# العربون وأحكامه في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون المدني العراقي

# The deposit and its provisions in Islamic jurisprudence compared to Iraqi civil law

**م . أركان عبيد مهدي***

**Arkan Obaid Mahde**

البريد الالكتروني /arkan.mhdi@su.edu.krd

٠٠٠٩-٠٠٠٠-٦١٠٦-٧٩٥٢اوركيد

**ملخص البحث :-**

الحمد لله حمدا يوافي جميع النعم ,والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا ونور قلوبنا محمد المبعوث إلى خير الأمم وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين الزاكين أنوار الدجى ومصابيح الظلم نحمده ونشكره الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم .

وقد تم تقسيم البحث على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة وضمنت المقدمة سبب اختيار الموضوع مع ذكر العقبات التي اعترضت الباحث في طريق البحث .

تناولت في المبحث الأول ماهية العربون والأصل الشرعي والقانوني له والهدف من ذلك إبراز معنى العربون ووجود التعامل بهذه المعاملة في الفقه الإسلامي وفي القوانين الوضعية منها القانون المدني العراقي .

وفي المبحث الثاني ، دراسة حكم العربون المتمثل باختلاف الآراء منها ما هي مانعة له ومنها ما هي مجوزة ، ثم ببيان رأي فقهاء الشريعة والقانون في العربون .

وفي المبحث الثالث ، تم بحث علاقة العربون بالشرط الجزائي من خلال التكييف القانوني لكل منهما على حده ، وبيان أوجه الاختلاف بينهما .

ومن ثم بيان الأحوال التي تطرأ على البيع بشرط العربون ، والآثار المترتبة على العقد في بيع العربون .

وكان المنهج من خلال ذكر آراء المذاهب الأربعة البارزة أولا ، ثم آراء الصحابة والتابعين ومن بعدهم مع الاستدلال لكل منهم ، ثم أيراد النقاش حول الدليل وأقوال العلماء فيه ، وكذلك أورد أدلة المخالفين

* **جامعة صلاح الدين / كلية التربية مخمور** / قسم اللغة العربية

University of SALADIN - College of Education-Department of

وما دار عليها من نقاش ، ثم أبين ما يبدو لي راجحا ، وأخيرا ذكرت في الخاتمة أهم النتائج التي توصل الباحث اليها . وصل اللهم على سيدنا محمد وعلى آله والأصحاب ، ومن سار على نهجه إلى يوم الحساب .

**الكلمات المفتاحية :العربون**

Research Summary:

Praise be to God, praise that matches His blessings and for all blessings, and prayers and peace be upon our master, our beloved, and the light of our hearts, Muhammad, sent to the best of nations, and upon his good, pure, and virtuous family and companions, the lights of darkness and lamps of oppression. We praise Him and thank Him, who taught by the pen, taught man what he did not know. As for my plan for writing this research, I divided it into an introduction, three chapters, and a conclusion. In the introduction, I explained the reasons for my choice of topic, noting the obstacles I encountered along the way. In the first chapter, I discussed the nature of the deposit and its legal and Sharia origins. The goal was to highlight the meaning of the deposit and the existence of this concept in Islamic jurisprudence and positive laws, including Iraqi civil law. In the second chapter, I examined the ruling on the deposit, which is characterized by differing opinions, some prohibiting it and others permitting it. I then explained the views of legal scholars on the deposit. In the third chapter, I examined the relationship between the deposit and the penalty clause, examining the legal classification of each separately, and explaining the differences between them. Then, I will explain the circumstances that arise in a sale with a deposit, and the effects resulting from the contract in a sale with a deposit. My approach was to first mention the opinions of the four prominent schools of thought, then the opinions of those scholars who agreed with them, from the Companions, the Followers, and those who came after them, with evidence for each. Then I mentioned the discussion about the evidence and the scholars' statements about it, and I also mentioned the evidence of the opponents and the discussion that took place about it. Then I explained what seemed to me to be the most likely, and finally I mentioned in the conclusion the most important results that I arrived at.

And after that: This research of mine is nothing but a drop from the ocean of abundant scientific research and a stepping stone for me in what I have presented. If I have been right in anything I have written, then it is from God's opening and His grace upon me, made easy by the efforts of those who helped me from the good people, my teachers and sheikhs, the virtuous scholars. If I have made a mistake in anything, it is the business of the sons of Adam. I ask Allah Almighty to forgive me for what I did not intend, and to inspire me with my guidance so that I embrace what is right. I ask Him for the understanding

of the prophets, the protection of the messengers, and the inspiration of the close angels, for He is the Forgiver of those who repent and return, and the All-Knowing above all who erred and were right. May God's prayers and peace be upon our master Muhammad, his family, his companions, and those who follow his path until the Day of Judgment.

**المقدمة**

الحمد لله حمدا يوافي نعمه وعلى جميع النعم والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا ونور قلوبنا محمد المبعوث إلى خير الأمم وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين الزاكيين أنوار الدجى ومصابيح الظلم نحمده ونشكره الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم ، سوابغ نعمه لا تزال متتالية وفواضل إحسانه على عباده متوالية فهم دائما فيها متنعمون وفي رياض كرم الباري راتعون . وبعد

تعد العقود بصورة عامة تعد الوسيلة الأكثر شيوعا في المعاملات لانتقال الأموال وتبادل المنافع والخدمات في المجتمعات الإنسانية ، وقد حرصت الشريعة الإسلامية ومن ثم التشريعات المدنية المختلفة على تنظيم هذه العقود تنظيما دقيقا ينسجم مع حاجة الإنسان في الحياة .

وبما أن العقود قوامها إرادة المتعاقدين ,والعقد لا يقوم إلا على ركن الرضا من هنا ندرك أهمية العربون بوصفه وسيلة من وسائل التعبير عن الرضا في العقود ، والعربون نظام قديم موروث منذ زمن الصحابة الكرام رضي الله تعالى عنهم وهو التشريعات القديمة الذي استقرت أحكامه في الفقه الإسلامي والقوانين المختلفة وسيلة من وسائل تأكيد العقد أو مقابلا عن الرجوع فيه فالعربون له أهمية تبرز من خلال اعتباره كوسيلة لضمان حقوق المتعاقد في الحصول على مقابل وتعويض عن رجوع غريمه في العقد .

