مصدرية قانون الجزاء الكويتي
جريمة الرشوة نموذجًا

إعداد:

علي فالح علي غشام

باحث دكتوراه بقسم الشريعة الإسلامية

كلية دار العلوم – جامعة القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

الملخص العربي:

يهتم هذا البحث ببيان المصدر الذي استمد منه قانون الجزاء الكويتي أحكامه في جريمة الرشوة، فيعرف قانون الجزاء الكويتي، ويبين المقصود بمصدرية القانون، مع التطبيق على باب من أبواب قانون الجزاء الكويتي، وهو الرشوة، فيتناول مفهوم الرشوة، وأنواعها، والتصرفات التي تندرج تحتها في قانون الجزاء الكويتي، مع مقارنة ذلك بأحكام الفقه الإسلامي، وبيان الأدلة والمصدر الذي استند إليه قانون الجزاء الكويتي في بيان هذه الأحكام القضائية.

الملخص الإنجليزي:

This research is concerned with explaining the source from which the Kuwaiti Penal Code derived its provisions. It defines the Kuwaiti Penal Code and explains what is meant by the source of the law, with application to one of the sections of the Kuwaiti Penal Code, which is bribery. It deals with the concept of bribery, its types, and the actions that fall under it and which are stipulated in the Kuwaiti Penal Code. Comparing this with the provisions of Islamic jurisprudence and explaining the evidence and source on which the Kuwaiti Penal Code was based in explaining these judicial rulings.

المقدمــة:

الحمد لله رب العالمين، وصلاة وسلاما على سيدنا محمد، وعلى آله، وصحبه، سلاما إلى يوم الدين.

أما بعد:

فقد جاءَنا اللهُ بهذا الدين القويم، وهدانا به إلى الصراط المستقيم، وأوصانا نبيُّنا محمدٌ –عليه الصلاة والسلام– إن أردنا النجاة بالتمسك بسُنَّته، وما جاء في هذا الكتاب العظيم، تطبيقًا للغاية العظمى من قوله –تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾﴾[(١)].

فمنذ ظهور الإنسان وُجدت مصالح، وتعاملات، وصراعات مُتضاربة، وتنافس، ونتيجة لهذا التَّشابك في العلاقات بين الأفراد والصراعات وُجدت الحاجةُ إلى وجود آليةٍ ضرورية لتنظيم العلاقات، ومن هنا لجئوا للقانون بهدف تنظيم الحياة الدنيوية، والتي لا تخرج عن القواعد السلوكية العامة؛ وتبعًا لذلك فإنَّ المُجتمع يقوم بواجب الدفاع ضد كلِّ الأفعال التي تخرق تلك القواعد السلوكية، التي تُشكِّلُ خطرًا على وجودِهِ وأمنِهِ، ولهذا فإنَّ دراسة قانون الجزاء في القانون الكويتي والشريعة الإسلامية في غاية الأهمية، ويُسجَّل للشريعة الإسلامية الغرّاء سَبْقها في وضع قواعد لمسئولية الفرد الجزائية قبل أكثر من ألف وأربعمائة سنة؛ فقد جاءت الشريعة الإسلامية بقواعد للحكم الرشيد، يخضع لتلك القواعد المسلمون جميعًا، خاصتهم وعامتهم، ولذلك يقول ابن القيم –رحمه الله: "فلولا القصاص لفسد العالمُ، وأهلك الناسُ بعضهم بعضًا"[(٢)].

---

(١) سورة الذاريات، الآية رقم (٥٦).

(٢) ابن القيم، شمس الدين أبي عبد الرحمن: إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، ص١٢٢.

ويعتبر القانونُ الكويتيُّ من القوانين التي تعتمدُ بشكلٍ أساسيٍ على الشريعة الإسلامية كمصدرٍ من مصادره، فكان من الأهمية بمكانٍ كتابة هذا البحث.

أسباب اختيار موضوع الدراسة:

أولًا: دراسة علمية لباب قانون الجزاء عامة، وتوضيح العقوبة المُحددة بنصوص الحدود والجرائم المُحرمة في القانون الكويتي والشريعة الإسلامية.

ثانيًا: بيان مدى علاقة قانون الجزاء الكويتي بالشريعة الإسلامية.

ثالثًا: الكشف عن مصادر استمداد القانون الكويتي.

أهمية الموضوع:

تأتي أهميةُ دراسة هذا الموضوع من منظورٍ شرعيٍ إسلاميٍ، ذلك في ظلِّ الهجمة الشَّرسة على الإسلام، وما أثاره البعضُ من أنَّ الدِّين الإسلاميَّ لم يهتم بحقوق الإنسان، ولم يضع لها قوانينَها التي ترعاها، بل على العكس من ذلك، فالشريعةُ الإسلاميَّةُ خالدةٌ وصالحةٌ لكلِّ زمانٍ ومكانٍ، فلا يجفُّ ماؤُها، ولا ينفدُ عطاؤُها، فلا تجد حادثةً إلا ولها فيها حكم، فوجب على أهل العلم وطلابِهِ الإفصاح عن كنوز الشريعة الإسلامية، خاصة في شأن حقوق الإنسان ومنع الاعتداء عليها، لاسيما في قانون الجزاء.

تساؤلات الدراسة:

- ما مدى اعتماد قانون الجزاء الكويتي على الشريعة الإسلامية؟
- ما مبادئ قانون الجزاء الكويتي المتعلقة بجريمة الرشوة؟

الدراسات السابقة:

لم أجد- على حد علمي واطلاعي- أي دراسةٍ تتحدثُ عن مصدرية قانون الجزاء الكويتي والشريعة الإسلامية، وتطبيقها على العقوبات في المواد الجزائية.

منهج الدراسة:

اعتمد هذا البحث على ثلاثة مناهج أساسية، الأول المنهج الاستقرائي: وفيه سأتتبعُ عناصر الموضوع، وما يتعلق بها من أمور، من خلال الدراسات الخاصة به.

والثاني المنهج الاستنباطي: وذلك بتحليل أهم النتائج والمعلومات المرتبطة بالموضوع واستنباطها.

والثالث المنهج المقارن، حيث أقارن بين القانون الكويتي والشريعة الإسلامية في جزئيات البحث مع استعراض أدلَّتِهم.

خطة البحث:

يأتي هذا البحث في مقدمة، ومبحثين، وذلك على النحو التالي:

المُقدِّمة، وجاء فيها: أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، ومنهج البحث، وخطته.

المبحث الأول: مفهوم قانون الجزاء الكويتي ونشأته.

المبحث الثاني: مصدرية قانون الجزاء الكويتي في جريمة الرشوة.

الخاتمة.

فهرس المصادر والمراجع.

المبحث الأول

مفهوم قانون الجزاء الكويتي ونشأته

المطلب الأول: التعريف بقانون الجزاء الكويتي:

أولا: الجزاء في اللغة:

الجزْءْ، والجزء، والجمع أجزاءَ، وجزأ الشيءَ، جزءًا، وجزأهُ كِلاهما: جَعله أجزاء، وكذلك التجزئة، وجزء المال بينهم مشدد لا غير قسمة، وأجزأ منه جزأ أخذه، والجزء في كلام العرب: النصيب، والقسمة[١].

والجزاء: الثواب، والجزاء: العقاب، والجزاء: المكافأة على العمل[٢].

كذلك قد ورد في المعجم الوجيز: جازاه: أثابه، وجازاه: عاقبه، وجزى فلان بكذا. أي: كافأه[٣].

ثانيا: الجزاء في القانون:

تتألف القواعد القانونية بشكل عام من شطرين: الشطر الأول: يتضمن تحديد أنواع السلوك الإجرامي، وأمر الأفراد بعدم إتيانها، أو بعدم تركها. والشطر الثاني: يتكون من الجزاء، والمتمثل في العقوبة التي تنال مرتكب الفعل المُجرم[٤].

ولقد اختلفت المسميات التي أطلقت على القانون الجزائي، فهناك من يطلق عليه قانون العقوبات، أو قانون الجزاء، أو القانون الجنائي، وعلى الرغم من اختلاف هذه المسميات فهي تدلل على نفس المعنى، وإن كانت تسمية "قانون العقوبات" رغم عيوبها إلا أنها أقرب المسميات إلى الأذهان، وأكثرها استخدامًا لدى الفقهاء، فوصف القانون بها رغم أنه يتضمن أحكام الجريمة إلى جانب العقوبة،

---

(١) حرف (ج)، مادة (جزأ)، لسان العرب، ١/ ٥١-٥٣.

(٢) مسعود، جبران: الرائد معجم لغوي عصري، دار العلم للملايين، ط١، ١٩٦٤م، ٥١١.

(٣) حرف (ج)، مادة (جزي)، المعجم الوجيز في اللغة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ١٠٥.

(٤) السراج، عبود: علم الإجرام وعلم العقاب، الكويت، ١٩٨١م، ٦٩-٧٠.

وأن العقوبة ليست هي الجزاء الحاسم فيه. والأمر نفسه ينطبق على القانون الجنائي الذي يحمل نفس العيب بإسناده إلى الجريمة وإهمال العقوبة. أما قانون الجزاء فيؤخذ على تسميته أن لفظ "جزاء" له معنى أوسع، فهو اسم جنس لعدة أنواع من الجزاء: الجزاء المدني، كالفسخ، والبطلان، والتعويض، والجزاء الإداري أو التأديبي، كاللوم، والإنذار، والعزل، والطرد؛ والجزاء الاقتصادي، كحرمان التاجر من الحصول على ترخيص باستيراد أو تصدير بعض الموارد[١].

غير أنني أرى أن غالبية المسميات تعبر عن المضمون نفسه، هذا وإن كان قد أطلق المشرع الكويتي عليه مصطلح قانون الجزاء، وهو ما درجنا عليه.

وقد عرف بعض القانونين قانون الجزاء بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تحدد ردة الفعل الاجتماعي ضد الجرائم، وتترجم مجموعة الحلول الوضعية للظاهرة الإجرامية"[٢].

وكذلك هو مجموعة من القواعد التي تسنها الدولة لبيان أنواع السلوك الإنساني الذي يتطلب التجريم، ولتحديد العقوبات التي يستحقها مرتكب هذه الجرائم[٣].

فالعقوبة جزاء ينص عليه القانون، ويوقع باسم المجتمع على الشخص تنفيذًا لحكم قضائي يقضي بإدانته ومسئوليته عن الفعل الذي اعتبره القانون جريمة[٤].

---

(١) الطائي، ابتهال عادل إبراهيم: الجزاء القانوني لأصحاب العمل في قانون حمورابي (١٧٩٢-١٧٥٠ ق.م)، ٢٠١٨م، ٤٧/ ١٨-١٩.

(٢) انظر: الرازقي، محمد: محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام)، دار الكتاب الجديد، ١٩٩٩م، ٧.

(٣) انظر: السراج، عبود: ٦٩-٧٠.

