بسم الله الرحمن الرحيم

التعاقد بالعربون وتطبيقاته العملية
دراسة فقهية قانونية

الدكتور

زكريا محمد فالح القضاة

جامعة اليرموك- كلية الشريعة-

قسم الفقه وأصوله، الأردن

لتعاق بالع ب ة بيقاته لعملية: سة فقهية قان نية

لملخ

يبين البحث الصورة الإجمالية للعربون عند الفقهاء، وأنه دفع مبلغ من المال على أن يكون جزءا من العوض إن تم العقد، وإن عدل دافعه عن العقد خسره تعويضا للطرف الآخر، وأنه يقع في عقود المعاوضات اللازمة رغم تركيز الفقهاء على عقد البيع حتى عرفت المعاملة باسم بيع العربون، وإضافة بعضهم الإجارة لأنها بيع المنافع، والاستصناع لأنه يؤول إلى بيع العين المصنوعة.

وبين البحث وقوع الخلاف بين الفقهاء في مشروعية العربون، فعرض أدلة جمهور الفقهاء المانعين له، وأدلة المجيزين، وناقشها باستفاضة مقصودة، وخلص إلى ترجيح الجواز؛ لعدم وجود مانع صحيح منه، والأحاديث المروية في المنع ضعيفة اتفاقا، ولثبوت حديث مرسل صحيح في الجواز، وصحة النقل عن تعامل الصحابة به أمام كبار علمائهم دون نكير، واستمرار هذا النقل عن عدد من التابعين، وأنه عرف عملي عام في أسواق المسلمين من زمن الصحابة إلى الآن، ولما يلبيه من رغبات التجار والمتعاملين به برضاهم واتفاقهم، مع عدم المعارض، مما يوجب اعتباره والأخذ بمشروعيته.

وبين البحث أيضا موقف عدد من القوانين العربية من العربون، وأنها عممت العربون على جميع العقود المالية اللازمة، وأنها ساوت بين كل من العاقدين في حق العدول، وخسارة من يعدل منهما لمقدار العربون، وأن بعض القوانين اتفقت مع الفقهاء في جعل الدلالة الأصلية للعربون هي حق العدول، وبعضها الآخر جعلها البتات واللزوم والبدء بتنفيذ العقد، وأن كلا من الدلالتين قابلة لإثبات العكس، وقد بين البحث مشروعية ما تبنته القوانين في كل ذلك.

ثم بين البحث تطبيقات العربون في عدد من المعاملات المالية، فبين عدم جوازه قانونا في العقود الشكلية ما لم يكن مسجلا في الدوائر الرسمية، وأن الفقهاء لم يشترطوا ذلك، وعدم جوازه فيما يشترط قبض بدليه أو أحدهما في مجلس العقد كالصرف والسلم، وترجيح جوازه في الاستصناع والمقاولات.

Abstract

The study clarifies the total image of the down payment among Fiqh scholars. It is paying an amount of money as a part of the compensation if the contract is concluded. If it wasn't; he lost it for the other party. The down payment is done in compensation contracts needed, though scholars concentrated on the sales contract until the deal is known as down payment selling, other added renting since it is a sale of benefits and industry and it becomes of the selling of manufactured material.

The study investigated the dispute between the fiqh scholars in the legality of the down payment, presented the evidence of the majority of jurists who support it, and the evidence who accepted it, and discussed it in details deliberately, it concluded that it is allowed since there is no clear prohibition, as Hadiths in such matters are weak; and there are hadiths that allowed it. This is a tradition in Companions market since a long a go and it copes with the needs of merchants and customers within their satisfaction and agreement, so it is legitimate.

The study explored the situation of some Arabic laws in the case of down payments. The laws generalized the down payment in all financial contracts, and qualified between all dealers in case of stopping the contract in losing the down payment, some laws agreed with fiqh in making the deletion of the contract as the base of paying the down payment, others made it due to the execution of the contract and both indications are applicable for the contrary action, the legality of this was clarified too.

Then, the study explained many applications of the down payment , such As its illegality in subjective contracts unless it is registered in official departments, while figh scholar didn't ask for this unless it was collected in the place of the contract especially in industry and contracts.

بسم الله الرحمن الرحيم

التعاقد بالعربون وتطبيقاته العملية : دراسة فقهية قانونية

د. زكريا محمد فالح القضاة - كلية الشريعة- قسم الفقه وأصوله- جامعة اليرموك- الأردن -

المقدمة

المعاملات المالية ضرورة إنسانية لا يستغني عنها الفرد لتلبية حاجاته المتجددة، وتحتم ضرورة الاجتماع الإنساني تبادل السلع والمنافع بين الأفراد، فشرعت له عقود كثيرة، وطور الإنسان هذه المعاملات حسب تغير ظروفه واحتياجاته، وكان من بين هذه المعاملات التعاقد بالعربون ، إذ قد يحتاج الشخص إلى إجراء عقد ما، إلا أن نيته غير جازمة على إنشائه في الحال، بل يحتاج إلى التروي للمشورة، أو تدبير العوض، فاهتدى الإنسان إلى دفع العربون وسيلة لإظهار رغبته في التعاقد مع إعطائه حق الخيار في العدول عن العقد واعتبار ما دفعه تعويضا للطرف الآخر بدل انتظاره وعدم تصرفه في محل العقد إلى أن يبدي الطرف الأول قراره النهائي ، وهذا ما عرف في كتب الفقه الإسلامي باسم " بيع العربون "، فأجازه بعض الفقهاء ومنعه جمهورهم. إلا أن من أجازه لم يقصره على البيع كما هو عنوان المسألة ؛ وإنما كانت تلك التسمية من باب التغليب.

وقد نظم العربون في القوانين المدنية المعاصرة، وتم إعطاء العاقدين فيه نفس الحق في العدول، ونفس الجزاء من خسارة من يعدل منهما مقدار العربون تعويضا للطرف الآخر، وتوسع نطاق ما يقع به ليشمل عقود المعاوضات اللازمة كلها، وبحثوه تحت عناوين أوسع من اصطلاح بيع العربون، مثل العقد بعربون، العربون في العقد، التعاقد بالعربون... ليشمل جميع المعاملات التي يقع فيها، لذا آثرت تسمية بحثي هذا باسم " التعاقد بالعربون "، لتكون التسمية شاملة لجميع العقود التي يقدم فيها العربون كما هو مطبق في معاملات الناس على أرض الواقع، ويبين هذا البحث حقيقة التعاقد بالعربون ، ومجالاته ، وخصائصه في الفقه الإسلامي وفي عدد من القوانين المدنية العربية، بالإضافة إلى بيان الحكم الشرعي للتعاقد بالعربون باستقصاء أقوال الفقهاء فيه وأدلتهم، ومناقشتها باستفاضة، وترجيح ما يقويه الدليل ويحقق المصلحة العامة، مع بيان بعض ما للعربون من تطبيقات عملية.

أسئلة الدراسة :

تحاول الدراسة الإجابة عن الأسئلة الآتية:

١ - ما صورة التعاقد بالعربون في الفقه الإسلامي وفي القانون ؟. وهل العربون مقصور على البيع كما هو عنوان المسألة المذكور في كتب الفقه ؟.

٢- ما خصائص التعاقد بالعربون في الفقه الإسلامي والقانون؟

٣- ما حكم التعاقد بالعربون في الفقه الإسلامي وفق ما هو أقوى دليلا وأكثر تحقيقا للمصلحة العامة ؟

٤- ما مدى مشروعية ما تبنته القوانين المدنية العربية من تعديلات وإضافات على العربون المعروف عند الفقهاء، وما تأصيلها الفقهي؟.

٥- ما التطبيقات العملية للتعاقد بالعربون ؟ وما تأصيلها الفقهي ؟

حدود الدراسة:

تتناول الدراسة موضوع العربون في العقود من حيث معناه وخصائصه ودلالته وحكمه الشرعي في الفقه الإسلامي بمذاهبه الثمانية : الحنفي، المالكي، الشافعي، الحنبلي، الظاهري، الزيدي، الجعفري، والإباضي. ومقارنة هذه الخصائص والدلالة بما عليه عدد من القوانين المدنية لبلدان عربية مختارة من المشرق، والمغرب، والخليج العربي، وهذه البلدان حسب تواريخ صدور قوانينها هي : تونس، المغرب، مصر، سوريا، العراق، ليبيا، الأردن، الكويت، الإمارات العربية المتحدة، البحرين، قطر، الجزائر، سلطنة عمان. بالإضافة إلى التأصيل الفقهي لما أحدثته هذه القوانين من إضافة أو تغيير أو تعديل على نطاق ودلالة العربون عما هو مذكور في المذاهب الفقهية الإسلامية، مع اختيار عدد من التطبيقات العملية للعربون في حياتنا المعاصرة.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى:

١- بيان مذاهب الفقه الإسلامي في موضوع التعاقد بالعربون بشكل عام ، وجمع الأقوال وأدلتها ومناقشتها بشكل علمي ، وترجيح ما يقويه الدليل ويحقق المصلحة العامة.

٢- بيان موقف بعض القوانين المدنية العربية من موضوع العربون، وتأصيله فقهيا.

٣- بيان بعض التطبيقات العملية للتعاقد بالعربون وتأصيلها فقهيا .

منهج البحث :

تقتضي طبيعة هذا البحث إتباع المنهج الاستقرائي التحليلي عن طريق استقراء أقوال الفقهاء وأدلتهم، ونصوص القوانين محل الدراسة في موضوع التعاقد بالعربون وتحليلها واستنباط النتائج.

خطة الدراسة:

قسمت البحث إلى مقدمة، وثلاثة مطالب، وخاتمة:

المطلب الأول: حقيقة العربون، ومجالاته، وخصائصه.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للعربون.

المطلب الثالث: بعض التطبيقات العملية للتعاقد بالعربون

وفي الخاتمة أبرزت أهم نتائج البحث .

المطلب الأول

حقيقة العربون، ومجالاته، وخصائصه

أبين في هذا المطلب تعريف العربون لغة واصطلاحا ، ومجالات العربون- أي العقود التي يمكن أن يدفع بها العربون- ، وخصائص العربون عند الفقهاء وفي القانون .

لفرع الأول: العربون لغة:

أ- **ضبط اللفظ:** في العربون لغات متعددة من حيث ضبط اللفظ فهو: عُربون بضم العين وإسكان الراء، وعَرَبون بفتح العين والراء، وعُربان بضم العين وإسكان الراء، وقد تقلب العين ألفا مع الحفاظ على الأوزان السابقة . فيقال أربون بضم الألف وإسكان الراء، وأربون بفتح الألف والراء، وأربان بضم الألف واسكان الراء[1]. قال النووي: وأفصح هذه اللغات عربون بفتح العين والراء[2].

قيل: والعربون بفتح العين واسكان الراء لحن لم تتكلم به العرب، ويطلق عليه العوام في بلاد الشام لفظ رعبون بتقديم الراء على العين[3].

ب- المعنى اللغوي:

للعربون أو العربان في اللغة أكثر من معنى، منها: الإصلاح، والإمساك، والتسليف، والتقديم.

ذكر الزمخشري أن بيع العربان يسمى بيع المسكان من إمساك الشيء. " يقال : أعرب في كذا وعرب وعربن وأمسك . فكأنه سمي بذلك لأن فيه إعرابا لعقد البيع أي إصلاحا وإزالة فساد وامساكا له لئلا يملكه آخر"[4]، وقد ورد هذا المعنى كثيرا في مصادر اللغة وشروح الحديث، فقيل:" سمي

---

[1] انظر مادة - عرب – في : ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت، ج١ ، ص٥٩٢ ، والفيومي ، أحمد بن محمد بن علي ، المصباح المنير ، مكتبة لبنان ، بيروت ١٩٨٣م ، ص١٥٢ . والفيروز آبادي مجد الدين محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، القاهرة ، مطبعة مصطفى الحلبي ، ١٣٧١هـ ، ١٥٦ .

[2] النووي ، أبو زكريا محي الدين بن شرف ، تهذيب الأسماء واللغات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،ج٢ ، ص٦ .

[3] الجوهري ، أبو نصر اسماعيل (ت ٣٩٣هـ) ، الصحاح ، تحقيق إ ميل بديع يعقوب دار الكتب العلمية بيروت ، ط١ ، ١٤٢٠ هـ ج٦ ، ص٢١٦٤ ، مادة عربن . وانظر قليوبي ، شهاب الدين ، حاشية قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين ، القاهرة ، مطبعة عيسى الحلبي ، ج٢ ، ص١٨٦ .

[4] الزمخشري ، جار الله محمود بن عمر ، الفائق في غريب الحديث ، مطبعة عيسى الحلبي ، القاهرة ، ج٢، ص٤١٠ .

بذلك لأن فيه إعرابا لعقد البيع، أي اصلاحا وإزالة فساد، لئلا يشتري غيره ما اشتراه هو"[1] .

ومن معانيه اللغوية التسليف والتقديم، إذ فيه تقديم لبعض الثمن إذا تم البيع[2]، وقد اختار معظم الفقهاء هذا المعنى اللغوي أكثر من غيره ، لوضوح وجه الارتباط بينه وبين المعنى الاصطلاحي[3].

لف لثاني: لع ب صـ لاحا :

تقاربت ألفاظ الفقهاء في تعريف العربون واتفقت على الصورة الإجمالية له، وسأختار نماذج من التعريفات من المذاهب الأربعة بالإضافة إلى تعريف مجمع الفقه الإسلامي، ثم تعريفه قانونا. .

أ- **المذهب الحنفي:**

عرفه أبو الحسن السغدي الحنفي في فتاواه بقوله:"وهو أن يشتري الرجل السلعة فيدفع إلى البائع دراهم على أنه إن أخذ السلعة كانت تلك الدراهم من الثمن، وان لم يأخذ فيسترد الدراهم" "[4].

ويلاحظ أنه لا يوجد ذكر لبيع العربون في مصادر الفقه الحنفي غير هذه الإشارة في فتاوى السغدي التي تبين صورة هذا التعامل وتقصره على البيع، رغم أن هذا التعريف لا ينطبق على المعنى الاصطلاحي الدقيق لبيع العربون المعهود ، لأن دافع العربون هنا يسترده إن لم يأخذ السلعة ، كما يقول السغدي، أما في المعنى الاصطلاحي للعربون فإن دافعه يخسره إن لم يتم البيع .

ب- **المذهب المالكي:**

١- بين الإمام مالك صورة العربون بشيء من التفصيل بقوله : " ... أن يشتري الرجل (السلعة) أو يتكارى الدابة ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه : أعطيك دينارا أو درهما أو أكثر من ذلك أو أقل على أني إن

---

[1] ابن منظور ، لسان العرب ، مادة - عرب-، ج١ ، ص٥٩٢، وابن الأثير ، النهاية في غريب الحديث، تحقيق طاهر أحمد الزاوي ، المكتبة الإسلامية ، ج٣، ص٢٠٢. والعظيم آبادي ، عون المعبود شرح سنن أبي داود، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان ، بيروت ، دار الفكر ، ط٣ ، ١٩٧٩م ، ج٩ ، ص٣٩٨ .

[2] الجوهري ، الصحاح ، مادة – عرب - ، ج٦ ، ص٢١٦٤.

[3] انظر الشربيني، محمد الخطيب ، مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج، القاهرة ، مطبعة مصطفى بابي الحلبي ، ١٣٧٧هـ ، ج٢ ، ص٣٩ ، والرملي ، شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة ، نها ية المحتاج إلى شرح المنهاج دار الفكر ، بيروت ، ١٩٨٤ م، ج٣ ، ص٤٥٩ ، والصا وي أحمد بن محمد ، حاشية الصا وي على الشرح الصغير على أقرب المسالك ، القاهرة دار المعارف ، ١٣٩٢هـ ، ج٣،ص١٠٠.

