اركان جريمة الاقراض الربوي

الاستاذ الدكتور روح الله اكرمي
الباحث رويد رعد كاظم النافعي
جامعة قم الحكومية قم ايران

www.mkgii080@gmail.com
R.akrami@qom.ac.ir

-

الملخص:

ان المشرع العراقي شرع القانون لمعالجة الظواهر السلبية المخالفة للقانون ولعله من بينها جريمة الربا التي انتشرت بالأواني الاخيرة والتي تعزى اسبابها الى عدة اسباب منها ما تكون اجتماعية ومنها اقتصادية وان العامل الاخير هو الاكثر انتشار في البلدان العربية لما تعانيه هذه البلدان من تذبذب وانخفاض في الاقتصاد المحلي، وبالتالي يؤدي الى اللجوء الى عملية الاقتراض المقترنة بالربا، حيث عملنا في هذا البحث عن التعمق في دراسة مفاهيم الاقتراض الربوي وكذلك اساسه القانوني في قانون العقوبات العراقي المتمثل في نص المادة ٤٦٥ و البحث بشكل مفصل عن الاركان التي يجب ان تقوم عليها كل جريمة، حيث ان المشرع العراقي وجد ثلاث اركان للجريمة منها ما يسمى الركن الشرعي اي مدى شرعية هذا الفعل ومطابقته لقانون البلد ومنها المادي المتكون من الفعل و المقصود به الفعل الاجرامي ومنها ما يسمى بالمعنوي الذي ينطوي الى قسمين فالأول منه العلم اي العلم بان الفعل الذي سوف يرتكب مخالف للقانون والاخر هو الارادة اي بمعنى اتجاه ارادة الجاني الى ارتكاب الفعل الجرمي.

الكلمات المفتاحية: الربا_ الربا الفاحش_ الإقراض_ ربا الجاهلية_ اركان جريمة الربا.

Abstract:

The Iraqi legislator enacted the law to deal with negative phenomena that violate the law, and perhaps among them is the crime of usury, which has spread recently, the causes of which are attributed to several reasons, some of which are social and some economic, and that the last factor is the most prevalent in the Arab countries due to the fluctuation and decline in the local economy that these countries suffer from, and thus leads to resorting to the process of borrowing associated with usury. Studying the concepts of usurious borrowing, as well as its legal basis in the Iraqi Penal Code represented in the text of Article 465, and searching in detail for the elements on which every crime must be based, as the Iraqi legislator found three elements of the crime, including what is called the legal element, i.e. the extent of the legitimacy of this act and its conformity with the law the country, including the physical, consisting of the act and intended for the criminal act, and the so-called moral, which involves two parts.

Keywords: Usury_ Usury Lending_ Usury of Ignorance_ Pillars of the crime of Usury.

المقدمة:

ان موضوع الربا المنتشر حاليا ما هو الا مرض فتاك يجتاح المجتمعات, ويعمل على الحيلولة دون سعادتها وكذلك العمل على سقوطها وانهيارها, وهي ظاهرة ليست بالحديثة او الطارئة انما تنحدر منذ القدم وكان لها الأثر الأعظم على المجتمع وبكافة الأصعدة سواء كانت الاجتماعية او الثقافية او الاقتصادية بل تمتد الى الأفكار العامة لا بناء البلد المنتشر به هذا المرض, حيث أصبحت مع مرور الزمن وكثرة استخدمه مسالة شبه طبيعية وسط المجتمعات التي تمارسها, حيث نرى تتواجد في كل عصر فئة احترفوا هذه المهنة المشؤومة, حيث يعطون القليل بغية الحصول على الكثير[1] وتماشيا مع مبدأ لكل داء دواء, فقد وضعت البلدان علاج لهذا المرض الفتاك, اتصف بعضها بأوصاف دينية, حيث عمل رجال الدين المختصون على شن حملات واسعة على الربا ومن يتعامل به, حيث نادوا بضرورة اشباع فكر الانسان بالتعليمات والاسس الدينية حتى يتمكنوا من القضاء على الربا الذي يملئ أفكارهم ومفاهيمهم.ولان القانون هو صاحب الكلمة الأعلى والملزمة التي تسمع كلمته في نهاية الامر شاء ام ابى الانسان, فأخذت التشريعات تقول كلمتها بشان الربا, فأصبحت جميع البلدان تتناول الربا في قانونها, حتى يكاد لا يخلو تشريع قانوني لبلد الا والربا كان حاضرا فيها, و اعطى رأيه فيه.حيث ان المهم من تلك التشريعات, هي التشريعات العقابية التي عملت على تضييق الخناق وجعل الربا ومن يتعامل به جرم ممنوع قانونا ومعاقب عليه وفق الضوابط التي حددها القانون.وبالوقت الذي كان فيه جميع فقهاء القانون يجتهدون في النظريات القانونية عن طريق البحث والتقصي والتمحيص وجدنا للأسف احجامهم عن التطرق الى مشكلة قبل ان تكون جريمة وهي الربا[1].حيث كان بإمكاننا ان نعذر هذه الفئة حاصة وانهم يعيشون في ضل اقتصاد قوي ومستقر ولا تنتابه هزات قوية بحث تعمل على فسح المجال اما انتشار الربا والعاملين به, حيث اننا لا نجد هناك أي عذر او مبرر للفئات التي تعيش تحت ضل اقتصاد ركيك ومعرض الى هزات اقتصادية متناوبه , والعراق هو خير دليل على ذلك, حيث ان اقتصاده تعرض الى انخفاضات وهزات قوية أطاحت به الى مستويات متدنية كادت ان تؤدي به الى الهاوية, وبالرغم من ذلك فأننا لم نجد هناك بحوث عملت على تدقيق وتمحيص المراباة بكافة جوانبه, على الرغم من وجود قوانين نصت عليه وجرمته بأقوى الوسائل, مما دفع بنا الى تقديم بحث قانوني جنائي يعمل على ملئ الفراغات والنقص الحاصل في الطروح القانونية السابقة, وكذلك تناول محاور أخرى عملت على التشجيع بالتعامل في الربا, ومنها مؤسسات شبه حكومية.

موضوع الدراسة:-

ان الإجراءات القضائية تعد جوهر عمل المحاكم الجزائية التي مناطها وهدفها هو الحد من انتشار الجرائم, حيث ان بعض الجرائم اخذت تتطور بمرور الزمن وعملت على ابتكار طرق حديثة في ارتكابها, مستغلين بذلك الثغرات الموجودة في القانون, وقدم التشريعات القضائية كذلك, مما دفعنا الى العمل على سد تلك الثغرات والبحث عن سبل معالجة الثغرات وتقديم المقترحات القانونية المهمة, حيث ان واحدة من تلك الجرائم المتطورة هي جريمة الربا والاقراض الفاحش, حيث انتشرت هذه الجريمة في الأوان الأخيرة وبأساليب حديثة مستغلين حاجة الناس وضعفهم المادي, حيث ارتأينا الى دراسة هذا الموضوع دراسة مستفيضة من ناحية نوع الإقراض وظروف المقرض والمقترض والفائدة المفروضة ونوع الفائدة وتاريخ ارجاعها والكيفية التي يتم من خلالها ارجاع المقروض وكيفية التقاضي مع اطراف الدعوى (المرابين) والعقوبات المناسبة لفعلهم والحل المناسب للحد من انتشارها.من خلال ما تقدم ارتأى الباحث البحث في هذا الموضوع لما يشكله من اهمية بالغة على الناحية العلمية والعملية, حيث يكمن من الناحية العلمية في قلة البحث في هذا الموضوع سابقا, بالرغم من أهمية الموضوع القصوى, واما من الناحية العملية تكمن في انتشار الربا وبأساليب مبتكرة حديثا وبفوائد مغالى بها.

أهمية البحث:-

أن لهذا البحث أهمية كبيرة لقد فأخذت التشريعات تقول كلمتها بشان الربا، فأصبحت جميع البلدان تتناول الربا في قانونها، حتى يكاد لا يخلو تشريع قانوني لبلد الا والربا كان حاضرا فيها، و واعطى رأيه فيه.حيث ان المهم من تلك التشريعات، هي التشريعات العقابية التي عملت على تضييق الخناق وجعل الربا ومن يتعامل به جرم ممنوع قانونا ومعاقب عليه وفق الضوابط التي حددها القانون.وبالوقت الذي كان فيه جميع فقهاء القانون يجتهدون في النظريات القانونية عن طريق البحث والتقصي والتمحيص وجدنا للأسف احجامهم عن التطرق الى مشكلة قبل ان تكون جريمة.