(٤) روابح، فريد: محاضرات في القانون الجنائي العام، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨م، ١٢٧.

وعُرفت أيضًا بأنها مجموعة القواعد القانونية التي تسنها الدولة، وتحدد فيها الأفعال التي تعتبر جرائم، وتبين العقوبات المقررة لها[١].

فالعقوبة جزاء يقرره المشرع، ويقوم القاضي بتطبيقه على مرتكب الجريمة، وكذلك عرفها قانونيون بأنها إيلام مقصود يوقع من أجل الجريمة، ومناسب لها[٢].

وأنه من منطلق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فإنه لا يجوز توقيع عقوبة إلا بنص، وتبرز أهمية هذا المبدأ باعتباره من أهم الضمانات الأساسية للحقوق والحريات، كذلك يعتبر من الأسس الراسخة في التشريع الجنائي، ويقصد به أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني قائم وقت حدوث الفعل، ويعني ذلك: أن المشرع وحده هو المختص بتحديد الأفعال التي تعتبر جرائم وبيان العقوبة المقررة لها من حيث نوعها ومقدارها، ولا يملك القاضي في ذلك إلا تطبيق القانون الذي يضعه المشرع فقط، فليس له تجريم فعل أو توقيع عقوبة لم ينص المشرع عليها، وفي حدود النوع والمقدار.[٣]

ونظرًا لأهمية هذا المبدأ فقد حرصت معظم القوانين على النص عليه، فجاء الدستور الكويتي الصادر في ١١ نوفمبر ١٩٦٢ في المادة (٣٢) منه بالنص على أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها"، كذلك فقد نصت عليه أيضًا المادة (١) من

(١) أبو خطوة، أحمد شوقي: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م، ٣/١.

(٢) زاهر، أحمد فاروق: مبادئ علمي الإجرام والعقاب، جامعة الشارقة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، ط١، ٢١٦.

(٣) كامل، شريف سيد: شرح قانون العقوبات "القسم العام"، ٢٠١٨-٢٠١٩م، دار الثقافة العربية، ٧٦.

قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ بنصها على أنه "لا يعد الفعل جريمة، ولا يجوز توقيع عقوبة من أجله، إلا بناء على نص في القانون"[(١)].

لذا فقد جاء قانون الجزاء منظمًا لقواعد الجريمة والعقوبة التي تترتب عليها، كل جريمة بذاتها، ويمكن القول -إجمالًا- أيضًا- إنه نص على أنواع للجرائم، وأنواع للعقوبات، فقسم العقوبات – في إطار القانون الكويتي- إلى نوعين: الأول: عقوبات أصلية: وهي العقوبات التي يجوز الحكم بها طبقًا للقانون وهي (الإعدام، الحبس المؤبد، الحبس المؤقت). والثاني: العقوبات التبعية والتكميلية: وهي تضمن الحرمان من الحقوق والمزايا، وقد نصت المادة (٦٨) في ذلك على أن (العقوبة تعد تبعية إذا كان القانون يقضي بها كأثر حتمي للحكم بالعقوبة الأصلية، وتعد تكميلية إذا كان توقيعها متوقفا على نطق القاضي بها، سواء أوجب القانون عليه ذلك، أو أجازه له)، ومن هذه العقوبات: العزل من الوظائف العامة، والحرمان من مزاولة المهنة، وإغلاق المحال العامة، ومراقبة الشرطة، والمصادرة، وإبعاد الأجنبي عن البلاد، وتقديم تعهد بالمحافظة على الأمن وبالتزام حسن السيرة، مصحوبًا بكفالة، أو غير مصحوب بها[(٢)].

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع يفرد قوانين مستقلة لتجريم بعض الأفعال، وتسمى بالقوانين الجزائية التكميلية، ويقصد بها في ذلك الإطار مجموعة من القوانين الجزائية، والتي تتناول بالتجريم والعقاب أفعلًا معينة بهدف إكمال النقص في قانون الجزاء الأساسي، أو تعديل بعض أحكامه. والهدف من وضع هذه

(١) كامل، شريف سيد: شرح قانون العقوبات "القسم العام، ٧٧-٧٨.

(٢) وزارة العدل الكويتية، قانون الجزاء والقوانين المكملة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، فبراير ٢٠١١م، ١٦.

التشريعات أن المشرع وهو بصدد التقنين الأساسي للجرائم والعقوبات لا يستطيع حصر كل الأفعال الحالية والمستقبلية وتجريمها[١].

المطلب الثاني: المقصود بالمصدرية في الفقه الإسلامي وقانون الجزاء الكويتي:

المصدر في اللغة مأخوذ من صدر الأمر، صَدْرًا، وصُدُورًا، بمعنى: وقع وتقرر، وصدر الشيء عن غيره بمعنى: نشأ، ويقال: فلان يصدر عن كذا، بمعنى: يستمد منه، والمصدر كذلك ما يصدر عنه الشيء. ويمكن تعريفه أيضًا بأنه: "ما يتفرع غيره عنه حتى يكون مستندًا في وجوده إليه". وعند علماء اللغة: صيغة اسمية تدل على الحدث فقط[٢].

وقد عُرف اصطلاحًا بأنه (الأصول والمنابع التي يستمد منها المرء سعيه للوصول إلى الحق)[٣].

أولًا: المصدرية في الفقه الإسلامي:

عُرفت مصادر الفقه بأنها هي الأدلة التي يستند إليها، ويقوم عليها، أو المنابع التي يستقي منها، ويسمى البعض هذه المصادر بمصادر الشريعة، أو مصادر التشريع[٤].

وهذه الأدلة التي تستند إليها منها ما هو متفق عليها بين أغلب الفرق، وأخرى مختلف عليها، والكتاب والسنة أصلان لباقي المصادر الأخرى، ويليهما الإجماع، ثم القياس، وهذه الأدلة الأربعة هي الأصول الشرعية المتفق

---

(١) المجالي، نظام توفيق: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار الثقافة للنشر، ٢٠٠٥م، ١٧.

(٢) حرف (ج)، مادة (صدر)، المعجم الوسيط، تحقيق مجمع اللغة العربية، ٥٠٩-٥١٠.

(٣) عمرو، عبد الله بن محمد: الأخلاق بين المدرستين السلفية والفلسفية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ٢٠٠٦م، ١٢٥.

(٤) زيدان، عبد الكريم: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، دار عمر بن الخطاب، الإسكندرية، ١٨٢.

عليها بترتيبها عند جمهور الفقهاء ومعظم علماء الشريعة الإسلامية[١]؛ وذلك لأنها أكمل الرسالات وأشملها للهداية، وهي التي ختم بها الله –سبحانه وتعالى– الشرائع السماوية، وجعلها خالدة، ومستمرة، وثابتة، ومحكمة أبد الأبدين، حتى يرث الأرض ومن عليها.

المطلب الثالث: مفهوم الجزاء في الفقه الإسلامي:

الجزاء دنيوي، وأُخروي، بل إنَّ الأصل الجزاء الأخروي، وإنَّما الدنيوي رادع لمن لم يؤمن بالدار الآخرة من المنافقين، أو من كانوا للكفر مظهرين، ولمن يضعف إيمانه أمام شهوة وقصد إلى معصية، وقد تكون جبرًا لتقصيره، وتكفيرًا لخطيئته، ليسلم من العذاب الأخروي [٢].

والجزاء الأخروي قد يكون مثوبة، وقد يكون عقوبة؛ فهو مشتمل على المثوبة للمحسن، والعقوبة للمسيء ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ۝٨﴾.

وللجزاء أو العقاب معان مختلفة من الناحية اللغوية [٣]:

العقاب: وهو الجزاء بالشر، من ذلك قوله –تعالى: ﴿إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ ۝١٤﴾ [٤].

(١) هتيمي، رمضان محمد عيد: محاضرات في أصول الفقه للحنفية، ٧٨. وأيضاً: خلاف، عبد الوهاب: علم أصول الفقه وخلاصة التشريع، السعودية، مطبعة المدني (المؤسسة السعودية)، مصر، ٢٤.

(٢) النبهان، محمد فاروق: وكالة المطبوعات، الكويت، دار القلم، بيروت، ط١، ١٩٧٧م، ١٠.

(٣) ابن منظور، محمد بن مكرم بن على: لسان العرب، ١/٦١١ – ٦١٣.

(٤) سورة ص، الآية (١٤).

ومنها العاقبة: وهي الجزاء بالخير، من ذلك قوله –تعالى: ﴿وَٱلۡعَٰقِبَةُ لِلۡمُتَّقِينَ﴾[1].

وفى الاصطلاح يقصد بالعقوبة: الجزاء الشرعي الذي يستحقه الجاني على اقتراف الجريمة، وهو نوع من الأذى والضرر، يلحقه مقابل ما ارتكب؛ تحقيقًا للعدالة بين الناس، وردعًا لهم عن معاودة الوقوع في الجريمة[2].

وتشمل كلمة الجزاء في الإسلام معني الثواب والعقاب، جاء الثواب في قوله –تعالى: ﴿وَجَزَىٰهُم بِمَا صَبَرُواْ جَنَّةٗ وَحَرِيرٗا ١٢﴾[3]، بينما العقاب في قوله –تعالى: ﴿وَمَن يَقُلۡ مِنۡهُمۡ إِنِّيٓ إِلَٰهٞ مِّن دُونِهِۦ فَذَٰلِكَ نَجۡزِيهِ جَهَنَّمَۚ كَذَٰلِكَ نَجۡزِي ٱلظَّٰلِمِينَ ٢٩﴾[4].

تعريف الجزاء عند الفقهاء المتقدمين:

عرّفه الإمام الماوردي –رحمه الله[5]– في تعريف الحدود، وهو يقصد به العقوبات كما يتضح من قوله: "والحدود زواجر، وضعها الله –تعالى– للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر به؛ لما في الطمع من مغالبة الشهوات الملهية عن

(١) سورة القصص، الآية (٨٣).

(٢) نعيم، محمد ياسين: الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي، مؤسسة الاسراء للنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٩١م، ١٠.

(٣) سورة الانسان، الآية (١٢).

(٤) سورة الأنبياء، الآية (٢٩).

(٥) هو أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، من أكبر قضاة آخر الدولة العباسية، الفقيه الحافظ من فقهاء الشافعية، صاحب التصانيف الكثيرة النافعة، أهمها كتاب الأحكام السلطانية، ولد في البصرة سنة ٣٦٤هـ، توفي سنة ٤٥٠هـ.

وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله –تعالى– من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة؛ حذرا من ألم العقوبة، وخيفة من نكال الفضيحة"[١].

وعرّفه الإمام عز الدين بن عبد السلام –رحمه الله[٢]، فقد سمي الجزاء أو العقوبات بالزواجر، حيث يقول: "أما الزواجر فنوعان: أحدهما ما هو زاجر عن الإصرار عن ذنب حاضر، لا إثم على فاعلها، وهو ما قصد به دفع المفسدة الموجودة، ويسقط باندفاعها. والثاني ما يقع زاجرا عن مثل ذنب ماض منصرم، أو عن مفسدة ماضية منصرمة؛ ولا يسقط إلا بالاستيفاء"[٣].