[4] السغدي، أبو الحسن علي بن الحسن بن محمد (ت ٤٦١هـ) النتف في الفتاوى، تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان ومؤسسة الرسالة ،عمان ،١٩٨٤م ،ج١ ، ص٤٧٢،

أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة، وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك باطل بغير شيء "[1].

٢- وعرفه الدردير بقوله: " أن يشتري أو يكتري السلعة ويعطيه شيئا من الثمن، على أنه إن كره البيع لم يعد إليه ما أعطاه، وإن أحبه حاسبه به من الثمن أو تركه مجانا"[2]

ويتضح من هذين التعريفين أن العربون كما يكون في البيع يكون في الإجارة أيضا، لأن الإجارة بيع للمنافع، كما نلاحظ على تعريف الدردير أنه أضاف صورة للعربون حال نفاذ العقد، وهي أن هذا العربون قد يتفق على اعتباره جزءا من الثمن أو الأجرة ، وقد يتفق على أن يكون للبائع أو المؤجر مجانا، ويدفع المشتري الثمن أو الأجرة كاملة إضافة إلى ما دفع من عربون .

ج- المذهب الشافعي:

١- عرفه النووي بقوله: " هو أن يشتري شيئا ويعطي البائع درهما أو دراهم ويقول : إن تم هذا البيع بيننا فهو من الثمن، وإلا فهو هبة لك" [3].

٢- ويقول النووي أيضا بعد أن ذكر صورة العربون في البيع : " ويفسر أيضا بأن يدفع دراهم إلى صانع ليعمل له خفا أو خاتما أو ينسج له ثوبا، على أنه إن رضيه فالمدفوع من الثمن ،وإلا فهو للمدفوع إليه " [4].

٣- يقول أبو يحيى الأنصاري: " وهو – أي بيع العربون – أن يشتري سلعة من غيره ويدفع إليه دراهم لتكون من الثمن إن رضي السلعة وإلا فهبة ... ويفسر أيضا بأن يدفع دراهم لمن يصنع له شيئا على أنه إن رضيه فهي من الثمن، وإلا فهبة له "[5].

ونلاحظ هنا أن هذين التعريفين يضيفان العربون في الاستصناع بالإضافة إلى البيع، لأن الاستصناع يؤول إلى بيع العين المصنوعة للمستصنع.

---

[1] الإمام مالك بن أنس الأصبحي، موطأ الإمام مالك مع شرحه تنوير الحوالك للسيوطي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج٢ ، ص١١٨ .

[2] الدردير ، أبو البركات سيدي أحمد ، الشرح الكبير على مختصر سيدي خليل، مع حاشية الدسوقي ، دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه ، القاهرة ، ج٣، ص٦٣.

[3] النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف ، المجموع شرح المهذب ، دار الفكر ، بيروت ، ج٩ ،ص٣٣٥.

[4] النووي ، أبو زكريا محي الدين بن شرف (ت ٦٧٦ هـ) ، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي المكتبة الإسلامية ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ ، ج٣، ص٣٩٧ .

[5] الأنصاري ، أبو يحيى زكريا، أسنى المطالب شرح روضة الطالب، ج٤ ، ص٧٥ .

د- المذهب الحنبلي:

١- عرفه ابن قدامة: " أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهما أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب من الثمن ، وإن لم يأخذها فذلك للبائع ..."[١]

٢- وعرفه البهوتي بقوله:" أن يشتري شيئا أو يستأجره ويعطي البائع أو المؤجر درهما أو أكثر ويقول له : إن أخذته فهو من الثمن أو الأجرة، وإلا فالدرهم لك أيها البائع أو المؤجر"[٢]

ه_ *تعريف* مجمع الفقه الإسلامي لبيع العربون :

" المراد ببيع العربون بيع السلعة مع دفع المشتري مبلغا من المال إلى البائع على أنه إن أخذ السلعة احتسب المبلغ من الثمن ، وإن تركها فالمبلغ للبائع ، ويجري مجرى البيع الإجارة لأنها بيع المنافع "[٣].

والملاحظ من مجموع التعريفات السابقة أن العربون يكون في كل من البيع والإجارة، وهي من العقود اللازمة بطبيعتها اتفاقا- أي التي يكون مقتضى كل منها إلزام الطرفين المتعاقدين بها، فلا يجوز لأحدهما فسخ العقد دون رضا الآخر- ، وفي الاستصناع أيضا عند من ذكره، وهو مختلف في لزومه، فجمهور الحنفية يعدونه غير لازم قبل الصنع ويثبت لكل منهما الرجوع عنه، وهو رأي الإمام أبي حنيفة، ومحمد، أما بعد الصنع وتقديم الصانع العين للمستصنع فإنه يكون قد أسقط خياره بذلك، ولكن يبقى خيار المستصنع قائما ويثبت له خيار الرؤية باعتباره مشتريا لما لم يره، خلافا لأبي يوسف الذي يرى لزومه إن كان المصنوع موافقا للمواصفات في رواية، ولزومه من الطرفين قبل الصنع وبعده في رواية، فإذا كان المصنوع مطابقا للمواصفات لزم ونفذ العقد، وإن كان غير مطابق كان المستصنع فقط بالخيار بين إمضاء العقد على ما المصنوع عليه، أو فسخه لفوات الوصف، وذلك رفعا للضرر عن الصانع والمستصنع، وانسجاما مع بسط الثقة في العقود، واستقرارا للمعاملات.[٤]

وقد سارت مجلة الأحكام العدلية على رأي أبي يوسف وقضت بلزوم عقد الاستصناع ، ففي المادة ٣٩٢: " إذا انعقد الاستصناع فليس لأحد العاقدين الرجوع، وإذا لم يكن المصنوع على الأوصاف المطلوبة المبينة كان

---

[١] ابن قدامة ، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد (ت ٦٢٠)، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٨٥ م ، ج٤ ، ص١٦٠ .

[٢] البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، كشاف القناع عن متن الإقناع، راجعه وعلق عليه هلال مصيلحي مصطفى هلال، عالم الكتب ، بيروت ، ١٩٨٣م، ج٤، ص١٩٥.

[٣] مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد ٩ ، ص١٦٦ ، قرار رقم ٣/٧٦/ د٨ بشأن بيع العربون .

[٤] انظر: المرغيناني، الهداية، ج٣ ص ٧٨، وابن الهمام، شرح فتح القدير، ج٧، ص١١٦، والسمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٤م، ج٢، ٣٦٢.

المستصنع بالخيار". وقد سارت على ذلك القوانين المعاصرة فيما تطور عن عقد الاستصناع من تسميات مثل عقود العمل والمقاولة واعتبرت لازمة لا تنتهي إلا " بإنجاز العمل المتفق عليه أو بفسخه رضاء أو قضاء" كما هو نص المادة ٨٠٠ من القانون المدني الأردني مثلا. أما غير الحنفية فيعدون الاستصناع نوعا من السلم الذي هو بيع؛ فيقال بيع السلم، والبيع بأنواعه من العقود اللازمة.[١] وتظهر فائدة العربون بأنه يمكن أحد العاقدين - وهو المشتري، أو المستأجر، أو المستصنع – عند من برى لزومه لأنه سلم، أو في الحالة التي يصبح فيها لازما كما يرى أبو يوسف - من العدول عن العقد إن أراد مقابل خسارته ما دفع من عربون.

و- التعريف القانوني للعربون :

لم تذكر القوانين موضع الدراسة تعريفا للعربون وإنما تركت ذلك للفقه، واكتفت بذكر أحكام العربون مباشرة.

وقد عرف السنهوري العربون بقوله: " هو عبارة عن مبلغ من المال يدفعه أحد المتعاقدين إلى الآخر وقت التعاقد، فإن تم التعاقد حسب المبلغ المدفوع من جملة ما هو متفق عليه وإذا لم يتم التعاقد خسر من عدل قيمة العربون".[٢]

وهذا التعريف مماثل بالجملة للتعريفات الفقهية المتقدمة، إلا أنه يضيف أن حق العدول يثبت لكلا العاقدين، والذي يعدل منهما يخسر قيمة العربون، فلو دفع المشتري للبائع مبلغاً عربوناً، وعدل المشتري فإنه يخسر ما دفعه، وإن عدل البائع فإنه يُعيد العربون الذي أخذه ومثله معه. فالالتزام بخسارة مقدار العربون مشترك بين كلا العاقدين على قدم المساواة، وهذا أمر اتفقت عليه القوانين المدنية موضع الدراسة، وسياتي مناقشتها في فقرة لاحقة.

مناقشة لتعريفا :

لو تفحصنا التعريفات السابقة، فإنه قد يسجل بعض الملحوظات على آحادها، وعليها جملة:

١- ما ذكره السغدي الحنفي لا يعد تعريفا لبيع العربون بالمعنى الاصطلاحي المتعارف عليه، لأنه يبين أن المشتري إن لم يأخذ السلعة يسترد العربون، وهذا مناقض للمعنى الاصطلاحي لبيع العربون بالمفهوم الفقهي الذي يخسر فيه المشتري ما دفعه من عربون إن عدل عن البيع .

٢- تركز التعريفات عموماً على صورة " بيع العربون" وليس على تعريفه بالحد، ولا على "التعاقد بالعربون" بشكل عام، إذ إنها تجعل البيع

---

[١] انظر: الإمام مالك، المدونة، ج٤، ص١، والنووي، روضة الطالبين، ج٤، ص٢، وابن مفلح، الفروع، ج٤، ص٢٤

[٢] السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون طبعة،ج١، ص ٢٥٩

هو الأساس، وذلك لورود " بيع العربان" نصاً في بعض كتب الأحاديث والآثار، ثم في كتب الفقه التراثية، ثم إن بعضها يتوسع ليذكر العربون في الإجارة، وبعضها الآخر ليذكر الاستصناع، وقد سار مجمع الفقه الإسلامي على نفس هذا المنهج التراثي، فذكر المراد من" بيع العربون" أولاً وجعله هو الأساس ثم ألحق به" الإجارة"؛ لأنها بيع المنافع، وهذا النهج مستساغ ومبرر؛ لأن العنوان التراثي لهذا التعامل هو" بيع العربون"، ثم يقاس عليه غيره مما ماثله من معاملات، ولأن عقد البيع هو أهم العقود وأبرزها.

٣ - عبرت معظم التعريفات عند بيان أن ما دفعه المشتري يكون من الثمن بعبارة : " إن أخذ السلعة "[١]، والواقع أن في هذا التعبير الذي استخدمه الفقهاء قديماً، وتابعهم عليه مجمع الفقه الإسلامي حديثاً نوعاً من المسامحة، إذ ليس المقصود في ترتب الحكم – وهو اعتبار ما دفع من عربون جزءاً من الثمن، أو ملكاً للبائع- هو حقيقة أخذ السلعة أو عدم أخذها، وإنما المقصود هو إتمام العقد أو عدم إتمامه، أي إمضاء العقد أو فسخه، وليس حقيقة الأخذ أو التسليم، وإنما يكون الأخذ والإعطاء، والتسلم والتسليم أثراً من آثار العقد بعد إمضائه، فإن اختار المشتري إمضاء العقد وعدم فسخه ترتب على هذا الإمضاء احتساب ما دفع من عربون جزءاً من الثمن، وترتب عليه تسليم المبيع، أو تمكين المشتري منه بعد إتمام الثمن. وبهذا تكون التعريفات التي لم تستخدم عبارة " أخذ السلعة " ، وإنما عبرت بما يفيد " إتمام البيع"، أكثر دقة من هذه الزاوية، مثل تعريف النووي في المجموع:"... إن تم البيع بيننا فهو من الثمن..." ، وتعريف الدردير في الشرح الكبير:"... إن كره البيع لم يعد إليه ما أعطاه، وإن أحبه حاسبه به من الثمن..." إذ المراد بكراهية البيع فسخه، وبحبه إمضاؤه.- وقد تقدم التعريفان -.

٤- نلاحظ أن تعريفات المذاهب التي بحثت بيع العربون صراحة ومنعته كالمذهب المالكي والشافعي قد كيفت أخذ البائع لمبلغ العربون إن نكل المشتري عن إتمام البيع، فعند المالكية أن ذلك يكون مجانا دون مقابل[٢]، أو كما عبر الإمام مالك " باطل بغير شيء"[٣]، وعند الشافعية إنه يكون هبة للبائع [٤].

---

[١] انظر تعريف كل من : السغدي، الإمام مالك ، ابن قدامة، البهوتي، مجمع الفقه الإسلامي المتقدم ذكرها .

[٢] الدردير الشرح الكبير، ج٣، ص٦٣.

[٣] الإمام مالك ، الموطأ، مع شرحه تنوير الحوالك ، ج٢، ص١١٨.

[٤] النووي ، المجموع، ج٩، ص٣٣٥، الأنصاري ، فتح الوهاب ، ج١ ص١٦٤. الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٣ ، ص٤٧٦.

في حين اكتفت تعريفات الفقه الحنبلي المجيز لبيع العربون ببيان أن العربون يكون للبائع دون تكييفه على أنه هبة، أو باطل بغير شيء أو أي تكييف آخر بل اكتفى ابن قدامه بالقول:" ... وإن لم يأخذها فذلك للبائع "[1]، ومثله ما قاله البهوتي : " ... فالدرهم لك أيها البائع أو المؤجر "[2]، دون بيان لتكييف الاستحقاق للعربون، وقد سار على نهج الحنابلة مجمع الفقه الإسلامي أيضاً بقوله:" ... إن أخذ السلعة احتسب المبلغ من الثمن ، وإن تركها فالمبلغ للبائع ..."[3] دون تكييف لاستحقاق العربون .

والواقع أن تكييف العربون ليس جزءا من التعريف ، بل هو من أحكامه التفصيلية التي يجب ألا يثقل التعريف بها، وأن هذا التكييف ذاته كان انعكاسا لآراء المذاهب في بيان حكم العربون أصلا ، فالمانعون كيفوه على أنه "باطل بغير شيء" كي يطبقوا عليه قول الله تعالى"﴿ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ (النساء : الآية ٢٩) وعلى أنه هبة كي يطبقوا عليه أنه عقد وشرط وهو من الموانع عندهم – كما سيأتي في بيان الحكم وعرض الأدلة- ، أما المجيزون فلم يكيفوه على هذا النحو كي لا يكون هذا التكييف قيدا على الحكم الذي ارتضوه وهو الجواز .

لتعريف المقترح :

من مجموع التعريفات السابقة، وما أبديته عليها من ملحوظات يمكنني صياغة تعريف لبيع العربون يحافظ على ميزات تلك التعريفات عموما، ويتجاوز ما قد يكون عليها من ملحوظات، ويمكن تطبيقه على العربون في غير البيع كالإجارة، والاستصناع، ثم على التعاقد بالعربون بشكل عام .

أ- بيع العربون هو " عقد بيع اشترط فيه دفع المشتري مبلغا من المال على أن له خيار إمضاء البيع فيكون ما دفعه جزءا من الثمن ، أو فسخه فيكون ما دفعه ملكا للبائع " . يبين التعريف أن دفع العربون يكون مشترطا في صلب عقد البيع ، وأن هناك خيارا للمشتري بين إمضاء العقد فيكون العربون جزءا من الثمن، أو فسخ العقد فيخسر ما دفعه من عربون ويملكه البائع ، متجاوزين تعبير أخذ السلعة أو عدم أخذها الوارد في معظم التعريفات السابقة ، مركزين على أن العربون يمنح المشتري حق الخيار على النحو المذكور .

---

[1] ابن قدامة ، المغني، ج٤ ، ص١٦٠ .
[2] البهوتي ، كشاف القناع، ج٤، ص١٩٥ .
[3] مجلة مجمع الفقه الإسلامي، عدد ، ٩ ، ص١٦٦ .