كما أنه وسيلة لحماية الرضا في التعاقد بجعل هذا الرضا أكثر وضوحا عن طريق إعطاء المتعاقد مهلة للتفكير والتروي بعد إبرام العقد . وهي مهلة الرجوع في العقد وليس مهلة لإبرامه لذا بان دراسة موضوع أحكام العربون ،يعد إحياء للثروة العلمية الكبيرة التي خلفها لنا أولئك الجهابذة الأفذاذ من علماءنا الأفاضل الذين ملأوا الدنيا هدى وذكرى من أجل ديمومة سلسلة التواصل العلمي والروحي من قبل السابقين واللاحقين .

أما عن سبب اختيار الباحث لموضوع أحكام العربون في الفقه الإسلامي مقرانة بالقانون المدني العراقي في اقليم كوردستان ودراسة هو ما يأتي :

١- عدم وجود دراسة مستقلة تتعمق في نظام البيع بشرط العربون من الناحيتين الفقهية الإسلامية والقانونية الوضعية بدراسة مستقلة وتبين أحكامه فيها .

٢- رغبة الباحث في البحث والتعمق في جانب المعاملات المالية من بين أبواب الفقه الإسلامي وعنايتي به لتعلقه بحياتنا العملية اليومية وحاجتها المستديمة المتجددة إليه مما دفع الباحث للقيام بهذه الدراسة .

٣- لانتشار العمل بالبيع بشرط العربون حتى من قبل المانعين له ،

آملين أن يجعلنا الله ممن اصطفى غدا مع من لهم خلاق في روضته ورضاه .

وأما عن خطة البحث ، فقد تم تقسيمة على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة

يتناول المبحث الأول:- ماهية العربون والأصل الشرعي والقانوني له والهدف من ذلك إبراز معنى العربون ووجود التعامل بهذه الفكرة في الفقه الإسلامي وفي القوانين الوضعية منها القانون المدني العراقي

وفي المبحث الثاني ، بيان حكم العربون المتمثل باختلاف الآراء التي منها ما هي مانعة له ومنها ما هي مجوزة ، ثم بيان رأي فقهاء القانون في العربون .

وفي المبحث الثالث ، سأدرس علاقة العربون بالشرط الجزائي من خلال التكييف القانوني لكل منهما على حده ، وبيان أوجه الاختلاف بينهما .

ومن ثم الأحوال التي تطرأ على البيع بشرط العربون ، والآثار المترتبة على العقد في بيع العربون . منهج الباحث يتمثل في ذكر آراء المذاهب الأربعة البارزة أولا ، ثم آراء الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، مع الاستدلال لكل منهم ، ثم مناقشة الادلة وأقوال العلماء فيه ، وكذلك ذكر أدلة المخالفين وما دار عليها من نقاش ، ثم أبين ما يبدو راجحا ، وأخيرا تأتي الخاتمة لتناول أهم النتائج التي توصل إليها .

وبعد : فإن بحثي هذا ما هو إلا قطرة من فيض بحر البحوث العلمية الزاخرة وكموطأ قدم لي فيها فيما تقدمت به ، فإن أصبت في شيء مما كتبت فهو من فتح الله وفضله علي ميسرا بجهود من أعانني من الخيرين أساتذتي ومشايخي العلماء الفاضلين ، وإن أخطأت في شيء فهو من شأن بني آدم اسأل الله تعالى أن يتجاوز عني ما لم أكن أقصده ، ويلهمني الرشد و الصواب وأسأله فهم الأنبياء وحفظ المرسلين وإلهام الملائكة المقربين ، فهو الغفار لمن تاب وأناب ، والعلام فوق كل من أخطأ وأصاب ، وصل اللهم على سيدنا محمد وعلى آله والأصحاب ، ومن سار على نهجه إلى يوم الحساب .

## المبحث الاول

### مفهوم العربون ,وتأريخ وجوده , والاصل القانوني له, والغرض منه, وصورته العلمية

لقد كرس هذا المبحث لبيان مفهوم العربون من خلال التعريف اللغوي والاصطلاحي له ,ثم الكشف عن وجود التعامل به في المجتمعات القديمة والحديث , وبيان الاصل القانوني له ,والغرض من اشتراطه ,والصورة العملية له ,وذلك في المطالب الاتية :

**المطلب الأول : تعريف العربون لغة واصطلاحا.**

**المطلب الثاني : تأريخ التعامل بالعربون في المجتمع الإسلامي قديما وحديثا .**
**المطلب الثالث : الأصل القانوني للعربون ,والغرض من اشتراطه, وصورته العلمية.**

**المطلب الأول : تعريف العربون لغة وأصطلاحا.**

**والعربون في اللغة :((** العربون بضم العين وسكون الراء والعربون بفتحهما والعربان بضم وسكون الذي تسميه العامة العربون بتشديد الراء يقال منه عربنته إذا أعطيته ذلك )) [١] .

**العربون في الاصطلاح الفقهي**

عرف فقهاء المسلمين والمحدثون التعاقد بالعربون بتعاريف عديدة إلا أنها تعطينا بالمحصلة معان متقاربة .

فقد عرفه الإمام مالك بن أنس ( رضي الله تعالى عنه ) قائلا : ((أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكارى الدابة ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه أعطيك دينارا أو درهما أو أكثر من ذلك أو أقل على أني إن أخذت السلعة أو ركبت أو 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 )) [٢] .

وعرفه ابن قدامة (( هو أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهما أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن . وإن لم يأخذها فذلك للبائع )) [٣] .

وعرفه صاحب الإقناع (( هو أن يشتري شيئا أو يستأجره ويعطي البائع أو المؤجر درهما أو أكثر من المسمى ويقول . إن أخذته فهو من الثمن وإلا فالدرهم لك فإن تم العقد فالدرهم من الثمن . وإلا فلبائع أو مؤجر)) [١] .

---

(١) الجوهري ، أبو نصر إسماعيل بن حماد رواية الشيخ إسماعيل بن محمد النيسابوري : تاج اللغة وصحاح العربية ، المطبعة المصرية ، ١٢٨٢هـ ، ٣٩٣/٢ .