وعرّفه الإمام ابن الهمام الحنفي –رحمه الله[٤]بقوله هو: "موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي: أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه"[٥].

(١) الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري: الأحكام السلطانية، القاهرة، دار الحديث، ٣٢٥.

(٢) هو أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن، الملقب بـ "عز الدين"، و"سلطان العلماء"، فقيه شافعي، صاحب كتاب القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام، ولد في حوران في سوريا سنة ٥٧٧هـ، توفي في مصر سنة ٦٦٠هـ.

(٣) الدمشقي، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام: القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام، دار القلم، دمشق، ٢٨١/١.

(٤) هو كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود السيواسي، المعروف بابن الهمام من أحد علماء الحنفية، صاحب كتاب شرح فتح القدير، ولد في الإسكندرية سنة ٧٩٠هـ، توفي سنة ٨٦١هـ.

(٥) السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد: شرح فتح القدير، دار الفكر، لبنان، ٥ /٢١٢.

تعريف الجزاء عند الفقهاء المعاصرين:

عرّف الجزاء أنه في ذاته: "أذى ينزل بالجاني؛ زجرا له"، وكذلك هو: "أذى شُرِع لدفع المفاسد"[١].

وكذلك هو: "ما قرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع"[٢].

وأيضًا هو: "ما وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به، فهو جزاء مادي مفروض سلفا، يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة"[٣].

وترتيبًا على ما سبق يمكن تعريف الجزاء باعتباره العقوبة التي توقع على المعتدي، يستحقها نتيجة مخالفته لأمر الشارع، بهدف ردع مرتكبه لعدم العودة إلى الفعل، وردع الآخرين في عدم تكرار مثل هذا الفعل الذي نال عنه الجزاء.

(١) أبو زهرة، محمد: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، مصر، ٧ – ٨.

(٢) عودة، عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مُقَارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت/ لبنان، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ٦٠٩/١.

(٣) بهنسي، أحمد فتحي: العقوبة في الفقه الإسلامي، ط٥، دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٨، ٩.

المبحث الثاني
مصدرية أحكام قانون الجزاء الكويتي في جريمة الرشوة

المطلب الأول: النظرية العامة لقانون الجزاء الكويتي والمبادئ الحاكمة له:

عُرف القانون بأنه "مجموعة القواعد المجردة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع".

وكذلك هو أيضًا "مجموعة من قواعد السلوك التي تنظم حياة الأفراد في المجتمع"(١).

وينصرف المفهوم القانوني له إلى مدلولين: أولهما عام، والآخر خاص، فالمدلول العام الواسع لمفهوم القانون يُشير إلى مجموعة القواعد العامة المُجردة المُلزمة التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع والعلاقات فيما بينهم، تحت طائلة توقيع الجزاء المادي على من يخالف أحكامها عند الاقتضاء(٢).

وينصب الهدف من دراسة النظرية العامة للقانون بشكل عام في بيان معنى القاعدة القانونية وخصائصها، الأمر الذي أسعى معه من خلال هذا المطلب لبيان ماهية القواعد القانونية وخصائصها، ثم أُسلط الضوء على المبادئ الحاكمة لقانون الجزاء، وذلك على النحو الآتي.

أولًا: ماهية القاعدة القانونية وخصائصها:

عُرفت القاعدة القانونية بأنها "القاعدة التي تنظم سلوك الفرد في المجتمع بطريقة عامة مجردة على سبيل الإلزام والجبر تحت مسمى توقيع الجزاء عند مخالفة القواعد"(٣).

---

(١) ذنون، حسن علي: فلسفة القانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥م، ١٨٢.

(٢) سرور، محمد شكري: النظرية العامة للقانون، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م، ٩.

(٣) اللصاصمة، حسين حرب: دراسات في المدخل إلى العلوم القانونية، ط١، دار الخليج للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣م، ١٦.

وتعتبر القاعدة القانونية مجموعة الثوابت القانونية التي يستمد منها القانون أحكامه، ويمكن تحليل هذه القاعدة إلى عنصرين مهمين، وهما: الفرض، والحكم: فالفرض واقعة تحدث، ويطبق عليها الحكم، أما الحكم فهو نتيجة هذه الواقعة.

وبالبناء على ما سبق يمكن استخلاص **خصائص القاعدة القانونية** في كونها قاعدة سلوك اجتماعي، عامة مجردة، وملزمة، ونتناولها تفصيلًا على النحو الآتي:

١) قاعدة سلوك اجتماعي: يُعد القانون ظاهرة اجتماعية، فلا قانون بلا مجتمع، ولا مجتمع بلا قانون، حيث تنظم القاعدة القانونية علاقات الأفراد داخل المجتمع، فهي تنظم علاقة الفرد بالفرد[١].

والقاعدة القانونية في تنظيمها لسلوك الأفراد لا تحكم إلا السلوك الظاهر المعبر عنه، أما النوايا والبواعث فلا تحكمها القاعدة القانونية إلا إذا ظهرت هذه النوايا والبواعث للعالم الخارجي في صورة قول، أو فعل[٢].

٢) قاعدة عامة مجردة: من خصائص القاعدة القانونية أنها عامة مجردة، أي: أنها تحاور الأفراد بصيغة العموم، سواء أكانت أمرا، أم نهيا، بسماتهم، وليس بأنفسهم، فلا تذكر القاعدة أشخاصًا مُعينين بالاسم، بل بذكر أوصافهم التي يتعين بها الأشخاص المعنيون بهذا الخطاب[٣].

---

(١) الرفاعي، أحمد محمد: المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون)، برنامج الدراسات القانونية، ٢٠٠٨م، ٢٤.

(٢) خليل، مجدي حسن، والشهابي إبراهيم الشرقاوي: المدخل لدراسة القانون، ط١، الإثراء للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م، ٣٥.

(٣) الرفاعي، أحمد محمد: ٢٠.

والمراد بالعمومية: وصف القاعدة القانونية بنص لا يزول بعد تطبيقه على حالة متوقعة ومحددة مسبقًا، بل يتبقى بعد ذلك التطبيق، ويطبق في المستقبل (إذا لم يتم إلغاؤه) على كل الحالات المماثلة للحالة التي يصفها النص[١].

أما التجريد: هو أنه عند صياغة القواعد القانونية تكون عبارة الخطاب غير موجهة لشخص بعينه، أو واقعة معينة[٢].

فالعمومية والتجريد صفتان متلازمتان، وبمثابة وجهين لحقيقة واحدة، فإذا كانت القواعد القانونية عامة فمن البديهي أن تكون مجردة، والعكس كذلك.

٣) قاعدة ملزمة (مقترنة بالجزاء): القاعدة القانونية قاعدة إلزامية، بمعنى: أنه يجب على جميع أفراد المجتمع احترامها، فهذه القاعدة بدون جزاء تصبح بلا فائدة. والمقصود بالجزاء المقترن بالقاعدة القانونية الجزاء المادي الذي تفرضه السلطة العامة على من يخالف القوانين، وحتى نضمن احترام القاعدة القانونية، فيجب تضمينها عقوبة لتهذيب من يخترقها وردع الآخرين، وحتى تحقق الهدف منها بتنظيم العلاقات بين الأفراد يجب أن تكون مطاعة، والطاعة هنا لا تتوافر إلا بتوافر الجزاء المادي لتكون القاعدة القانونية قوية[٣].

ثانيًا: النظرية العامة لقانون الجزاء الكويتي:

يوجد العديد من الأسباب الدينية، والاجتماعية، والأخلاقية، والاقتصادية التي تلعب دورًا مهمًا في تشكيل القواعد القانونية، وقانون الجزاء باعتباره أحد فروع القانون فهو معبر عن ثقافة المجتمع، ذلك باعتبار أن الثقافة بوجه عام تتشكل نتيجة مواريث ثقافية، واجتماعية، ودينية، واقتصادية، وسياسية استمرت فترة من

---

(١) حجازي، عبد الحي: المدخل لدراسة العلوم القانونية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٢م، ١٣٣.

(٢) كريمة، شايب باشا: ملخص من محاضرات في نظرية القانون، جامعة لونيسي علي- البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٠م، ٥.

(٣) حجازي، عبد الحي: ١٠٦.

الزمن، حتى وصلت إلى درجة من الثبات والرسوخ في ضمير المجتمع. وتنقسم النظرية العامة لقانون الجزاء ما بين شقين: شق أول، ويتعلق بالجريمة، وشق ثان، ويتعلق بالعقوبة[١].

ثالثًا: المبادئ الحاكمة لقانون الجزاء الكويتي:

يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية من أهم المبادئ التي يقوم عليها قانون الجزاء، فقد نصت المادة (١) منه على أنه "لا يعد الفعل جريمة، ولا يجوز توقيع عقوبة من أجله، إلا بناء على نص في القانون" [٢].

ويتكون هذا المبدأ من شطرين: الشطر الأول منه، وهو (لا عقوبة) بمعنى: أنه لا يتم تجريم الفعل إلا إذا نص عليه المشرع. أما الشطر الثاني (لا جريمة) بمعنى: أنه لا تملك أي جهة فرض جزاء أو إيقاعه على شخص، ما لم ينص عليه في القاعدة الجزائية [٣].

وتقوم فلسفة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات على دعامتين أساسيتين، هما: حماية الفرد، وحماية المصلحة العامة للمجتمع، حيث يضمن القانون احترام الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة الدولة[٤].

---

(١) الظفيري، فايز عايد، ومحمد عبد الرحمن: المبادئ العامة في قانون الجزاء الكويتي، الكويت، ط٤، ٢٠١٣م، ٥-٦.

(٢) المادة (١) من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م.

(٣) السعدي، حميد: شرح قانون العقوبات الجديد: دراسة تحليلية مقارنة، مطبعة المعارف، بغداد، ١/ ٣٥-٣٦.

(٤) حكيمة، بن طاهر: مبدأ الشرعية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أكلي محند أولحاج- البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥-٢٠١٦م، ١١.

١) حماية الفرد:

ترجع أهمية هذا المبدأ إلى المحافظة على سلامة الأشخاص وحريتهم[(١)]، كما جاء هذا المبدأ لعلاج معاناة القضاء الجنائي من التحكم فيه الذي استمر وقتًا طويلًا من الزمن، فقد وضع هذا المبدأ حدود تجريم الأفعال قبل ارتكابها، فيبصرهم من خلال نصوص محدودة ظاهرة لكل ما هو مشروع أو غير مشروع قبل الإقدام على مباشرتها، كما يضمن لهم الأمن والطمأنينة في حياتهم[(٢)].