ب- العربون في الإجارة : وإذا اردنا تعريف العربون في الإجارة مثلا فاننا نضع لفظ الإجارة بدل البيع فنقول: "عقد إجارة اشترط فيه دفع المستأجر مبلغا من المال على أن له خيار إمضاء الإجارة ، فيكون ما دفعه جزءا من الأجرة، أو فسخها فيكون ما دفعه ملكا للمستأجر " .

ج- العربون في الاستصناع: وفي العربون في الاستصناع نقول :" عقد استصناع اشترط فيه دفع المستصنع مبلغا من المال على أن له خيار إمضاء العقد فيكون ما دفعه جزءا من الثمن ، أو فسخه فيكون ما دفعه ملكا للصانع ".

د- التعاقد بالعربون: وإذا أردنا تعميم التعريف ليشمل العقود التي يقع فيها العربون بشكل عام، نقول: التعاقد بالعربون هو: " عقد معاوضة اشترط فيه دفع مبلغ من المال على أن يكون للدافع خيار إمضاء العقد فيكون ما دفعه جزءاً من العوض ، أو فسخه فيكون ما دفعه ملكاً للطرف الآخر".

لف لثاا : مجالا لعـ بـ ، خصائصه في لفقه لإسلامي لقاـ :

أ- مجالات العربون في الفقه الإسلامي والقانون:

اتضح مما سبق تركيز الفقهاء على عقد البيع كأبرز مجالات العربون، حتى شاع عندهم اسم" بيع العربون"، إلا أن البعض أضاف الإجارة، والبعض الآخر أضاف الاستصناع، والملاحظ على هذه العقود أنها عقود لازمة بطبيعتها، فالعربون إذن يقع في العقود اللازمة؛ لأنه يعطي دافع العربون الخيار بين إمضاء العقد أو فسخه، وهذا لا يتصور إلا في عقد لازم بطبيعته بالنسبة لهذا العاقد، فيحتاج إلى ما يعطيه حق العدول عنه مقابل ما دفع من عربون ،أما لو كان العقد غير لازم فإنه يستطيع الفكاك منه دون أن يعرض نفسه لخسارة العربون، فلا يكون للعربون فائدة في هذه الحالة. وكذلك هو الأمر في الفقه القانوني، إذ " العربون باعتباره وسيلة لنقض العقد لا يكون إلا في العقود الملزمة للجانبيين"[1]

فالعربون إذن فقها وقانونا يكون في العقود المالية اللازمة عموما، وهو غير مقصور على البيع كما عنون الفقهاء لهذه المعاملة، وإنما كانت تسميتهم لها ببيع العربون من باب التغليب، ولأن عقد البيع هو أبرز العقود وأهمها في معاملات الناس ، ولا هو مقصور أيضا على ما زاده بعض الفقهاء من عقود وهي الإجارة والاستصناع ، بل إنه يعم ليدخل العقود اللازمة كلها كما قلت، لذا آثرت تسمية بحثي هذا بالتعاقد بالعربون، لتأكيد هذه العمومية وهذا الشمول.

---

[1] سلطان، أنور، العقود المسماة: شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥م، ص١١٥

ب- خصائص العربون في الفقه الإسلامي والقانون:

يمكننا إبراز عدة خصائص للعربون في الفقه الإسلامي وفي القانون، وهي متشابهة بمجملها، وسأبين ما بينهما من خلاف في بعضها، ومنها:

١- العربون يكون في العقود اللازمة- كما تقدم- .

٢- يمكن أن يتم العقد دون عربون ، ويمكن أن يتفق على دفع العربون ، فالعربون إذن أمر زائد على مطلق العقد وليس من خصائصه الذاتية.

٣- الصورة الإجمالية فقها وقانونا أن العربون يدفع على أنه جزء من الثمن إن تم البيع، بمعنى أنه جزء من العوض إن تم العقد، وهذا واضح من التعريفات الكثيرة التي نقلتها مما لا فائدة في إعادتها.

إلا أن السغدي الحنفي ذكر صورة أخرى وهي أن يسترد دافع العربون ما دفع إن هو عدل عن العقد، إلا أن هذا يخرج المعاملة عن كونها عربونا وإن أطلق عليها هذا الاسم. كما أن الدردير المالكي أضاف صورة أخرى في تعريفه للعربون، وهي أن يتركه المشتري للبائع، أو المستأجر للمؤجر، مجاناً ، ويدفع كامل الثمن أو الأجرة المتفق عليها. والذي أراه أنه لا مانع من ذلك طالما أن هذا الأمر تم باتفاق الطرفين منذ البداية، إذ إن هذا لا يلغي الفكرة الرئيسة للعربون من خسارة من يعدل لمقدار العربون، بل يؤكدها ويضيف عليها، بعكس الصورة التي ذكرها السغدي الحنفي.

٤- الالتزام بدفع العربون، وبيان مقداره يكون جزءاً من العقد عند إنشائه، فيكون اتفاق العاقدين المعبر عنه بالإيجاب والقبول متضمناً دفع العربون بخصائصه السالفة من أن الملتزم به يكون له حق إمضاء العقد فيعتبر العربون من البدل، أو فسخه فيكون العربون ملكاً للطرف الآخر - كما ذكر الفقهاء –، أو أن يكون ذات الالتزام متساويا بين العاقدين – كما هو في القوانين -، ويلتزم من يعدل عن التعاقد بدفع مقدار العربون المتفق عليه سلفا في العقد، سواء لحق بالطرف الآخر ضرر يعادل قيمة العربون، أو أكثر أو أقل أو لم يلحق به ضرر أصلا.

وبهذه الخاصية يتميز العربون عن الشرط الجزائي الذي تقيده معظم القوانين بحدوث الضرر الفعلي بالطرف الآخر، وبمقدار ذلك الضرر فقط، فقد يحكم بمبلغ أقل مما اتفق عليه في الشرط الجزائي، بعكس العربون المتفق عليه الذي يجب دفعه كاملا دون النظر إلى موضوع الضرر.[١]

ويتميز أيضاً عن المبلغ الذي يدفعه أحد العاقدين للخروج من العقد وفسخه بعد تمامه، عن طريق الإقالة بعوض، فهذا ليس عربوناً؛ لأن العقد قد تم ولم يكن فيه خيار أصلاً ، والمدفوع في الإقالة هو مبلغ مدفوع في عقد جديد

---

[١] سلطان، أنور، العقود المسماة، دار الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٥م، ص١١٦، وسالم، جاسم علي، عقد البيع، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، ١٩٩٨م، ص١٢٦

لفسخ العقد الأول، أي لرفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره برضا طرفيه[1] وليس هو كالعربون المدفوع في العقد الأول والذي يعطي دافعه أو كلا العاقدين حق فسخه

٥- من يملك حق العدول؟:

أ-في الفقه الإسلامي:

العربون – كما ذكره الفقهاء- يعطي دافعه فقط حق الخيار أو العدول عن العقد، أما العاقد الآخر فإن العقد يظل لازماً بالنسبة له. أي أن حق العدول يكون أحادياً لدافع العربون مقابل خسارته له، فكأن العربون ثمن العدول، أما الطرف الآخر فلا يستطيع العدول عن العقد.

ب- في القانون:

أما في القانون فإن العربون يعطي كلا العاقدين على قدم المساواة نفس الحقوق والواجبات، فمن يعدل منهما يتحمل خسارة مقدار العربون. وقد اتفقت على ذلك القوانين موضع الدراسة[2] يوضح الفكرة الرئيسة فيها ما جاء في المادة ١٠٧ من القانون المدني الأردني :

١- دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك.

٢- فإذا عدل من دفع العربون فقده، وإذا عدل من قبضه رده ومثله.

التأصيل الفقهي لما ذهبت إليه القوانين:

والذي أراه أنه لا مانع من إعطاء حق العدول للطرفين وتحميل من يعدل منهما نفس الجزاء رغم أن الفقهاء لم يبحثوا هذه المسألة في العربون، فعدم ذكرهم لها لا يعني منعها، بل يسري عليها الخلاف في حكم العربون ذاته الذي يكون فيه حق العدول لدافعه فقط والذي بحثه الفقهاء، إذ لم يكن كون حق العدول لأحدهما أو لكليهما سببا في الخلاف أو التأثير في الحكم الشرعي.

يؤيد ذلك أن فيه مساواة بين العاقدين وموازنة بين الالتزامات المتقابلة باتفاقهما ورضاهما. وقياسا على خيار الشرط المتفق عليه فقها وقانونا، وأنه يجوز لكلا العاقدين كما يجوز لأحدهما فقط، ويمنح من له الخيار حق

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٥ ص ٣٠٨، والحطاب، مواهب الجليل، ج٤ ص ٤٨٥، والأنصاري، أسنى المطالب، ج٢ س ٧٥، وابن قدامة، المغني، ج٦ ص ٢٠١.

[2] القانون المدني الأردني رقم ٤٣لسنة ١٩٧٦م المادة ١٠٧، القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ة، المادة ١٠٣، قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة المادة ١٤٨،القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المادة ٩٢، القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ المادة٧٤، مجلة الالتزامات والعقود التونسية عدد ١٠٠ لسنة ١٩٠٦ المادة ٣٠٣، القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ٢٩٤٩ المادة ١٠٤،القانون المدني الجزائري رقم (١٠/٠٥) تاريخ ٢٠ جوان ٢٠٠٥ المادة ٧٢ مكرر، القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ المادة ١٠٠.

فسخ العقد، أي يكون العقد غير لازم بالنسبة لمن له الخيار سواء أكان أحد العاقدين أم كليهما[1]، فكما جاز خيار الشرط لأحد العاقدين فقط ، أو للعاقدين معا وثبت فيه حق الفسخ، جاز أن يكون العربون وحق العدول عن العقد ثابتا لأحد العاقدين أو لكليهما معا.

٦- دلالة العربون:

أ- في الفقه الإسلامي:

ليس للعربون عند من يجيزه من المذاهب الفقهية إلا دلالة واحدة هي إعطاء دافعه حق العدول عن العقد مقابل خسارته لما دفع من عربون، وبعبارة أخرى عدم لزوم العقد بالنسبة لدافع العربون، ولزومه بالنسبة للعاقد الآخر.

ب- في القوانين العربية:

أما القوانين العربية فلها اتجاهان في الدلالة الأصلية للعربون:

الأول: مطابق لما ذكره الفقهاء المسلمون أن الدلالة الأصلية هي إعطاء حق العدول، أي عدم لزوم العقد، وهذا الحق ثابت قانونا لكلا العاقدين. إلا أن هذه الدلالة الأصلية يمكن تغييرها عن طريق الاتفاق بين العاقدين بأن يعتبرا دفع العربون دليلا على إبرام العقد وبتاته وعدم الخيار فيه والبدء بتنفيذه، فتنصرف دلالة العربون إلى ما اتفقا عليه .

ويسير على اتجاه دلالة العدول القانون المدني الأردني، إذ تنص الفقرة (١) من المادة (١٠٧) على : " دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك".[2] وهو مطابق لنص الفقرة (١) من المادة (١٠٣) من لقانون المدني المصري[3] ، وعلى ذلك أيضا كل من القانون المدني الجزائري[4] والقانون المدني البحريني[5] والقانون المدني الكويتي[6] والقانون المدني القطري[7] والقانون المدني السوري[8] والقانون المدني الليبي[9]

---

[1] انظر: الموصلي محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، ج٣، ص ١٣، والدسوقي، حاشية الدسوقي، ج٣، ص٩٤. والهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ج٤، ص ٣٤١. والبهوتي، كشاف القناع،ج٣، ص ٢٠٤. والقانون المدني الأردني المواد ١٧٧ إلى ١٨٠.

[2] القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.

[3] القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

[4] القانون المدني الجزائري رقم (١٠/٠٥) المؤرخ في (٢٠ جوان ٢٠٠٥) المادة ٧٢ مكرر..

[5] القانون المدني البحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١ المادة٥٢.

[6] القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ المادة ٧٤.

[7] القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ المادة ١٠٠.

[8] القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩ المادة ١٠٤. .

[9] القانون المدني الليبي ٣٠ فبراير ١٩٥٤ المادة ١٠٣ .

الاتجاه الثاني: الدلالة الأصلية للعربون هي بتات العقد ولزومه والبدء بتنفيذه، وأن العربون أصبح جزءا من العوض، أي أن دفع العربون دليل على أن العقد أصبح باتا ونهائيا لا عدول عنه، فإذا تخلف أحد العاقدين عن التنفيذ أجبر عليه. لكن يجوز الاتفاق على غير ذلك ويقضى بدلالة العدول إن اتفقا عليها.

ويسير على هذا الاتجاه القانون المدني العراقي، ففي المادة (٩٢): "١- يعتبر دفع العربون دليلا على أن العقد أصبح باتا لا يجوز العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك"[١] ، وهي تماثل المادة (١٤٨) من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات، مع إضافة العرف، فقال: " ... إلا إذا قضى الاتفاق أو العرف بغير ذلك "[٢] ، وعليه كذلك كل من قانون المعاملات المدنية لسلطنة عمان[٣] " وقانون الالتزامات والعقود المغربي[٤] ، والقانون التونسي[٥] .

والفرق بين الاتجاهين أن الأول يجعل الدلالة الأصلية للعربون هي حق العدول ما لم يتفقا على الإبرام واللزوم، أما الثاني فيجعل الدلالة الأصلية للعربون هي الإبرام واللزوم ما لم يتفقا على حق العدول، وتضيف بعض القوانين العرف لتغيير هذه الدلالة، فكلا الدلالتين قابلة لإثبات العكس في القانون.

لتأصيل لفقهي لما هب ليه لق نيو في لالة لع ب :

أرى جواز ما ذهبت إليه بعض القوانين من جعل الدلالة الأصلية للعربون هي البتات واللزوم، رغم أن ذلك يخالف ما ذهب إليه الفقهاء المسلمون من كونها إعطاء حق العدول، ذلك أنه ليس في تحديد هذه الدلالة نص أو مقصد شرعي مباشر غير ما اتفق عليه المتعاقدان أو جرى به العرف التجاري تحقيقا لمصلحة المتعاملين والمجتمع، فإن اتفقا او جرى العرف أن العربون هو لإعطاء البائع مثلا حق العدول جاز ذلك، وإن اتفقا أو جرى العرف أن دفع العربون يدل على بتات العقد والبدء بتنفيذه جاز ذلك أيضا، إذ ذلك هو المقتضى الأصلي للعقود اللازمة أصلا، فلا توجد مخالفة شرعية في أي من الاتجاهين اللذين ذهبت إليهما القوانين العربية، إذ كل منهما اختار ما رآه موافقا للمصلحة العامة في نطاق إقليمه الوطني، وجعل ما اختاره من دلالة قابلا لإثبات العكس بالاتفاق، أو العرف الذي نص عليه - وحسنا فعل -

---

[١] القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

[٢] قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات

[٣] قانون المعاملات المدنية لسلطنة عمان رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٣.المادة ٨٤

[٤] قانون الالتزامات والعقود المغربي ظهير ٩ رمضان ١٣٣١(١٢ أغسطس ١٩١٣)،الفصل ٢٨٨.

[٥] مجلة الالتزامات والعقود التونسية عدد ١٠٠ لسنة ١٩٠٦ الفصل ٣٠٣

قانون الإمارات، وبهذا تلتقي القوانين كلها على اعتبار ما اتفق عليه المتعاقدان من دلالة وجعلها هي الأساس، وكذلك العرف العام، فإن عدم ذلك يلجأ كل قانون إلى الدلالة التي اختارها ونشرها للعموم ووقع التعاقد في إطارها.