(٢) الإمام مالك بن أنس : الموطأ ، دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه ، ٧٣٨/٢ ، ينظر : القزويني ابن ماجه محمد بن يزيد : سنن ابن ماجه ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ١٩٥٣م ، الباجي ، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعيد الأندلسي : المنتقى شرح الموطأ للإمام مالك ، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى ، ١٣٣٢هـ ، ١٥٧/٤ ، الزرقاني ، العلامة سيدي محمد : شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، دار الفكر ، صححت وروجعت ١٩٣٦م ، ٢٥٠/٣

(٣) ابن قدامة ، أبو محمد عبد الله بن احمد بن محمد : المغني ، مطابع سجل العرب ، القاهرة ، ١٩٦٩م ، ١٧٥/٤ ، ينظر : ابن قدامة ، الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي : المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، المطبعة السلفية ومكتبتها ، قطر ، ط٢ ، بلا ، ٣١/٢ ، المقدسي ، أبي عبد الله محمد بن مفلح : الفروع ، بيروت ، ط٤ ، ١٩٨٥م ٦١/٤ ، المرداوي ، أبي الحسن علي بن سليمان : الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ط١ ، ١٣٧٥هـ – ١٩٥٦م ، ٣٥٨/٤ .

العربون في الاصطلاح القانوني:

وعرفه الدكتور شمس الدين الوكيل بأنه (( مبلغ من النقود يدفعه أحد المتعاقدين للآخر عند إبرام العقد ويحدث ذلك كثيرا في عقد الإيجار فيدفع المشتري للبائع جزءا من الثمن أو يدفع المستأجر للمؤجر جزءا من الأجرة )) [٢] .

**المطلب الثاني : نأريخ التعامل بالعربون في المجتمع الإسلامي قديما وحديثا**

التعامل بالعربون موجود في جميع الأعصار والأمصار من زمن الصحابة الكرام رضي الله تعالى عنهم والتابعين وتابعيهم إلى زماننا هذا وعصرنا الحديث وسيتم توضيح ذلك في هذا المطلب كما يأتي .

الاول: **التعامل بالعربون عند الصحابة والتابعين ومن تبعهم من المتقدمين**

ورد أن سيدنا عمر بن الخطاب (رضي الله تعالى عنه ) عمل به فمن اشترى شيئا وأعطى البائع درهما وقال إن أخذته . وإلا فالدرهم لك جاز .,وقد صرح الإمام أحمد ﷺ ان عمر ﷺ فعله [٣] .

وأورد ابن حزم الظاهري فعل ذلك عن بعض الصحابة والتابعين كعمر بن الخطاب ونافع بن الحارث وصفوان بن أمية وهم صحابة وعملهم مشهور لا يمكن أن يخفى بحضور الصحابة في المدينة ومكة المكرمة ولا يعرف لهم مخالف فيه ولا عليهم منكر منهم ممن يجيز البيع بشرط الخيار أصلا بأصح الطرق وأثبتها في أشهر قصة وهي ابتياع دار السجن بمكة المكرمة . إذ لم يكن للسجن دار أصلا قبل

---

(١) المقدسي ، المحقق أبو النجا موسى الحجاوي : الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، تصحيح وتعليق : عبد اللطيف محمد موسى السبكي ، المطبعة المصرية الأزهرية لصاحبها محمد مصطفى – مصر ، بلا ، ٨١/٢ ، ينظر : ابن النجار ، محمد بن أحمد الفتوحي المصري : منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ، مطبعة دار الجيل للطباعة ، القاهرة ، ١٣٨١هـ – ١٩٦١م ، القسم الأول ص ٣٥٤ ، الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي : غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى ، مطبعة مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر ، دمشق ، ١٣٧٨هـ ، ٢٦/٢ ، البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس : شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ، دار الفكر مصححة على نسخة خطية محفوظة بدار الكتب الأزهرية ، مصر ، بلا ، ١٦٥/٢ ، البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس : كشاف القناع عن متن الإقناع ، مكتبة النصر الحديثة ، الرياض ، بلا ، ١٩٥/٣ ، البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس : الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع ، مطبعة ولاية سورية ، دمشق ، ١٣٠٥هـ ص ١٨٨ ، الشويكي المقدسي ، أحمد بن أحمد العلوي : التوضيح في الجمع بن المقنع والتنقيح ، مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ط١ ، ١٣٧١هـ – ١٩٥٢م ، ص ١٥١ .

(٢) د. شمس الدين الوكيل : مبادئ القانون ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط١ ، ١٩٦٨م ، ص ٤٥٦ .

(٣) ابن هبيرة الحنبلي : كتاب الإفصاح عن معاني الصحاح ، ٣٦١/١ .

تلك الحادثة [١] . ثم أن ابن عمر وابن مطيع فعلا ذلك وهما صحابيان يبتاعان بخيار إن أخذ إلى مدة مسماة . وعمر بن الخطاب قبله وصفوان وكذلك نافع يبتاعون بالرضا إلى غير مدة معلومة ولا مخالف لهم في ذلك ممن أجاز البيع بشرط الخيار .

**الثاني : التعامل بالعربون في العصر الحديث**

**( تطبيقات معاصرة للقانون المدني العراقي في أقليم كوردستان )**

لقد ورد في القانون الوضعي العراقي في اقليم كوردستان مواد تنظم التعامل به مما يدل تطبيقه المعاصرة يمكن توضيح ذلك كما يأتي

**١ – دفع العربون .**

لا يكفي مجرد الاتفاق في عقد صحيح على قيام أحد الطرفين المتعاقدين بدفع العربون وإنما يجب أن يقترن هذا الاتفاق بالدفع فعلا للعربون من قبل الطرف الأول إلى المتعاقد الآخر وإلا فلا يترتب على البيع بالعربون هذا أي أثر قانوني لذلك أشار القانون المدني العراقي إلى ذلك – أن دفع العربون هو الذي يرتب آثاره القانونية بعد الدفع [٢] ولا تقتصر صفة العربون الغيبية في استحقاقه ابتداء من قبل مستحقه . بل هذه الصفة هي مجرد وسيلة يستخدمها من أراد الرجوع في العقد عند رغبته في الرجوع إذا كان هو مستلم العربون وذلك برده ومعه مثله . وإذا رفض من سلمه أن يستلمه معادا إليه فللمتعاقد الآخر الحق في أن يلجأ إلى إجراءات العرض والإيداع القانونية [٣] .