٢) حماية المصلحة العامة:

يختص المشرع بعملية التجريم والعقاب، وبالتالي فقد تفرد بها؛ مما أدى إلى كون النصوص القانونية لها احترامها؛ لخصوصية العمومية والتجريد، ولأنها تصدر عن ممثلي الشعب، فصدورها من طرف هذا الأخير يقيد السلطة في تنفيذها[(٣)].

وتنعكس فلسفة مبدأ الشرعية في دعمه لفكرة العدالة الاجتماعية والاستقرار، وتتحقق العدالة من خلال المساواة بين أفراد المجتمع، وعدم التمييز على أساس طائفي أو طبقي في الإدانة الجنائية والعقاب[(٤)].

وأستخلص مما سبق أن فلسفة مبدأ الشرعية تقوم على حماية المصالح الشخصية، بما في ذلك الحقوق والحريات التي يمثلها المواطنون، وحماية المصالح

---

(١) بن صافية، رابح، وأحمد آيت خوجة: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان مير، بجاية، ٢٠١٣م، ٢٨.

(٢) سرور، أحمد فتحي: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، مصر، ط٤، ٢٠٠٥م، ٣١.

(٣) بن صافية، رابح، وأحمد آيت خوجة: ٢٨.

(٤) القهوجي، علي عبد القادر: شرح قانون العقوبات، القسم الأول، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٨م، ٦٦-٦٧.

العامة، بما في ذلك القيم والمصالح التي يمثلها، بحيث لا تهيمن أحداهما على الأخرى، وهذه هي دوله القانون [١].

كما أشير إلى أن القواعد والمبادئ التي يقوم عليها التشريع الجنائي اليوم ليست وليدة عصر معين، ولم تنشأ طفرة واحدة، ولكنها ثمرة تطور تاريخي طويل منذ أقدم العصور إلى وقتنا الحالي، وسيظل هذا التشريع يواصل ويواكب عمليات التطور الدائب؛ سعيا وراء الأفضل[٢].

المطلب الثاني: مصادر قانون الجزاء الكويتي:

تناول المشرع الكويتي المصادر الرسمية للقانون في المادة (١) من القانون المدني بقوله: "تسري النصوص التشريعية على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بمنطوقها، أو بمفهومها ...".

وسوف نتناول في هذا المطلب مبادئ الشريعة الإسلامية، والقضاء، ومبادئ القانون العامة، وقواعد العدالة، وذلك على النحو الآتي.

أولًا: مبادئ الشريعة الإسلامية:

تعد الشريعة الاسلامية مصدرا رسميا للقانون الكويتي، فقد نصت المادة (٢) من دستور دولة الكويت على أن "دين الدولة الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع"[٣].

---

(١) عبد البصير، عصام عفيفي حسين: تجزئة القاعدة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م، ١٨٠.

(٢) نصر الله، فاضل: شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي في ضوء الفقه والقضاء (الجريمة والعقوبة)، الكويت، ط٤، ٢٠١١م، ٣٩.

(٣) دستور دولة الكويت، المادة (٢).

وتعتبر الشريعة الإسلامية مصدرًا من مصادر التشريع العام، باعتبارها شريعة حية مرنة قابلة للتطور، وأنها قائمة بذاتها ليست مأخوذة من غيرها [١].

فقد عُرفت الشريعة الإسلامية أنها القانون الذي وضعه الله لعباده، ويتضمن المعتقدات، والعبادات، والأخلاق، والمعاملات، وأنظمة الحياة لمختلف الشعوب، من أجل تحقيق سعادة الأجيال الحاضرة والمقبلة، فإن شريعة الله هي الطريقة الصحيحة والمستقيمة لحماية الجنس البشري من الانحراف، وتجنب زلات الشر ودافع الرغبة، فهو المورد العذب لشفاء خضوعه، وإحياء روحه، وتغذيته الذي يشفي غلتها، ويحيي نفوسها، وترتوي به عقولها؛ ولهذا كانت الغاية من تشريع الله استقامة الإنسان على الجادة؛ لينال عز الدنيا والآخرة [٢].

ومن الأهداف السامية للنظام الإسلامي إصلاح الحياة الاجتماعية، بحيث يسود النظام، والأمن العام، والعدالة بين الناس، وحماية حريتهم، والحفاظ على كرامتهم، ولتحقيق هذا الهدف الاجتماعي أنشأت الشريعة نظامًا مدنيًا يشمل جميع الأسس القانونية اللازمة لتأسيس المجتمع، بالإضافة إلى تشريعات شاملة تنظم العلاقة بين الأفراد وعلاقتهم بالسلطة [٣].

وتتميز الشريعة الإسلامية في هذا الإطار بعدة خصائص، أبرزها:

---

(١) قرار صادر عن مؤتمر المحامين الدولي المنعقد بلاهاي سنة ١٩٤٨. مُشار إليه في: زيدان، عبد الكريم: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط٢، ٢٠٠٤م، ١٢٩.

(٢) القطان، مناع خليل: تاريخ التشريع الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٧هـ، ١٥.

(٣) الزرقا، مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ٢٠١٢م، ٤٨.

١) **شريعة سماوية:** بُلغت عن طريق الوحي من الله –سبحانه تعالى– إلى الرسول –عليه الصلاة والسلام، فهي ليست من وضع البشر، وإنما وضعها الله –سبحانه وتعالى[(١)]، ومنه قوله –تعالى: ﴿إِنۡ هُوَ إِلَّا وَحۡيٞ يُوحَىٰ ۝٤﴾[(٢)].

٢) **الشمول:** وقد تناولت أحكامها كافة شئون الحياة، فقد هيأت للإنسان سبيل الإيمان، وأظهرت شروطًا وتبعات استخلافه، وهي تخاطبه في جميع مراحل حياته، وتحكم جميع العلاقات، سواء كانت مع ربه، أو مع غيره[(٣)].

ونشير في ذلك إلى أن الشريعة الإسلامية كانت مطبقة في المسائل المدنية والجزائية، وبصدور قانون الجزاء الكويتي في أعقاب استقلال الكويت لم تعد الأحكام الجنائية في الشريعة الإسلامية مطبقة فيها، وبالتالي أصبح هذا القانون هو المصدر الرسمي للقواعد الجزائية المنشئة للجرائم والعقوبات، حالًا بذلك محل الشريعة الإسلامية التي كانت تحتل من قبل هذا المركز، ولا يوجد ثمة تعارض بينهما، بل إن قانون الجزاء تأثر بشكل كبير بالشريعة الإسلامية[(٤)].

ثانيًا: القضاء كمصدر للقانون:

يعد القضاء من المصادر غير الرسمية أو غير المباشرة (التفسيرية)، وهو ما سارت عليه أغلب التشريعات العربية [(٥)]، ويمكن تعريف مفهوم سلطة القاضي

---

(١) الجيلاني، عجة: مدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون بين التقليد والحداثة)، دار الخلد ونية، ص٤٤٤.

(٢) سورة النجم، الآية (٤).

(٣)(زيدان، عبد الكريم: ٥٧–٥٨.

(٤)(نصر الله، فاضل: ٣٠.

(٥) المادة (١) من القانون المدني الكويتي.

الجنائي أنها "تنظيم قانوني لإعمال القواعد التجريمية موضوع التنفيذ بالنسبة لعملية المطابقة، وما ينتج عنها من آثار"[١].

ويلعب القاضي دورًا مهمًا في المجال القانوني العام، وخاصة في مجال القانون الإداري، فهو الشخص الذي يفسر النصوص الغامضة، ويوفق بين النصوص المتضاربة، ويتخذ الإجراءات عند عدم وجود النص المناسب[٢]، وهو أمر خطير؛ نظرًا لكثرة النصوص الإدارية، وتشعبها، وتنوع مواضيعها، وتباين أدواتها[٣].

لذلك يمكن القول إن القضاء مصدر أصلي، وليس احتياطيا، كما يذهب بعضهم إلى ذلك، فإكمال النقص –كما مر بنا– بطبيعته عمل غير احتياطي، وهو لا يختلف في ذلك شيئًا عن تعديل القانون، فإذا نظرنا إلى دور التشريع، وهو أهم المصادر الأصلية للقانون– نجده يقوم إما بتعديل القانون القائم، وإما إلغائه، وإما إكماله، فالتشريع عندما يصدر غالبًا يسد نقصًا في القانون، وهو عمل احتياطي، وبالمثل فإن القضاء عندما يخلق قاعدة جديدة لتعويض نقصًا في القانون لا يقوم بذلك بعمل احتياطي، وإنما يقوم بعمل أصلي، والذي يقوم به أي مصدر آخر من مصادر القانون[٤].

---

(١) عقل، ذياب عبد الكريم ومحمد على العمري: السلطة التقديرية للفاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية، الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، ٢٠٠٨م، العدد ٢، ٣٥/٤٨٠.

(٢) علاونة، فادي نعيم جميل: مبدأ المشروعية في القانون الإداري، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠١١م، ٤٥.

(٣) انظر: المرجع نفسه.

(٤) تناغو، سمير السيد: النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٤٨٣.

ثالثًا: المبادئ القانونية العامة وقواعد العدالة:

بعد استنفاذ جميع المصادر الرسمية الأخرى تأتي مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة في المرتبة التالية بعد العرف؛ لأن القضاة قد يواجهون مواقف لا يحكمها النص التشريعي، أو مبادئ الشريعة، ولا يوجد عُرف ثابت، ويجب علي القاضي اتخاذ القرار في النزاع المعروض عليه طبقًا لقواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة(١).

ويقصد بالمبادئ القانونية العامة مجموعة من القواعد استخلصها مجلس الدولة من الاتجاهات العامة للتشريع، ولها قوة القانون، ومن ثم يجب على الإدارة احترامها، وهي تصدر قراراتها الفردية واللائحية، طالما أن المشرع لم يتدخل صراحة، فيصدر من النصوص ما يخالف هذه القواعد (٢).

فالمبادئ العامة للقانون لا يشترط أن تكون مكتوبة، فقد تكون خارجة عن النص القانوني، ويقوم القاضي باستنتاجها من طبيعة النظام القانوني، وأهدافه المختلفة، وبذلك تختلف المبادئ العامة للقانون بهذا المعنى عن المبادئ القانونية التشريعية التي تتضمنها التشريعات المختلفة من دستورية عادية وفرعية المنصوص عليها في هذه التشريعات؛ لأنها مكتوبة، وتستمد قوتها الإلزامية من المشرع(٣).

ومن أمثلة المبادئ العامة للقانون التي أقرها المشرع الكويتي مبدأ العدل، ومبدأ المساواة، ومبدأ الحرية، طبقا لما نصت عليه المادة (٧) من الدستور

---

(١) كريمة، شايب باشا: ملخص من محاضرات في نظرية القانون، جامعة البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٠م، ٢٣.

(٢) بطارسة، سليمان سليم: المبادئ العامة في القانون وتطبيقاتها في فرنسا والأردن، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٣، العدد١، ٢٠٠٦م، ١١٧.