٧- تحديد مدة الخيار (العدول):

أ- في الفقه الإسلامي:

لم ينص أي من التعريفات للعربون على مدة الخيار الممنوحة لدافعه. وربما لمس الفقهاء أن تحديد المدة ليس من الخصائص الذاتية للعربون، لذا أهملوه في التعريف . إلا أن الآثار المروية عن التابعين التي تبين نماذج تطبيقية للعربون – والتي ستأتي مفصلة - كانت تحدد مدة الخيار ، كالقول: " ... إن جئت الى كذا وكذا وإلا فهو لك"، [١] " إن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مئة درهم" [٢] ،" إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيع...". [٣]

والذي أراه أن تحديد مدة الخيار في الآثار المتقدمة، يعكس الصورة العملية لتلك التعاملات بالذات، لا الشروط الشرعية الواجبة في العربون على وجه العموم . وأن تحديد مدة الخيار في العربون مرتبط بمدى اشتراط تحديد المدة في خيار الشرط؛ إذ هو الأصل في هذا الموضوع. ويرى المالكية جواز العقد الذي فيه خيار غير محدد المدة ، وأن العرف يحدد هذه المدة المطلقة حسب نوع المبيع ٠ جاء في المدونة الكبرى تحت عنوان: في الخيار إلى غير أجل : " قلت: أرأيت إن اشتريت سلعة على أني بالخيار ولم أجعل للخيار وقتاً أترى هذا البيع فاسداً أو جائزاً؟ قال: (ابن القاسم): أراه جائزاً وأجعل له من الخيار مثل ما يكون له في مثل تلك السلعة"٠ [٤] وجاء في القوانين الفقهية عن مدة الخيار : "وأولها عند العقد وآخرها مختلف باختلاف المبيعات... وإن سكت عن تحديدها صح العقد وحملت على أمدها" [٥] – أي حسب العرف باختلاف المبيعات- .

لذا كان المعتمد عند الحنابلة المجيزين لبيع العربون صحته " سواء عين وقتاً أو أطلق ، صححه في الإنصاف " [٦] أو كما عبر المرداوي: " ...

---

[١] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب العربان في البيع ، ج٧ ، ص ٣٠٥ ، حديث رقم ٢٣٢٠٢.

[٢] البخاري ، صحيح البخاري ، باب ما يجوز من الشرط ، ج٥، ص٣٥٤.

[٣] المصدر نفسه، باب ما يجوز من الشرط ، ج٥، ص٣٥٤، وانظر : ابن القيم ، إعلام الموقعين ج٣ ، ص ٤٧٨ .

[٤] الإمام مالك ،المدونة الكبرى، ج٣ ، ص٢٤١ .

[٥] ابن جزي، القوانين الفقهية، ص٢٧٨.

[٦] البهوتي، كشاف القناع، ج٣، ص١٩٥.

سواء وقت أو لم يوقت ، جزم به في المغني، والشرح ، والمستوعب ، وغيرهم ، وقدمه في الفروع "[1]

ومع ذلك فإن تحديد مدة الخيار أفضل وأبعد عن الغرر، فإن حددت وجب الالتزام بها، وإن لم تحدد صح العقد، وقيد العرف هذا الإطلاق كما يرى المالكية في خيار الشرط عموماً ، وكما يرى الحنابلة بخصوص مسألة بيع العربون بالذات.

ب- في القانون:

وكذلك هو الأمر في القوانين، فلا يشترط لصحة التعاقد تحديد مدة العدول في العربون، لكن لو اتفق المتعاقدان على مدة معينة وجب التقيد بها، فإذا انتهت المدة دون استخدام حق العدول فإن العقد يتأكد ويصبح المبلغ المدفوع جزءا من العوض أو البدل، وإن لم ينصا على مدة للخيار فيحكم العرف بذلك، فإن لم يكن عرف يرجع إليه فالأصل النظري أن تبقى مدة الخيار وأن يظل حق العدول قائما، إلا أنه ولضرورة استقرار المعاملات يجوز لمن يتمسك بالعقد أن يطلب من الآخر تحديد موقفه إما العدول عن العقد وإما تنفيذه، والأمر متاح وملزم قضاء عن طريق إعذاره وتحديد مدة للإجابة على هذا الإعذار كما تنص على ذلك المادة ٢٧٢ من قانون المعاملات الإماراتي مثلا، وله بعد ذلك أن يطلب من القضاء أن يلزم المتعاقد الآخر بإبداء رغبته في العقد أو العدول عنه خلال مدة معقولة[2]

يتضح مما تقدم أن النص على مدة خيار العدول ليس شرطا لا عند الفقهاء ولا في القوانين، لكن إن نص عليها في العقد وجب التقيد بها وكان ذلك أبعد عن الغرر، وإن لم ينص عليها فيحكم العرف العام في مثل هذه المعاملة، وإلا فيتم اللجوء للقضاء للإلزام بإبداء الرغبة وتحديد الموقف من العدول وعدمه.

وبعد هذا البيان والتحديد لحقيقة العربون، ومجالاته، وخصائصه، أنتقل لبيان حكمه الشرعي، وآراء الفقهاء فيه فيما شاع عندهم باسم بيع العربون.

المطلب الثاني

الحكم الشرعي للعربون

للفقهاء في مسألة بيع العربون اتجاهان: فقد أجازه كل من الحنابلة في الراجح المعتمد عندهم، والجعفرية، ومنعه جمهور الفقهاء. وسأبين كلا من هذين القولين بالتفصيل، مع عرض الأدلة، ومناقشتها ،والترجيح، وذلك في ثلاثة فروع:

---

[1] المرداوي، الإنصاف، ج١١ ، ص٢٥٣ .

[2] سالم، جاسم علي، عقد البيع، ص١٢٧

لف لأ ل : لمجي للع ب لتهـ :

أ- المجيزون للعربون :

يرى عدد من الفقهاء ــ خلافا للجمهور ــ جواز بيع العربون . فقد نقل جوازه عن عدد من الصحابة هم: عمر بن الخطاب، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، ونافع بن عبد الحارث رضي الله عنهم. وعن عدد من التابعين هم: محمد بن سيرين، ومجاهد بن جبر، وزيد بن أسلم، وشريح القاضي، وسأقوم في الفقرة اللاحقة باستقصاء الآثار الدالة على إجازة هؤلاء الصحابة والتابعين للعربون، وتعاملهم به، من المصادر المعتمدة مع نقل النصوص وتوثيقها بشكل كامل لأهمية هذه الآثار في الاستدلال على جواز العربون. كما أن جواز العربون هو رواية عن الأمام احمد بن حنبل،- وهي رواية الأثرم عنه وهي المعتمدة في المذهب ، واختار أبو الخطاب عدم صحته..... - [1] ، وجوازه هو مذهب الجعفرية[2]

ب- أدلة المجيزين للعربون:

استدل المجيزون لبيع العربون بالإضافة للدليل الأصلي العام وهو عدم ثبوت المانع منه، - كما سيأتي عند مناقشة أدلة المانعين- ، بأدلة خاصة من السنة، والآثار عن الصحابة والتابعين، رأيت أن أنقلها من مصادرها بشكل مفصل ، مع تحقيق أسانيدها، وبيان وجه المراد منها، وبالقياس.

لا: لسنة :

قال أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه:" حدثنا محمد بن بشر قال: حدثنا هشام بن سعد عن زيد بن أسلم أن النبي- صلى الله عليه وسلم- أحل العربان في البيع"[3].

وهذا الحديث مرسل؛ لأن زيد بن أسلم وهو ثقة من كبار التابعين لم يذكر اسم الصحابي الذي روى عنه. إلا أن إسناده إلى زيد بن أسلم حسن.

٢- يقول الشوكاني : " وأخرج عبد الرزاق في مصنفه عن زيد بن أسلم أنه: (سئل رسول الله - صلى الله عليه وسلم- عن العربان في البيع فأحله) وهو مرسل، وفي إسناده إبراهيم بن أبي يحي - الأسلمي- وهو ضعيف " [4].

---

[1] ابن قدامة ، المغني ، ج٤، ص١٦٠.

[2] الحلي، ابو منصور الحسن بن يوسف الأسدي، مختلف الشيعة، مؤسسة النشر الإسلامي، ج٥، ص ٢١٧.

[3] ابن أبي شيبة ، المصنف، تحقيق محمد عوامة ، باب في العربان في البيع ، ج٧، ص٣٠٤ ، الحديث رقم "٢٣٦٥٦" وانظر : الطرفاوي ، أبو حسام الدين، بيع العربون في ضوء الشريعة الإسلامية ، المكتبة الشاملة ، ص٤.

[4] انظر : الشوكا ني ، محمد بن علي ، نيل الأوطار، ضبط وتحقيق كمال الجمل ورفاقه ، مكتبة الإيمان ، المنصورة ، ط١، ١٩٩٩م.

وبهذا يظهر ضعف هذه الرواية. إلا أن رواية ابن أبي شيبه المتقدمة صحيحة، ولا يلزم من ضعف رواية عبد الرزاق ضعف رواية ابن أبي شيبه، بل الحديث وفق رواية ابن أبي شيبه حسن إلى زيد بن أسلم، وهو من مراسيله.

ثانيا: لآثا ء لصحابة:

نقل بإسناد صحيح إجازة العربون والتعامل به عن عدد من الصحابة، أنقل ذلك عنهم غير غافل عما في حجية قول الصحابي بذاته من خلاف[1] لكن هناك اتفاق على الاستئناس به، وأنه إحدى المرجحات، لذا سأذكرهم هنا استئناسا بأقوالهم وبما فهموه من سنة النبي _ صلى الله عليه وسلم- ، وهم:

١- عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -:

أخرج ابن أبي شيبه وابن عبد البر: " عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن نافع بن عبد الحارث – عامل عمر على مكة - أنه اشترى من صفوان بن أمية داراً لعمر بن الخطاب بأربعة آلاف درهم ، واشترط عليه نافع: إن رضي عمر فالبيع له، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة درهم".[2]

وقد ذكر البخاري في صحيحه هذه القصة تعليقاً دون إسناد وجزم بها، فقال:" واشترى نافع بن عبد الحارث داراً للسجن بمكة من صفوان بن أمية على: إن رضي عمر فالبيع بيعه، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة دينار"[3]. مما يدل على ثبوت واقعة الشراء على هذه الصفة عند البخاري، وإن لم يسند الأثر.

وقد تلقى العلماء – محدثون وفقهاء - هذا الخبر بالقبول ونقلوه في كتبهم، ومنهم على سبيل المثال النووي.[4]وابن قدامه [5] وابن القيم[6] والبهوتي[7]. وحادثة شراء السجن على النحو المتقدم هي بيع عربون كما يفيد ظاهرها؛

---

[1] يحتج معظم الفقهاء بقول الصحابي ، يقول ابن تيمية في مجموع الفتاوى، ج٢٠، ص ١٤: " ...وجمهور العلماء يحتجون به ؛ كأبي حنيفة، ومالك، وأحمد في المشهور عنه، والشافعي في أحد قوليه – في القديم- ، وفي كتبه الجديدة الاحتجاج بمثل ذلك في غير موضع...

[2] ابن أبي شيبة ، المصنف ، باب في العربان في البيع، ج٧، ص٣٠٦ ،الحديث رقم "٢٣٦٦٢". ابن عبد البر ، الاستذكار،ج١٩ ، ص١١.

[3] البخاري ، صحيح البخاري، كتاب الخصومات ، باب الربط والحبس في الحرم ، ج٥، ص٧٥.

[4] المجموع، ج٩ ، ص٤٠٨.

[5] المغني، ج٤، ص٥٩، وص٢٨٩.

[6] إعلام الموقعين ، ج٣، ص٤٠١.

[7] كشاف القناع، ج٣، ص١٩٥.

إذ فيها الالتزام بدفع مبلغ من المال إلى البائع إن نكل المشتري عن إتمام العقد، وهذا هو حقيقة العربون.

٢_ نافع بن عبد الحارث. فهو قام بشراء دار السجن لعمر بن الخطاب على صفة بيع وشراء العربون كما في الأثر السابق، مما يدل على أنه يرى جواز بيع العربون.

٣- عبد الله بن عمر بن الخطاب: جاء في مصنف أبن أبي شيبه: حدثنا يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب عن الزهري عن حمزة بن عبد الله بن عمر بن الخطاب قال: كنا نتبايع بالثياب بين يدي عبد الله بن عمر: من افتدى افتدى بدرهم، فلا يأمرنا ولا ينهانا " وإسناده صحيح.[١]

فهذا الأثر يبين تبايع الصحابة رضي الله عنهم للثياب، وأن المشتري الذي لا يتم البيع كان يفتدي ذلك بدرهم، أي يدفع درهما للبائع فداء لنكوله عن العقد، وتعويضاً للبائع. وهذا هو معنى بيع العربون، وأن هذا التعامل كان يتم أمام عبد الله بن عمر وهو من كبار علماء الصحابة- كما يروي ذلك ابنه حمزة-؛ وأنه رضي الله عنه لم يكن ينهى عن ذلك، ولو كان غير مشروع لنهى عنه، مما يدل على أنه يرى جوازه هو وجمع الصحابة الذين كانوا يتعاملون به، ويقرونه ولا ينهون عنه، مما يعني أن التعامل بالعربون مشروع، وجرى عليه عمل الصحابة في أسواقهم.

ثالثا: لآثا ء لتابعي :

م لتابعي لي جا لع ب :

١_ محمد بن سيرين:

أ- أخرج ابن أبي شيبه في مصنفه: "حدثنا يزيد ، عن هشام ، عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأساً أن يعطي الرجل العربون الملاح – أي ربان السفينة - أو غيره فيقول: إن جئت به إلى كذا وكذا، وإلا فهو لك"[٢] والأثر واضح الدلالة على أن ابن سيرين يرى جواز العربون في الإجارة وغيرها.

ب_ وأخرج أيضاً:" حدثنا يزيد بن هارون: حدثنا هشام وابن عون عن ابن سيرين قالا: كان يقول في الرجل يستأجر الدار والسفينة فيقول: إن جئت إلى كذا وكذا وإلا فهو لك، قال: فإن لم يجئه فهو له"[٣].

والأثر واضح الدلالة أيضاً على أن ابن سيرين يجيز العربون في إجارة الدار والسفينة، وأن العربون يعتبر للمؤجر إن نكل المستأجر عن العقد.

---

[١] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب في العربان في البيع ،ج٧ ،ص ٣٠٥ ، الحديث رقم (٢٣٦٦٠)

[٢] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب في العربان في البيع ، ج٧، ص٣٠٥. الحديث رقم" ٢٣٦٥٩" . و انظر : ابن عبد البر ، الاستذكار، ج٧، ص٣٩.

[٣] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب في العربان في البيع ، ج٧، ص٣٠٦، الحديث رقم"٢٣٦٦٣" .

٢ – مجاهد بن جبر:
أخرج ابن أبي شيبه في مصنفه: " حدثنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد قال: كان لا ،يرى بالعربون بأساً . ورجاله ثقات"[١].
٣-زيد بن أسلم : كان يجيز بيع العربان، ويقول أجازه رسول الله - صلى الله عليه وسلم- .[٢]
٤- شريح القاضي:
أ- روى البخاري في صحيحه عن ابن عون عن ابن سيرين :" قال الرجل لكريّه : أدخل ركابك فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مئة درهم، فلم يخرج، فقال شريح: من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه".[٣]
والكريّ هو صاحب الدابة الذي يكريها أي يؤجرها. وأدخل ركابك : أي أدخل دوابك البلد استعدادا للسفر؛ إذ تكون الدواب غالباً في أماكن خاصة خارج البلد أو في المراعي، فيحضرونها عند السفر. [٤]
وفي رواية ابن القيم [٥] " أرحل ركابك" بدلاً من " أدخل" ، وهو لفظ سائغ ،إلا أنني آثرت تقديم لفظ البخاري. "وأرحل ركابك" أي شد على دوابك رحالها، وهو ما يوضع على ظهورها ليستريح عليه الراكب. أي جهزها للسفر. والشاهد هنا أن شريحاً القاضي قضى بجواز العربون في الإجارة ، وألزم المستأجر به لنكوله عن إتمام العقد.
ب – وفي صحيح البخاري أيضاً : " وقال أيوب عن ابن سيرين: إن رجلاً باع طعاماً ، قال(المشتري) : إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيع ، فلم يجئ ، فقال شريح للمشتري : أنت أخلفت، فقضى عليه ".[٦]
والأثر واضح الدلالة على جواز بيع العربون، وأنه يقضى به على الناكل عن إتمام العقد.

