جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
النجف الاشرف

جريمة الاقراض بربا فاحش في التشريع العراقي

((دراسة مقارنة مع التشريع الاسلامي))

رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهي جزء من متطلبات نيل شهادة

الماجستير في القانون العام

تقدمت بها

عدوية حسن عبود الربيعي

بأشراف

الاستاذ الدكتور

علي حمزة عسل الخفاجي

١٤٤٣ هـ ٢٠٢١ م

الاية

بسم الله الرحمن الرحيم

رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي (٢٥) وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي (٢٦) وَاحْلُلْ
عُقْدَةً مِّن لِّسَانِي (٢٧) يَفْقَهُوا قَوْلِي (٢٨)

صدق الله العظيم

سورة طه: الآيات ٢٥-٢٨

الاهداء

الى مقام الرسول الاكرم صلى الله عليه واله ..
إلى ال بيت العصمة عليهم السلام

إلى: الـذي لولاه لما مسكت أنـاملي قلماً... عنـوان التفاني والإيثار...

ومنبت العز والعنفوان... روح والدي الحبيب.

إلى: التي كلما نطقت شفاها كانت بالدعاء لنا... نبع الحنان الصافي...

ورمــز التفــاني والتضــحية... وعنــوان المحبــة والإخلاص. روح والدتي الحنون..

الــى ســندي بالحيــاة ..اخــوتي ..واخــواتي ..وابنــائهم ..وبناتهم ..

إلـى اسـاتذتي الافاضـل ..فـي معهـد العلمـين وخاصـته الاسـتاذ الفاضل الدكتور علي حمزه عسل

شكر وعرفان

الحمد لله الأول بلا أول كان قبله، والآخر بلا آخر يكون بعده، حمداً كما ينبغي لجلال وجهه الكريم، وأركع وأسجد له شاكراً لحسن توفيقه، والصلاة والسلام على خير البرية، ومنقذ البشرية رسولنا الأعظم أبا القاسم محمد وعلى آل بيته الأطهار أعلام الهدى ومصابيح الدجى، وعلى أصحابه المنتجبين الأبرار، وبعد...

لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر الجزيل، ووافر الامتنان والتقدير استاذي الدكتور (علي حمزه عسل) للجهود الكبيرة، التي بذلها في الإشراف على هذه الرسالة فقد منحني كثيراً من وقته لتذليل ما واجهني من عقبات وصعوبات، وكانت لتوجيهاته القيمة وإرشاداته السديدة الأثر الكبير في إنجاز هذا البحث وإيصاله الى هذه المرحلة فجزاه الله عني خير الجزاء وزادها علماً ورفعةً ومقاماً.

ويشرفني أن أتقدم بالشكر والامتنان إلى عمادة معهد العلمين للدراسات العليا متمثلة بالسيد العميد، ورئيس قسم القانون العام وأساتذتي الكرام، الذين سقوني من رحيق علمهم طيلة مدة الدراسة، وأتقدم بالشكر والتقدير إلى لجنة المناقشة الموقرة لتفضلها على مناقشة هذه الرسالة والجهود المبذولة من قبلها، كما اتقدم بالشكر الجزيل الى موظفي مكتبة المعهد، وأخص بالذكر الاستاذ أحمد عبد الرحيم الساعدي لجهوده الطبية، والشكر الموصول لكل من مدَّ لي يد العون بكلمة أو موقف في كتابة هذه الرسالة، وأخص منهم رئيس