(٣) عبد الله، عبد الغني بسيوني: القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٠م، ٣٢.

الكويتي، والتي تنص على أن "العدل والحرية والمساواة دعامات المجتمع، والتعاون، والتراحم صلة وثقي بين المواطنين"[١].

أما بالنسبة لقواعد العدالة فتعتبر العدالة جانبا معنويا، وهو مجموعة الأفكار التي تتصف بالمرونة، وهذا مفادها أنها تكون مختلفة من شخص إلى آخر، ومن زمن إلى آخر[٢].

وهو اختيار القاضي لأنسب الحلول وأقربها لتحقيق العدل بالنسبة للنزاع المطروح في حالة عدم وجود نصوص قانونية، ونصوص دينية أو عرفية، ففي هذه الحالة يكلف القاضي بأن يجتهد برأيه لحل النزاع المعروض عليه لأجل تحقيق العدل المفترض، وللوصول إلى حل يراعي فيه جانب العدالة التي تقتضي الأخذ في الاعتبار بظروف كل حالة[٣].

المطلب الثالث: مدى تأثر قانون الجزاء الكويتي بالشريعة الإسلامية:

بما أن النظام القانوني في دولة الكويت قبل صدور التقنينات الحديثة كان قائمًا على أساس ديني بحت؛ إذ كانت الشريعة الإسلامية هي المطبقة في المسائل المدنية والجزائية على السواء؛ كان من الضروري التعرض لمدى تأثر قانون الجزاء الكويتي بالشريعة الإسلامية.

وقد فتح الفقه الإسلامي باب التعزيز واسعًا – فيما عدا جرائم الحدود – للقاضي يدخل منه إلى تحديد الأعمال المعاقب عليها، وإلى تقرير العقوبة في كل عمل، فإذا جاء ولي الأمر ورسم للقاضي حدودًا واضحة لهذه الأعمال، وتقديرًا مرنًا لهذه العقوبات؛ فإنه لا يخرج عن المبادئ المسلم بها في الفقه الإسلامي،

---

(١) المادة (٧) من الدستور الكويتي.

(٢) علي، أحمد سيد: المدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق، في القوانين الجزائرية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠١٠م، ٢٩٠.

(٣) كريمة، شايب باشا: ٢٣-٢٤.

ويكون هذا من باب تخصص القضاء، والقضاء يتخصص بالمكان، والزمان، وبالموضوع، والأشخاص، كما هو معروف عند الفقهاء[١].

وكانت الكويت –شأنها كشأن باقي الأقطار العربية والإسلامية– تطبق قواعد الشريعة الإسلامية في عدالتها الجزائية، ولكنها فتحت الأبواب واسعة للتشريع العصري، وهو تشريع لا يخالف روح الإسلام في شيء؛ لأن كل مجتمع يسعى إلى الأمن والاستقرار، والجريمة خطر يهدد سكينته ويهز أركانه؛ لذا كان من حقه أن يتسلح في معركته معها، بكل ما يضعه العلم المتطور من أسلحة، سواء لكسر شوكة المجرم المعتدي، أو لإصلاحه وإعادة تأهيليه –أمكن ذلك، وقد جاء في المذكرة التفسيرية لهذا القانون ما يلي: "وليس هناك أي تعارض بين قانون الجزاء الذي يصدر اليوم في الكويت وأحكام الفقه الإسلامي التي كان معمولًا بها قبل صدور هذا القانون، لا في الجملة، ولا في التفصيل..."[٢].

وتجدر الإشارة إلى أنه –ورغم ما سبق– قد ذهب اتجاه من القانونين إلى أن قانون الجزاء الكويتي لم يحتو على قواعد تجعلنا نقول إنه تأثر بالشريعة الإسلامية، فبالرغم مما نصت عليه المذكرة التفسيرية لقانون الجزاء، والتي ذكرت أن أحكامه لا تخالف الشريعة الإسلامية، ولو تفحصنا القواعد القانونية الواردة في هذا القانون لوجدنا أنها لا تحتوي إلا على الحق في تأديب الزوجة والأولاد التي استلهمت من التشريع الجزائي الإسلامي، أما ما عدا ذلك فلا يمت بالشريعة الإسلامية بصلة، فخالف قانون الجزاء التشريع الجنائي الإسلامي بعدم أخذه بعقوبات الحدود التي لا تقبل الاجتهاد أو التغيير، كحد الزنا، والقذف، وشرب الخمر، والحرابة، والبغي، والردة، كذلك فإن المشرع الكويتي لم يأخذ بعقوبة القصاص المقررة في التشريع

(١) نصر الله، فاضل: ٣٠. والمذكرة التفسيرية لقانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م.

(٢) حومد، عبد الوهاب: شرح قانون الجزاء الكويتي (القسم العام)، جامعة الكويت، الكويت، دون سنة نشر، ٣.

الإسلامي، وقد استرسل أصحاب هذا الاتجاه إلى أنه يكفي النظر إلى قواعد التجريم الواردة في قانون الجزاء ومطابقتها مع ما ورد في الفقه الإسلامي الذي تناول الجرائم والعقوبات، فالجريمة في الفقه الإسلامي هي كل ما نهى عنه الشارع عز وجل بكتابه الحكيم، أو ما نهى عنه الرسول -عليه الصلاة والسلام- عن طريق سنته النبوية، أو ولي الأمر الذي ترك له جزاء يناسب التطور الذي يحدث في عصره، شريطة عدم مخالفة القرآن والسنة، أما الجريمة في المفهوم القانوني فهي كل سلوك مخالف للقانون، رُدع بعقوبة أو تدبير، والقول بأن العقوبات التعزيرية التي يجوز لولي الأمر إقرارها ففيه تحميل للمشرع الكويتي لأمر لم يقصده[(١)].

وهذا الرأي مردود عليه من خلال دراستي، وبحثي، وتبياني لموقف قانون الجزاء الكويتي وتأثره بالشريعة الإسلامية من عدمه، فسوف أعرض من خلال هذه الدراسة لبيان بعض النماذج لتطبيقات مواد قانون الجزاء الموافقة للشريعة الإسلامية.

المطلب الرابع: نماذج تطبيقية من واقع مواد قانون الجزاء الكويتي:

وأتعرض من خلال هذا المطلب لعرض النماذج التطبيقية لجريمة الرشوة من واقع مواد قانون الجزاء، ثم أتناول تحليل هذه النماذج والمبادئ القانونية التي استندت عليها، ثم نناقش الأحكام الواردة في هذه النماذج بالمقارنة بأقوال المذاهب الفقهية والترجيح بينهما، وذلك على النحو الآتي:

نص القانون على كيفية قيام هذه الجريمة، وبَينَ صورها في الآتي:

١- موظف عام طلب، أو قبل لنفسه، أو لغيره وعدًا، أو عطية لأداء عمل، أو للامتناع عن عمل من أعمال وظيفته، حتى لو كان العمل لا يدخل في نطاق

(١) الظفيري، فايز عايد، ومحمد عبد الرحمن: ١١-١٢.

وظيفته، ولكنه زعم ذلك، أو اعتقده خطأ، وكذلك حتى ولو كان المرتشي يقصد عدم أداء العمل، أو عدم الامتناع عنه.

وقد عاقب القانون في هذه الحالة بالحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات، وبغرامة تساوي ضعف قيمة ما أعطى، أو وعد به بحيث لا تقل عن خمسين دينارًا[(١)].

٢- موظف عام قبل من شخص أدى له بغير حق عملًا من أعمال وظيفته، أو امتنع بغير حق عن أداء عمل من أعمالها، هدية، أو عطية، بعد تمام ذلك العمل أو الامتناع عنه بقصد المكافأة على أدائه، أو الامتناع عنه بغير اتفاق سابق.

وقد عاقب القانون في هذه الحالة بالحبس مدة لا تجاوز خمس سنوات، وبغرامة لا تجاوز خمسمائة دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين[(٢)].

٣- من طلب لنفسه، أو لغيره وعدًا، أو عطية بزعم أنها رشوة لموظف، وهو ينوي الاحتفاظ بها، أو بجزء منها لنفسه، أو لاستعمال نفوذ حقيقي، أو مزعوم؛ للحصول أو لمحاولة الحصول من أية سلطة عامة على أعمال، أو أوامر، أو أحكام، أو قرارات، أو نياشين، أو التزام، أو ترخيص، أو اتفاق توريد، أو مقاولة، أو على وظيفة، أو خدمة، أو أية مزية من أي نوع.

وقد عاقب القانون في هذه الحالة بالحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات، وبغرامة تساوي ضعف قيمة ما أعطى، أو وعد به، بحيث لا تقل عن خمسين دينارًا[(٣)].

---

(١) المادة (٣٥) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٢) المادة (٣٦) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٣) المادة (٣٧) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

٤- يكون من قبيل الوعد أو العطية كل فائدة يحصل عليها المرتشي، أو الشخص الذي عينه لذلك، أو علم به، ووافق عليه، أيًا كان اسمها، أو نوعها، وسواء كانت هذه الفائدة مادية، أو غير مادية[١].

٥- حالة إذا ما كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون[٢].

وقد عاقب القانون في هذه الحالة الراشي، والمرتشي، والوسيط بالعقوبة المقررة لذلك الفعل مع الغرامة المقررة للرشوة، ويعفى الراشي والوسيط من العقوبة، إذا أخبر السلطات بالجريمة[٣].

٦- كل من عرض على موظف عام – دون أن يقبل منه عرضه – وعدًا، أو عطية لأداء عمل، أو للامتناع عن عمل؛ إخلالًا بواجبات وظيفته[٤].

وقد عاقب القانون في هذه الحالة مرتكب الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات، وبغرامة لا تزيد على ألف دينار، أو بإحدى هاتين[٥].

٧- كل من عرض على موظف عام – دون أن يقبل منه عرضه – وعدًا، أو عطية لأداء عمل، أو للامتناع عن عمل؛ إخلالًا بواجبات وظيفته، وكان أداء العمل، أو الامتناع عنه حقًا[٦].

---

(١) المادة (٣٨) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٢) المادة (٤٠) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٣) المرجع نفسه.

(٤) المادة (٤١) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٥) المرجع نفسه.

(٦) المادة (٤١) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

وقد عاقب القانون في هذه الحالة مرتكب الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات، والغرامة التي لا تزيد عن مائتين وخمسة وعشرين دينارًا، أو إحدى هاتين العقوبتين [١].

وفي جميع النماذج والصور السابقة يحكم بمصادرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقًا للمواد السابقة، فإذا أعفي الراشي من العقوبة رد إليه ما يصادر مما دفعه [٢].