بعا – لقيا :

استدل ابن قدامه على جواز بيع العربون بالقياس على ما أجازه سعيد بن المسيب وابن سيرين من أن المشتري إذا كره السلعة فلا بأس أن يردها ويرد معها شيئاً. قال الإمام أحمد: هذا – أي العربون- في معناه[٧]

---

[١] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب في العربان في البيع ،ج٧،ص٣٠٤، حديث رقم "٢٣٦٥٦" . و انظر : ابن عبد البر ، الاستذكار ، ج٧، ص٣٩.
[٢] ابن أبي شيبة ، المصنف، (حديث رقم ٢٣١٩٥)، ابن عبد البر ، الاستذكار، ج٧،ص٤١ . ابن القيم ، إعلام الوقعين، ج٣، ص٤٧٩ .
[٣] البخاري، صحيح البخاري، باب ما يجوز من الشرط ، ج٥ ، ص٣٥٤ .
[٤] انظر: ابن حجر ، فتح الباري، شرح صحيح البخاري ، ج٥، ص٣٥٤ .
[٥] ابن القيم، إعلام الموقعين، ج٣، ص٤٧٨.
[٦] البخاري،صحيح البخاري، باب ما يجوز من الاشتراط ، ج٥ ، ص٣٥٤ ،وانظر ابن القيم، إعلام الموقعين ، ج٣ ، ص٤٧٨ .
[٧] ابن قدامة، المغني ، ج٤ ، ص١٦٠ .

والواقع أن رد المشتري للسلعة ومعها شيء من المال هو إقالة بمقابل لا تتم إلا برضا البائع. وفي العربون يكون التراضي على الفسخ إن نكل المشتري من مقتضيات العقد الأصلية المتفق عليها سلفاً، ويتشابهان في أن المشتري في كل منهما يخسر مقداراً من المال مقابل فسخ العقد؛ أي أن فكرة تعويض البائع بمقدار من المال يخسره المشتري إن نكل عن العقد موجودة في صورة الإقالة بمقابل التي أجازها كل من سعيد بن المسيب وابن سيرين، وفي صورة بيع العربون، فكما جازت الأولى، تجوز الثانية، كما رأى الإمام أحمد.

هذا مجمل ما استدل به المجيزون للعربون، وقد قصدت جمعه من مظانه، وأفضت في بيان أوجه دلالته على المراد، وسيزداد الأمر وضوحا بعد عرض أدلة المانعين ومناقشة الأدلة عموما.

لف لثاني : لمانع للع بـ لتها :

أ- **المانعون للعربون:**

منع جمهور الفقهاء التعاقد بالعربون ولم يجيزوه، والمنع هو مذهب كل من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، وهو رواية عن الإمام احمد اختارها أبو الخطاب[4]، وهو مذهب كل من الظاهرية[5] ، والزيدية[6]، والإباضية[7]

ب- أدلة المانعين للعربون :

يمكننا من خلال استقراء العديد من النصوص الفقهية المذهبية استخلاص ما استند إليه المانعون للعربون من أدلة نقليه وعقلية على النحو الآتي:

---

[1] السغدي، الفتاوي، ج١، ص٤٦٧.

[2] ابن رشد الجد ، المقدمات ـ مطبوع مع المدونة، ج٣،ص٢٠٨ـ الإمام مالك، الموطأ، مع شرحه الإستذكار لابن عبد البر ، ج٧ ، ص٣٩. وانظر السيوطي ، تنوير الحوالك شرح على الموط،ج٨ ، ١١٨ـ الاستذكار، ج٧، ص٣٩.

[3] النووي، المنهاج مع شرحه نهاية المحتاج للرملي، ج٣ ص٤٧٦ .

[4] ابن قدامة، المغني،ج٤، ص١٦٠.

[5] ابن حزم، أبو محمد علي بن احمد، المحلى، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ج٨، ص ٣٧٣..

[6] الشوكاني ، محمد بن علي ، الدرر البهية مع شرحه الروضة الندية، مكتبة دار التراث ، القاهرة،ج٢، ص٩٨ ، و القنوجي البخاري ، أبو الطيب صديق بن حسن بن علي الحسيني، الروضة الندية شرح الدرر البهية ، مكتبة دار التر ا ث ، القاهرة ، ج٢، ص٩٨.

[7] اطفيش، محمد بن يوسف ، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، للشيخ ضياء الدين عبد العزيز الثميني، عن موسوعة جامع الفقه الإسلامي الإلكترونية .

١- قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾ (سورة النساء الآية ٢٩) وأخذ العربون أكل لأموال الناس بالباطل، لأنه بلا مقابل[١]. أو كما يقول ابن قدامة: " ولأنه شرط للبائع شيئا بغير عوض، فلم يصح كما لو شرطه لأجنبي" [٢] . وقد بنى على ذلك أن القياس هو عدم مشروعية العربون.

٢- حديث عمرو بن شعيب الذي رواه ابن ماجه ، والإمام مالك، وغيرهما :

- ففي سنن ابن ماجه: " حدثنا الفضل بن يعقوب الرخامي حدثنا حبيب بن أبي حبيب أبو محمد كاتب مالك بن أنس، حدثنا عبد الله بن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن النبي- صلى الله عليه وسلم - : " نهى عن بيع العربان " [٣].
- وروى الإمام مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- : نهى عن بيع العربان. "[٤]

ولم يذكر الإمام مالك اسم الثقة الذي روى عنه ، بينما ذكره ابن ماجه ، وأنه عبد الله بن عامر الأسلمي ، لذا قدمت رواية ابن ماجه على رواية الإمام مالك.

والحديث بأسانيده المتعددة يفيد بمنطوقه نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع العربان ، والنهي يقتضي التحريم ، فدل ذلك على تحريم بيع العربون.

٣- الآثار:

نقل ابن قدامة أنه يروى عدم جواز العربون عن "ابن عباس والحسن"[٥]. ويقول النووي: "وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس والحسن"[٦].

وروى ابن أبي شيبة من طريق " ابن جريج عن عطاء ، وعن ابن طاووس عن أبيه : أنهما كرها العربان في البيع"[٧].

فعدم جواز العربون إذن مروي عن عدد من الصحابة والتابعين .

---

[١] أنظر : ابن رشد الجد، المقدمات ، ج٣ ، ص٢٠٨، ابن عبد البر ، الاستذكار ، ج٧ ، ص٣٩، الدسوقي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٣ ، ص٦٣، الرملي ، نهاية المحتاج ، ج٣ ، ص٤٧٦ ، النووي ، المجموع ، ج٩ ، ص٤٠٨،

[٢] ابن قدامة، المغني ،ج٤، ص١٦٠.

[٣] ابن ماجه ، سنن ابن ماجة ،ج٢، ص٧٣٨.

[٤] الإمام مالك ، الموطأ مع الاستذكار، لابن عبد البر، ج٧، ص٣٩ .

[٥] ابن قدامة ، المغني،ج٤ ، ١٦٠.

[٦] النووي، المجموع،ج٩ ، ص٣٢٥.

[٧] ابن أبي شيبة ، المصنف، باب في العربان في البيع ، ج٧، ص٣٠٧ ،حديث رقم ٢٣٦٥٦.

٤- انه عقد يشتمل على الغرر ، فلا يصح[١]، ووجه الغرر أن العقد متردد بين أن يمضي المشتري البيع أو يفسخه، فالعقد متردد بين الوجود والعدم. وإن أمضاه يكون العربون من الثمن، أي أنه يربح العربون الذي دفعه باحتسابه من ثمن السلعة ، وإن فسخ البيع خسر العربون الذي دفعه، أي : " إذا اشترى كسب العربون باحتسابه من الثمن ، وإذا ترك خسر العربون " [٢] .
لذا عد ابن رشد الجد أن في بيع العربون غرراً في العقد ، فقال : " فالغرر الكثير المانع من صحة العقد يكون في ثلاثة أشياء: أحدها العقد ، والثاني أحد العوضين، والثالث الأجل فيهما أو في احدهما، فأما الغرر في العقد فهو مثل نهي النبي - عليه السلام - عن بيعتين في بيعة ، وعن بيع العربان ، وعن بيع الحصاة ...."[٣] فكأنه عد الغرر في بيع العربون من أشد أنواع الغرر .
٥- يتضمن عقد العربون شرطين مفسدين: شرط الهبة، وشرط رد البيع بتقدير ألا يرضى"[٤] ، أو كما عبر الشوكاني :" والعلة في النهي عنه اشتماله على شرطين فاسدين : أحدهما شرط كون ما دفعه إليه يكون مجاناً إن اختار ترك السلعة ، والثاني شرط الرد على البائع إذا لم يقع منه الرضى بالبيع "[٥]
أي أن العقد يتضمن شرطين : شرط أن يكون العربون هبة للبائع إن لم يمض المشتري البيع ، وشرط أن يكون للمشتري حق إمضاء العقد أو عدم إمضائه .
٦- بيع العربون بمنزلة الخيار المجهول ، فإن المشتري اشترط أن له رد المبيع من غير ذكر مدة ، فلم يصح ، كما لو قال : ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهم . ذكر ابن قدامة هذا استدلالاً لرواية أبي الخطاب المانعة لبيع العربون ، رغم أن ابن قدامة لم يوافقه على ذلك .[٦]
هذا مجمل ما استدل بع المانعون للعربون .

لف لثاا : منافشة لأ لة لة جيح :

أ- مناقشة أدلة المجيزين للعربون:

١- حديث زيد بن أسلم بالجواز روي بسند ضعيف لا تقوم به حجة كما تقدم عن الشوكاني ، وقال ابن عبد البر: " وهذا لا يعرف عن النبي - صلى الله عليه وسلم - من وجه يصح ، وإنما ذكره عبد الرزاق عن الأسلمي عن زيد بن

---

[١] ابن رشد الجد، المقدمات، ج٣ ، ص٢٠٨ ، الخرشي ، شرح مختصر سيدي خليل، ج٥ ، ص٧٨ ، النووي ، المجموع، ج٩، ص٣٢٥.
[٢] المصري، رفيق يونس ، بيع العربون ، دار المكتبي، دمشق ، ط١، ١٩٩٩م، ص١٢.
[٣] ابن رشد الجد ، المقدمات ، ج٣ ، ص٢٠٩.
[٤] الرملي، نهاية المحتاج ، ج٣ ،ص٤٧٧.
[٥] الشوكاني، نيل الأوطار ، ج٥ ، ص١٨٧.
[٦] ابن قدامة، المغني ، ج٤، ص١٦٠ .

أسلم مرسلاً ، وهذا ومثله ليس بحجة "[1] وقال ابن حجر " وهذا ضعيف مع إرساله "[2]
وهذا الاعتراض صحيح ، إلا ان هذا الحديث روي مرسلاً بسند صحيح إلى زيد بن أسلم ، إذ إنه لم يدرك النبي - صلى الله عليه وسلم- ، فوجب معاملة هذا الحديث على أنه مرسل صحيح ، لا على أنه مرسل ضعيف، وأن نطبق مقاييس الفقهاء في الأخذ بالمرسل، لا أن نهمل الحديث كلية بحجة إرساله.[3]

٢- أثر نافع بن عبد الحارث رضي الله عنه بشراء دار السجن لعمر بن الخطاب رضي الله عنه على صفة بيع العربون ، وإن تلقته الأمة – محدثون وفقهاء - بالقبول العام، فإنه يمكن تأويله بأن صورة البيع كانت بدفع دراهم إلى البائع والقول له: إن لم أشتر منك فهذه الدراهم لك ، ثم اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدأ – أي عقد مستأنف جديد - لا علاقة له بالشرط الأول، ثم حسب الدراهم التي كان قد أعطاها للبائع من الثمن ، فهذه الصورة تصح لأن البيع فيها خال من الشرط المفسد . وحمل الأثر على هذا الوجه فيه جمع بين فعل عمر، وحديث النهي عن بيع العربان ، وموافقة للقياس وللقائلين بفساد العربون ..."[4]
ويجاب عن ذلك بأن هذا التأويل بعيد ومناف لظاهر الأثر المروي ، ثم إنه لم يكن في الأثر دفع أربعمائة درهم مقدماً، ولا القول: لا تبع لغيري فإن لم أشتر فهذه الدراهم لك، وإنما كان هناك مجرد التزام بدفع أربعمائة درهم إن لم يرض عمر بالبيع ، وبالتالي لم يكن هناك دفع مسبق ، ثم حساب ما دفع على أنه جزء من الثمن ، كما صوروا تأويل الواقعة .

---

[1] ابن عبد البر، التمهيد، ج٢٤، ص١٧٩.
[2] ابن حجر، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير،ج٣ ، ص١٧.
[3] المرسل من أقسام الحديث الضعيف بذاته، إلا أن جمهور الفقهاء يحتجون به إذا احتف به من القرائن ما يقويه ويشهد أن له أصلا، كأن يروى من طريق آخر أو كان العمل عليه أو عضده قياس صحيح أو قول صاحب أو نحو ذلك، يقول ابن القيم رحمه الله في زاد المعاد ج١ ص ٣٦٧: "والمرسل إذا اتصل به عمل وعضده قياس أو قول صحابي أو كان مرسله معروفا باختيار الشيوخ ورغبته عن الرواية عن الضعفاء والمتروكين ونحو ذلك مما يقتضي قوته عمل به"، ويقول النووي في شرحه لصحيح مسلم ج١ ص ١٣٢ " ... وذهب مالك وأبو حنيفة وأحمد وأكثر الفقهاء إلى جواز الاحتجاج بالمرسل"، ويقول البيضاوي في منهاج الوصول مع شرح البدخشي وشرح الاسنوي ج٢ ص ٢٦٧: " ... المرسل يقبل إذاتأكد بقول الصحابي أو فتوى أكثر أهل العلم" . وانظر أيضا: الترمذي، العلل، ج١، ص ٥٤٣، البزدوي، أصول البزدوي، ص١٧١. وحديث زيد بن أسلم المتقدم مؤيد بالقياس وعمل الصحابة، فهو صالح للاحتجاج به في هذا الفرع الفقهي
[4] انظر: ابن قدامة، المغني، ج٤، ص١٦٠.

ب- مناقشة أدلة المانعين للعربون :

١- الاستدلال بالآية الكريمة : ﴿ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ (سورة النساء الآية ٢٩) يجاب عنه بأنه استدلال عام، فالآية الكريمة تنهى عن أكل أموال الناس بالباطل كقاعدة عامة ، إلا أنها لا تدل بذاتها على أن في العربون أكلاً لأموال الناس بالباطل ، كما أنها لا تدل بذاتها على أنه ليس فيه أكل لأموال الناس بالباطل . فالآية في هذا الأمر محايدة تماماً ، ويجب إثبات المدعى أولاً بأدلة خاصة ، فإن ثبت أن فيه أكلاً لأموال الناس بالباطل دخل تحت عموم الآية ، وإن لم يثبت لم يدخل تحت عمومها .