جريمة الاقراض بربا فاحش في التشريع العراقي

دراسة مقارنة مع التشريع الاسلامي

عرفت البشرية نظام الاقراض بربا فاحش (الربا) والفائدة منذ العصور القديمة وكان هذا النظام معروفا لدى البابليين والأشوريين، ولدى الاغريق والرومان وقد حرمتها كافة الشرائع السماوية اليهودية والمسيحية والاسلامية . جريمة الاقراض بربا فاحش... سميت بالتشريعات العربية وسميت بالتشريع العراقي جريمة المراباة وهي الاكثر شيوعا في المجتمعات كافة و العراق خاصة حيث يقع فيه الناس بقصد وبدون قصد...وقبل ان نتخذها كجريمة فهي اشد الامراض فتكا بالمجتمعات وأشد الاشياء حيلولة لسعادتها وسقوطها وانتشار انواع الفساد... وان لم يكن للافراد ذلك الحظ الوافر من العلم والعمل والحكمة والعقل وقد يقضي الزهو بهذه الطبقة بفعل الاقراض بربا فاحش الى ان تتخلي عن الزراعة والصناعة وانواع التجارة أتكالا على ما تضمنه لنفسها من فائدة الاموال . ازمات التي مر بها العالم اجمع والدول العربية خاصة في ازمنة مختلفة، سببها جريمة الاقراض بربا فاحش الذي استشري في كل المجتمعات. ترتبط ألاهمية والتاثير الحياة الاقتصادية للناس باتساع جريمة الاقراض بربا فاحش والذي أسهم الى حد كبير في فرض فوائد قانونية تزيد عن الحد القانوني والمحدد ٤% والتجاري التي لا تزيد عن ٧% والتي قد تصل في بعض الاحيان الى ٢٥ %.. ولكون الدولة هي التي تتعامل بالربا حيث اباحته في تعاملاتها فهذه الاباحة يجب ان لا تسري على الجمهور حتى لا يستغل الناس بعضهم . بصورة عامة وليس عند تجاوز نسبة الفائدة المحددة قانونا فقط وقد اوردها المشرع العراقي في المادة ٤٦٥ من قانون العقوبات العراقي رقم١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل حيث أوردها في الباب الثامن الفرع الأول منه وجعل هذه الجريمة من الجرائم المتعلقة بالتجارة ومقارنة مع المواد من ٦٤٧ الى ٦٥١ من قانون العقوبات السوري رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٩ والتي جعلها من الجرائم الاقتصادية وكذلك من المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات المصري لسنة ١٩٣٧ والمواد ٦٦١ – ٦٦٣ من القانون اللبناني لسنة ١٩٤٣وقوانين عربية واجنبية عقابية اخري ومدنية مقارنة .وقد توصلت الى استنتاجات ومقترحات عدة منها المشرع العراقي اكثر المشرعين توفيقا بالنسبة لعدم تعريف الجريمة جريمة الاقراض بربا فاحش المراباة . وحسنا فعل ولكون ان مهمة المشرع ليس تعريف النصوص القانونية وانما هي من مهمة الفقهاء بالقانون. الطبيعة القانونية للجريمة ان عقد القرض فقط المشمول باحكام قانون العقوبات دون سائر العقود وذلك لان فيه ما يشوب تطبيق النص العقابي .المصلحة المحمية في جريمة الاقراض بربا فاحش تحديد المصلحة المحمية يؤدي الى تحديد نطاق الجريمة وبالتالي الى تكييف

المائل المتنازع عليها تكييفا قانونيا. ذاتية جريمة الاقراض بربا فاحش وتمييزها عن بقية الجرائم منها جريمة الافلاس وما هو الفرق بين الافلاس . جريمة الافلاس تختص بالتجار فقط من دون غيرهم والتي لاتوجد فيها نسبة فوائد وكذلك التمييز بين الجريمة والمضاربة والتي تنعدم نسبة الفوائد فيها حيث تعتمد على قاعدتي الغنم بالغرم والخراج بالضمان اعتمد المشرع العراقي مرتكزين للجريمة وهما المرتكز المادي والمرتكز المعنوي دون غيرهما ولكون وان لكل جريمة لكي تقوم قانونا يجب ات تتوافر لها عناصر اخرى الى جانب الاركان وهي ما تسمى بخصوصية الجرائم وصور الجريمة في الوقت الحاضر المتمثل في بعض المعاملات المصرفية والتي منها الحساب الجاري والمستندات او الاعتماد المستندي .اعتبر المشرع العراقي جريمة (المراباة) من جرائم المتعلقة بالتجارة ولخطورة هذه الجريمة على الاقتصاد الوطني يجب انتكون من جرائم الاقتصادية. استنتجنا في الفصل الثاني من هذا البحث الاثار التي تصيب المقرض والمقترض حيث تصيب المقرض اثار عقابية وهي عقوبات اصلية متمثلة بالحبس والغرامة وكذلك تتبعها عقوبات تبعية وهي التدابير الاحترازية قد تكون سالبة للحرية او مقيدة لها او قد تكون مادية المتمثلة بالمصادر كذلك الظروف المشددة لهذه الجريمة .. وقبل الاثار التي تصيب المقرض لاحظنا الاثار التي تصيب المقترض من اثار نفسية والاجتماعية واقتصادية.