الأركان والأسس التي تقوم عليها الجريمة في الشريعة والقانون:

بداية لم تُعرف القوانين الوضعية الرشوة، وإنما اكتفت بالنص على المواد القانونية المُجرمة لها فقط، إلا أن الفقه القانوني قد عرفها عدة تعريفات سبق أن عرضنا لها، والتي اتضح منها أن الرشوة تمثل انحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الأداء، وهو المصلحة العامة من أجل تحقيق مصلحة خاصة شخصية له، هي الكسب غير المشروع من الوظيفة، وقد تضمنت المادة (٣٥) من قانون الجزاء الكويتي هذا المعني، فأشارت إلى أنه يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات، وبغرامة تساوي ضعف قيمة ما أعطى أو وعد به بحيث لا تقل عن خمسين دينارًا كل موظف عام طلب، أو قبل لنفسه، أو لغيره وعدًا، أو عطية لأداء عمل، أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفته، ويسير حكم هذه المادة، ولو كان العمل المنصوص عليه في الفقرة السابقة لا يدخل في أعمال وظيفة المرتشي، ولكنه زعم ذلك أو اعتقد خطأ، كما يسري حكم المادة لو كان المرتشي يقصد أداء العمل، أو عدم الامتناع عنه.

---

(١) المادة (٤١) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

(٢) المادة (٤٢) من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٠ بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.

ويتضح من ذلك أن المشرع الكويتي لا يتوسع بمفهوم الرشوة لتشمل المصالح، والمعامل، والشركات الخاصة التي يديرها الأفراد العاديون، وبالتالي فجريمة الرشوة في نظر القانون الكويتي هي جريمة الموظفين، أو من في حكمهم.

ولقد قسم الفقهاء القانونين الرشوة إلى رشوة إيجابية، ورشوة سلبية، مستمدين هذا التقسيم من الفقه الفرنسي، فالرشوة الإيجابية هي التي تقع من جانب صاحب الحاجة، أي: الراشي، أما الرشوة السلبية هي التي تقع من الموظف، أو من في حكمه [١].

كذلك تجدر الإشارة إلى أن التشريعات توسعت في مجال جريمة الرشوة، فلا يستلزم لقيام جريمة الرشوة أن يتلاقى إيجاب وقبول، أي: اتفاق، أو بيع، بل يكفي أن يطلب الموظف العمومي من ذي المصلحة مزية، أو أن يعرض صاحب المصلحة هذه المزية على الموظف [٢].

وترتكز جريمة الرشوة في القانون على الأمور الآتية[٣]:

أولًا: الأساس الذي تقوم عليه هو فكرة الاتجار بأعمال الوظيفة.

ثانيًا: توافر صفة المرتشي على صفة الموظف العمومي، فهذه الصفة تعد شرطًا أساسيًا في المرتشي بالنسبة للقانون، فإذا لم يكن موظفًا عموميًا فلا يعد مرتكبًا لجريمة الرشوة، وإذا كان موظفًا وقبل ما عُرض عليه من رشوة قبولًا صحيحًا قاصدًا العبث بأعمال وظيفته اعتبر مرتكبًا لجريمة الرشوة.

ثالثًا: القصد من الرشوة هو حصول الموظف على مَكسب، أو مَغنم، فإذا انتفت نيته في الحصول على أية فائدة فإنه لا يعد مرتشيًا.

---

(١) بن حمدان، ماجد بن هلال: ١٢.

(٢) الشيشاني، عبد الوهاب: دور القيم الغائبة التي تحكم بناء الفرد في مكافحة جريمة الرشوة، أبحاث الندوة العلمية الخامسة، الرشوة وخطورتها على المجتمع، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، ١٩٩٢م، ١٣-١٥.

(٣) بن حمدان، ماجد بن هلال: ١٣-١٤.

ولجريمة الرشوة عدة أركان لابد من توافرها حتى تتوافر الجريمة، وهذه الأركان هي:

الركن الأول: الركن المادي: صفة الموظف العام في المرتشي: تُعد جريمة الرشوة من جرائم ذوي الصفة الخاصة، أي: تلك الجريمة التي يلزم لقيامها صفة خاصة فيمن يرتكبها، والصفة المتطلبة هنا هي كون المرتشي موظفًا عامًا، ولم يعرف القانون الجنائي الموظف العام، إلا أن مفهوم الموظف العام مستقر عليه في القانون الإداري(١)، فيعرف الموظف العام في القانون الإداري أنه "كل شخص يعين في خدمة مرفق عام، تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، ويكون تعيينه فيها بوظيفة دائمة"(٢).

فالمشرع الكويتي اعتبر جريمة الرشوة جريمة موظفين بالإضافة الى أنها تمتد أيضا إلى فئة من الموظفين، والمستخدمين، والعمال تعمل في المصالح التابعة للحكومة، أو الموضوعة تحت إشرافها ورقابتها، كما تمتد الى أعضاء مجالس الإدارة، ومديري ومستخدمي المؤسسات، والشركات، والجمعيات، والمنظمات، والمنشآت "إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تسهم في مالها بنصيب ما بأي صفة كانت"(٣).

ويعد في حكم الموظف العام:

أ- الموظفون والمستخدمون والعمال في المصالح التابعة للحكومة، أو الموضوعة تحت إشرافها، أو رقابتها.

---

(١) الشاذلي، فتوح عبد الله: شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٢م، ٢٥-٢٦.

(٢) الطماوي، سليمان محمد: الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥م، ٤٢٩.

(٣) حومد، عبد الوهاب: الرشوة في التشريع الكويتي، جامعة الكويت، كلية الحقوق والشريعة، مجلة الحقوق والشريعة، مج ١، ع ١، ١٩٧٧م، ١٤.

ب- أعضاء المجالس النيابية العامة، أو المحلية سواء، أكانوا منتخبين أم معينين.
ج- المحكمون، والخبراء، ووكلاء الديانة، والمصفون، والحراس القضائيون.
د- كل شخص مكلف بخدمة عامة.
هـ- أعضاء مجالس إدارة، ومديرو وموظفو ومستخدمو المؤسسات، والشركات، والجمعيات، والمنظمات، والمنشآت، إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تسهم في مالها بنصيب ما، بأي صفة كانت.

وكذلك يعتبر موظفًا وتنطبق عليه أحكام الرشوة كل من الموظف الفعلي، وكذلك الموظف الموقوف عن العمل، والموظف الموجود في إجازة، لكن لا ينطبق على المحال للتقاعد، ولا المفصول من عمله؛ لأنهما فقدا قانونًا صفة الموظف العام[١].

أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فقد ذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى تعريف الرشوة بأنها "ما يعطى لإبطال حق، أو لإحقاق باطل"[٢].

وعُرف المرتشي أنه ذلك الشخص الذي يقوم بعمل ممنوع أو واجب عليه نظير مقابل مادي، أو معنوي[٣]، كذلك هو من يأخذ الهدايا من أجل جاهه بولاية تولاها من قضاء، أو عمل، أو ولاية صدقة، أو جباية مال، أو غيره من الأعمال السلطانية، حتى ولاية الأوقاف[٤].

(١) حومد، عبد الوهاب: ١٥.
(٢) المناوي، محمد عبد الرءوف: التوقيف على مهمات التعاريف، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ، ٣٦٥.
(٣) ابن عابدين، محمد أمين: حاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، ٢٧٢/٥.
(٤) الغزالي، أبو حامد: إحياء علوم الدين، ١٤٢٦هـ، ٦/ ١٦٠.

ويتضح من ذلك أن الشريعة الإسلامية قد توسعت في وصف المرتشي، على عكس القانون الكويتي الذي أعتبر تلك الجريمة من ذي الصفة للموظف العام.

ويقوم الركن المادي في جريمة الرشوة على قبول الوعد، أو العطية، أو طلبهما، ويفترض القبول كصورة للركن المادي في جريمة الرشوة، إيجابًا صدر من صاحب المصلحة، يتضمن عرض الوعد بالرشوة، إذا ما أتم الموظف العمل، أو الامتناع المطلوب منه، ويتمثل سلوك الموظف في هذه الصورة في قبول الوعد الصادر من صاحب المصلحة، أي: في موافقته على تلقي مقابل أداء العمل الوظيفي في المستقبل[١].

وليس من الضروري أن يقبض المرتشي مقدار الرشوة نقدًا، فقد يبيع ذمته مقابل وعد يوعد به، وهذه هي الرشوة المؤجلة، والقاعدة أن المرتشي حذر، ودائمًا ما يفضل أن يقبض نقدًا؛ لصعوبة اكتشاف هذه العملية، كما أنه يقبض "العطية سلفًا"، ومن الممكن أن يقبل وعدًا، ويعمل، وهو واثق بالراشي، ثم إن المألوف أن يعرض صاحب المصلحة الرشوة عليه، فيأتيه، ويعمل على اغرائه، ولكن من المألوف –أيضًا– أن يطلب الموظف نفسه العطية أو الوعد، والحالتان تتعادلان قانونًا[٢].

ويتضح لنا من خلال المادة (٣٨) من قانون الجزاء الكويتي أن المشرع الكويتي قد ساوى بين العطية والوعد، فنص على أن "كل منفعة يحصل عليها المرتشي أو الشخص الذي عينه لذلك، أو علم به ووافق عليه، أيًا كان اسمها، أو نوعها، وسواء كانت الفائدة مادية، أو غير مادية".

(١) الشاذلي، فتوح عبد الله: ٦٥.

(٢) حومد، عبد الوهاب: ١٥.

أما بالنسبة للفقه الإسلامي فقد ذكر ابن باز في التحذير من دفع الرشوة أن السلوك المادي في جريمة الرشوة ينحصر في الإعطاء، أي: إعطاء الراشي مقابل الخدمة، فقد ورد في حاشية ابن عابدين الرشوة ما يعطيه الشخص للحاكم؛ ليحكم له، أو يحمله على ما يريد[(١)].

ولم يخرج القانون الكويتي عن ذلك إلا أنه قد توسع في الركن المادي لجريمة الرشوة، وذكر العديد من الأساليب التي تتم بها الرشوة، ولم يقتصر على الإعطاء فقط، وإنما اعتبر العرض، والطلب، والقبول، والسعي في الإعطاء، أو القبول كلها وسائل مادية إذا تحققت توافر الركن المادي لجريمة الرشوة، فنصت المادة (٣٧) من قانون الجزاء الكويتي على أنه "يعاقب بنفس العقوبة المنصوص عليها في المادة ٣٥ من هذا القانون كل من طلب لنفسه، أو لغيره وعدًا، أو عطيه بزعم أنها رشوة لموظف، وهو ينوي الاحتفاظ بها، أو بجزء منها لنفسه، أو لاستعمال نفوذ حقيقي، أو مزعوم؛ للحصول، أو لمحاولة الحصول من أية سلطة عامة على أعمال، أو أوامر...".