لذا فإن من استدل بعموم الآية وضح مراده بذلك بأن في العربون أكلاً للمال بلا مقابل أو بلا عوض[١]، فكان هذا أكلاً لأموال الناس بالباطل ، فدخل تحت عموم الآية ، والحقيقة أن هذا الوجه من الاستدلال هو الذي يجب تفحصه والتركيز عليه .

ويجاب عن هذا الاعتراض بأن استحقاق البائع للعربون إن نكل المشتري عن إتمام العقد ليس بلا مقابل أو بلا عوض ، بل هو مقابل حبس السلعة وحرمان صاحبها من فرص عرضها للبيع لتحصيل ربح ناجز ، وقد يكون بسعر أفضل.

وهذا هو رأي كبار فقهائنا المعاصرين، مثل: وهبة الزحيلي، وعبد الله بن منيع، وعبد الرزاق السنهوري، ورفيق المصري، وغيرهم [٢]. وقد عبر السنهوري عن ذلك بقوله :" العربون لم يشترط للبائع بغير عوض ، إذ العوض هو الانتظار بالبيع وتوقيف السلعة حتى يختار المشتري ، وتفويت فرصة البيع من شخص آخر لمدة معلومة "[٣].

٢- حديث النهي عن بيع العربان من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بأسانيده المتعددة ضعيف لا تقوم به حجة ، وبهذا حكم عليه المحدثون والفقهاء معاً . ففي رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كلام كثير للعلماء فيه شك بسماعه الأحاديث، بل " يحدث من صحيفة جده... كأنهم رأوا أنه لم يسمع هذه الأحاديث من جده"[٤] وبالإضافة لذلك سأنقل بعضاً مما قيل في أوجه ضعف الاستدلال بهذا الحديث على تحريم العربون :

---

[١] انظر: ابن قدامة، المغني ، ج٤، ص١٦٠. البهوتي، كشاف القناع ، ج٣ ، ص١٩٥ .

[٢] انظر: بحوث الدورة الثامنة لمجمع الفقه الإسلامي المتعلقة بالعربون.

[٣] السنهوري ، عبد الرزاق، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، دار إحياء التراث، بيروت ، ط١ ، ١٩٩٧م، ج٢، ص١٠٠.

[٤] الترمذي، السنن، ج٣، ص ٣٣

- قال البيهقي :" بلغني أن مالك بن أنس أخذ هذا الحديث عن عبدالله بن عامر الأسلمي ، عن عمرو بن شعيب ، وقيل عن أبي لهيعة ، عن عمرو ، وقيل : عن الحارث بن عبدالرحمن بن أبي ذباب، عن عمرو، وفي جميع ذلك ضعف"[1] .
- قال ابن حجر:" وفيه –أي في رواية مالك- راو لم يسم ، وسمي في رواية لابن ماجه ضعيفة : عبدالله بن عامر الأسلمي : وقيل : هو ابن لهيعة وهما ضعيفان، ورواه الدارقطني ، والخطيب في الرواة عن مالك، من طريق الهيثم بن اليمان عنه عن عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب، وعمرو بن الحارث ثقة ، والهيثم ضعفه الأزدي، وقال أبو حاتم: صدوق ، وذكر الدارقطني أنه تفرد بقوله عن عمرو بن الحارث، قال ابن عدي: يقال: إن مالكاً سمع هذا الحديث من ابن لهيعة ، وابن لهيعة ضعيف "[2].
- قال الشوكاني : الحديث منقطع ، لأنه من رواية مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب ولم يدركه ، فبينهما راوٍ لم يسم ، وسماه ابن ماجه فقال عن مالك عن عبد الله بن عامر الأسلمي ، وعبد الله لا يحتج بحديثه ، وفي إسناد ابن ماجه هذا أيضاً حبيب كاتب الإمام مالك ؛ وهو ضعيف لا يحتج به ، وقد قيل : إن الرجل الذي لم يسم هو ابن لهيعة ، ذكر ذلك ابن عدي ، وهو أيضاً ضعيف "[3] .
- قال قليوبي في حاشيته على شرح المحلي :" لم يثبت في العربون نهي "[4] .
- قال ابن قدامة بعد أن ذكر الحديث: " وضعف أحمد الحديث المروي" [5].
- قال النووي معلقاً على الحديث المذكور:" ... ومثل هذا لا يحتج به عند أصحابنا، ولا عند جمهور العلماء "[6] .

وبهذا يظهر جلياً عدم صحة الاحتجاج بهذا الحديث على تحريم العربون، حتى عند من يحرمه، فلم يثبت إذن تحريم العربون لا في القرآن الكريم، ولا في السنة النبوية المطهرة.

٣- استدلال المانعين للعربون بالآثار عن الصحابة والتابعين : يجاب عنه بأن ما نقله ابن قدامة جاء بصيغة "يروى" عدم جواز العربون عن ابن عباس والحسن، وهي صيغة تمريض (تضعيف) ، تفيد ضعف الرواية أو عدم اليقين بصحة النقل . وروى ابن أبي شيبة عدم الجواز عن اثنين من التابعين، وهذا معارض بالنقول الصحيحة المجيزة للعربون عن عدد أكبر

---

[1] البيهقي، معرفة السنن والآثار، ج٢، ص٨٩ .
[2] ابن حجر، التلخيص الحبير ، ج١٧، ص٣.
[3] الشوكاني، نيل الأوطار ، ج٥ ، ص٢٥٠
[4] قليوبي، حاشيتا قليوبي وعميره ، ج٢ ، ص٢٣١.
[5] ابن قدامة، المغني ، ج٤، ص١٦٠ .
[6] النووي، المجموع ، ج٩ ، ص٣٣٥.

من الصحابة رضي الله عنهم، والتي تم نقلها في كتب السنن والآثار، وهي آكد ، وعن عدد كبير من التابعين أيضاً، وأنه كان سنة عملية في أسواق المسلمين .

٤- وما قيل عن وجود غرر في بيع العربون : يجاب عنه بأنه لا يوجد غرر كبير في بيع العربون يؤثر على صحته ، لأن العقد مكتمل الأركان والشروط ، وإنما وجد فيه خيار بين إمضاء العقد أو فسخه ، وهذا عام في كل عقد فيه خيار الشرط وليس مقصوراً على بيع العربون بالذات ، فإذا كان العربون معلوم المقدار ، والمعقود عليه معلوماً ، والقدرة على التسليم قائمة فإن الغرر –على فرض بقائه- يكون يسيراً لا يؤثر على صحة العقد " اللهم إلا أن نقول إن الغرر ناتج عن احتمال نكول المشتري عن الشراء ، والحقيقة أن النكول لا غرر فيه لأن البائع يقدر سلفاً هذا الأمر ويحسب حسابه، ثم إن هذا الامر موجود في خيار الشرط وخيار الرؤية ونحوهما ..."[١] .

٥- استدلال المانعين بان في العربون شرطين فاسدين أو مفسدين هما شرط الهبة وشرط رد البيع ... وأنه شرط فاسد وقع في صلب العقد ... : يجاب عنه بأن ما في بيع العربون من شروط هي شروط صحيحة ، وهي لمصلحة العقد وليست منافية له ، والشرط الباطل – كما يقول ابن القيم رحمه الله- إنما هو ما خالف حكم الله وكتابه، وليس في عقد العربون شيء من ذلك "[٢]. على أن العربون ليس هبة على الصحيح ، فلا يبقى إلا تخيير المشتري بين إتمام العقد وفسخه ، وهو جائز جواز خيار الشرط ، فلا يبقى في العربون شيْ مما ذكر.

٦- أما القول بأن بيع العربون بمنزلة الخيار المجهول ... : فيجاب عنه بأن عدم تحديد مدة الخيار في العربون ليست من الصفات الذاتية له، وإن كانت تعريفات الفقهاء له خلواً من ذكر هذه المدة ، إلا أنه قد تحدد مدة الخيار كما روي هذا التحديد في الوقائع المروية عن التابعين والتي تقدم ذكرها، فإن حددت مدة الخيار في العربون ، انتفى الاستدلال بهذا الدليل رأساً . وإن لم تحدد كما هو مذهب المالكية في خيار الشرط عموماً، وكما هو معتمد عند الحنابلة في العربون –على ما تقدم-، فإن ما قد يكون من غرر يكون يسيراً لا يؤثر على صحة العقد، لأن له مرجعاً يرجع إليه ويقيده وهو العرف، أي أن العرف يقيد مدة الخيار المطلقة كما هو الحال في العديد من الخيارات، كخيار العيب، وخيار الرؤية ، وغيرهما .

---

[١] أبو رخية ، ماجد ، حكم العربون في الإسلام ، مكتبة الأقصى ، عمان ،ط١، ١٩٨٦، ص١٦.

[٢] انظر لتفصيل ذلك : ابن القيم، إعلام الموقعين ، ج٣ ، ص٣٨٩ .

على أن مجمع الفقه الإسلامي اختار اشتراط تحديد مدة الخيار لصحة بيع العربون، بقوله : "يجوز بيع العربون إذا قيدت فترة الانتظار بزمن محدود "[1] وبذلك تنتفي الجهالة كلية.

ج - الترجيح :

بعد عرض الأدلة ومناقشتها باستفاضة –على النحو المتقدم- فإنني أرجح جواز التعاقد بالعربون وفق القول الراجح في كل من المذهب الحنبلي، واالجعفري، وما قرره مجمع الفقه الإسلامي . وأبرز لتقوية هذا الترجيح النقاط الآتية :

١- لم يرد دليل صحيح يمنع بيع العربون ، فيبقى حكمه على الإباحة.

٢- عموم قوله تعالى : " وأحل الله البيع " يدخل فيه بيع العربون، ما لم يرد مانع، ولم يثبت ورود مانع .

٣- تعارض الأحاديث، فبعضها ينهى عن بيع العربون، وبعضها يجيزه، وقد قال الشوكاني بتقديم أحاديث الحظر إذ " الحظر أرجح من الإباحة كما تقرر في الأصول "[2] .

والصحيح أنه لا يمكن إعمال هذه القاعدة هنا وجوبا، لوجود مرجحات لأحاديث الإباحة؛ منها عموم الآيات القرآنية المحلة للبيع، وعمل الصحابة رضي الله عنهم، وعمل التابعين المنقول عن عدد كبير منهم في كتب السنن والآثار المعتمدة، التي تبين أن العمل بالعربون في أسواق المسلمين كان سنة عملية متبعة من الصحابة رضي الله عنهم، وأمام كبار علمائهم كعبد الله بن عمر دون نكير، واستمر على ذلك عمل التابعين، وكفى بهذه السنة العملية – المؤيدة بالأدلة الأخرى - دليلاً على جواز العربون . لكن يمكن الأخذ بها من باب الندب والاستحباب وزيادة في التقوى والورع، بأن يعيد قابض العربون ما أخذه، أو بعضه ويبقي ما يوازي ما لحقه من ضرر فعلي جراء العدول عن العقد، فذلك من باب الإحسان في المعاملات، والمسارعة في الخيرات المثاب عليه شرعا.

٤- لقد قرر كل من مجمع الفقه الإسلامي الدولي[3]، وهيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية[4]، جواز الشرط الجزائي، وهذا يقتضي جواز العربون، لتشابه النظامين في الفكرة الرئيسة التي تقضي بدفع أحد العاقدين مبلغا من المال لإخلاله بإتمام التزامه، وتعويضا للعاقد الآخر. وما بين النظامين من اختلافات وفروق تفصيلية لا يقتضي تفريقا بينهما في الحكم

---

[1] قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن، ببندر سيري ، باجوان ، بروناي ، دار السلام ، من ١إلى ٧ محرم ١٤١٤هـ الموافق ٢١-٢٧/ يونيو ١٩٩٣ م. انظر مجلة مجمع الفقه الإسلامي ،عدد ٩ ، ص١٦٦ .

[2] الشوكاني، نيل الأوطار، ج٥ ، ص٢٥٠ .

[3] قرار رقم ١٠٩ (١٢/٣) لمجمع الفقه الإسلامي، الدورة ١٢، ١٤٢١ه- ٢٠٠٠م.

[4] قرار رقم ٣٥ لهيئة كبار العلماء في الدورة٤، سنة ١٣٩٤ه.

الشرعي. لذا فكما جاز الشرط الجزائي، وجب أن يجوز العربون، بل العربون أولى بالجواز لوروده نصا في الأدلة الشرعية، وفي المصادر الفقهية، على خلاف الشرط الجزائي الذي لا يوجد بخصوصه نص شرعي مباشر، وإنما استنبطت مشروعيته من عموم النصوص والقواعد العامة.

٥- لقد شاع هذا التعامل بين الناس وأصبح من عرف التجار العام، وقد تعارفوا على أن مقدار العربون يعد تعويضاً من الناكل عن العقد للطرف الآخر، وبما أن هذا العرف العام لا يناقض شرعاً، ويحقق فائدة، فقد وجب اعتباره .

لكل ل فإنني جح جـ لع بـ .

المطلب الثالث

التطبيقات العملية للتعاقد بالعربون

أتناول في هذا المطلب عددا من التطبيقات العملية للعربون بناء على ترجيحنا لجوازه، مع مراعاة موقف المذاهب الأخرى التي لا تجيزه، وأن عدم الجواز هذا سينسحب على ما نعرضه من فروع، لكننا نبين لآراء المذهبية في هذه الفروع على اعتبار التسليم بما تم ترجيحه من جواز العربون، وذلك فيما يأتي:

لفـ لأ ل: لع بـ في لعقـ لشكلية:

العقود الشكلية هي التي تخضع في عقدها لشيء من الشرائط الشكلية القانونية كالتسجيل في دوائر خاصة، كالسجل العقاري، أو دائرة السير وترخيص المركبات، وما شابه ذلك، وهي تشمل العقارات وبعض المنقولات ذات الطبيعة الخاصة.[1]

وبناء على هذا لو اشترى إنسان عقاراً شراء عربون، أي دفع عربوناً لهذا الشراء؛ فهل تنطبق عليه أحكام العربون المتقدم ذكرها، فعند الفقهاء لزوم البيع بالنسبة للبائع، وأن للمشتري بالعربون حق العدول مع خسارة العربون ، وفي القانون أن لكل منهما حق العدول مع خسارة من يعدل مقدار العربون – إن أخذنا أن دلالة العربون الأصلية هي إعطاء حق العدول لكل منهما-.

لم يعرف الفقهاء قديماً العقود الشكلية في بيع العقار، ولا في المنقولات ذات الطبيعة الخاصة كالسفن والمركبات والطائرات كما يقول القانونيون المعاصرون، وإنما خرج الفقهاء المعاصرون أن ذلك لا تأباه

---

[1] انظر: السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط ، ج١، ص١٥١،وأنور سلطان، العقود المسماة، ص٩٩، والزرقا ، مصطفى ،المدخل الفقهي العام، دار الفكر .ط٩، ١٩٦٨، ج١،ص٥٧٥، فقرة ٢٩٩.

قواعد الشريعة الإسلامية وأنه أمر تنظيمي وتوثيقي قد تتطلبه الظروف وتغير الأحوال[1]

وبناء على ذلك فإن نفس أحكام العربون الفقهية المتقدمة تنطبق على بيع العقار والمنقول على حد سواء في نظر فقهاء الشريعة القدامى. فمن دفع عربونا لشراء عقار مثلا، كان العقد صحيحا حتى قبل التسجيل في دائرة الأراضي، ويكون العقد لازما بالنسبة للبائع ، ويكون للمشتري خيار إمضاء البيع واعتبار العربون جزءا من الثمن، أو فسخه فيخسر ما دفع من عربون ٠ وكذلك هو الأمر في باقي ما اعتبرته القوانين المعاصرة داخلا ضمن العقود الشكلية.