الدراسات السابقة:-

١- صلاح هادي الفتلاوي, جريمة المراباة في القانون العراقي, رسالة ماجستير, ١٩٩٩.

٢- حسن عبد الفتاح الباسوسي, الاعتياد على الاقراض الربا الفاحش, أطروحة دكتوراه في جامعة القاهرة, ١٩٥٣.

٣- محي الدين إسماعيل علم الدين, الفائدة والربا.

٤- علاء الدين خروفه, الربا والفائدة, بغداد, ١٩٦٢.

تساؤلات الدراسة:-

هناك العديد من التساؤلات يروم الباحث التوصل اليها والاجابة عليها من خلال البحث في هذا الموضوع, وبالطبع ان هذه التساؤلات هي التي دفعت الباحث الى اختيار الموضوع والبحث فيه واكتشاف الحلول المناسبة له, ومن التساؤلات هي :-

١- ما هو الربا وكيفية التعامل به مع دراسة ظروف اطرافه (القارض والمقترض) والنسب غير المشروعة المتعامل بها؟

٢- ماهي الأساليب المتبعة في الإقراض بالربا الفاحش وكيفية معالجتها؟

فرضيات الدراسة:-

الفرضية الأولى: الربا هو إعطاء مبلغ من المال مقابل فائدة مضاعفة لا تتناسب مع ظروف المقترض وتزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا والمحدد في قانون التجارة العراقي (٧٪).

الفرضية الثانية: هناك عدة أساليب يتبعها المقرضون عند التعامل بالربا مع المقترضون ومنها إعطاء المال وبفائدة مضاعفة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا وبمقابل ذلك هو التوقيع او البصمة على وصل امانة لكي يكون هناك مستند تحريري حجة على المقترض عند اللجوء الى المحاكم كونه ملزم قانونيا وصحيح شكلا ومضمونا.

المبحث الأول ماهية الإقراض بالربا الفاحش

ان المقصود بالإقراض كمفهوم عام هو إعطاء شيء مقابل استرداده بعد فترة محدده من قبل المقرض, سواء تحقق هذا الإقراض بفائدة ربوية من عدمه او لحق الإقراض ربا فاحش او يسير وبالتالي سوف نقدم في هذا المبحث على بيان ماهية ومفهوم الإقراض بالربا الفاحش وكذلك تناول الطريق الذي اتبعه كل مشرع من مشرعي القوانين ومنها قانون العقوبات في الدول التي أقدمت على تجريم واقعة الربا والاقراض الفاحش ومن ثم بيان تعريف الإقراض بالربا الفاحش لغة واصطلاحا وما يتبعه من تفاصيل أخرى وعلى الشكل التالي:

المطلب الأول: تعريف الإقراض بالربا الفاحش:-

أولا:: <u>الإقراض</u>:- نعرف الإقراض بانه إعطاء شيء مقابل منفعة مادية ولأجل محدد بين الطرفين (القارض والمقترض), وعادة ما يكون الإقراض مشروط وبفائدة عادة ما تكون فيها مغالاة ومخالفة للفوائد المحددة شرعا وقانونا.

ثانيا:: <u>الربا الفاحش</u>:- يرون فقهاء الشافعية بان الربا (هو عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشريعة حالة العقد او مع تأخير في البدلين او احدهما)[٢].

وعند النظر الى تعريف هؤلاء الفقهاء نجد هناك نوعان من الربا **النوع الأول** يسمى بربا الفضل **والنوع الاخر** يسمى ربا النساء, حيث يعرف **النوع الأول** بانه (عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد), في حين يعرف **النوع الثاني** بانه (عقد على عوض مخصوص مع تأخير في البدلين او احدهما)[٣].حيث ان الربا عند الحنفية كان مغاير على ما جاء بلسان الشافعية، حيث قاموا بتعريف الربا الفاحش بانه (الفضل الخالي عن المعوض المشروط في البيع)[٤].حيث ان هذا التعريف ينسب الى السرخسي واخذ به اغلب فقهاء الحنفية, وكادوا ان يجعوا تعريف الربا بهذا المفهوم هو الثابت عندهم الا ان تدخل الامام المرغيناني وقام بإعطاء تعريف اخر للربا مفاده (الفضل المستحق لاحد المتعاقدين في المعاوضة الخالي عن عوض شرطة فيه)[٥], حيث لم يكن التعريفان السابقان محتويا على الجمع لأنواع الربا, لو لا تدخل الامام ابن عابدين وقام بأنهاء هذا الاشكال الحاصل, حيث قام بجعل الفضل في ربا النساء حكميا, معرف بذلك الربا بانه فضل ولو حكما فدخل ربا البيوع الفاسدة وربا النسيئة.وعند الانتهاء من ذكر التعاريف اللغوية والاصطلاحية لمفهوم الإقراض بالربا الفاحش, حيث مما يثير رغبتنا في هذا الحال ان نقوم بعرض الطرق التي تناولت بها تشريعات الدول لجريمة الإقراض بالربا الفاحش.حيث ان التشريع العراقي وفي نص المادة (٤٦٥) من قانون العقوبات النافذ والتي نصت (يعاقب بالحبس وبغرامة لا تزيد على ألف دينا، أو بإحدى هاتين العقوبتين، من أقرض آخر نقود بأي طريقة بفائدة ظاهرة أو خفية تزيد على الحد الأقصى المقرر للفوائد الممكن الاتفاق عليها قانونا , وتكون السجن المؤقت بما لا يزيد عن ١٠ سنوات اذا ارتكب المقرض جريمة مماثلة للجريمة الأولى خلال ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الأول نهائيا)[٦], ومن خلال التمعن في هذا النص نجد ان المشرع العراقي عاقب مرتكب هذا الفعل بشكل عام, حيث أشار الى معاقبة المرابي بغض النظر عن الشروط الإضافية او التكميلية للإقراض, أي معاقبة من يقرض بفائدة تزيد عن الحد القانوني باي شكل كانت وباي ظرف حصلت, وهذا ما هو غير موجود عند سائر البلدان الأخرى والتي سوف نشير اليها تباعا[٧], حيث ما نود ان نشير اليه هو ان المادة أعلاه قد عدلت بقرار من مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (١٦) في ١٦ /١٩٩٥/٢, غير ان هذا التعديل الذي طرأ على المادة لم يشمل الأركان العامة التي تتحقق بها الجريمة وانما جاءت بتشديد العقوبة وذلك من خلال وصولها الى عقوبة الإعدام وبالظروف المشددة[٨].حيث نصت الفقرة الأولى من القرار أعلاه على "تمنع ممارسة تسلم أي مال من اخرين باي طريقة لقاء فائدة ظاهرية او خفية تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا".حيث ان الواضح من القرار المذكور سابقا ان المشرع العراقي لم يراعى حالة الجاني و المجني عليه وظروفهما او الدافع المؤدي الى ارتكاب مثل هكذا جرم.اما في التشريع المصري نجد ان المشرع في نص المادة (٣٣٩) من قانون العقوبات لسنة (١٩٣٧) والتي نصت على " كل من انتهز فرصة ضعف أو هوى نفس شخص وأقرضه نقوداً بأي طريقة كانت بفائدة تزيد عن الحد الأقصى المقرر للفوائد الممكن الاتفاق عليها قانوناً يعاقب بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه"[٩].فإذا ارتكب المقرض جريمة مماثلة للجريمة الأولى في الخمس السنوات التالية للحكم الأول تكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط.وكل من اعتاد على إقراض نقود بأي طريقة كانت بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانوناً يعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة السابقة.

المطلب الثاني: أنواع الربا :-

ان مفهوم الربا من المفاهيم ذات المعاني الكثيرة و يتفرع الى عدة تفرعات وأنواع وكل نوع ينص على دلالة مختلفة عن باقي الأنواع, ومن خلال ذلك ارتئينا ان نقوم بتعداد أنواع الربا و بيان مفهوم ومعنى كل نوع على حده, فمن الربا ما يسمى ربا النساء ومنه ما يسمى ربا الفضل والجاهلية والبيوع وسوف نقدم في هذا المطلب على بيان تفاصيل هذه الأنواع.

