الدستور، وهو ما يوفر له المصلحة الشخصية المباشرة في الطعن على هذا القانون، وأقام الطاعن طعنه على أسباب حاصلها أن القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ المشار إليه برمته قد خالف المادة (١٧٨) من الدستور لعدم نشره في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصداره مما يصمه بعدم الدستورية، وأن الفقرة الثالثة من المادة (٢) من القانون قد خالف المواد (٧) و(٢٩)و(٣٠) من الدستور، وذلك لما انطوت عليه من تعدد العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية، وعدم تناسب تلك العقوبات مع الأفعال المرتكبة، وأهدرت المادتان (١٦) و(١٨) من القانون الحرية الشخصية والحق في الخصوصية ومبدأ الفصل بين السلطات، بالمخالفة للمواد (٢٩) و(٣٠) و(٣١) و(٣٤) و(٣٩) و(٥٠) و(١٦٢) و(١٦٣) و(١٦٧) من الدستور.

وقد عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة المشورة - بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١١ وقررت تحديد جلسة ٢٠٢٠/٣/٢٥ لنظره، وتم قيد الطعن في سجل المحكمة برقم (٣) لسنة ٢٠١٩ " طعن مباشر دستوري"، وجرى نظره على الوجه المبين بمحاضر جلساته، وأودعت النيابة العامة مذكرة في الطعن - لتعلقه بنص جزائي - انتهى رأيها فيها إلى رفض

أركان للإعلام القانوني
Arkan Law Media

الطعن، وقدم الحاضر عن الطاعن حافظة مستندات وثلاث مذكرات صمم فيها على طلباته، وقدم ممثل إدارة الفتوى والتشريع مذكرة عن الحكومة أبدت فيها الرأي برفض الطعن، وقررت المحكمة بجلسة ٢٠٢١/١/٢٧ إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة.

حيث 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."

أركان
للإعلام القانوني
Arkan Law Media

وتنص المادة (١٦) من القانون على أن: " **تنشأ وحدة تسمى "وحدة التحريات المالية الكويتية" تكون لها شخصية اعتبارية مستقلة، وتعمل بوصفها الجهة المسؤولة عن تلقي وطلب وتحليل وإحالة المعلومات المتعلقة بما يشتبه أن يكون عائدات متحصلة من جريمة أو أموال مرتبطة أو لها علاقة بها أو يمكن استعمالها للقيام بعمليات غسل أموال أو تمويل إرهاب وفقاً لأحكام هذا القانون.**

ويصدر قرار من مجلس الوزراء – بناء على عرض وزير المالية – بتشكيل الوحدة وتحديد تبعيتها وتنظيم أعمالها ومواردها.

ويجب على موظفي الوحدة الالتزام بسرية المعلومات التي يحصلون عليها ضمن نطاق أداء واجباتهم، حتى بعد توقفهم عن أداء تلك الواجبات داخل الوحدة، ولا يجوز استخدام تلك المعلومات إلا للأغراض المنصوص عليها في هذا القانون".

وتنص المادة (١٨) على أن: "**تتمتع الوحدة، فيما يتعلق بأي معلومات تكون قد حصلت عليها وفقاً لوظائفها، بصلاحية الحصول من أي شخص خاضع لالتزام الإبلاغ المنصوص عليه في المادة (١٢)، على أية معلومات إضافية ترى أنها ضرورية لأداء مهامها** بحيث يتم تقديم المعلومات المطلوبة خلال المدة الزمنية التي تقررها الوحدة وبالشكل الذي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وللوحدة ـ فيما يتعلق بأي تقرير أو معلومات تتلقاها ـ الحق في الحصول على أي معلومات ترى أنها ضرورية لأداء مهامها من الجهات المختصة وأجهزة الدولة".

وحيث إن الطاعن ينعى بعدم دستورية القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ برمته لعدم نشره في الجريدة الرسمية خلال الميعاد المقرر بالمادة (١٧٨) من الدستور، وبسقوط اللائحة التنفيذية له تبعاً لذلك.