أما في القوانين المعاصرة والتي أقرها الفقهاء المعاصرون، فإن الأمر يختلف ، إذ إن القانون الأردني مثلاً لا يقر بيع العقار خارج دائرة الأراضي، ولا بيع السيارات ونحوها خارج دائرة السير، ويعتبرها عقودا مخالفة للقانون، فتكون باطلة لا يترتب عليها أثر، وكذلك العربون فيها ما لم يتخذ نفس الشكل من التسجيل فيما ينبغي أن يسجل فيه أصله، وقد صدرت بهذا قرارات متلاحقة لمحكمة التمييز الأردنية؛ ففي القرار رقم ١٩٨٨/١٠٢٧م بتاريخ ١٩٨٨/١/١م: " يعتبر بيع الأموال غير المنقولة بيعا عاديا خارج دائرة التسجيل بيعا باطلا، ويكون من حق المشتري استرداد المبلغ الذي دفعه..."[2]. وفي قرار رقم ١٩٨٠/٤١٧م بتاريخ ١٩٨٠م: " بيع السيارات خارج دائرة السير بيع باطل، بحيث لا يرتب هذا العقد الباطل أي أثر، ولا يفيد حكما أصلا، وينبغي رد الحالة إلى ما كانت عليه قبل البيع"[3]، وبالتالي لا يمكن تطبيق نص المادة(١٠٧) من القانون المدني الأردني المنظمة لأحكام العربون على مثل هذه العقود الشكلية إلا إذا أخذت شكلها القانوني وكانت صحيحه وفق أوضاع القانون، وإلا كانت باطلة – كما تقدم- . وتنص المادة ١٠٧ المذكورة على: " ١- دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك. ٢- فإذا عدل من دفع العربون فقده، وإذا عدل من قبضه رده ومثله"[4]. أي: إذا عدل قابض العربون، فإنه يرد مبلغ العربون الذي قبضه، ويغرم نفس المقدار أيضا.

وبناء على ذلك فإن ما تطلب له القانون شكلا خاصا مما أطلق عليه اسم العقود الشكلية، كبيع العقار، وبعض المنقولات الخاصة، إذا تم بيعه خارج الدوائر الرسمية المختصة مع دفع المشتري مبلغا من الثمن على أنه

---

[1] انظر، الزرقا ، مصطفى ،المرجع والموضع السابقين ، أبو رخية ، ماجد ، حكم العربون في الإسلام ،ص٢٩.

[2] مجلة نقابة المحامين، عدد ٦، سنة ١٩٩٠م ، ص ١٨٣٠.

[3] مجلة نقابة المحامين، عدد٦، سنة ١٩٨١م، ص ٩٠٧.

[4] القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م.

عربون، لا يعترف به وفق القانون الأردني، فإذا عدل البائع رد ما أخذ من عربون فقط، لا ومثله معه كما يقضي القانون في بيع العربون الصحيح، ولا يلزم البائع بإتمام البيع، وإذا عدل المشتري فإنه يسترد ما دفع من عربون ولا يخسره، أي له المطالبة باسترداد ما دفع من عربون، ويقضى له بذلك، فكأن هذا البيع الذي وقع مخالفا لرسم القانون لم يكن، ولا يرتب أي أثر لأنه باطل. وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية في الحالتين. ففي قرارها رقم ١٩٨٢/٥١٩م حكمت على بائع شقة خارج دائرة التسجيل بعد أن رفض تسليم هذه الشقة للمشتري رغم قبضه عربونا منه برد ما أخذ من عربون فقط، ولم تحكم عليه برد العربون ومثله معه كما طالب المشتري وكما هو حكم القانون لو كان عقد البيع صحيحا، وذلك لأن المحكمة قضت بأن هذا العقد باطل ولا يرتب أثرا. وفي قرار رقم ١٩٩٧/١١٨١م بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٤م[1] ، قضت المحكمة لمشتري قطعة أرض خارج دائرة التسجيل باسترداد ما دفع من عربون رغم نكوله هو عن إتمام العقد؛ ومما جاء في القرار:" إذا كان المبلغ المدعى به مدفوعا كعربون استنادا لعقد بيع أرض لم يتم أمام دائرة التسجيل، فإن من حق دافعه(المشتري) استرداده حتى لو نكل هو عن البيع..." وذلك لأن المحكمة اعتبرت عقد البيع باطلا بما فيه من عربون. ومثل ذلك أيضا القرار رقم ١٩٨٨/١٠٢٧م، والقرار رقم ١٩٨٠/٤١٧م اللذين تقدم ذكرهما، والكثير من القرارات المشابهة مما لا مجال للإفاضة فيه في هذا المقام.

فالمسألة إذن مبنية على اعتبار العقد الشكلي هذا إن لم يأخذ شكله القانوني صحيحاً أو غير صحيح، وإن لم يكن صحيحاً فما أثر عدم الصحة؟. والأولى فيما أرى تعديل القانون بحيث يكون هذا العقد المكتمل الأركان والشروط الشرعية صحيحاً من حيث المبدأ، لكن لا يحتج به على الغير قبل تسجيله، ولصاحب المصلحة إجبار الطرف الآخر على التسجيل، وبما أن القانون حكم في المادة(١٠٧) منه على المشتري إن نكل عن البيع بخسارة ما دفع من عربون، وعلى البائع إن نكل عن إتمام العقد برد ما أخذ من عربون ومثله معه، أرى أن يطبق نفس هذا الحكم على العقد الشكلي بين عاقديه حتى ولو لم يكن مسجلاً ، فإن رجع المشتري قبل التسجيل خسر ما دفع من عربون، وإن رجع البائع قبل التسجيل رد ما أخذ من عربون ومثله معه جزاء عدم التزامه بالعقد.

لف لثاني: لع ب في لص .

"الصرف هو البيع إذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الأثمان"[2] أي من جنس الذهب والفضة٠ ويدخل في الصرف في نظر الفقهاء القدامى بيع

---

[1] مجلة نقابة المحامين، عدد١ لسنة ١٩٩٧م ، ص٧٧.

[2] الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج٣ ، ص٢٩.

الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، وكل منهما بالآخر، مسكوكين أو غير مسكوكين. إلا ان العرف المعاصر ينصرف عند إطلاق كلمة "الصرف" إلى بيع النقود بالنقود.

عند ما كان النقد هبا فضة، فإن الصرف يتصور بحالتين :

الأولى: صرف الذهب بالذهب، أو الفضة بالفضة ، أي أن الجنس متحد، وفي هذه الحالة يجب تساوي المقدار وزناً والتقابض في مجلس العقد كي لا يتحقق ربا فضل ولا ربا نسيئة[1] على ما هو مقرر من أحكام الربا – مما يضيق المجال هنا عن تفصيله- ، وربما تكون فائدة صرف الذهب بجنسه أو الفضة بجنسها هي اختلاف الإصدار النقدي، فتتعلق حاجة العاقدين بهذا الصرف[2] لكن يجب تحقق الشروط الشرعية من حيث تساوي القدر وزناً والتقابض في مجلس العقد.

الثانية: صرف الذهب بالفضة، وهنا يجوز اختلاف المقدار وزناً، ولكن يجب التقابض في مجلس العقد، أي أنه لا يوجد في هذا التعامل ربا فضل، ولكن ربما وجد ربا نسيئة، وذلك إن تم تأجيل أحد البدلين- الذهب أو الفضة- ، لذا اشترط التقابض في مجلس العقد منعاً لربا النسيئة.

وفي النقود المعاصرة ، تعد عملة كل بلد جنساً مستقلاً بذاته، فالدينار الأردني مثلاً جنس مستقل، والجنيه المصري جنس مستقل، فإذا أردنا صرف الدينار بالجنيه جاز التفاضل العددي بينهما؛ لأنهما جنسان مختلفان ، فلا يكون بينهما ربا الفضل، فيجوز صرف الدينار الواحد بعشرين جنيها مثلاً أو أقل أو أكثر حسب سعر السوق، لكن يجب دائماً التقابض في مجلس العقد منعاً لربا النسيئة.

إذا اتضح هذا، فهل يجوز العربون في صرف العملات ؟. الواضح أنه طالما اشترطنا التقابض في مجلس العقد لصحة الصرف أن لا يجوز العربون فيه؛ لأن العربون فيه تقديم لبعض العوض وتأخير للبعض الآخر، وهذا لا يجوز في الصرف ، وفيه إعطاء خيار للمشتري (أحد المتصارفين) بين إمضاء العقد وجعل ما دفعه جزءاً من ثمن الصرف، أو فسخه مع خسارة ما دفع من عربون، والصرف لا يدخله خيار الشرط لأنه ينافي القبض الواجب

---

[1] الربا في اللغة مطلق الزيادة والنماء، أما اصطلاحا فقد عرفه الزيلعي في تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج٤ ص ٨٥ بأنه: : فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال" . وينقسم إلى ربا فضل وربا نسيئة، وقد عرفهما السمرقندي في تحفة الفقهاء ج٢ ص ٣١ بقوله:" ربا الفضل هو فضل عين مال على المعيار الشرعي وهو الكيل والوزن عند اتحاد الجنس. وربا النسيئة هو فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلين والموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين وغير الموزونين عند اتحاد الجنس"

[2] المصري، رفيق ، بيع العربون، ص٣٥.

فيه ، لذا لا يصح العربون في الصرف؛ فكل عقد اشترط لصحته قبض بدليه أو أحدهما في مجلس العقد، لا يصح العربون فيه.

لف لثاا : لع ب في بيع لسا :

السلم هو: "عقد على موصوف في الذمة ، مؤجل ، بثمن مقبوض في المجلس - أي مجلس العقد- "[1]. أي أن المبيع موصوف ومؤجل، والثمن حال مدفوع مقدما في مجلس العقد.

وهل يشترط قبض رأس مال السلم حقيقة في مجلس العقد، أم يجوز تأخيره عن المجلس مدة يسيرة؟. لجمهور الفقهاء قول في ذلك، وللمالكية قول فيه تفصيل أذكره بعد بيان رأي الجمهور.[2]

رأي الجمهور: يرى الحنفية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] أنه يشترط لصحة عقد السلم قبض رأس ماله (ثمن المبيع المؤجل) في مجلس العقد، وألا يكون فيه خيار شرط لأي من العاقدين؛ لأن

الخيار ينافي اشتراط القبض أو يمنع صحته.[6]

وفي السلم: إن دفع المشتري عربوناً أي جزءاً من الثمن، فكيف نلزم المسلم إليه وهو البائع بالصفقة كلها مع أنه لم يتسلم إلا جزءاً يسيراً من الثمن ونبقيه في حالة انتظار إلى أن يقرر المسلم (المشتري) إمضاء عقد السلم؟

وإن ألزمناه بما يقابل ما أخذ من عربون من المبيع لأدى إلى تفريق الصفقة، وهو ضرر عليهما ولم يقصد أي من العاقدين الوصول إلى هذه النتيجة أصلاً.

فلا بد إذن من القول بفسخ العقد كله، إذ يكون في العربون في السلم بيع كاليْ بكاليْ (أي مؤجل بمؤجل)، وهو منهي عنه.

والخلاصة أن العربون في السلم لا يجوز عند الجمهور – سواء من أجاز منهم العربون أصلا أو من منعه- لأنه ينافي اشتراط تسليم رأس

---

[1] ابن قدامة ، المغني، ج٤ ، ص٣١٢.

[2] لتفاصيل وافية عن هذه المسألة انظر: القضاة، زكريا محمد، السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر، عمان، ط١، ١٩٨٤م، ص ٨١- ٨٤. وهي في الأصل أطلروحة دكتوراه في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بالقاهرة سنة ١٩٨٢م.

[3] المرغيناني، الهداية، ج٧، ص ٩٧

[4] الشيرازي، المهذب، ج١، ص ٣٠٧

[5] ابن قدامة، المغني، ج٤، ص ٣١٢.

[6] المرغيناني، الهداية، ج٧، ص ٩٧،
الشيرازي، المهذب، ج١، ص ٣٠٧،
ابن قدامة، المغني، ج٤، ص ٣١٢.

المال في المجلس، وينافي لزومه من الطرفين وعدم وجود خيار لأي منهما، إذ في العربون يكون دائماً خيار لمن دفعه، أو لكليهما كما في القانون، والقاعدة في هذا – كما تقدم – أن كل عقد كان القبض شرطا لصحته، لا يصح فيه العربون.

فلا يجوز العربون في السلم لهذا المعنى حتى عند من يجيز العربون بشكل عام، ولا عند من يمنعه أصلا من الجمهور من باب أولى، لإضافة مانع آخر منه في هذه الصورة.

رأي المالكية: يرى المالكية جواز تأخير قبض رأس مال السلم إن كان من النقود مدة يسيرة كاليوم واليومين والثلاثة، سواء أتم ذلك بشرط أم بلا شرط على الراجح. وكذلك الأمر إن كان من العروض غير النقود يجوز تأخيرها ثلاثا بشرط وبلا شرط ، وعلل الدسوقي ذلك بقوله : " لخفة الأمر، لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه"[1] وإذا كانت العروض مما تعرف بعينها أي لا يغاب عليها- حسب اصطلاح المالكية- كالحيوان والعقار المعين، فيجوز تأخير قبضه بلا شرط حتى لو امتد أكثر من ثلاثة أيام، بل لو امتد التأخير إلى أجل المسلم فيه على الراجح ، وعلة ذلك أن العقد واقع على أن الثمن هنا عين معينة بذاتها فلا يدخل بالذمة في الغيبة عليه، بل يبقى العقد على ذاته وعينه، بخلاف ما لا يتعين من العروض المثلية من المكيل والموزون[2]

تصور العربون في السلم على المالكية:

رغم أن المالكية لا يجيزون العربون بشكل عام، فإنه تخريجا على ترجيح جواز العربون، وبناء على القول بجواز تأخير قبض رأس مال السلم عند المالكية، يمكننا تصور وقوع العربون في السلم على النحو الآتي:

لنفرض أن شخصين عقدا عقد سلم، واتفقا على تأجيل تسليم رأس المال المدة التي يجيزها المذهب، كأن قال المسلم (المشتري) أمهلني يوما أو يومين أو ثلاثة كي أحضر لك النقود، واتفقا على ذلك، فإننا قد نتصور أن يقول المسلم إليه أعطني عربونا لذلك، فإن أعطاه ونكل المسلم عن إتمام السلم فإنه يفقده تعويضا للمسلم إليه بسبب انتظاره وتفويت أن يلبي حاجته مدة الانتظار عن طريق عقد سلم مع شخص آخر مثلا، فكان العربون متصورا وقوعه في هذه الحالة تخريجا على قول المالكية، وإذا اعتبرنا أن حق العدول يكون لكل من العاقدين كما ذهبت إلى ذلك القوانين المعاصرة وسبق أن بيناه، فإنه إن نكل المسلم إليه عن إتمام السلم وجب عليه رد ما

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، ص ١٩٥

[2] انظر: الدردير، الشرح الصغير، ج٢، ص ٥٢٨، الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ج٢، ص ٥٢٨

قبضه من عربون ومثله معه تعويضا للطرف الأخر، فصار تصور وقوع العربون في السلم ممكنا فقها وقانونا وفق المذهب المالكي.