جريمة الاقراض بربا فاحش في التشريع العراقي
دراسة مقارنة مع التشريع الاسلامي

الموضوع	رقم الصفحة
خطة البحث	أ - ذ
المقدمة	١ ــ ٢
اولا / موضوع البحث	١ ـ ٢
ثانيا / اهمية موضوع البحث	٢ ــ ٣
ثالثا / اسباب اختيار موضوع البحث	٣ ــ ٤
رابعا / اشكالية موضوع البحث	٥ ـ ٦
خامسا / منهجية البحث	٧ ـ ٧
سادسا / هيكلية البحث	٨ ـ ٨
فصل تمهيدي التاصيل التاريخي لجريمة الاقراض بربا فاحش	٩ ــ ٢٠
الفصل الاول / ماهية جريمة الاقراض بربا فاحش	٢١ ـ ٨٦
المبحث الاول / مفهوم جريمة الاقراض بربا فاحش	٢١ ــ ٥٦
المطلب الأول / التعريف جريمة الاقراض بربا فاحش لغة واصطلاحا	٢٢ ـ ٣٥
الفرع الأول/ تعريف جريمة الاقراض بربا فاحش اللغوي.	٢٢ ـ ٢٥

الفرع الثاني/ التعريف الاصطلاحي.	٢٦ ـ ٣٥
اولا / تعريف جريمة الاقراض بربا فاحش تشريعيا.	٢٦ ـ ٣٢

ثانيا / تعريف جريمة الاقراض بربا فاحش فقها.	٣٢ ـ ٣٥
ثالثا / تعريف جريمة الاقراض بربا فاحش قضاء	٣٥ ـ٣٥
المطلب الثاني / طبيعة وذاتية جريمة الاقراض بربا فاحش والمصلحة المحمية .	٣٦ ـ ٥٦
الفرع الاول / الطبيعة القانونية لجريمة الاقراض بربا فاحش.	٣٧ ـ ٤٥
اولا / طبيعة جريمة الاقراض بربا فاحش.	٣٧ ـ ٤٣
ثانيا / المصلحة المحمية بجريمة الاقراض بربا فاحش.	٤٣ ـ ٤٥
الفرع الثاني / ذاتية جريمة الاقراض بربا فاحش .	٤٦ ـ ٥٦
اولا / تمييزها عن المضاربة	٤٦ ـــ ٤٩
ثانيا / تمييزها عن جريمة الافلاس	٤٩ ـــ ٥٠
ثالثا / تمييزها عن عقد الشركة	٥٠ ـ ٥١
رابعا / تمييزها عن عقد البيع	٥١ ـ ٥٢
خامسا / تمييزها عن الوديعة	٥٢ ـ ٥٣
سادسا / تمييزها عن عقد المقايضة	٥٣ ـــ ٥٣
سابعا / تمييزها عن الهبة	٥٣ ـــ ٥٤
ثامنا / تمييزها عن الرهن الحيازي	٥٤ ـ ٥٤
تاسعا / تمييزها عن عقد الايجار	٥٥ ـ ٥٥

عاشرا / تمييزها عن بيع الوفاء	٥٥ ــ ٥٦
احد عشر / تمييزها عن العارية	٥٦ ـ ٥٦
المبحث الثاني / المرتكزات الاساسية لجريمة الاقراض بربا فاحش وأنواعه	٥٧ ــ ٨٦

المطلب الأول / مرتكزات جريمة الاقراض بربا فاحش وانواعه	٥٧ ـــ ٧٤
الفرع الأول / المرتكز المادي .	٥٨ ـــ ٦٦
اولا / السلوك الاجرامي للإقراض .	٦٠ ــ ٦١
ثانيا / نتيجة الفعل الجرمي .شرط فائدة تزيد عن الحد القانوني او التجاري . .	٦٠ ــ ٦٥
ثالثا / علاقة سببية بين الفعل والنتيجة .	٦٥ ــ ٦٦
الفرع الثاني / المرتكز المعنوي .	٦٧ ــ ٧٠
اولا / القصد الجرمي.	٦٨ ــ٦٨
ثانيا / العلم والارادة	٦٨ ـــ ٧٠
الفرع الثالث / المرتكز الثالث المفترض (الاعتياد)	٧١ ـــ ٧٤
المطلب الثاني/ أنواع جريمة الاقراض بربا فاحش وصورها في المعاملات	٧٥ ــ ٧٨
الفرع الأول/ انواع جريمة الاقراض بربا فاحش	٧٥ ـ ٧٩
النوع الاول / ربا النساء أو النسيئة	٧٥ ــ٧٦
النوع الثاني/ ربا الفضل	٧٦ ـ ٧٦
النوع الثالث/ ربا اليد	٧٦ ـ٧٧
النوع الرابع / ربا القرض	٧٧ ـ ٧٨
النوع الخامس / ربا ضع وتعجل	٧٨ ــ٧٩