وبناء على ذلك يتضح أن الركن المادي يتضمن عناصر، وصورًا متعددة لها، ومنها كذلك صورة المكافأة اللاحقة، وهو ما يعتبر من الجرائم الملحقة بالرشوة، فنصت المادة ٣٦ من قانون الجزاء على أن "كل موظف عام قبل من شخص أدلى له بغير حق عملًا من أعمال وظيفته، أو امتنع بغير حق عن أداء عمل من أعمالها، هدية أو عطية بعد تمام ذلك العمل، أو الامتناع عنه بقصد المكافأة على أدائه، أو الامتناع عنه وبغير اتفاق سابق بالحبس مدة لا تجاوز خمس سنوات، وبغرامة لا تجاوز خمسين دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين...".

(١) ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله: التحذير من دفع الرشوة، مجلة البحوث الإسلامية، العدد التاسع عشر، ١٩/ ٣٢٠.

الركن الثاني: القصد الجنائي:

الرشوة جريمة؛ ولذلك يجب أن يتوافر لدي الفاعل – مرتشٍ، ورائش، ووساطة– القصد العام، ولا حاجة للقصد الخاص فيكفي أن يكون كل منهم عارفًا بأن العرض أو القبول إنما تم بنية المتاجرة بالوظيفة، وارتكاب فعل مجرم، وهو الرشوة، ولابد من ارتكاب القصد وقت الجريمة؛ لأن الرشوة جريمة فورية، وبالنسبة للشروع في جريمة الرشوة لا يتصور وقوعه؛ لأن الجريمة تقع تامة بمجرد نقل العرض أو الطلب بحق العارض أو القابل(١).

وكذلك الأمر في الشريعة الإسلامية، فالمقصود بالقصد الجنائي أن يكون المرتشي أو مرتكب الفعل عامة قاصدًا ارتكابه الجريمة.

وقد عرف بعض الفقه النية بأنها العزم على الشيء مقترنًا بفعله(٢).

فمن الناحية المادية يكون الفعل واقعًا منه، مختارًا، غير مكره عليه، وهو كامل الأهلية، ومن الناحية النفسية تكون ثمة صلة بين نشاطه الفعلي والفعل الواقع منه بحيث يكون ناشئا عن استعمال ملكاته العقلية، وهو يعلم أنه متجاوز حدوده قاصدًا ذلك(٣).

وبالتالي يمكن تعريف القصد الجنائي بأنه هو اتجاه الإرادة بحرية واختيار إلى ارتكاب الفعل المجرم، وفي جريمة الرشوة لابد من توافر قصد المرتشي من أخذ الرشوة بالقيام بعمل، أو الامتناع عنه في مقابل العطاء.

ومما يدل على توافر القصد في جريمة الرشوة ما روي يعلي بن عبيد عن الحارث بن عمير عن يحيي بن سعيد عن عمر أنه كتب إلى أهل العراق: "فإن لنا

---

(١) حومد، عبد الوهاب: ١٤.

(٢) أبو الحسن، علي بن أحمد العدوي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ، ١ /٣١٠ .

(٣) الحنفي، علاء الدين الكاساني: بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، ٧ / ٢٣٣.

هدايا دهاقيننا"[(١)]. أي: ما يهدى للولاة يكون فيئًا لبيت مال المسلمين، ولا يكون للولاة منها شيء[(٢)].

بمعنى: أن قبول الصحابة لهداية الدهاقين يدل على عدم قصد الرشوة، ولو كانت مقصودة لما كانوا قبولها.

ويتضح مما سبق أن موقف القانون الكويتي لم يختلف عما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية، حيث اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية توافر القصد والنية الإجرامية لتحقيق جريمة الرشوة، وعدم المحاسبة على الخطأ والنسيان والإكراه، أو مؤاخذة الشخص بما وسوست به نفسه، فلابد من تحقق قصد جنائي يظهر أثره على السطح، حتى يسأل الشخص بعد ذلك عما فعله من جريمة، وبالتالي توقع عليه العقوبة المناسبة.

ثالثا: أحكام الجريمة في القانون ومقارنتها بالشريعة الإسلامية:

جريمة الرشوة من الجرائم التي لم ينص الشارع على عقوبة لها في القرآن الكريم، باعتبار أنها من الجرائم التعزيرية التي يختار الحاكم لها وفق أحكام الشريعة الإسلامية عقوبة تتناسب معها، وتعزير جريمة الرشوة نابع من مخالفة أحكام التشريع الإسلامي، ومعصية الله –سبحانه وتعالى، وذلك مما يوجب إيقاع العقوبات المناسبة التي تؤدي الى ردع الجناة وحماية المجتمع من تفشي هذه الجريمة[(٣)].

---

(١) أخرج الحديث وحققه محمد عوامة في المُصنف لابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية، شركة دار القبلة، مؤسسة علوم القرآن، السعودية، ٢٠٠٦م، ٣٠٥/١١.

(٢) الرازي، أبو بكر أحمد بن علي: شرح كتاب أدب القاضي للإمام أبي بكر الخصاف، دار الكتب العلمية، ٢٠١٢م، ٥٧.

(٣) أبو عوف، طارق حسن: منهج التشريع الجنائي الإسلامي في محاربة جريمة الرشوة وآثارها الاجتماعية مقارنة بالقوانين المعاصرة، مجلة بحوث ودراسات العالم الإسلامي، جامعة أم درمان الإسلامية، معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي، ع ٦، ٢٠٠٩م، ٢١٧.

كذلك فقد ورد عن عبد الله بن عمرو –رضي الله عنهما– قال: "**لعن رسول الله الراشي والمرتشي**"[١].

كذلك ما في قصة عبد الله بن رواحة لما بعثه رسول الله– صلى الله عليه وسلم– إلى اليهود في خيبر ليخرص عليهم، رواه مالك بن أنس عن سليمان بن يسار قال: كان رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يبعث عبد الله بن رواحة إلى خيبر، فيخرص بينه وبين يهود خيبر، فجمعوا له حليًا من حلى نسائهم، فقالوا: خذ هذا لك، وخفف عنا، وتجاوز في القسم، فقال عبد الله بن رواحة: يا معشر اليهود، والله إنكم لمن أبغض خلق الله إلي، وما ذلك بحاملي على أن أحيف عليكم! أما ما عرضتم من الرشوة، فإنها سحت، وإنا لا نأكلها، فقالوا: بهذا قامت السموات والأرض[٢].

ويتضح مما سبق أن السنة النبوية الشريفة جاءت قاطعة في مسألة الرشوة وتحريمها، وهو ما توافق معه قانون الجزاء الكويتي فيما ذهب إليه من تجريم الرشوة والعقاب عليها.

كذلك فقد اتفق الفقهاء على أن من أخذ مالًا حرامًا من غيره رد إليه؛ ذلك لقوله –صلى الله عليه وسلم: "**على اليد ما أخذت حتى تؤدي**"[٣].

فنجد المذهب الحنفي ذهب إلى أن الرشوة يجب ردها، ولا تملك، وفيها دفع للقاضي أو لغيره سحتا"[٤].

وبالنظر إلى كتب المالكية نجد أن الحطاب صرح بأن ابن حبيب قال: "ويأخذ الإمام من قضاته وعماله ما وجده في أيديهم زائدا على ما ارتزقوا من بيت

---

(١) أخرجه: أبو داود في سننه، شرح عون المعبود، ١٥٢٧.

(٢) رواية محمد بن الحسن الشيباني. بن أنس، مالك، الموطأ، بشرحه التعليق الممجد لأبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي، ط١، ٢٠٠٣م، ٤٣٠/٢.

(٣) الحديث حسن. أخرجه أبو دواد في سننه ٢/ ٥٥٧، أبواب البيوع – باب ما جاء في أن العارية مؤداة، ح / رقم ١٢٦٦.

(٤) ابن عابدين، محمد أمين: حاشية ابن عابدين، ٥/ ٣٦٢.

المال، ويحصي ما عند القاضي حين ولايته، ويأخذ ما أكتسبه زائدا عن رزقه، وقدر أن هذا المكتسب إنما اكتسبه بجاه القضاء، و تأول أن مقاسمة عمر – رضي الله عنه – ومشاطرته لعماله كأبي موسي، وأبي هريرة، وغيرهما إنما فعل ذلك لما أشكل عليه مقدار ما اكتسبوه من القضاء والعمالة.

قال ابن حبيب : للإمام أخذ ما أفاده العمال ويضمه إلى ما جبوه، قال: وكل ما أفاده الوالي من مال سوي رزقه في عمله، أو قاض في قضائه، أو متول أمر المسلمين؛ فللإمام أخذه للمسلمين، وكان عمر إذا ولي أحد أحصي ماله لينظر ما يزيد؛ ولذا شاطر العمال أموالهم حيث كثرت، وعجز عن تمييز ما زادوه بعد الولاية، قاله مالك، وشاطر أبا هريرة، وأبا موسي، وغيرهما، ونقله في الذخيرة، ثم قال إثره: تمهيد الزائد قد يكون من التجارة والزراعة، لا من الهدية، ولا تظن الهدايا بأبي هريرة وغيره من الصحابة إلا ما لا يقتضي أخذ، ومع ذلك فالتشطير حسن؛ لأن التجارة لابد أن ينميها جاه العمل؛ فيصير جاه المسلمين كالعامل، والقاضي، وغير رب المال، فأعطى العامل النصف عدلا بين الفريقين؛ ولذلك لما انتفع عبد الله وعبيد الله بالمال الذي أخذاه من الكوفة سلفا في القصة المشهورة قال عبد الرحمن بن عوف لعمر – رضي الله عنهما: اجعله قراضا يا أمير المؤمنين، فجله قراضا، ولولا هذه القاعدة كيف يصير القرض قراضًا"[(١)].

كذلك ذهب الشافعية إلى عدم جواز قبول الهدية من غير الأصدقاء والمعارف؛ لأنها من غيرهم رشوة مستورة.

قال البيجرمي: "... وأما غيره من الحكام فيحرم عليه قبول الهدية ممن له خصومة، وكذا ممن لا خصومة له، قال: وحيث حرمت لم يملكها، ويردها على مالكها ، فإن تعذر الرد وضعها في بيت المال"[(٢)].

(١) الحطاب الرعيني المالكي، شمس الدين أبو عبد الله: مواهب الجليل، ٦ / ١٢٠.

(٢) البجيرمي، سليمان بن محمد: حاشية البجيرمي، دار الفكر، ١٤٢٧هـ، ٤ / ٣٩٤.

وبالنسبة للمذهب الحنبلي قال ابن قدامة: إن ارتشي الحاكم، أو قبل هدية ليس له قبولها؛ فعليه ردها الى أربابها"[١]؛ لأن النبي –صلى الله عليه وسلم– لم يأمر ابن اللتبية بردها على أربابها. وقال الإمام أحمد فيمن كسب مالًا حراما: لا ينتفع به، ولا يرده، ويتصدق به، وقال –أيضًا– فيمن تاب إن علم صاحبة دفعه إليه، وإلا دفعه في مصالح المسلمين: وله مع حاجته أخذ كفايته"[٢].

ونجد أنه مما سبق استمد نص المادة (٤٢) من قانون الجزاء الكويتي والتي أشارت إلى أنه ".... يحكم في جميع الأحوال بمصادرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقًا للمواد السابقة...".