**٢ – تحديد دلالة العربون .**

**دور العرف في دلالة العربون :**

عندما لم يفهم قصد المتعاقدين في تحديد دلالة العربون يمكن الرجوع إلى العرف لتحديد هذه الدلالة . هذا إذا كانت النصوص المفسرة والمكملة مطابقة لما جرى عليه العرف . أما إذا خالف العرف تلك القواعد المفسرة والمكملة . فإن اتفق طرفا العقد صراحة على الرجوع إلى العرف تعين ذلك احتراما لإرادتهما الصريحة حتى وإن خالف العرف تلك النصوص المفسرة والمكملة .

---

(١) روي عن عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عمر بن دينار عن عبد الرحمن بن فروخ عن أبيه قال اشترى نافع بن عبد الحارث من صفوان بن أمية بن خلف دارا للسجن بأربعة آلاف وأعطاه أربعمائة درهم فإن رضي عمر وإلا كانت الأربعمائة درهم لصفوان فأخذها عمر . قال الأثرم قلت لأحمد تذهب إليه ٠٠٠ ؟ : قال أي شيء أقول ٠٠٠ ؟ هذا عمر ﷺ .

(٢) د . عباس الصراف : العربون وأحكامه في القانون المدني العراقي ، بحث منشور في مجلة القضاء العراقية ( العددان ١و٢ لسنة ١٩٥٨م ) ص ٢٧ ، ينظر المادة (٩٢) من القانون المدني العراقي .

(٣) د . عبد الحي حجازي : النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي ، العقد والإدارة المنفردة ، الكويت ، ١٩٨٢م ، المجلد الأول ص ٤٥٣ .

**المطلب الثالث : الأصل القانوني للعربون ,والغرض من اشتراطه, وصورته العلمية.**

في هذا المطلب سيتم بيان تاريخ القوانين الوضعية التي تناولت دستورها بيع العربون ,بدء من القانون الروماني وانتهاء بالقوانين المعاصرة ,ثم بيان الغرض من اشتراطه كما يوضحه القانون العراقي , ثم توضيح صورته العملية كما يأتي :

**الاصل الأصل القانون للعربون**

**الغرض من اشتراط بيع العربون :**

قبل أن نوضح الغرض من اشتراط بيع العربون نذكر المادة القانونية التي تنص على التعاقد بالعربون بوجه عام ليسهل علينا إدراك الغرض من اشتراطه فقد نصت المادة (١٠٣ ) من القانون المدني العراقي على ما يأتي

(( ١- يعتبر دفع العربون دليلا على أن العقد أصبح باتا لا يجوز العدول عنه .

٢- فإذا اتفق المتعاقدان على أن العربون جزاء للعدول عن العقد كان لكل منهما حق العدول فإن عدل من دفع العربون وجب عليه تركه وإن عدل من قبضه رده مضاعفا )) .

فيفهم من هذا النص أن الأصل في القانون المدني العراقي هو أن دفع العربون عند إبرام عقد البيع يعني انه أصبح البيع بيعا نهائيا لا يجوز الرجوع عنه واشتراط دفع العربون ضمانا لتنفيذ هذا العقد ويجوز الاتفاق على ما يخالفه .

إذن نستطيع الآن بعد هذا العرض الموجز لنصوص القوانين أن ندرك ببساطة الغرض من اشتراط بيع العربون الذي يقصده المتبايعان .

وهو لتأكيد على أن العقد الذي أبرماه أصبح باتا لا يجوز الرجوع عنه واحتفاظ كل منهما بحقه للعدول عن البيع مقابل أن يترك العربون من دفعه أو رده مضاعفا ممن قبضه وهذا الاتفاق صحيح يجب العمل به خلافا للأصل الذي نصت عليه المادة (٩٢) من القانون المدني العراقي .

**الصورة العملية للبيع بالعربون**

أكثر ما يقع البيع بالعربون ( Arrhes ) هو في البيع الابتدائي فيبرم المتعاقدان البيع الابتدائي أو يحددان ميعادا لإبرام بيع نهائي .

وفي البيع الابتدائي يتفقان على دفع العربون من قبل المشتري للبائع وإذا لم يتم إبرام البيع النهائي من قبل المشتري ممتنعا عنه في ميعاده المحدد فإنه سيخسر العربون الذي دفعه للبائع . وسقط البيع الابتدائي .

وإذا امتنع البائع عن إبرام البيع النهائي دفع هو العربون وخسره وسقط البيع الابتدائي . فيخسر البائع قيمة العربون وذلك بأن يعيد إلى المشتري العربون الذي أخذه منه ومثله معه [١] .

ففي القانون المدني العراقي يعتبر العقد هنا باتا والبيع تام لا يمكن العدول عنه في حالة دفع العربون .

## المبحث الثاني

## (حكم العربون في الفقه الاسلامي والقانون العراقي )

في هذا المبحث سيتم بيان حكم العربون والبيع فيه عند فقهاء الشريعة الاسلامية مع ذكر اقوالهم وادلتهم ومناقشتها ثم بيان رأي فقهاء القانون فيه وذلك في مطلبين هما:

المطلب الاول :حكم العربون في الفقه الاسلامي .

المطلب الثاني: رأي فقهاء القانون في العربون .

**المطلب الاول :حكم العربون في الفقه الاسلامي .**

اختلف العلماء في حكم العربون والبيع فيه ، على قولين :

القول الأول :- منع بيع العربون وابطال التعاقد والبيع به وذهب لذلك كل من الحنفية [٢] والمالكية [٣] والشافعية [٤] والأمامية [٥] إذا كان الشرط في نفس العقد بأن يكون العربون للبائع إذا نكل المشتري أو للمؤجر إذا نكل المستأجر . فهذا الشرط باطل .

**الأدلة النقلية .**

القرآن الكريم قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾ [٦] وعدم إرجاع العربون هو أكل لأموال الناس بالباطل [٧] .

---

(١) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، مصدر سابق ، المجلد الأول ، ٨٦/٤

(٢) السمرقندي : تحفة الفقهاء ، حقق أحاديثها وأخرجها : الأستاذ محمد المنتصر الكتاني والدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، دمشق ، بلا ، ٧٣/٢ ، ينظر : الكاساني ، العلامة علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مطبعة الإمام ١٣ شارع محمد كريم ، القاهرة ، بلا ، ص ٣٠٨٨-٣٠٨٩ .