الفرع الثاني / صور جريمة الاقراض بربا فاحش	٨٠ــ ٨٩

اولا / الحساب الجاري	٨٠ ــ٨٣
ثانيا / المستندات الاعتماد المستندي	٨٣ ـ ٨٦
الفصل الثاني / اثار جريمة الاقراض بربا فاحش	٨٧ ـ١٤١
المبحث الاول / اثار جريمة الاقراض بربا فاحش تصيب المقترض والمقرض	٨٨ ــ ١٢١
المطلب الاول / آثار تصيب المقترض	٨٨ ـ ٩٨
الفرع الاول / الآثار الاجتماعية والنفسية	٨٨ ــ ٩٥
اولا / آثار اجتماعية	٨٩ ــ ٩٤
ثانيا/ آثار شخصية (نفسية)	٩٤ ــ ٩٥
الفرع الثاني / اختلال التوازن المالي للمقترض	٩٦ ـ ٩٨
اولا/ الالتزام المرهق للمقترض	٩٧ ـ ٩٧
ثانيا / اثار اقتصادية	٩٧ ــ ٩٨
المطلب الثاني / اثار تصيب المقرض	٩٩ ــ ١٣٤
الفرع الأول / الآثار العقابية	٩٩- ١٢٥

اولا / العقوبات الاصلية والتبعية	١٠٠ ــ ١١٩
١ ـ الاشخاص الواجب توقيع العقاب عليهم	١٠٠ ــ ١٠٢

٢/ العقوبات الاصلية في القانون العراقي والمقارن	١٠٢ ــ ١٠٦
ثانيا / عقوبة جريمة الربا في بعض التشريعات المقارنة الاجنبية	١٠٦ ــ ١٠٩
الفرع الثاني / التدابير الاحترازية والظروف المشددة	١١٠ ـ ١١٧
اولا / التدابير الاحترازية	١١٠ ـ١١٨
١ / تدابير سالبة للحرية	١١٢ ـ ١١٤
٢ / تدابير مقيدة للحرية	١١٤ ـ ١١٥
٣ / تدابير مادية	١١٥ ـ ١١٧
ثانيا / الظروف المشددة للعقوبة	١١٨ ـ ١١٨
١ / ظروف مشددة شخصية ومادية بالقانون العراقي والمقارن	١١٨ ــ ١١٩
٢/ ظروف مشددة في القانون المقارن في بعض الدول الاجنبية	١٢٠ ــ ١٢٢
المبحث الثاني / شروط التجريم في جريمة الربا الظاهرية والخفية	١٢٢ ــ ١٣٤
المطلب الاول/ شروط التجريم الظاهرية في جريمة الاقراض بربا فاحش	١٢٠ ــ١٢٣
الفرع الأول/ شروط التجريم التحريري في جريمة الاقراض بربا فاحش	١٢٣ ــ ١٢٥
اولا / ان يرد شرط الفائدة كتابة في نصوص العقد	١٢٣ ــ ١٢٤
ثانيا / ان تكتب نسبة الفائدة الفاحشة صراحة	١٢٤ ــ ١٢٥
الفرع الثاني/ صفة العقد	١٢٥ ــ ١٣٤
اولا/ ان يكون عقد اقراض مال	١٢٥ ــ ١٢٥
ثانيا / ان يكون المال نقد	١٢٦ ــ ١٢٦

المطلب الثاني/الشروط الخفية في عقد الاقراض بربا فاحش	١٢٦ ـــ ١٢٨
الفرع الأول/ الشروط الخفية في عقود الاقراض بربا فاحش	١٢٦ ـــ١٣١
اولا/ شرط الاقراض بربا فاحش الخفي في العقود التحريرية	١٢٦ ــ ١٢٩
ثانيا / شرط الاقراض بربا فاحش في العقود غير المكتوبة	١٣٠ ــ ١٣١
الفرع الثاني / اثبات الاقراض بربا فاحش في العقود الخفية	١٣١ ــ ١٤١
اولا / اثبات الصورية في عقد الاقراض بربا فاحش	١٢٣ ــ ١٢٣
ثانيا / ادلة الاثبات في العقود الخفية للاقراض بربا فاحش	١٣٣ ـ ١٣٤
الخاتمة	١٤٢ ــ ١٤٧
نتائج البحث	١٤٢ــ ١٤٥
التوصيات	١٤٦ ــ١٤٧
المصادر	١٤٨ ـ ١٦١