<u>النوع الأول</u>:: ربا النساء :-

النساء في اللغة تعني التأخي, تقول, (نسأت عنه دينه: اخرته)[١٠].اما في الاصطلاح الشرعي فيعرف بانه ((فضل الحلول عن الاجل وفضل العين عن الدين في المكيلين او الموزونين عند اختلاف الجنس, او في غيل المكيلين او الموزونين عند اتحاد الجنس)) [١١].

ان من الأدلة التي استدلوا بها على تحريم هذا النوع من الربا بما في قوله تعالى ((الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ۚ فَمَن جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ))[١٢]حيث ان تفسير الآية الكريمة وما ذكره تعالى ان الأبرار المؤدين النفقات، المخرجين الزكاة، المتفضلين بالبر والصلات لذوي الحاجات والقرابات في جميع الأحوال والإناث شرع في ذكر أكلة الربا وأموال الناس بالباطل وأنواع الشبهات، فأخبر عنهم يوم خروجهم من قبورهم وقيامهم منها إلى بعثهم ونشورهم، فقال: (الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس) أي : لا يقومون من قبورهم يوم القيامة إلا كما يقوم المصروع حال صرعه وتخبط الشيطان له ; وذلك أنه يقوم قياما منكرا[١٣].لذلك نحن نقول ان هذا النوع من الربا قد وجد تحريمه في كتاب الله عز وجل, وان الشافعية لهم راي في هذا الموضوع حول الفوارق بين ربا النسيئة او النساء الذي يكون عادة منصوص عليه في العقد أي مذكور في تفاصيل العقد من حيث الكم والمدة والأمور الأخرى وبين ربا اليد الذي يكون عادة غير منصوص عليه في العقد وبنوده , حيث يعرفون ربا النسيئة بانه ((تأخير قبض العوضين او احدهما مع ذكر الاجل في العقد حتى وان كان قصيرا))[١٤].وبذلك فان ربا النسيئة عند اراء المذاهب هي مختلفة حسب ما يراه كل مذهب, وربا النسيئة عند الشافعية مقيد نوعا ما كما ذكرنا سلفا, حيث يحصل التأخير في القبض مع ذكر الاجل في ابرام العقد, حيث ان ربا النساء او النسيئة محرم عند فقهاء الشافعية اسوة بباقي الفقهاء الاخرين, وان مصدر هذا التحريم هو كتاب الله عز وجل واستدلالا بقوله تعالى ((.... واحل الله البيع وحرم الربا..)), حيث ان موضع التحريم في الآية الكريمة هو ربا النسيئة كما ذكر الامام الرازي[١٥].ومن الأمور التي ينبغي علينا ان نوضحها وهي ان الشافعية اقدموا على إضافة نوع اخر للربا وهو ما يسمى بربا اليد و قالو فيه ((البيع مع تأخير قبضهما او احدهما))[١٦],وان الشافعية وان ذكروا هذا النوع من الربا فان نتيجته بالأخير ترجع الى ربا النسيئة وذلك من خلال النظر الى معناه نجده يعني التأخير وهذا يرجع الى النسيئة والتأجيل, حيث انهن وان اطلقوا عليه (ربا اليد) فان اثاره تكون متشابه تماما مع اثار ربا النسيئة وبذلك يمكننا القول بان ربا اليد هو نوع او صورة من صور ربا النسيئة.اما النوع الاخر الذي اضافوه الشافعية فهو ربا القرض, وهو وان قالو به, فأننا عند النظر الى محتواه وحقيقته نجده يعود الى ربا الجاهلية والذي يكون سبب التحريم فيه هو (الزيادة في المال مقابل الزيادة في الاجل), لذا فان ربا القرض صورة أخرى من صور ربا النسيئة[١٧].

<u>النوع الثاني::</u> ربا الفضل:-

يسمى الفضل لغويا (البقية في الشيء) والفضل كذلك هو ضد النقص[١٨]ويعرف ايضا بانه الزياد الذي تكون سببه الزيادة وهو مبادلة مالين ربويين اتحدا في الجنس والتفاصيل[١٩], وصورته مثال ان يبدل الانسان عشرة غرامات ذهب عيار (٢١) بخمسة عيارات ذهب عيار (٢٤). وربا الفضل عند الحنفية يعرف بانه (زيادة عين مال اشترطت في عقد البيع على المعيار الشرعي وهو الكيل او الوزن في الجنس[٢٠], وعرفه الشافعية كذلك بانه (الزيادة في العين المشروطة في العقد عند اتحاد الجنس[٢١]اما من ناحية القيود عند فقهاء الشافعية في قولهم (الزيادة المشروطة) هو الاحتراز عن الزيادة غير المشروطة والتي يكون الواهب فيها قدرا معينا فوق العين المقدرة فأنها هبة غير مشروطة في العقد , واما من ناحية قولهم (عند اتحاد الجنس) فانه في حالة اختلاف الجنس حينها يجوز التفاضل و قد يجوز التأجيل أحيانا عند ورود اختلاف في العلة[٢٢].ومن خلال ذلك نستنتج بان الشافعية يرون ان ربا الفضل يكون في غير المكيل والموزون وبهذا الرأي يمكن ان نعتبر تعريف الشافعية هو اشمل واوسع من الحنفية, حيث ان ربا الفضل يكون متحقق في حالتين؛

<u>الحالة الأولى:</u> اذا كانت الزيادة مشروطه في العقد من قبل اطراف العقد.

<u>الحالة الثانية:</u> عندما يكون الجنس متحد في العقد (بمعنى من نوع واحد).

ومن خلال هذا الموضوع سوف نبحث في اراء واتجاهات العلماء في ربا الفضل.

<u>الاتجاه الأول:</u>لا يجوز المفاضلة في الصنف الواحد والناتجة عن مبادلة بعضه ببعض ومثال ذلك بيع مثقال من الفضة بمثقال من الفضة فلا يجوز احداث زيادة احد العوضين بموجب هذا العقد وهذا ما أيده الصحابة والخلفاء الراشدين رضي الله عنهم, واستدلالاتهم كثيرة ومنها:

أولا:: <u>ادلة الموجودة في السنة النبوية</u>:-

١- عن عمر بن الخطاب رضي الله عليه انه قال(الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبينا (صلوات الله عليه وال وسلم)) الينا, وكذلك روي بنفس المعنى عن الامام علي عليه السلام وعثمان بن عفان رضي الله عليه وبنفس اللفظ عن ابن عمر قال (الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما هذا عهد نبينا (صلوات الله عليه)) الينا _ وبزيادة _ وعهدنا اليكم[٢٣].

٢- روى الامام مسلم عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله صلوات الله عليه (الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر) وقد ثبت في ما تقدم تحريمه من الربا في السنة وفي رواية ابي داوود: (الذهب بالذهب والفضة بالفضة تبرها وعينها....)[٢٤].

ثانيا:: الاجماع:-

ان الأدلة التي ذكرت في تحريم التفاضل قطعية فأنها متواترة المعنى ان لم تكون لفضا وهناك مرجح اخر يمكننا الارتكاز عليه واعتماده وهو الاجماع المنعقد على ذلك فاذا ثبت ذلك حرمت مخالفته[٢٥].حيث نجد ما يؤيد تحريم الربا وذلك من خلال اجماع الامة على تحريم هذا النوع و ويقول الامام النووي: (وقد اجمع المسلمون على تحريم الربا في الجملة وان اختلفوا في ضابطه)[٢٦].

الاتجاه الثاني:

ويقضي بقوله جواز التفاضل عند مبادلة الجنس بمثله ولأصحاب هذا الاتجاه عدة ادلة منها:-

١- ان القران الكريم حرم ربا النسيئة ولم يحرم ربا الفضل وخير دليل على ذلك قول الله تعالى(**وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**)[٢٧], حيث ان قرينة الحال فذي ذلك الوقت تدل على ذلك, حيث ان المقصود تقابل الزيادة في المال الزيادة في الاجل , وهو قولهم (انظرني ازدك).

٢- عن ابن عباس قال: سمعت أسامة يقول: ان النبي صلى الله عليه واله وسلم قال (لا ربا الا في نسيئة) وما معناه كقوله صلوات الله عليه وعلى اله (لا ربما فيما كان يدا بيد)[٢٨].