كذلك فقد أورد الفقه أنه ولو أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا[٣]، وأيضًا أنه لو كان القاضي عدلًا، ففسق؛ استحق العزل وجوبًا[٤].

ويتضح لنا أن الفقهاء يصرحون بعزل القاضي الذي يرتشي ليقضي بناء على رشوته، وكذلك عزل القاضي إذا قام ببذل المال لتعيينه إلا أن ابن نجيم قيد ذلك بقوله: "وينبغي أن يحل بذله للمال كما حل طلبه، وأن يحرم عزله حيث تعين"[٥].

وهو الأمر الذي وجد صداه في النص القانوني القاضي بعزل الموظف العام الذي تثبت في حقه الجريمة من منصبه.

(١) المقدسي، أبو محمد موفق بن قدامة: المغني، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، ١٠ / ٦٩.

(٢) المقدسي، أبو محمد موفق بن قدامة: المغني، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، ١٠ / ٦٩.

(٣) ابن عابدين، محمد أمين: حاشية ابن عابدين، ٥ / ٣٦٦.

(٤) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الحنفي: رد المحتار على الدر المختار، ٥/ ٣٦٣.

(٥) ابن عابدين، محمد أمين: حاشية ابن عابدين، ٥ / ٣٦٦.

الخاتمة

وبعد هذا العرض أخلص إلى عدة نتائج، أهمها:

١. يوجد العديد من الأسباب الدينية، والاجتماعية، والأخلاقية، والاقتصادية التي تلعب دورًا مهمًا في تشكيل القواعد القانونية، وقانون الجزاء باعتباره أحد فروع القانون، فهو معبر عن ثقافة المجتمع، ذلك باعتبار أن الثقافة بوجه عام تتشكل نتيجة مواريث ثقافية، واجتماعية، ودينية، واقتصادية، وسياسية استمرت فترة من الزمن، حتى وصلت إلى درجة من الثبات والرسوخ في ضمير المجتمع. وتنقسم النظرية العامة لقانون الجزاء ما بين شقين: شق أول، ويتعلق بالجريمة، وشق ثان، ويتعلق بالعقوبة.

٢. اتفقت أحكام السنة النبوية الشريفة في مسألة الرشوة وتحريمها مع ما ذهب إليه الفقهاء، وما قرره قانون الجزاء الكويتي، فقد ذهبوا إلى تجريم الرشوة، وحرمتها، والعقاب عليها.

٣. وكذلك اتفقوا على أن من أخذ مالًا حرامًا من غيره فعليه رده إليه.

فهرس المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم.**

١. ابن القيم، شمس الدين أبي عبد الرحمن: **إعلام الموقعين عن رب العالمين،** دار الجيل، بيروت، لبنان.

٢. ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله: **التحذير من دفع الرشوة،** مجلة البحوث الإسلامية، العدد التاسع عشر.

٣. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار.**

٤. ابن عابدين، محمد أمين: **حاشية ابن عابدين،** دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.

٥. أبو الحسن، علي بن أحمد العدوي: **حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني،** دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ.

٦. أبو خطوة، أحمد شوقي: **شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، النظرية العامة للجريمة،** دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م.

٧. أبو زهرة، محمد: **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي،** دار الفكر العربي، مصر.

٨. أبو عوف، طارق حسن: **منهج التشريع الجنائي الإسلامي في محاربة جريمة الرشوة وآثارها الاجتماعية مقارنة بالقوانين المعاصرة،** مجلة بحوث ودراسات العالم الإسلامي، جامعة أم درمان الإسلامية، معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي، ع ٦، ٢٠٠٩ .

٩. بطارسة، سليمان سليم: **المبادئ العامة في القانون وتطبيقاتها في فرنسا والأردن،** مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٣، العدد١، ٢٠٠٦م.

١٠. بن صافية، رابح، وأحمد آيت خوجة: **مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات**، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن مير، بجاية، ٢٠١٣م.

١١. بهنسي، أحمد فتحي: **العقوبة في الفقه الإسلامي**، ط٥، دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٥٨.

١٢. تناغو، سمير السيد: **النظرية العامة للقانون**، منشأة المعارف، الإسكندرية .

١٣. الجيلاني، عجة: **مدخل للعلوم القانونية** (نظرية القانون بين التقليد والحداثة)، دار الخلد ونية .

١٤. حسين حرب: **دراسات في المدخل إلى العلوم القانونية**، ط١، دار الخليج للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٣.

١٥. حكيمة، بن طاهر: **مبدأ الشرعية الجنائية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أكلي محند أولحاج– البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥–٢٠١٦م.

١٦. الحنفي، علاء الدين الكاساني: **بدائع الصنائع**، دار الكتب العلمية .

١٧. حومد، عبد الوهاب: **الرشوة في التشريع الكويتي**، جامعة الكويت، كلية الحقوق والشريعة، مجلة الحقوق والشريعة، مج ١، ع ١، ١٩٧٧م .

١٨. حومد، عبد الوهاب: **شرح قانون الجزاء الكويتي** (القسم العام)، جامعة الكويت، الكويت، دون سنة نشر.

١٩. خليل، مجدي حسن، والشهابي إبراهيم الشرقاوي: **المدخل لدراسة القانون**، ط١، الإثراء للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م.

٢٠. الدمشقي، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام: **القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام**، دار القلم، دمشق.

٢١. ذنون، حسن علي: **فلسفة القانون**، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥م.

٢٢. الرازقي، محمد: **محاضرات في القانون الجنائي** (القسم العام)، دار الكتاب الجديد، ١٩٩٩م.

٢٣. الرازي، أبو بكر أحمد بن علي: **شرح كتاب أدب القاضي للإمام أبي بكر الخصاف**، دار الكتب العلمية، ٢٠١٢م.

٢٤. الرفاعي، أحمد محمد: **المدخل للعلوم القانونية** (نظرية القانون)، برنامج الدراسات القانونية، ٢٠٠٨م، ٢٤.

٢٥. روابح، فريد: **محاضرات في القانون الجنائي العام**، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٨م.

٢٦. زاهر، أحمد فاروق: **مبادئ علمي الإجرام والعقاب**، جامعة الشارقة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي.

٢٧. الزرقا، مصطفى أحمد: **المدخل الفقهي العام**، دار القلم، دمشق، ٢٠١٢م.

٢٨. زيدان، عبد الكريم: **المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية**، دار عمر بن الخطاب، الإسكندرية، ١٨٢.

٢٩. السراج، عبود: **علم الإجرام وعلم العقاب**، الكويت، ١٩٨١م.

٣٠. سرور، أحمد فتحي: **القانون الجنائي الدستوري**، دار الشروق، مصر، ط٤، ٢٠٠٥م.

٣١. سرور، محمد شكري: **النظرية العامة للقانون**، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦م.

٣٢. السعدي، حميد: **شرح قانون العقوبات الجديد: دراسة تحليلية مقارنة**، مطبعة المعارف، بغداد.

٣٣. السيواسي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد: **شرح فتح القدير**، دار الفكر، لبنان.

٣٤. الشاذلي، فتوح عبد الله: **شرح قانون العقوبات** (القسم الخاص)، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٢م .

٣٥. الطائي، ابتهال عادل إبراهيم: **الجزاء القانوني لأصحاب العمل في قانون حمورابي** (١٧٥٠-١٧٩٢ ق.م)، ٢٠١٨م.

٣٦. الطماوي، سليمان محمد: **الوجيز في القانون الإداري**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥م .

٣٧. الظفيري، فايز عايد، ومحمد عبد الرحمن: المبادئ **العامة في قانون الجزاء الكويتي**، الكويت، ط٤، ٢٠١٣م.

٣٨. عبد البصير، عصام عفيفي حسين: **تجزئة القاعدة الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م .

٣٩. عبد الله، عبد الغني بسيوني: **القضاء الإداري اللبناني**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٠م.

٤٠. عقل، ذياب عبد الكريم ومحمد على العمري: **السلطة التقديرية للقاضي في التشريعات القضائية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية، الجامعة الأردنية**، علوم الشريعة والقانون، ٢٠٠٨م، العدد ٢.

٤١. علاونة، فادي نعيم جميل: **مبدأ المشروعية في القانون الإداري**، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

٤٢. علي، أحمد سيد: **المدخل للعلوم القانونية، النظرية والتطبيق، في القوانين الجزائرية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ٢٠١٠م .

٤٣. عمرو، عبد الله بن محمد: **الأخلاق بين المدرستين السلفية والفلسفية**، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ٢٠٠٦م.

٤٤. عودة، عبد القادر: **التشريع الجنائي الإسلامي مُقَارنًا بالقانون الوضعي**، مؤسسة الرسالة، بيروت/ لبنان، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.

٤٥. القطان، مناع خليل: **تاريخ التشريع الإسلامي**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٧هـ .

٤٦. القهوجي، علي عبد القادر: **شرح قانون العقوبات**، القسم الأول، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٨م.

٤٧. كامل، شريف سيد: **شرح قانون العقوبات** "القسم العام"، ٢٠١٨-٢٠١٩م، دار الثقافة العربية.

٤٨. كريمة، شايب باشا: **ملخص من محاضرات في نظرية القانون**، جامعة البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ٢٠٢٠م.

٤٩. كريمة، شايب باشا: **ملخص من محاضرات في نظرية القانون**، جامعة لونيسي علي- البليدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٠م.

٥٠. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري: **الأحكام السلطانية**، القاهرة، دار الحديث.

٥١. المجالي، نظام توفيق: **شرح قانون العقوبات** (القسم العام)، دار الثقافة للنشر، ٢٠٠٥م.

٥٢. مسعود، جبران: **الرائد معجم لغوي عصري**، دار العلم للملايين، ط١، ١٩٦٤م.

٥٣. المقدسي، أبو محمد موفق بن قدامة: **المغني**، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ.

٥٤. المناوي، محمد عبدالرءوف: **التوقيف على مهمات التعاريف**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ .

٥٥. النبهان، محمد فاروق: **وكالة المطبوعات**، الكويت، دار القلم، بيروت، ط١، ١٩٧٧م.

٥٦. نصر الله، فاضل: **المذكرة التفسيرية** لقانون الجزاء رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م.

٥٧. نصر الله، فاضل: **شرح القواعد العامة لقانون الجزاء الكويتي في ضوء الفقه والقضاء (الجريمة والعقوبة)**، الكويت، ط٤، ٢٠١١م.

٥٨. نعيم، محمد ياسين: **الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي**، مؤسسة الاسراء للنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٩١م.

٥٩. هتيمي، رمضان محمد عيد: **محاضرات في أصول الفقه للحنفية**.

٦٠. وزارة العدل الكويتية، **قانون الجزاء والقوانين المكملة**، المجلد الأول، الطبعة الأولى، فبراير ٢٠١١م.