أركان
للإعلام القانوني
Arkan Law Media

وحيث إن المادة (٦٥) من الدستور تنص على أن "للأمير حق اقتراح القوانين وحق التصديق عليها وإصدارها. ويكون الإصدار خلال ثلاثين يوما من تاريخ رفعها إليه من مجلس الأمة ... ويعتبر القانون مصدقاً عليه ويصدر إذا مضت المدة المقررة للإصدار دون أن يطلب رئيس الدولة إعادة نظره"، وتنص المادة (٧٩) منه على أنه "لا يصدر قانون إلا إذا أقره مجلس الأمة وصدق عليه الأمير"، وتنص المادة (١٧٨) على أن " **تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها**، ويعمل بها بعد شهر من تاريخ نشرها، ويجوز مد هذا الميعاد أو قصره بنص خاص في القانون"، ومفاد ما تقدم أنه بإقرار مجلس الأمة لمشروع القانون والتصديق عليه من الأمير تكون العملية التشريعية قد اكتملت، ويصير مشروع القانون قانوناً، ويأتي بعد ذلك إصدار القانون باعتباره عملاً تنفيذياً يقوم به الأمير بصفته رئيس السلطة التنفيذية، يتضمن إقراراً بأن القانون قد مرّ بكافة الإجراءات الشكلية التي تطلبها الدستور، وأمراً إلى جميع سلطات الدولة بتنفيذه باعتباره جزءاً من النظام القانوني القائم، أما نشر القانون في الجريدة الرسمية فهو عمل مادي تقوم به السلطة التنفيذية حتى يكون القانون نافذاً في مواجهة المخاطبين بأحكامه، وبالتالي فإن نفاذ القانون رهين بنشره، وليس إصداره، فلا يجوز الاحتجاج بالقانون على المخاطبين بأحكامه فلا ينتج أثره في حقهم إلا من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وعلمهم بمضمونه حتى لا يُلزمون بأمور لم يكن لهم سبيل إلى العلم بها، إذ لا تكليف إلا بمعلوم.

لما كان ذلك، وكان القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب قد صدر في يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٣/٥/٨، وكان ميعاد الأسبوعين ينتهي في يوم الأربعاء الموافق ٢٠١٣/٥/٢٢ حيث تم نشره في عدد الكويت اليوم الصادر يوم الأحد الموافق ٢٠١٣/٥/٢٦ باعتبار أن الجريدة الرسمية تصدر يوم

أركان للإعلام القانوني
Arkan Law Media

الأحد من كل أسبوع، وبالتالي فإن الادعاء بتجاوز الميعاد المقرر للنشر في الجريدة الرسمية والقول بسقوط القانون وبطلانه ولائحته التنفيذية تبعاً لذلك يكون على غير أساس صحيح، ولا يغير من ذلك أنه قد تم نشر استدراك للقانون ـ لاحقاً ـ بإعادة نشره كاملاً في الجريدة الرسمية (الكويت اليوم) لوجود أخطاء مادية به، إذ أنه لم يثبت أن القانون قد جرى تطبيقه قبل نشره.

وحيث إنه عن النعي على (الفقرة الثالثة) من المادة (٢) من القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ لما انطوت عليه من تعدد العقوبات المقررة لجريمة غسل الأموال والجريمة الأصلية، وعدم تناسب تلك العقوبات مع الأفعال المرتكبة، فإنه من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن للمشرع بما له من سلطة تقديرية في مجال تنظيم الحقوق والواجبات، وبما لا إخلال فيه بالمصلحة العامة، أن يحدد وفق أسس موضوعية ومن خلال النظم العقابية التي يقرها، أركان كل جريمة ودون أن يفرض عليه الدستور طرائق بذاتها لضبطها تعريفاً بها، ودون إخلال بضرورة أن تكون الأفعال التي جرمتها هذه النظم قاطعة في بيان الحدود الضيقة لنواهيها، فلا يشوبها الغموض، أو تتداخل معها أفعال مشروعة يحميها الدستور. كما أنه من المقرر أن القانون الجنائي وإن اتفق مع غيره من القوانين في سعيها لتنظيم علائق الأفراد سواء فيما بينهم أو من خلال روابطهم مع مجتمعهم، إلا أن القانون الجنائي يفارقها في اتخاذ العقوبة أداة لتقويم ما يصدر عنهم من أفعال نهاهم عن إتيانها، وهو بذلك يتغيا أن يحدد ـ من منظور اجتماعي ـ ما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوكهم، وأن يسيطر عليها بوسائل يكون قبولها اجتماعياً ممكناً، بما مؤداه أنه كلما كان الجزاء مقرراً لضرورة، ومفيداً من وجهة اجتماعية، ومتناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرع أو منعها: متصاعداً مع خطورتها، كان موافقاً للدستور.