لف ل بع: لع ب في لاستصنا لمفا لا :

الاستصناع هو " عقد على مبيع في الذمة ، وشرط عمله على الصانع"[1] .أي طلب صنعة شيء على صفة مخصوصة، فأحد العاقدين يطلب من الآخر أن يصنع له شيئاً معيناً كأثاث أو خاتم وفق أوصاف محددة ، فإذا صنعه أخذه منه مقابل الثمن المتفق عليه، وقد تطور هذا التعامل من الأشياء البسيطة إلى الأشياء المعقدة والمتطورة في زمننا الحاضر بحيث أصبح يشمل مقاولات البناء والطرق والجسور وما شابهها. وقد أجاز الحنفية الاستصناع على أنه عقد مستقل مختص بهذا الاسم – كما تقدم في التعريف-، أما باقي المذاهب فقد ألحقته بالسلم ولم تجعل له شخصية مستقلة عنه، لذا بحثوه دائما في باب السلم، وغالبا تحت اسم السلم في الصناعات، وطبقوا عليه شروط السلم التي ربما كان أبرز ما يعنينا منها هنا وجوب تسليم بدل المصنوع (الثمن) في مجلس العقد كما هو الحال في رأس مال السلم. وربما كان من المفيد القول باعتراف القوانين منذ مجلة الأحكام العدلية العثمانية بالشخصية المستقلة للاستصناع على طريقة المذهب الحنفي[2] ثم إن الأمر تطور الآن حتى غدا الاستصناع إحدى صور المقاولة – كما يسميها القانونيون- . وبناء على ما تقدم، وعلى ترجيحنا جواز العربون، فهل يجوز العربون في الاستصناع أم لا ؟.

نص الفقهاء قديماً على جواز العربون في الاستصناع، حتى إن بعضهم ذكر صورة الاستصناع في صلب تعريف العربون كما تقدم- بما يغني عن إعادته - ٠ وهذا يدل على تصورهم لإمكانية وقوع العربون في الاستصناع بشكل عام، إلا أن المسألة تحتاج إلى بحث وتفصيل بين: هل عقد الاستصناع لازم أم غير لازم، وهل هو نوع من السلم ينطبق عليه شروط السلم من حيث وجوب تسليم الثمن في مجلس العقد أم لا، وبذلك تنفتح آفاق جديدة للبحث لا يكفى فيها مجرد الكلام أو الحكم العام. وأبين ذلك فيما يأتي:

لا: لاستصنا عة مستقل:

وهو مذهب الحنفية، وسارت عليه مجلة الأحكام العدلية، والقوانين العربية المعاصرة.

---

[1] السمرقندي، علاء الدين، تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٤م، ج٢، ص٣٦٢. وانظر: الإمام مالك، المدونة، ج٤، ص١. النووي، روضة الطالبين، ج٤، ص ٢٧. ابن مفلح، الفروع، ج٤، ص ٢٤.

[2] نظمت مجلة الأحكام العدلية موضوع الاستصناع من المادة ٣٨٨ إلى المادة ٣٩٢

ويبقى الحكم بكونه لازما أو غير لازم مؤثرا على جواز العربون فيه، مع مراعاة أن الحنفية لا يجيزون العربون أصلا، وأن كلامنا تخريج على ما رجحناه وما تبنته القوانين من جواز العربون:

أ- يرى أبو يوسف في الراجح المعتمد عنه أن الاستصناع عقد لازم بطبيعته، وقد سار على ذلك مجلة الأحكام العدلية، والقوانين العربية المعاصرة - وقد تقدم ذلك بما يغني عن إعادته-، فهو عقد مستقل عن السلم، ولازم، وبناء على ذلك لا يظهر أي إشكال في جواز العربون فيه، فإذا دفع المستصنع عربوناً كان بالخيار بين إمضاء العقد فيعتبر ما دفعه جزءاً من الثمن، أو فسخه فيخسر ما دفع من عربون وفق الأحكام الفقهية المقررة للعربون عند من أجازه من الفقهاء.

ب- يرى جمهور الحنفية ومنهم الإمام أبو حنيفة، ومحمد، أن الاستصناع وإن كان عقدا مستقلا عن السلم، فإنه غير لازم للطرفين قبل العمل، وغير لازم للمستصنع حتى عند التسليم، بل يثبت له خيار الرؤية- كما تقدم-، وبناء على هذا القول فإن دفع العربون لا يكون مفيدا أصلا، لأن المستصنع يستطيع فسخ العقد في أي مرحلة، ولو حدث أن دفع عربونا ثم اختار فسخ العقد فإنه يسترد العربون، لأنه يكون قد مارس بالفسخ حقا ممنوحا له، إذ العقد غير لازم؛ فلا وجه لخسارته العربون إذ إنه لم ينكل عن العقد بل استعمل حق الخيار الممنوح له شرعا.

ثانيا: لاستصنا ص م لسا :

وهو رأي المالكية والشافعية والحنابلة – كما تقدم- وبناء عليه:

أ- يرى الشافعية والحنابلة وجوب تسليم رأس مال السلم في مجلس العقد، وينسحب ذلك على ثمن المصنوع في الاستصناع، فلا يصح العربون فيه كما لا يصح العربون في السلم- كما تقدم في الفرع السابق-.

ب- ويرى المالكية جواز تأخير رأس مال السلم النقدي اليومين والثلاثة، وغير النقدي المدة التي يتفقان عليها حتى لو قاربت أجل المسلم فيه (المصنوع هنا)، وبناء على ذلك يمكن تصور دفع العربون هنا كما تصورناه فيما تقدم في السلم – رغم أن المالكية لا يجيزون العربون أصلا-. فلو اتفقا على استصناع شيء بثمن نقدي معين مثلا، فاستمهل المستصنع الصانع ثلاثة أيام كي يحضر له النقود، وطلب منه الصانع عربونا، فدفعه له، فإن نكل المستصنع عن إتمام العقد فإنه يخسر العربون، وكل ذلك كما تقدم في الفرع السابق – العربون في بيع السلم- سواء بسواء.

لخاتمة:

وبعد الانتهاء بحمد الله من هذا البحث،أسجل أبرز ما توصلت إليه من نتائج:

١- إن التعامل بالعربون جائز شرعا، ومطبق قانونا في عقود المعاوضات المالية اللازمة.

٢- إن تسمية هذه المعاملة في كتب الفقه المذهبي ببيع العربون إنما كانت من باب التغليب لا من باب الحصر، إذ ورد فيها التعامل بالعربون في كل من البيع والإجارة والاستصناع، إلا أن ما اصطلح عليه القانونيون باسم التعاقد بالعربون أعم وأشمل.

٣- لم يرد تعريف شامل للتعاقد بالعربون في كتب الفقه القديمة، ولا في قرار مجمع الفقه الإسلامي الخاص بموضوع العربون.

٤- اجتهدت بوضع تعريف للعربون في كل من البيع، والإجارة، والاستصناع كل على حدة يحقق ما في التعريفات الفقهية القديمة من ميزات، ويتجاوز ما ظهر عليها أثناء مناقشتها من سلبيات.

٥- اجتهدت بوضع تعريف شامل للتعاقد بالعربون يشمل عقود المعاوضات جميعها بدلا من أن يظل عنوان المسألة -على خلاف الواقع – مقصورا على بيع العربون.

٦- ثبوت تعامل المسلمين في أسواقهم بالعربون زمن الصحابة والتابعين، وثبوت ذلك بالآثار العديدة التي حرصت على جمعها من مظانها، وكان هذا التعامل يتم أمام كبار علماء الصحابة دون نكير، مما يدل على أنه مستند إلى سنة عملية مستمرة.

٧- يعطي الفقهاء حق العدول في العربون لأحد العاقدين فقط كالمشتري والمستأجر، ويخسر ما دفع من عربون، في حين تعطيه القوانين لكليهما، وتساوي بينهما في جزاء العدول، وأرى أن ذلك جائز شرعا.

٨- الدلالة الأصلية للعربون عند الفقهاء هي فقط حق عدول دافع العربون، وتتراوح الدلالة في القوانين بين حق العدول عن العقد، واللزوم والإبرام، وقبول كل منهما لإثبات العكس، ولا شك أن للعرف التجاري وواقع المعاملات في كل مجتمع دورا في اختيار إحدى الدلالتين، ولا مانع شرعا من ذلك.

٩- إن القواعد الفقهية تجيز العربون في البيوع الشكلية ، كبيع العقار أو السيارات أو ما شابه ذلك من المنقولات ذات الطبيعة الخاصة ، إذ لم يشترط الفقهاء لصحة هذه العقود تسجيلها في دوائر خاصة ،وإن المنع من ذلك هو أمر قانوني تنظيمي طاريْ.

١٠- إن العربون يصح في صورة الاستصناع الفقهية القديمة التي كانت غالبا في الأمور البسيطة، وإن هذا الجواز ينسحب على ما آلت إليه الصور الحديثة من الاستصناع كالمقاولات في المشاريع الضخمة .

١١- لا يجوز العربون فيما يشترط لصحته قبض البدلين في مجلس العقد كالصرف، ولا فيما يشترط قبض الثمن كاملا في مجلس العقد كالسلم.

هذا أبرز ما رغبت إظهاره في هذه الخاتمة، وعسى أن يكون به كفاية .

مصا م جع لبد

١. أحمد أبو البركات، الدردير، الشرح الكبير على مختصر سيدي خليل، مع حاشية الدسوقي ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه ، القاهرة .
٢. أحمد بن الحسين بن علي، البيهقي ، معرفة السنن والآثار، دار المعرفة ، بيروت.
٣. أحمد بن محمد بن علي، الفيومي، المصباح المنير، مكتبة لبنان ، بيروت ١٩٨٣م.
٤. أحمد بن محمد، الصا وي، حاشية الصا وي على الشرح الصغير على أقرب المسالك ، القاهرة دار المعارف، ١٣٩٢هـ .
٥. اسماعيل، أبو نصر الجوهري، الصحاح، تحقيق إ ميل بديع يعقوب، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط١ ، ١٤٢٠ هـ.
٦. أنور سلطان، العقود المسماة: شرح عقدي البيع والمقايضة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.
٧. جار الله محمود بن عمر، الزمخشري، الفائق في غريب الحديث، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة.
٨. جاسم علي سالم، عقد البيع في ضوء قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، ١٩٩٧م.
٩. جلال الدين عبد الرحمن بن بكر، السيوطي، تنوير الحوالك شرح على موطأ الإمام مالك ، دار الكتب العلمية، بيروت .
١٠. الحسن بن يوسف أبو منصور الحلي، مختلف الشيعة، مؤسسة المشر الإسلامية.
١١. جمال الدين محمد بن مكرم ،ابن منظور، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت .
١٢. رفيق يونس المصري، بيع العربون، دار المكتبي، دمشق، ط١ ، ١٩٩٩م .
١٣. زكريا ، أبو يحي الأنصاري، أسنى المطالب شرح روض الطالب، المطبعة الميمنية، القاهرة، ١٣٠٦هـ .
١٤. ----- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي، القاهرة، ١٣٠٦هـ .
١٥. زكريا محمد القضاة، السلم والمضاربة من عوامل التيسير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر ،ط١، ١٩٨٤م .
١٦. سيف النصر علي عيسى، أبو حسام الدين الطرفاوي، بيع العربون في ضوء الشريعة الإسلامية ، المكتبة الشاملة.
١٧. شمس الدين محمد بن أبي بكر ، ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق عبد الرحمن الوكيل، دار الكتب الحديثة، القاهرة ١٩٦٩م .

١٨. شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة، الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٤م.
١٩. شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد، ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ،المكتبة السلفية ، القاهرة .
٢٠. ------- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ،تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني ، المدينة المنورة ، ١٣٨٤هـ.
٢١. شهاب الدين ، قليوبي، حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين ، القاهرة ، مطبعة عيسى الحلبي.
٢٢. صالح عبد السميع الآبي، الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، دار الفكر ، بيروت
٢٣. صديق بن حسن بن علي الحسيني، القنوجي البخاري، الروضة الندية شرح الدرر البهية، مكتبة دار الترث، القاهرة .
٢٤. عبد الرزاق أبو بكر بن همام، الصنعاني، مصنف عبد الرزاق، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، المكتب الإسلامي، بيروت ، ط٢، ١٩٨٣م .
٢٥. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دار إحياء التراث، بيروت ، ط١ ، ١٩٩٧م.
٢٦. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٢٧. عبد الله بن محمد، ابن أبي شيبة، المصنف، تحقيق محمد عوامة، الدار السلفية، الهند ٠
٢٨. علاء الدين علي بن سليمان، المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، ١٩٨٠م.
٢٩. علاء الدين محمد بن أحمد ، السمرقندي، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٤م
٣٠. أبو الحسن علي بن الحسن بن محمد، السغدي، النتف في الفتاوى، تحقيق صلاح الدين الناهي، دار الفرقان ومؤسسة الرسالة ،عمان،١٩٨٤م .
٣١. علي أبو الحسن المالكي، الشاذلي، كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني مع حاشية علي الصعيدي العدوي، مصطفى البابي الحلبي، القاهرة ، ١٩٣٨م.
٣٢. ماجد أبو رخية، حكم العربون في الإسلام، مكتبة الأقصى، عمان، ط١، ١٩٨٦م .
٣٣. مالك بن أنس الأصبحي، الإمام، المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٨م .
٣٤. مجد الدين المبارك بن محمد الجزري، ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث ، تحقيق طاهر أحمد الزاوي، دار الفكر، بيروت ،ط٢، ١٣٩٩ه .

٣٥. مجد الدين محمد بن يعقوب، الفيروز آبادي، القاموس المحيط ، القاهرة ، مطبعة مصطفى الحلبي، ١٣٧١هـ .
٣٦. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة٠
٣٧. محمد بن أحمد ، أبو الوليد ابن رشد الجد، مقدمات ابن رشد، مطبوع مع المدونة، دار الفكر بيروت، ١٩٧٨م.
٣٨. محمد بن أحمد، ابن جزي المالكي، قوانين الأحكام الشرعية، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٤م .
٣٩. محمد بن اسماعيل، البخاري، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري، المكتبة السلفية ، القاهرة.
٤٠. محمد الخطيب، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج، القاهرة ، مطبعة مصطفى بابي الحلبي، ١٣٧٧هـ .
٤١. محمد شمس الحق، العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان بيروت، دار الفكر، ط٣، ١٩٧٩م .
٤٢. محمد بن علي، الشوكاني، نيل الأوطار، ضبط وتحقيق كمال الجمل ورفاقة، مكتبة الإيمان، المنصورة ، ط١، ١٩٩٩م.
٤٣. ----- الدرر البهية مع شرحه الروضة الندية، مكتبة دار التراث، القاهرة.
٤٤. محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مكتبة البابي الحلبي، القاهرة.
٤٥. محمد بن يوسف، اطفيش، شرح كتاب النيل وشفاء العليل للشيخ ضياء الدين عبد العزيز الثميني، عن موسوعة جامع الفقه الإسلامي الإلكترونية .
٤٦. محيي الدين بن شرف، النوو، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتبة الإسلامية ، بيروت، ١٤٠٥ هـ.
٤٧. ------ تهذيب الأسماء واللغات، دار الكتب العلمية، بيروت .
٤٨. ------ المجموع شرح المهذب، دار الفكر، بيروت.
٤٩. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار الفكر، ط ٩، ١٩٦٨ م٠
٥٠. منصور بن يونس بن إدريس، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، مراجعة وتعليق هلال مصيلحي، عالم الكتب، بيروت، ١٩٨٣م.
٥١. موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد، ابن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٥م.
٥٢. يوسف بن عبد الله بن محمد النمري الأندلسي، ابن عبد البر، الكافي في الفقه على مذهب أهل المدينة، تحقيق محمد أحمد القيسية، مؤسسة النداء، أبو ظبي، ط١، ٢٠٠٤م٠
٥٣. ------ الاستذكار، تحقيق حسان عبد المنان ومحمود أحمد القيسية، مؤسسة النداء، أبو ظبي ، ط٤، ٢٠٠٣م.
٥٤. ------ التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، وزارة الشؤون الإسلامية، المغرب٠