النوع الثالث:: ربا البيوع:-

ان الشريعة الإسلامية ترى الى المقايضة نظرة حرج ولهذا السبب جاءت الاحكام الخاصة بها ضيقه من نطاق التبادل عن طريق المقايضة, ومن جانب اخر جاءت موسعة عن طريق اجراء بالنقد المتمثلة بالذهب والفضة وهذا التضيق من المقايضة نابع من مصدرين[٢٩] :

المصدر الأول: هو منع المقايضة على أصناف وسلع ذات صفات معينة الا بشرطين جوهريين وهما ان يكون التقاضي يدا بيد وان تكون الكميات المتبادلة متساوية فيما بينهما.

المصدر الثاني: الذي يتعلق في نطاق المضايقة في المقايضة فانه يكن متعلق باستبدال كمية من احد هذه الأنواع بكمية من نوع اخر[٣٠], حيث يجوز ذلك اذا كانت الكميات موجوده و لا يشترط ان تكون متساوية, فيجوز استبدال اردب من القمح مقابل اردبين من الشعير مادامت الكميات حاضرتين ولا تكون هناك أهمية لكونهما غير متساويتان.

النوع الرابع:: ربا الجاهلية:-ان العرب في الجاهلية كانوا يقترضون الربا من اليهود وان يقوموا بالمقارضة فيما بينهم, حيث كان الشخص الذي يقوم باقتراض مبلغ معين من شخص اخر كدين في ذمته يرجعه متى ما حل موعد سداده, واذا حل الموعد المتفق عليه فيما بينهم ولم يقوم بالوفاء فيقول له الدائن :" اتقضى ام ترابي"[٣١], أي بمعنى اذا لم تقوم بالسداد او الوفاء فسوف يمدد لك الاجل على ان تقوم بزيادة على مقدار الدين وهذا ما كان معروفا عندهم من العقود الربوية.حيث كان الربا سابقا في جاهلية عبارة عن قرض موجل بزيادة مشروطة فكانت الزيادة بدل الاجل فيبطله الله سبحانه وتعالى ولقوله تعالى (وان تبتم فلكم رؤوس اموالكم)[٣٢].غير ان هذا النوع من المراباة هو الذي كان معروف وسط العرب الجاهلية الى ان انتحى بالمراباة الى مرحلة التحريم القطعي والذي يعزو الى ان يأخذ المقرض (الدائن) راس المال فقط دون أي زيادة من المال الذي اقرضه للمقترض (المدين) لان كل زيادة على راس المال تكون حرام حرمة قطعية.حيث نود الإشارة الى ان ربا الجاهلية من المواضيع التي لم يكن فيها موضع خلاف على الاطلاق, بحكم انه محرم بنص في القران الكريم والاحاديث النبوية الشريفة التي نصت عليه وحرمته بصورة واضحة وجلية, غير ان ما زالت العصور المتعاقبة اتفقت على تحريم الربا والمعاملات الربوية فكل زيادة في الدين في نظير الاجل ربا[٣٣].حيث ان الإسلام بشرائعه اقدم على تحريم الربا باثر مباشر وفوري على العقود والمعاملات الربوية, وقضى بان ما اخذ من الفوائد ما تجاوزا عنه ولقوله تعالى (فمن جاءته موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وامره الى الله. فمن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون)[٣٤].اما بخصوص الفوائد التي قد تؤخذ مستقبلا او يتم التعامل بها مستقبلا فقد حرمها الإسلام كذلك ودليل ذلك قوله جل وعلا (يا أيها الذين امنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين)[٣٥].وهذا النص القرآني يشير الى دلالة واضحة مفادها ان الانسان الذي تعامل بالربا وتاب الى الله فلا اثم عليه في حال استمرار توبته, وعلى اثر ذلك ان الله سبحانه وتعالى اعطى حرمة للتعامل بالربا وخصص قوة خاصة لهذه الحرمة وبدليل ذلك هو الوعيد بحرب منه عز وجل وان هذا الوعيد لم يرد اطلاقا في أي جريمة او تعامل مخالف للشرع وخير دليل على ذلك هو قوله تعالى (فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رءوس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون)[٣٦].وهناك احاديث نبويه شريفه على لسان نبينا الاكرم محمد (ص) حيث روى عن عبد الله بن حنظله قال رسول الله صلى الله عليه

واله وسلم :" درهم ربا يأكله الرجل وهو يعلم اشد من ست وثلاثون زنية " رواه احمد[٣٧].غير ان الجاهلية قديما كانوا يعتقدون بان الربا والبيع هم وجهان لحقيقة واحده وان كلاهما مشابه للآخر, فمن يبيع الشيء ويحصل على مقابل هو نفس عمل الذي يعطي راس مال لشخص ويحصل على مقابل مضاعف , وبالحقيقة هناك فرق شاسع ما بين التعامل الأول (البيع) والثاني (الربا), فالأول يعطي مقابل جهد ويقوم بأعداد الشي وتهيئته للحصول على منفعة, اما الاخر فيقوم بإعطاء راس مال بدون جهد وتعب يضاهي عمله وبالتالي فان هذا العمل محرم شرعا لقوله تعالى (واحل الله البيع وحرم الربا).

المبحث الثاني مبادئ واساسيات تجريم الإقراض بالربا الفاحش

المطلب الأول: الموقف من مشروعية الربا :-

ان موضوع الربا في الفقه الإسلامي اثار اختلاف الفقهاء ونتجت منهم عدة اراء إزاء كل فكره, وبلا شك منهم من تبنى فكرة عدم اخذ فائدة لقاء واقعة الإقراض, ومنهم من تبنى فكرة اخذ فائدة لقاء هذا القرض, لذا اثار بعض الاقتصاديين وبالطبع منهم مسلمين _ عدة نظريات لتكون مبرر لا خذ الفائدة من المقترض عند حلول اجل الدين, ويمكن لنا ان نقول ان اكثرها (النظريات) اعتمدت فكرة ان المقرض يستحق عائدا مقابل المنفعة التي حصل عليها المقترض عند اقتراض مبلغ من المال ومن هذه النظريات:

الفرع الأول:: نظرية انتاج راس المال:-

ان مغزى هذه النظرية و فكرتها هي ان راس المال عادة ما يكون ذو طبيعة إنتاجية فهو احد عناصر الإنتاج ولذلك ينتج عنها اخذ فائدة معينة لقاء تقديمه (راس المال) الى المقترض[٣٨].أي ان ملخص هذه النظرية بان راس المال عند استخدامه سوف ينتج أرباح معينة, لذلك عندما يقوم المقرض بأخذ جزء من هذه الأرباح امرا طبيعيا ولا غبار عليه باعتباره مشارك في هذه العملية التي أدت الى استحصال المقترض فوائد.ويرى احد الباحثين[٣٩] ان راس المال ليس بالضرورة ان ينتج أرباح لكي يتم اخذ او المشاركة بالفوائد سوية, انما قد يتعرض المقترض الى الخسارة او الهلاك في هذا الراس المال, فلا يمكن الجزم بقطعية انتاجية راس المال, حتى يتسنى لذلك جواز اخذ فائدة لقاء تقديمه للغير

الفرع الثاني:: نظرية التأجير والتثمير:- ان مؤداه هذه النظرية في تشبيه راس المال النقدي بالشيء الذي يتقاضى مؤجره مالا بمقابل قيام مستأجره بالانتفاع فيه, حينها يجب إعطاء اجرة عن القرض للمقرض مقابل انتفاع المقترض به , كما هو سائد في تأجير أي عين[٤٠].وان الرد على أصحاب هذه النظرية من المسلمين هي ان اساسيات وطبيعة التشريع الإسلامي عدم أبداء موافقته على هكذا نوع من الأجرة, حيث يسمح التشريع الإسلامي بأخذ اجرة على منفعة هي ناتج عن الشي الذي استؤجر ولا ترد عليه بالهلاك, وهذا ما لم يكن موجود في اجارة الأموال لغاية الاستهلاك, فما يستهلك منها يكن ثابت في الذمة, فيكون رد زيادة عن المبلغ المدفوع ربا لا اجرة, فلا يستطيع قياس الأموال على العين المؤجرة في جواز اخذ الأجرة عنها[٤١].