أركان للإعلام القانوني
Arkan Law Media

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 توسع المشرع في تحديد الجرائم التي تعد مصدراً للأموال غير المشروعة والتي يمكن أن تكون محلاً لجريمة غسل الأموال، فاعتبر في المادة (١) من القانون أن الجريمة الأصلية هي "كل فعل يشكل جريمة بموجب القوانين في دولة الكويت ..."، وعرَّف في المادة (٢) جريمة غسل الأموال وحدد ماهية الأفعال التي إن ارتكبها الجاني كان مرتكباً لهذه الجريمة، وجعل مناط تجريمها أن يعلم الجاني أن الأموال متحصلة من جريمة ويقوم 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 يتحصل منها على أموال غير مشروعة تكون هي محل جريمة الغسل.

وحيث إن النص في (الفقرة الثالثة) من المادة (٢) المطعون فيها على أنه "ولا تحول معاقبة مرتكب الجريمة الأصلية دون معاقبته عن أي جريمة أخرى من جرائم غسل الأموال"، إنما يدل على أن المشرع اعتبر أن جريمة غسل الأموال، وإن كانت مترتبة على جريمة أصلية ينتج عنها المال غير المشروع، إلا أنها جريمة مستقلة في ذاتها، لها أركانها التي تميزها عن أركان الجريمة الأصلية، فلا تتداخل أركان كل منهما، وأن كل ما

أركان
للإعلام القانوني
Arkan Law Media

يجمعهما هو الأموال الناتجة عن الجريمة الأصلية والتي تكون هي ذاتها محلاً لجريمة غسل الأموال، وبالتالي أجاز المشرع في حالة كون الجاني في الجريمة الأصلية هو ذاته مرتكب جريمة غسل الأموال توقيع عقوبة مستقلة عليه عن كل جريمة منهما، لكنه لم يمنع في الوقت ذاته، إذا نتجت الجريمتان عن نشاط إجرامي واحد وارتبطت كل منهما بالأخرى ارتباطاً لا يقبل التجزئة، أن يُحكم عليه بعقوبة الجريمة الأشد وحدها إعمالاً لحكم المادة (١/٨٤) من قانون الجزاء.

وحيث إنه لا يسوغ القول بأن توقيع عقوبة غسل الأموال على مرتكب الجريمة الأصلية قد لا يتناسب مع الأفعال المرتكبة، ذلك أن المشرع باتخاذه نهجاً فصل فيه بين الجريمتين وقدَّر استقلال كل منهما عن الأخرى، جعل العقوبة التي فرضها على ارتكاب جريمة غسل الأموال متناسبة مع الخطر الذي ينتج عنها وآثارها المدمرة على الاقتصاد الوطني، دون نظر إلى ماهية الجريمة الأصلية أو عقوبتها، مادام أن الأموال غير المشروعة محل جريمة غسل الأموال هي من متحصلاتها، فالجزاء الذي قرره في هذه الحالة على مرتكب جريمة غسل الأموال هو عن الأفعال التي أدت إلى إخفاء المصدر غير المشروع للأموال، وإدخال أموال غير مشروعة في حركة رأس المال المشروع للدولة، بما يترتب على ذلك من الإضرار بالاقتصاد الوطني والمساس بسمعته من الناحية الدولية، وبالتالي فإن توقيع هذا الجزاء على مرتكب الجريمة الأصلية في حالة ارتكابه جريمة غسل أموال يكون مستنداً إلى قيم ومصالح اجتماعية واقتصادية تسوغه، ومتناسباً مع الأفعال المرتكبة، فلا يكون النص المطعون فيه قد تضمن اعتداءً على الحرية الشخصية أو إهداراً لمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، ومن ثم يكون الادعاء بعدم دستوريته على غير أساس.