(٣) الباجي : المنتقى شرح الموطأ ، مصدر سابق ، ١٥٧/٤ .

(٤) الشيرازي ، الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي : المهذب في فقه الإمام الشافعي ، دار الفكر ، بيروت ، بلا ، ٢٦٨/١ .

(٥) الحلي ، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن : شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، تحقيق وتعليق : عبد الحسن محمد علي ، مطبعة الآداب ، النجف الأشرف ، ط١ ، ١٣٩٨هـ - ١٩٦٩م ، ص ٣٣-٣٤ .

(٦) سورة النساء : الآية ٢٩ .

(٧) النووي : المجموع شرح المهذب ، مصدر سابق ، ٣٣٥/٩ .

وقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ (١) .

والاتفاق على البيع بالعربون كالميسر لما فيه من الغرر والمقامرة والمخاطرة (٢) .

السنة النبوية : ما ورد عن النبي ﷺ أنه ( نهى عن بيع العربان ) (٣) .

وأما حديث شراء دار للسجن من صفوان الذي وقع لعمر ربما كان على وجه دفع العربون قبل العقد وهو خال عن الشرط المفسد فيحمل عليه للجمع بين هذا الفعل والخبر لموافقة القياس والمذاهب القائلين بفساد بيع العربون (٤) .

ويمكننا أن نوجز الأدلة العقلية بما يلي :

١- شمول عقد الاتفاق على البيع بالعربون على شرطين مفسدين هما : شرط الهبة وشرط رد المبيع بتقدير أنه لا يرضى بالسلعة . من غير ذكره مدة وهو بمثابة الخيار المجهول وهذا الشرط فاسد أيضا كما الأول فاسد ومفسد للاتفاق (٥).

---

(١) سورة المائدة : الآية ٩٠ .

(٢) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ، مصدر سابق ، ١٥٠/٥ .

(٣) روى هذا الحديث كل من الإمام مالك بن أنس في الموطأ وكما يلي ( حدثني يحيى بن مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان ) الإمام مالك : الموطأ ، مصدر سابق ، ٤٦/٢-٤٧ . وأخرجه ابن ماجه في سننه وكما يلي ( حدثنا هشام بن عمار ، حدثنا مالك بن أنس قال بلغني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ { نهى عن بيع العربان } . 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 ﷺ نهى عن بيع العربان ) ابن ماجه القزويني : سنن ابن ماجه ، المجلد الثاني ص ٧٣٨ ، كما رواه البيهقي في سننه وكما يلي ( حدثنا عاصم بن عبد العزيز حدثنا الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذياب عن عمرو بن شعيب أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان ) أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي : السنن الكبرى ، بيروت ، بلا ، ٣٤٣/٥ . وهذا الحديث فيه ضعف . حيث قال أبو عمر قد تكلم الناس في الثقة عنده في هذا الموضع أو لأنه أخذه من ابن لهيعه أو عن ابن وهب عن ابن لهيعه لأن ابن لهيعة سمعه من عمرو بن شعيب وابن لهيعة إذا حدث غلط بعد احتراق كتبه ، هذا ما ذكره صاحب الجامع لأحكام القرآن في ١٥٠/٥ منه .

(٤) الموسوعة الفقهية ، طباعة ذات السلاسل ، الكويت ، ط٢ ، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م ، ٩٣/٩ وما بعدها .

(٥) ابن قدامة : المغني ، مصدر سابق ، ١٧٥/٤ ، ينظر : الرملي الأنصاري ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي ، ٤٩٥/٣ ، السياغي ، القاضي شرف الدين الحسين بن أحمد : الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير ، دار البيان ، دمشق ، ط٢ ، ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م ، ٤٨٥/٣-٤٨٦ ، القنوجي النجار : الروضة الندية ، مصدر سابق ، ٩٤/٢ .

٢- الاتفاق على البيع بالعربون فيه غرر . وهو ناتج عن احتمال نكول المشتري ( دافع العربون ) عن العقد والتراضي بما فيه من غرر أو قمار أو مخاطرة وأكل المال بالباطل بغير عوض ولا هبة وذلك باطل بالإجماع [١] .

وتفصيل ذلك . أن البيع بالعربون هو بيع وشرط عند الإمام أبي حنيفة ولم نجد له نصا في العربون . وهو باطل والشرط باطل عنده رحمه الله [٢] .

وإن كان الشرط شرطا لم يرد في الشرع جوازه وليس بمتعارف . ولأحد المتعاقدين فيه منفعة فالعقد فاسد [٣]

القول الثاني :يجوز البيع وكذلك الإجارة بالعربون عند الحنابلة . إذ قالوا بجواز اشتراط العربون وصحة العقد سواء كان دافع العربون مشتريا أو مستأجرا .

**الآراء المجوزة للبيع بالعربون**

ويجوز البيع وكذلك الإجارة بالعربون عند الحنابلة . إذ قالوا بجواز اشتراط العربون وصحة العقد سواء كان دافع العربون مشتريا أو مستأجرا .

فإن تم التعاقد على البيع بالعربون فللمشتري أو المستأجر الخيار في أن يتم العقد ويكون العربون جزءا من تنفيذه للالتزاماته . أو أن يفسخ أن لم يرض السلعة مقابل أن يترك عربونه بلا شيء . بخلاف من استلمه فإنه بائعا كان أو مؤجرا فإنه يكون ملزما بعد استلامه للعربون مختوما عليه بإتمام العقد وليس له الامتناع عن ذلك أو إيقاف تنفيذ [٤] وقال به أيضا ابن حزم وابن القيم الجوزية والمحقق الحلي في شرائع الإسلام وللحنابلة ومن تبعهم في رأيهم هذا أدلة نقلية وأخرى عقلية هي :

---

(١) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ، مصدر سابق ، ١٥٠/٥ ، ينظر : الصنعاني المعروف بالأمير ، محمد بن إسماعيل الكحلاني : سبل السلام شرح بلوغ المرام ، مطبعة المشهد الحسيني ، القاهرة ، بلا ، ١٧/٣ .

(٢) ابن الهمام السكندري ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي : شرح فتح القدير على الهادية ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده ، مصر ، ط١ ، ١٣٨٩هـ-١٩٧٠م ، ٤٤١/٦ .