الفرع الثالث:: نظرية التفاضل الزمني:ان فحوى هذه النظرية تتجسد في فكره واحده الا وهي ان الحاضر اكثر قيمة من المؤجل, وهذا يوحي الى ضرورة اعتبار الفرق بين الثمن في الحاضر و الثمن المؤجل في قيام السلع, فلذلك تكون هناك زيادة في ثمن المؤجل حتى تكون هناك مساواة مع قيمة الثمن في الحاضر[٤٢], فعلى سبيل المثال اذا قمت بإقراض شخص ما مبلغ مليون دينار لمدة سنة واحده , فاذا حان وقت التسديد يجب حينها استيفاء مبلغ اكثر من المبلغ الذي اقرضته حتى تكون هناك مساواة بين القيمتين (الحاضر والمؤجل) لكي تسترد القيمة الحقيقة (للمليون) الذي اقرضته, اما اذا تم استيفاء المبلغ نفسه دون احداث زيادة في المال المقترض به فانك لم تقم باسترداد القيمة الحقيقة للمبلغ الذي خرج منك حين القرض[٤٣].يتضح من النظرية أعلاه اعتماده ضمنيا على مبدا التعويض عن المال المحجوز عند الغير, في حال لم تكن قيمة الحاضر اعلى من قيمة المؤجل الا لا مكان الاستفادة منه والربح منه في الفترة ما بين الحلول الى الاجل, وهنا نكون امام استنتاج يشمل كل النظريات السابقة وليس هذه النظرية فقط وهو ان صفة الإنتاجية او الربحية في الأموال وان كانت صفة تتسم بالغالبية الا انها لا يمكن عدها صفة قطعية تسري على الكل[٤٤]ويقول الرازي لا يمكن ان نحكم على جواز اخذ تعويض مقطوع به " ربا " عن امر محتمل الحصول (صفة الربح) لان في هذا التصرف ضرر كبير للمقترض , وبلا شك اخذ تعويض من المقترض وبدون حصول الأخير على ربح فان هذا يلحق به ضرر[٤٥].وبطبيعة الحال عندما نرى لتلك النظريات بتمعن نجد ان أصحاب هذه النظريات ينظرون الى القروض والفوائد نظرة ربحية مادية تقوم على أساس الربح والنفع وليس على أساس التبرع والإحسان بالرغم من ان التشريع الإسلامي والدين الإسلامي يعتبر ان القرض هو تبرع واحسان ليس الا, بل ان أصحاب هذه النظريات يسعون الى جلب المنافع الدنيوية على حساب الشرع والدين ولربما خير دليل على ذلك هو فرق الثمن بين الحاضر والمؤجل.

الفرع الرابع:: نظرية المخاطرة:-

ان أصحاب هذه النظرية لديهم راي ثابت بخصوص الفائدة وفحوى هذا الراي هو ان المقرض عندما يقدم على اخذ فائدة من المقترض ما هي الا تعويض عن تحمل المقرض للمخاطر التي تتجسد في عدم تسديد المقترض للقرض حين استحقاق التسديد[٤٦].وبالحقيقة عند النظر لهذه النظرية وادعاء أصحابها, يرد عليها اجوبه تتمثل في وجهين,

فالوجه الأول هو ان الفائدة ليس لها أي ارتباط بالخطر المتمثل في عدم السداد وكذلك لا يمكن اعتباره تعويضا عن عدم السداد ولن تغطي مبلغ القرض أساسا, ومن زاوية أخرى فمن يريد اتقاء هذا الخطر (عدم السداد) لديه عدة أمور احترازية توجب الضمان وبحكم القانون, منها الرهن او الكفالة او وصل الأمانة وغيرها وتعتبر من قبيل الأمور الشرعية والقانونية[٤٧].

اما **الوجه الثاني** والذي يتمثل في ان المخاطر ذاتها لا تعتبر شيء نافع يقدمه المقرض الى المقترض حتى يطالب بثمن عنه, انما هي حالة شعورية يعيشها الانسان الذي يقدم على امر يخشى عاقبته, ولا يكون مبرر لاعتباره شيئا يجب بالتعويض عنه ما يأخذ رب المال من ربح في عقود المضاربة بزعم ان اخذه لتلك الفائدة في مقابل الخطر[٤٨].

الفرع الخامس:: نظرية التامين:-

ان فحوى راي أصحاب هذه النظرية تتجسد بان صاحب المال الذي اعطى أمواله الى الغير مضاربة والذي يروم مشاركته في الربح العائد لهما[٤٩], فان الربح الذي يحصل عليه صاحب المال يكون في العادة اعلى من سعر الفائدة الذي يأخذه قيما لو قدم المال للغير قرضا, حيث ان الفرق بين المعدلين هو مبلغ تأميني يتنازل عنه المقرض للمقترض مقابل حصوله على عائد مضمون[٥٠].ونحن نرى كباحثون ان واقعة الربح في المضاربة ليست مسالة قطعية , انما هي مسالة جوازيه, فمن الممكن المشاركة في المضاربة ولكن بالمقابل يحتمل عدم تحقق الربح أصلا, او من الممكن انفاق هذا المال على أشياء تستهلك وبالتالي تعود بالنقص على المبدأ الذي سارت عليه هذه النظرية او حتى استحصال ربح لكن لا يستوي الى مستوى مبلغ الفائدة.

المطلب الثاني: أركان جريمة الإقراض بالربا الفاحش:-

نستنتج ان لجريمة الإقراض بالربا الفاحش ثلاث اركان وهما الركن المادي والركن المعنوي والركن الشرعي كما ذكرنا وسوف نبحث في كل ركن من هذين الركنين في مبحث مستقل وعلى الشكل التالي:

الركن الأول:: الركن الشرعي:-ان تحقق أي جريمة لابد ان تتضمن على الركن الشرعي والذي يقصد به ان الفعل الذي ارتكبه الشخص غير مشروع طبقا لقانون العقوبات او القوانين الأخرى , حيث لا يمكن ان نتصور قيام جريمة بارتكاب فعل مشروع وغير مخالف للقانون, لان الفعل المشروع طبقا للقانون الجزائي لا يمكن عده جريمة ومخالفة للقانون, لان أساس الجريمة هو فعل غير مشروع, وينبغي التأكد من صفة المشروعية اذ لا بد من معرفة احتواء الفعل على تبرير من عدمه, فاذا كان الفعل يحتوي على تبرير فهنا نكون امام حالة انتفاء للجريمة أي ان الفعل مشروع ومثال ذلك قيام شخص بقتل اخر دفاعا عن النفس, لان حالة الدفاع مشروعة وهذا يعتبر تبرير للفعل وبالتالي جرده من الصفة غير المشروعة[٥١] .اما اذا كان الفعل المرتكب لا يحتوي على تبرير فهنا يدخل ضمن الأفعال المجرمة في قانون العقوبات, لان ارتكاب الفعل كان بلا سبب مشروع ومثال ذلك كثير من الجرائم المرتكبة كالقتل والربا وغيرها .ومع ذلك فان قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ قد نص في المادة الأولى منه على (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص)[٥٢], نستنتج من هذا النص القانوني هناك وجود ضمني للركن الشرعي, حيث ان الفعل الذي يرتكب ولم ينص القانون عليه ولا يعاقب عليه فان هذا الفعل شرعي وغير مجرم, وان الركن الشرعي هو الذي يقوم بتمييز الفعل الجرمي من عدمه, ويعد هذا الركن من الأركان الأساسية التي يعتمد عليه قوانين العقوبات في مختلف التشريعات ويعتبر اول ركن يقوم عليه السلوك الاجرامي والذي يتطلب وجود نصوص عقابيه للفعل , وللركن الشرعي أهمية بالغة في القانون الوضعي وسوف نأتي على بيان أهميتها من خلال التالي:-

١- يوضح مبدا شرعية الجرائم والعقوبات والتمييز بين الأفعال الجرمية التي تخل بالنظام العام او النظام المجتمعي وشكلياته وامنه وبين الأفعال التي ترتكب بإباحة وعدم اندراجها تحت العقاب.

٢- ان مبدا الشرعية في الجرائم والعقوبات يعمل على رسم خارطة طريق صحيحة واساس قانوني ودستوري للعقوبة المفروضة على الأفعال الجرمية , مما يسهل المهمة للقاضي الجنائي في تطبيق القانون تطبيقا صحيحا.

٣- ان هذا المبدأ يعطي المجتمع ضمانات مهمة لأفراده للمحافظة على الحريات والحقوق في المكان الذي يعيش به.

٤- ان هذا المبدأ مؤثر وبشكل رئيسي في تحديد الفعل فيما اذا كان مجرم او غير مجرم , اذ بمجرد انتفاء هذا الركن نصبح امام حالة غير معاقب عليها(٥٣).