وحيث إنه عن النعي على المادتين (١٦) و(١٨) من القانون (١٠٦) لسنة ٢٠١٦ بادعاء إهدار الحرية الشخصية والحق في الخصوصية ومبدأ الفصل بين

أركان للإعلام القانوني Arkan

السلطات، فإنه من المقرر أن كفالة الحرية الشخصية لا تعني غل يد المشرع عن تنظيمها، وأن صون الحرية الشخصية يفترض بالضرورة إمكان مباشرتها دون قيود جائرة تعطلها أو تحد منها، وليس إسباغ حصانة عليها تعفيها من تلك القيود التي تقتضيها مصالح الجماعة، وتسوغها ضوابط حركتها.

لما كان ذلك، وكان المشرع قد أنشأ بموجب المادة (١٦) المطعون فيها وحدة تسمى (وحدة التحريات المالية)، تكون لها شخصية اعتبارية مستقلة، وجعلها الجهة المسئولة عن تلقي وطلب وتحليل وإحالة المعلومات المتعلقة بما يشتبه أن يكون عائدات متحصلة من جريمة أو أموال مرتبطة أو لها علاقة بها أو يمكن استعمالها للقيام بعمليات غسل أموال أو تمويل إرهاب، ويكون لهذه الوحدة - وفقاً للمادة (١٨) من القانون - صلاحية الحصول من المؤسسات المالية المنتزمة بالإخطار عن العمليات المشتبه فيها، على أية معلومات إضافية ترى أنها ضرورية لأداء مهامها، وكذلك الحصول على هذه المعلومات من الجهات المختصة وأجهزة الدولة، فإن مؤدى ذلك أن ما تقوم به هذه الوحدة لا يعدو أن يكون من إجراءات الاستدلال للتحقق من الشبهات المثارة بشأن معاملة من المعاملات، وما قد تنطوي عليه من ارتكاب جريمة غسل أموال أو تمويل إرهاب، أما إجراءات التحقيق في تلك الجرائم فهي من اختصاص النيابة العامة وحدها دون غيرها، إذ تلتزم الوحدة المشار إليها إذا توافرت لها دلائل معقولة على جدية الشبهات المثارة بإبلاغ النيابة العامة لاتخاذ إجراءاتها في هذا الخصوص، ولا يكون التحفظ على الأموال محل هذه الجرائم أو الحجز عليها إلا بأمر من النائب العام أو من يفوضه، الأمر الذي لا تكون معه المادتان المطعون فيهما قد تضمنتا اعتداءً على الحرية الشخصية أو الحق في الخصوصية أو إهداراً لمبدأ الفصل بين السلطات.

أركان
للإعلام القانوني
Arkan Law Media

ولا يصح القول بأن تلك الوحدة إذ تباشر عملها دون رقابة قضائية سوف تعمل طليقة من كل قيد، إذ أن هذا القول مردود أولاً بأن كيفية تطبيق القانون لا يُعد مثلباً دستورياً، ومردود ثانياً بأن اختصاصات الوحدة لا تسمح لها بهذا التجاوز، إذ يقتصر دورها على إجراءات الاستدلال التي تتمثل في تلقي الإخطارات وطلب المعلومات وتحليلها على النحو سالف البيان، وأن إخلال موظفي الوحدة بالتزامهم بالمحافظة على سرية المعلومات التي يحصلون عليها ضمن نطاق أداء واجباتهم يرتب مسئوليتهم الجنائية ويستوجب عقابهم عملاً بالمادة (٣٦) من القانون.

وبالترتيب على ما تقدم، يضحى الادعاء بمخالفة القانون رقم (١٠٦) لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، ونصوص المواد (٣/٢) و(١٦) و(١٨) منه لأحكام الدستور على غير أساس صحيح، الامر الذي يتعين معه القضاء برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: برفض الطعن ، ومصادرة الكفالة.

أمين سر الجلسة **رئيس المحكمة**

أرقام للإعلام القانوني
Arkam Law Media