(٣) عالمكير باد شاه غازي ، أبو المظفر محي الدين محمد أورنك : الفتاوي الهندية ، المطبعة الأميرية ، مصر ، ط٢ ، ١٣١٠هـ ، ١٤٣/٣ ، ينظر : السمرقندي ، الفقيه أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم : خزانة الفقه وعيون المسائل ، مخطوطة حققها وقدم لها الدكتور صلاح الناهي ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ١٣٨٥هـ-١٩٦٥م ، المجلد الأول ص ٢٢٥ .

(٤) ابن قدامة : المغني ، مصدر سابق ، ١٧٥/٤ .

**الأدلة النقلية .**

١- من كتاب الله سبحانه وتعالى : قوله جل شأنه ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُم ﴾ (١) وهو اتفاق بتراض الطرفين وعمل الناس به في العربون في تبادلاتهم التجارية (٢) .

٢- من سنة رسول الله ﷺ : ما روي عن النبي ﷺ أنه (( سئل عن العربان فأحله )) (٣) وقوله ﷺ (( المسلمون على شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا )) (٤) . والعربون هو الآخر لا مانع من الاتفاق عليه ، فهو شرط ملزم للطرفين البائع والمشتري .

٣- أدلة الأئمة الفقهاء : أجاز التعامل والبيع بالعربون بعض فقهاء الأمة وهم الحنابلة وقال به ابن حزم والقرطبي في بداية المجتهد والنووي في المجموع . والمحقق الحلي في شرائع الإسلام وابن القيم الجوزية . والسياغي في الروض النضير . والشوكاني وهو أن يشتري شيئا ويعطي البائع درهما ويقول إن أخذته وإلا فالدرهم لك . قال أحمد ﷺ (( يصح لأن عمر ﷺ فعله )) . وإن قال بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث وإلا فلا بيع بيننا صحيح نص عليه .

واستثنى ابن قدامة من الشروط الفاسدة في البيع والتي تعلق البيع . بيع العربون فقال (( وإن يشترط شرطا يعلق البيع كقوله بعتك إن جئتني بكذا أو إن رضي فلان أو يقول المرتهن إن جئتك بحقك في محله وإلا فالرهن لك فلا يصح البيع إلا بيع العربون )) (٥) .

---

(١) سورة النساء : الآية ٢٩ .

(٢) ابن القيم الجوزية شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر : أعلام الموقعين ، دار الجيل ، بيروت لبنان ، بلا ، ٦/٣ .

(٣) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ، مصدر سابق ، ١٥٠/٥ . ينظر : أبو بكر عبد الله بن محمد بن شيبة الكوفي ، مصنف أبو شيبة ، تحقيق : كما يوسف الحوت ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ط١، ١٤٠٩هـ . ( حدثنا أبو بكر قال حدثنا محمد بن بشر قال حدثنا هشام بن سعد عن زيد بن أسلم أن النبي ﷺ أحل العربان في البيع ) .

(٤) شيخ الإسلام الإمام علي بن عمر الدار قطني : سنن الدار قطني ، عالم الكتب ، بيروت ، ٢٧/٣ . ( حدثنا محمد بن عبد الله بن غيلان الخزار حدثنا محمد بن يزيد الآدمي أبو جعفر حدثنا أبو معاوية عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال (( المسلمون عند شروطهم إلا شرطا حرما حلالا أو أحل حراما )) .

(٥) ابن قدامة : المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، مصدر سابق ، ٣١/٤ ، ينظر : المقدسي ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد القوي : عقد الفرائد وكنز الفوائد ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر ، دمشق ، ط١ ، ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م ، ٢٣٣/١

**الأدلة العقلية .**

يجوز التعاقد والبيع بشرط العربون وفيه فائدة للمشترط عند الاتفاق عليه سواء كان بائعا أو مؤجرا . وهي تأكيد العقد . ودفع حالة الضرر المتوقعة التي قد تترتب على عدم التنفيذ . وبهذا نستطيع الرد والاستدلال على حجج من قال ببطلان البيع بالعربون . ولا يمكن اعتباره شرطا بلا عوض بل العوض هو الانتظار بالبيع وتوقيف السلعة لمدة معلومة على حساب دافع العربون حتى يختار ذلك المشترط . وخصوصا في هذه الظروف الاقتصادية الراهنة التي تتغير فيها الأسعار بأوقات قصيرة مختلفة وبتفاوت غير يسير في قيمة العملات المالية التجارية كما وفيه تفويت فرصة البيع إلى الغير إلى مدة معلومة [١]ذا بالقياس الذي استند إليه الإمام أحمد في جواز بيع العربون وهو القياس على صورة متفق على صحتها . وهي أنه لا بأس إذا كره المشتري السلعة أن يردها ومعها شيئا .

وكذلك قياسا على صورة تقرب من العربون . وهي أن ينعقد البيع باتا بعده يندم البائع . فيعرض على المشتري أن يرد له الثمن أو يبرئه منه إن كان إلى أجل ومعه مقدار من المال في مقابل التقايل من البيع . قال مالك لا بأس .

فإذا كان الخيار للبائع في أن يعدل عن البيع يرد العربون ومعه مثله فتقاس هذه الصورة على الصورة التي أوردها الإمام مالك في الموطأ وهي أن يكون البيع باتا ثم يندم البائع فيدفع للمشتري شيئا ويتقايل معه [٢]

فإن تم التعاقد على البيع بالعربون فللمشتري أو المستأجر الخيار في أن يتم العقد ويكون العربون جزءا من تنفيذه للالتزاماته . أو أن يفسخ أن لم يرض السلعة مقابل أن يترك عربونه بلا شيء . بخلاف من استلمه فإنه بائعا كان أو مؤجرا فإنه يكون ملزما بعد استلامه للعربون مختوما عليه بإتمام العقد وليس له الامتناع عن ذلك أو إيقاف تنفيذ [٣]

## المطلب الثاني :- رأي فقهاء القانون في العربون

يتضح لمن اطلع على نصوص العقد وظروفه أن العربون إنما اشترط إما جزاء للعدول عن البيع . أو كوسيلة لضمان تنفيذ ذلك العقد ويمكن توضيح ذلك بما يأتي .

**العربون كجزاء للعدول :**

إذا توصلنا إلى أن دفع العربون عند التعاقد إنما اشترط كجزاء للعدول عن العقد فإننا نكون إزاء حالتين إما إتمام تنفيذ عقد البيع . وإما أن يستعمل أحد المتعاقدين حقه في العدول عن البيع .