وبالأخير يمكننا القول بان الركن الشرعي يتجلى عن طريق تحقق الصفة غير المشروعة للفعل الذي حدث من اندراج تحت نص عقابي ينهي عن اتيانه او يأمر بالقيام به(٥٤).

الركن الثاني:: الركن المادي:يتمثل الركن المادي بسلوك الفاعل الاجرامي المتجه الى القيام بفعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل امر به القانون(٥٥), ويتمثل أيضا بماديات الجريمة التي تظهر الى الواقع الخارجي(٥٦), وهو على ثلاث عناصر رئيسية **فالعنصر الأول** هو السلوك الاجرامي من قبل فاعل الجريمة ويعبر عنه بالفعل الإيجابي او السلبي الذي يحدث على امر ما و ينسب الى الجاني, اما **العنصر الثاني** فيسمى بتحقيق النتيجة وهي المحصلة النهائية او الأثر الخارجي الذي ينصب على حق يحميه ويكفله القانون(٥٧), ومن ثم **العنصر الثالث** وهو العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة التي حدثت وبالتالي فان أي سلوك يفتقد الى عنصر من العناصر لا يمكن عده جريمة تامة, اذ ان العناصر مرتبطة مع بعضها ارتباط وثيق وان فقدان أي منها يسبب عدم اكتمال لأركان الجريمة, وعند تطبيق هذه الأركان على جريمة الإقراض بالربا الفاحش, نجد ان صورة العنصر الأول **(سلوك الفاعل)** تتجسد بواقعة الإقراض بفائدة ظاهرية او خفية تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا, اما في ما يخص العنصر الثاني والمسمى **بالنتيجة** ويتمثل بالضرر الحقيقي الذي يقع على المقترض جراء تراكم الفوائد الربوية عليه في كل مرة ويكون في حالة عجز عن تسديد ما بذمته, واما عن العنصر الثالث والذي يطلق عليه **بالعلاقة السببية بين الفعل والضرر** فأننا نجد ان صورته تنصب على الربط بين الفعل (الإقراض) وبين الضرر(الاعسار), أي بمعنى ان الاعسار كان نتيجة اقراضه مال ربوي وبفائدة كبيرة من قبل الجاني (المقرض).وفي سبيل ذلك فان عناصر الركن المادي واضحة ولا تحتاج الى تفسير ولا سيما العنصر الثاني والثالث, اما في ما يخص العنصر الأول (الإقراض بفائدة غير قانونية) فان المسالة تحتاج الى تفصيل وهذا ما سوف نبحث به في العنصر الاول :

الإقراض بفائدة فاحشة:-

يعرف القرض بانه عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئاً مثله في مقداره ونوعه وصفته(٥٨).ويعرف القرض في القانون المدني العراقي على انه (هو ان يدفع شخص لأخر عينا معلومة من الاعيان المثلية التي تستهلك بالانتفاع بها ليرد مثلها)(٥٩).وهذا يعني ان عقد القرض يكون محله دائما شيئا مثليا, وغالبا ما يكون جنسه النقود, لذلك يقوم المقرض بنقل ملكية الشيء المقترض الى المقترض, على ان يرجع مثله في نهاية القرض, ويكون ذلك مصحوبا بمقابل وهو الفائدة او بدون مقابل.

الركن الثالث:: الركن المعنوي:ان شروط تحقق الجريمة لا يمكن تصورها واعتمادها على الركن المادي والشرعي مالم يكون فعل الفاعل المرتكب له علاقه بإرادة الفاعل لارتكاب الفعل, وهذا ما يطبق عليه بالركن المعنوي, والذي يعتبر من الأركان المهمة والمكملة لبقية الأركان لتحقيق الشروط المطلوبة لتحقق الجريمة, ويعني كذلك بان الانسان عندما يرتكب جريمة لابد من معرفة هل كان بإرادة و توجه لارتكابها وهل كان الفاعل مسؤول عن فعله, لان بدون هذه التفاصيل لا يمكن ان تكون هناك جريمة, لان الركن المعنوي هو روح الجريمة والوسيلة المهمة الى تحديد المسؤول عن الجريمة, اذا لا يتصور ولا يمكن قيام جريمة مالم تكن هناك علاقة بين مادياتها ونفسيته(٦٠), وان هذا الركن ضمان للعدالة وشرط لتحقق العقوبة اغراضها وغاياتها الاجتماعية(٦١), وعن طريق الركن المعنوي يمكن للقاضي الجزائي ان يكشف عن نوع ومقدار الخطورة الاجرامية للمجرم وان يحدد العقوبة المناسبة له وفق مقدار خطورته الاجرامية, أي عن طريق هذا الركن تتوسع سلطة القاضي في نظر الجرائم والتعمق في أسباب والدوافع التي أدت بالفاعل الى ارتكاب الفعل.والركن المعنوي يقتضي ان تكون هناك علاقة نفسية بين إرادة الفاعل لارتكاب الفعل وبين الجريمة ذاتها أي بمعنى ان يكون الخطأ المرتكب كان نتيجة عن ادراك وإرادة الجاني, وحتى يتوفر هذا الركن في أي جريمة من الجرائم يجب ان يكون هناك خطأ مرتكب من قبل الجاني, هذا ما يسمى بالقصد الجرمي(٦٢) الذي تكون به الجريمة عمدية, حيث ان الخطأ يكون على نوعين, **النوع الأول** يسمى بالخطأ الجسيم وهو القصد الجرمي نفسه الذي تتكون منه الجرائم العمدية, اما **النوع الثاني** فيسمى بالخطأ الأقل جسامة وهو الخطأ غير العمدي ومنه تقوم الجرائم العمدية(٦٣)لذا سوف نقدم على تقسيم هذا المطلب الى فرعين وعلى الشكل التالي:-

الفرع الأول:: الإرادة:- ان الإرادة عنصر مهم من عناصر الركن المعنوي والذي يكون معيارا حقيقيا بالتمييز بين الأفعال التي تكتسب صفة الجرم من عدمها ومدى اكتساب الفاعل صفة الجاني, فلا يمكن ان يسال شخص ما عن تصرف ونتيجته مالم يكن هذا التصرف صادر عن إرادة وحتى يستوي في ذلك ان تكون الجريمة عمدية او غير عمدية[٦٤], حيث ان جرائم العادة تشترط ان يكون كل فعل على حده صادر عن إرادة الفاعل, وكذلك في الجريمة المستمرة حيث يشترط ان تكون حالة استمرار الجريمة بكل اوقاتها صادرة عن إرادة الجاني, فاذا توفرت هذه الإرادة الى ارتكاب فعل مخالف للقانون واتجهت نحو جانب الماديات غبر المشروعة للجريمة فهنا نكون امام جريمة تامة من حيث الأركان[٦٥].وعادة ما تتمثل الإرادة الاثمة (الجرمية) في الجرائم العمدية بالقصد الجنائي, حيث يشترط في تلك الجرائم ان يكون الفاعل قد اختار واراد السلوك الاجرامي (العمل المادي) الذي اقدم عليه, وكذلك أراد حدوث نتيجته الجرمية او أي نتيجة أخرى قد تحدث, وهذا ما نص عليه قانون العقوبات العراقي (المادة ١/٣٣) والتي نصت ((القصد الجرمي هو توجيه الفاعل ارادته الى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفا الى نتيجة الجريمة التي وقعت او اية نتيجة جرمية أخرى))[٦٦].كما ويتحقق بالجرائم غير العمدية (الخطأ) في حالة توجه إرادة الفاعل الى ارتكاب الفعل والسلوك الاجرامي ولكن لم يكن يريد وقوع النتيجة التي وقعت جراء فعله ولا حتى أي نتيجة جرمية أخرى, انما كان ذلك بسبب وقوع خطأ في توجيه ارادته خطاءً من شانه ان يمنع وقوع الجريمة الخطأ[٦٧] وهذا ما نصت عليه المادة (٣٥) من قانون العقوبات العراقي النافذ فعلا والتي نصت ((تكون الجريمة غير عمدية اذا وقعت النتيجة الاجرامية بسبب خطا الفاعل سواء كان هذا الخطأ اهمالا او رعونة او عدم انتباه او عدم احتياط او عدم مراعاة القوانين والانظمة والاوامر)).

الفرع الثاني:: القصد الجرمي: ان صورة من صور الركن المعنوي في جريمة الإقراض بالربا الفاحش هو القصد الجرمي والذي يتمثل بان جريمة الإقراض بالربا الفاحش هي جريمة كسائر الجرائم والتي لا تكون الا بصورة عمدية, أي لابد من وجود وتوفر القصد الجرمي عند فاعل الجريمة, أي بمعنى ان الجريمة لا يمكن تصور اكتمالها بمجرد قيام المقترض بإعطاء المال بفائدة ظاهرية او خفية تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا, حيث يشترط ان يكون المقترض عالما وعلى دراية تامة بان فعله مخالف للقانون ومجرم وقصد بع ذلك تحقيق نتيجة لفعله (الاقتراض) بالرغم من الخطورة الحقيقية لهذا الفعل الجرمي[٦٨], وفي التشريع العراقي هناك ركنين أساسيين لجريمة الإقراض بالربا الفاحش وهما كل من الركن المادي والمعنوي والركن المادي وكما بينا سابقا يتمثل بواقعة الإقراض بفائدة تزيد عن الحد المقرر قانونا, اما الركن المعنوي فانه يتمثل بالقصد الجرمي للجريمة والذي يمثل بحصول علم عند الجاني بان فعله مجرم واصر واراد تحقيق نتيجة جرمية.اما في القانون المصري وفي جريمة الإقراض بالربا الفاحش نجد ان الامر يختلف عما سار عليه التشريع العراقي من حيث الركن المعنوي, حيث ان الجريمة لا ثبت ولا تقوم بمجرد قيام المقترض بإعطاء فوائد تزيد عن الحد المقرر قانونا, اذ لابد من ان يكون هذا الفعل مقترنا باستغلال الفاعل لضعف وهوى المجني عليه (المقترض), حيث ان القصد الجرمي في التشريع المصري يعتبر متوفر متى ما كان هناك اقراض بالربا الفاحش وعالما ومدرك بضعف وهوى المجني عليه للحصول على فائدة غير قانونية[٦٩], اي بمعنى الشخص لا يسال عن جريمة اقراض بربا فاحش بمجرد اقراض مال بفائدة غير قانونية وغير مشروعة اذ لابد ان يكون.

الخاتمة

وفي نهاية بحثنا هذا حول (**اركان جريمة الاقراض الربوي**) توصلنا الى النتائج التالية:

١- ان القانون العراقي كان أشد المشرعين في تجريم الربا والمعاملات الناتجة عنه.

٢- هناك اعتياد على الجريمة عاقب عليه القانون العراقي وهناك عود على ارتكاب الجريمة في القانون المصري وعوقب عليهم بشكل مختلف.

٣- ان الاركان الثلاثة هي اساس لتكوين الجريمة و فقدان احدهما يعني عدم وقوع جريمة ولا يمكن ايقاع عقوبة.

المصادر:

اولا / القران الكريم

١- سورة البقرة (الآية: ٢٧٥).

٢- سورة البقرة (الآية: ٢٧٩).

٣- سورة البقرة (الآية: ٢٧٨).

ثانيا / الكتب

١- د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص ٢١.

٢- د. محمود المحتاج الى معرفة الالفاظ المنهاج, المصدر نفسة.
٣- المبسوط: شمس الدين أبو بكر احمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ) مطبعة السعادة _ مصر ١٠٩/١٢.
٤- الهداية شرح بداية المبتدي: أبو الحسن علي بن ابي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ), مطبعة مصطفى البابي الحلبي_ مصر, الطبعة الثانية, ١٣٧٥هـ, ٦١/٣.
٥- لسان العرب, مادة نساء ٣ /٥٧٢ .
٦- د. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للأمام ابي بكر ابن مسعود الكاساني (ت ٥٧٨هـ) المطبعة الاجمالية – مصر, ط١, (١٣٢٨ هـ ١٩١٠- م), ١٨٧/٥, انظر محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص ٣٤.
٧- د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع سابق, ص٤٢.
٨- ينظر تفسير الفخر الرازي ٩٢/٧, انظر د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص٣٦.
٩- مغني المحتاج٢/٢١.
١٠- د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص٣٦.
١١- لسان العرب مادة فضل ٢/ ١١٠٥.
١٢- طارق بن أنور ال سالم, الواضح في احكام الربا, دار الصفا والمروة, الطبعة الأولى,٢٠٠٦, الإسكندرية, ص١٩.
١٣- د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي, مرجع سابق, ص٣٨
١٤- د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي, مرجع سابق, ص ٤٠.
١٥- د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي , مرجع نفسه, ص٤١.
١٦- مسائل من الفقه المقارن: الشيخ الدكتور هاشم جميل عبدالله , الطبعة الاولى, (١٩٨٩م), بغداد, ١ / ٣٤.
١٧- شرح النووي على صحيح مسلم ١١/ ٩: وينظر الروض النظير ٣ / ٢١٤.
١٨- صحيح البخاري ٣/ ٩١-٩٢؛ صحيح ومسلم بشرح النووي ١١/ ٢٥-٢٦.
١٩- د. محي الدين إسماعيل علم الدين, الفائدة والربا, مرجع سابق, ص ٥٠.
٢٠- د. محي الدين إسماعيل علم الدين, المصدر نفسة, ص٥١
٢١- د. محي الدين إسماعيل علم الدين, الفائدة والربا تشريعا وشرعيا, ص٤٤.
٢٢- الشوكاني: نيل الاطار, طبع إدارة الطباعة المنيرية, القاهرة, سنة ١٢٥٥هـ, جزء ٥, ص٢٩٦.
٢٣- علم الاقتصاد, كامل بكري واحمد مندور, ص٢٨٨, مصرف التنمية الإسلامي للدكتور رفيق المصري, ص٣١٠.
٢٤- د. عبد العظيم جلال أبو زيد, فقه الربا, منشورات مروان رضوان دعبول, بيروت لبنان, الطبعة الأولى, ٢٠٠٤, ص٤٨٦.
٢٥- السيد محمد باقر الصدر قدس الله سره, كتاب اقتصادنا, ص٦٣٧.
٢٦- د. عبد العظيم جلال أبو زيد, فقه الربا, مرجع سابق, ص٤٨٧.
٢٧- اقتصاديات النقود والمصارف, د. عبد المنعم سيد علي, ص٣١٥, و اقتصادنا للسيد محمد باقر الصدر, ص٦٣٨.
٢٨- التفسير الكبير للفخر الرازي: ٩٥/٤.
٢٩- علم الاقتصاد, كامل بكري واحمد مندور ص٣١٥, مصرف التنمية الإسلامي للدكتور رفيق المصري, ص٢٢٩.
٣٠- د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع سابق, ص٤٨٩.
٣١- السيد محمد باقر الصدر (ق س), اقتصادنا, ص٦٣٩.
٣٢- د. رفيق المصري, فائدة القرض ونظرياتها الحديثة, ص٧٣.
٣٣- د. محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات, المجلد الأول, الطبعة ثالثة, منشورات الحلبي, بيروت لبنان, ١٩٩٨, ص ٦١.
٣٤- د. محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات العام, مصدر سابق,ص٦٢.
٣٥- د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي, المبادئ العامة في قانون العقوبات العراقي القسم العام, دار الكتب القانونية _بيروت,٢٠١٩, ص١٣٨.

٣٦- د. فخري عبد الرزاق الحديثي, شرح قانون العقوبات العام, مرجع سابق, ص١٧.
٣٧- صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٦٧.
٣٨- د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر شاوي, مرجع سابق, ص١٤٨.
٣٩- صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٧٧.
٤٠- د. فخري عبد الرزاق الحديثي, قانون العقوبات, القسم العام, ص٢٧٤.
٤١- د. محمود محمود مصطفى, شرح قانون العقوبات العام, الطبعة العاشرة, مطبعة جامعة القاهرة, ١٩٨٣,ص ٤٢٠.
٤٢- د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي, مرجع سابق, ص١٥٠.
٤٣- القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي, شرح قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٤٤- د. علي حسين الخلف ود. سلطان الشاوي, مرجع سابق, ص١٥١.
٤٥- صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٧٩.
٤٦- احمد امين, شرح قانون العقوبات الأهلي, المجلد الثالث, الدار العربية للموسوعات, ص١٠٢٥.

ثالثا / رسالة ماجستير

١- صلاح هادي الفتلاوي, جريمة المربأة في القانون العراقي, رسالة ماجستير, جامعة بغداد, ١٩٩٩,ص٢.