---

(١) ينظر : السنهوري ، الدكتور عبد الرزاق : مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، مصدر سابق ٩٥/٢ .

(٢) المصدر نفسه ، ص ٩١ و٩٦ .

(٣) ابن قدامة : المغني ، ١٧٥/٤ .

فإذا تم البيع فإن العربون يحتسب من أصل الثمن الذي على المشتري أن يدفعه . وإما إذا عدل أحد المتعاقدين عن البيع ممارسا هذا الحق الذي له اختياره . فإن ما يقابله هو خسارة العربون أو ما يعادله فإذا كان من عدل هو دافعه فقده وإذا كان قابضه رده مضاعفا كجزاء للعدول [١] . ولا يقتصر العربون على عقد البيع وإنما يكون أيضنا في عدة عقود أخرى وعلى الأخص عقد المقايضة والوعد بها وعقد الإجارة . وهو على العموم لا يكون إلا في العقود الملزمة للجانبين إن كان كوسيلة نقض للعقد أو العدول عنه ,أما إذا كان العقد ملزما لطرف واحد واتصل به العربون فإن يكون والحالة هذه دليلا على تمام العقد وصيرورته باتا لا يحق العدول عنه من قبل المدين وهو أمر نادر الوقوع كهذا .

**العربون وسيلة لضمان التنفيذ**

تقضي المادة (٩٢) من القانون المدني العراقي بأنه (( ١- يعتبر دفع العربون دليلا على أن العقد أصبح باتا لا يجوز العدول عنه إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك .

٢- فإذا اتفق المتعاقدان على أن العربون جزاء للعدول عن العقد كان لكل منهما حق العدول فإن عدل من دفع العربون وجب عليه تركه وإن عدل من قبضة رده مضاعفا ))

إذن العربون هو مبلغ من النقود ( أو أي منقول آخر ) يدفعه أحد المتعاقدين للآخر وقت إبرام العقد لضمان تنفيذ عقد البيع .

**العدول والتعاقد بالعربون**

يجوز لأحد المتعاقدين أولهما – عند التعاقد اشتراط الحق في الرجوع عن رضا خلال فترة معينة . واشتراط هذا الحق ينبغي أن يقترن بالتراضي على العقد في واقعه تتخذ عادة وسيلة لاشتراط حق العدول . والواقعة هي دفع عربون عند التراضي ودلالة دفع العربون في الغالب تكون لاشتراط حق العدول عن العقد مقابل فقد هذا العربون أو دفع قيمته [٢].

## المبحث الثالث

**(التكيف الفقهي والقانون للبيع المقترن بالعربون, والاحوال التي تطرا عليه ,والاثار المترتبة عليه )**

في هذا البحث سيتم معرفة التكييف الفقهي والقانوني للبيع لذى يشترط في العربون عند الفقهاء واهل القانون ,ثم بيان الاحوال التي تطرا على البيع في القانون العراقي ,ثم بيان الاثار المترتبة عليه عند الفقهاء ,وذلك في المطالب الاتية:

---

(١) الوجيز في العقود المسماة ، ١٥٧/١ ، ينظر : الوسيط في شرح القانون المدني ، ٨٦/٤-٨٧ .

(٢) جميل شرقاوي : النظرية العامة للالتزام ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٤ ، الكتاب الأول مصادر الالتزام ص٣٠٢ وما بعدها .

**المطلب الاول:- التكييف القانوني للبيع بشرط العربون .**

**المطلب الثاني :-الأحوال التي تطرأ على بيع العربون في القانون المدني العراقي .**

**المطلب الثالث :-الآثار المترتبة على العقد في بيع العربون في الفقه الاسلامي.**

**المطلب الاول:- التكييف القانوني للبيع بشرط العربون**

اختلفت وجهات نظر الفقهاء في طبيعة تكييف عقد البيع المقترن بشرط العربون .

فذهب فريق منهم إلى أن هذا البيع هو عقد معلق على شرط واقف أي لا يعدل أحد من المتبايعين عن البيع طيلة الفترة المتفق عليها . وإذا حصل عدم العدول طيلة تلك المدة تحقق حينئذ الشرط والواقف ونتج آثاره القانونية من وقت العقد بأثر رجعي [1] . يبقي المبيع في ضمان البائع فإذا أهلك فإنه يهلك عليه .

**المطلب الثاني :-الأحوال التي تطرأ على بيع العربون في القانون المدني العراقي**

تطرأ على العربون الأحوال التالية :

١- يحتسب العربون من بدل الالتزام بعد تنفيذ العقد من قبل الطرفين ويفيد لحساب من دفعه أو يعاد إليه إن دفع البدل كاملا لأنه يكون والحالة هذه زائدا فيعاد .

٢- يخسر العربون من نكل عن العقد إذا كان هو دافعه إذا كان ذلك النكول دون مبرر ويستوفيه الطرف الآخر دون إثبات حصول ضرر له من جراء نكول الطرف الثاني .

٣- يرد العربون مضاعفا أي الذي قبضه ومثله إذا كان هو القابض للعربون . حتى وإن لم يلحق أي ضرر للطرف الدافع للعربون من جراء نكوله هذا .

٤- يعاد العربون إلى دافعه إذا اتفق الطرفان على فسخ العقد المبرم من قبلهما إلا في حالة اتفاقهما على خلاف ذلك عند العقد .

٥- يجب رد العربون أيضا إلى من دفعه في حالة انفساخ العقد بسبب لا يستلزم التعويض كان يفسخ ذلك العقد باستحالة تنفيذه بسبب قوة قاهرة أو لحادث فجائي . إذ هي ظروف لا دخل للملتزم المدين في أحداثها ولا حول ولا قوة له في ردها فيصار إلى رد العربون ممن قبضه إلى دافعه .

نصت المادة (١١٣) من القانون العراقي التجاري أنه :

(( ١- عند عدم تنفيذ العقد إن كان الطرف الذي أعطى العربون هو المتخلف عن الوفاء بتعهده فيخسر العربون . وإن كان المتخلف عن الوفاء هو الطرف الذي أخذ العربون فعليه أن يرد العربون مضاعفا إلى الطرف الآخر . ما لم يوجد صراحة في العقد بخلاف ذلك .