رابعا / القوانين

١- قانون العقوبات العراقي النافذ فعلا رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
٢- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

خامسا / البحوث المنشورة

١- الشيخ محمد أبو زهرة, بحوث في الربا, طبع دار البحوث العلمية بالكويت وبيروت, الطبعة الأولى, ١٩٧٠, ص٧-٨.

سادسا / المصادر الالكترونية

١- تفسير ابن كثير, مصدر ما خوذ من الشبكة العنكبوتية , http://quran.ksu.edu.sa/tafseer/katheer/sura2-aya27, وقت الدخول ١٢ pm, تاريخ الدخول ١ /٥/٢٠٢٢, ص ٤٧.

هوامش البحث

[١] صلاح هادي الفتلاوي, جريمة المربأة في القانون العراقي, رسالة ماجستير, جامعة بغداد, ١٩٩٩,ص٢.
[٢] د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص ٢١.
[٣] مغني المحتاج الى معرفة الالفاظ المنهاج, المصدر نفسة.
[٤] المبسوط: شمس الدين أبو بكر احمد السرخسي (ت ٤٩٠هـ) مطبعة السعادة _ مصر ١٠٩/١٢.
[٥] الهداية شرح بداية المبتدي: أبو الحسن علي بن ابي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ), مطبعة مصطفى البابي الحلبي_ مصر, الطبعة الثانية, ١٣٧٥هـ, ٦١/٣.
[٦] قانون العقوبات العراقي النافذ فعلا رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
[٧] صلاح هادي الفتلاوي, رسالة ماجستير, كلية الحقوق, ١٩٩٩, ص ٢١.
[٨] قرار مجلس قيادة الثورة العراقي رقم ١٦ في ١٩٩٥/٢/٢٦. المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٥٥٢ في ١٩٩٥/٢/٢٧.
[٩] قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.
[١٠] لسان العرب, مادة نساء ٣ /٥٧٢.
[١١] د. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للأمام ابي بكر ابن مسعود الكاساني (ت ٥٧٨هـ) المطبعة الاجمالية – مصر, ط١, (١٣٢٨ هـ ١٩١٠- م), ١٨٧/٥, انظر محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص ٣٤.
[١٢] سورة البقرة, اية ٢٧٥.

[١٣] تفسير ابن كثير , مصدر ما خوذ من الشبكة العنكبوتية , http://quran.ksu.edu.sa/tafseer/katheer/sura2-aya27, , وقت الدخول ١٢ pm, تاريخ الدخول ١ /٥/٢٠٢٢, ص ٤٧.

[١٤] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع سابق, ص٤٢.

[١٥] ينظر تفسير الفخر الرازي ٩٢/٧, انظر د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص٣٦.

[١٦] مغني المحتاج٢١/٢.

[١٧] د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع سابق, ص٣٦.

[١٨] لسان العرب مادة فضل ٢/ ١١٠٥.

[١٩] طارق بن أنور ال سالم, الواضح في احكام الربا, دار الصفا والمروة, الطبعة الأولى,٢٠٠٦, الإسكندرية, ص١٩.

[٢٠] د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي, مرجع سابق, ص٣٨

[٢١] مغني المحتاج, ٢/ ٢١.

[٢٢] د. محمود إبراهيم الهيتي, مرجع نفسه, ص ٣٨.

[٢٣] د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي, مرجع سابق, ص ٤٠.

[٢٤] د. محمود إبراهيم الهيتي, علة الربا في الفقه الإسلامي , مرجع نفسه, ص٤١.

[٢٥] مسائل من الفقه المقارن: الشيخ الدكتور هاشم جميل عبدالله , الطبعة الاولى, (١٩٨٩م), بغداد, ١ / ٣٤.

[٢٦] شرح النووي على صحيح مسلم ١١/ ٩: وينظر الروض النظير ٣ / ٢١٤.

[٢٧] سورة البقرة: اية (٢٧٥).

[٢٨] صحيح البخاري ٣/ ٩١-٩٢؛ صحيح ومسلم بشرح النووي ١١/ ٢٥-٢٦.

[٢٩] د. محي الدين إسماعيل علم الدين, الفائدة والربا, مرجع سابق, ص ٥٠.

[٣٠] د. محي الدين إسماعيل علم الدين, المصدر نفسة, ص٥١.

[٣١] د. محي الدين إسماعيل علم الدين, الفائدة والربا تشريعا وشرعيا, ص٤٤.

[٣٢] سورة البقرة الآية ٢٧٩.

[٣٣] الشيخ محمد أبو زهرة, بحوث في الربا, طبع دار البحوث العلمية بالكويت وبيروت, الطبعة الأولى, ١٩٧٠, ص٧-٨.

[٣٤] سورة البقرة, الآية ٢٧٨.

[٣٥] سورة البقرة, الآية ٢٧٥.

[٣٦] سورة البقرة, الآية ٢٧٩.

[٣٧] الشوكاني : نيل الاطار, طبع إدارة الطباعة المنيرية, القاهرة, سنة ١٢٥٥هـ, جزء ٥, ص٢٩٦.

[٣٨] علم الاقتصاد, كامل بكري واحمد مندور, ص٢٨٨, مصرف التنمية الإسلامي للدكتور رفيق المصري, ص٣١٠.

[٣٩] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, فقه الربا, منشورات مروان رضوان دعبول, بيروت لبنان, الطبعة الأولى, ٢٠٠٤, ص٤٨٦.

[٤٠] السيد محمد باقر الصدر قدس الله سره, كتاب اقتصادنا, ص٦٣٧.

[٤١] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع نفسه, ص٤٨٧.

[٤٢] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, فقه الربا , مرجع سابق, ص٤٨٧.

[٤٣] اقتصاديات النقود والمصارف, د. عبد المنعم سيد علي, ص٣١٥, و اقتصادنا للسيد محمد باقر الصدر, ص٦٣٨.

[٤٤] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, فقه الربا, مرجع نفسه, ص٤٨٧.

[٤٥] التفسير الكبير للفخر الرازي: ٩٥/٤.

[٤٦] علم الاقتصاد, كامل بكري واحمد مندور ص٣١٥, مصرف التنمية الإسلامي للدكتور رفيق المصري, ص٢٢٩.

[٤٧] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع سابق, ص٤٨٩.

[٤٨] السيد محمد باقر الصدر (ق س), اقتصادنا, ص٦٣٩.

[٤٩] د. عبد العظيم جلال أبو زيد, مرجع سابق, ص٤٨٩.

[٥٠] د. رفيق المصري, فائدة القرض ونظرياتها الحديثة, ص٧٣.

[٥١] د. محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات, المجلد الأول, الطبعة ثالثة, منشورات الحلبي, بيروت لبنان, ١٩٩٨, ص ٦١.

[٥٢] قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

[٥٣] د. محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات العام, مصدر سابق, ص٦٢.

[٥٤] د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي, المبادئ العامة في قانون العقوبات العراقي القسم العام, دار الكتب القانونية – بيروت, ٢٠١٩, ص١٣٨.

[٥٥] نص المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

[٥٦] د. فخري عبد الرزاق الحديثي, شرح قانون العقوبات العام, مرجع سابق, ص١٧.

[٥٧] صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٦٧.

[٥٨] نص المادة ٥٣٨ من قانون التقنين المدني المصري .

[٥٩] نص المادة ٦٨٤ من قانون المدني العراقي النافذ فعلا.

[٦٠] د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر شاوي, مرجع سابق, ص١٤٨.

[٦١] د. علي حسين الخلف, المرجع نفسه, ص١٤٨.

[٦٢] صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٧٧.

[٦٣] د. فخري عبد الرزاق الحديثي, قانون العقوبات, القسم العام, ص٢٧٤.

[٦٤] د. محمود محمود مصطفى, شرح قانون العقوبات العام, الطبعة العاشرة, مطبعة جامعة القاهرة, ١٩٨٣,ص ٤٢٠.

[٦٥] د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي, مرجع سابق , ص١٥٠.

[٦٦] القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي, شرح قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

[٦٧] د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي, مرجع سابق, ص١٥١.

[٦٨] صلاح هادي الفتلاوي, مرجع سابق, ص٧٩.

[٦٩] احمد امين, شرح قانون العقوبات الأهلي, المجلد الثالث, الدار العربية للموسوعات, ص١٠٢٥.