---

(١) غني حسون طه : الوجيز في العقود المسماة ، ١/١٥٥ وما بعدها .

٢- وعلى كل يجب عل الطرف المتخلف تعويض الطرف الآخر الأضرار التي تزيد على مقدار العربون )) [١] .

**المطلب الثالث :-الآثار المترتبة على العقد في بيع العربون في الفقه الاسلامي :**

ثبت لنا من خلال عرض آراء أغلب الفقهاء المتعلقة بالبيع بالعربون جواز التعامل به على رأي القائلين به وأيدناه إن كان دالا على بتات العقد .

أما عربون الرجوع . فقد اختلف فيه بعض الفقهاء واختلفوا في الأثر الذي يقع على العقد الذي يتضمن عربون الرجوع فذهبوا إلى ثلاثة مذاهب في ذلك .

**المذهب الأول :**

العقد المتضمن عربون الرجوع فاسد ومفسد للعقد . إذ هو أشبه بالشرط الربوي المفسد للعقد . ومثل هذا الشروط التي فيها منفعة زائدة بلا عوض ترجع إلى العاقدين أو غيرهما وزيادة المنفعة المشروطة في عقد البيع تكون ربا وهو محرم والبيع الذي فيه ربا فاسد وهو رأي انفرد به المذهب الحنفي [٢] .

**المذهب الثاني :** بطلان العقد المتضمن هذا العربون أي الشرط صحيح والعقد باطل . ويلزم البائع برد ذلك العربون إن كان قد أخذه . وهم فقهاء المالكية والشافعية .[٣]

**المذهب الثالث :**

جواز البيع بالعربون والإجارة وصحة العقد المتضمن عربون الرجوع وإن مسلم العربون بائعا كان أو مؤجرا ملزم بتنفيذ العقد ليس إلا .

أما دافع العربون فإن له الخيار في أن يتم البيع مشتريا كان أو مؤجرا ويعد العربون جزءا من الثمن . أو يرجع عن العقد ويفسخ البيع مقابل أن يخسر عربونه الذي دفعه وهذا هو مذهب الحنابلة [٤] .

---

(١) القضاء التجاري العراقي ، ١١٣/١-١١٦ .

(٢) الكاساني : بدائع الصنائع ، مصدر سابق ، ص ٣٠٨٨-٣٠٨٩ ، ينظر : السرخس المبسوط ، مصدر سابق ، ١٥/١٣ .

(٣) النووي : الجامع لأحكام القرآن ، مصدر سابق ، ١٥٠/٥ ، ينظر : الصنعاني : سبل السلام ، مصدر سابق ، ١٧/٣ ، المواق : التاج والإكليل ، مصدر سابق ، ٣٦٩/٤ .

(٤) ابن هبيرة الحنبلي : الإفصاح عن معاني الصحاح ، مصدر سابق ، ٣٦١/١ ، ينظر : ابن قدامة المقنع ، مصدر سابق ، ٣١/٢ ، المؤلف نفسه : المغني ، مصدر سابق ، ١٧٥/٤ ، ابن مفلح : الفروع ، مصدر سابق ، ٦١/٤ ، المرداوي : الإنصاف ، مصدر سابق ، ٣٥٨/٤ ، الحجاوي المقدسي : الإقناع ، مصدر سابق ، ٨١/٢ ، ابن النجار : منتهى الإرادات ، مصدر سابق ، القسم الأول ص ٣٥٤ ، الشيخ مرعي يوسف : دليل الطالب ، مصدر

وإن دفع إليه درهما قبل البيع مشترطا على البائع أن لا يبيع هذه السلعة لغيره وإن لم يشترها منه فهذا الدرهم له ولم يشترها منه فلصاحب الدرهم الرجوع فيه ولا يستحقه البائع . أما إن اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدأ . فيحسب الدرهم من الثمن ويتم باقيه [١] .

وقال صاحب الإنصاف في بيع العربون لا يكون الدرهم للبائع أو المؤجر إن لم يأخذ السلعة أو يستأجرها بعد عقد البيع وإنما يكون للمشتري مردودا إليه إن لم يتم البيع بينهما . وللبائع محسوبا من الثمن إن تم . نقل هذا عن صاحب الطلع . ثم قال ولم أر من وافقه [٢] .

**الخاتمة**

من خلال ما تقدم تبين للباحث أنه نظام له دور ذو أهمية في إبرام العقود الدولية ، وهو نظام معمول به بزمن مبكر في التاريخ وفيه عدة وجوه بين التشريع الإسلامي والتقنين المدني وأخص المدني العراقي .

إلا أن أوجه الاختلاف تطغى في القانون المدني عما هو في الفقه الإسلامي في الأحكام .

وقد تم التوصل الى النتائج الاتية :

١- جواز البيع بالعربون من الناحية الشرعية مرجحا الرأي الذي انفرد به الحنابلة ومن وافقهم بالقياس على ما متفق على جوازه والقياس على صورتين متشابهتين للبيع بالعربون جائزتين عند المانعين له دون غيرهما . البات الذي يعقبه تقابل يدفع المشتري مقابله شيئا .

، أما دلالة العربون عند الشك هل هي للبتات أو لجواز العدول فالأمر متروك للعرف والعادة ، والعادة محكمة من وجهة نظر فقهية .

٢- استند كل من الفريقين المانعون والمجوزون على أحاديث ضعيفة السند ، لذا يبقى العمل بالعربون خاضعا للأخذ بالعرف ، وهو عمل الناس عاكفون عليه على اختلاف أزمانهم وأوطانهم وفيه استئناس لضمير المشتري وطمأنينة .

---

سابق ، ص ١٠٠ ، المؤلف نفسه ، غاية المنتهى ، مصدر سابق ، ٢٦/٢ ، الرحيباني ، مصطفى السيوطي : مطالب أولي النهى ، ٧٨/٣ ، البهوتي : كشاف القناع ، مصدر سابق ، ١٩٥/٣ ، المؤلف نفسه : الروض المربع ، مصدر سابق ، ص ١٨٩ ، المؤلف نفسه ، منتهى الإرادات ، مصدر سابق ، ١٦٥/٢ ، الشويكي المقدسي : التوضيح ، مصدر سابق ، ص ١٥١ .

(١) ابن قدامة : المغني ، مصدر سابق ، ١٧٥/٤ ، ينظر : الحجاوي المقدسي : الإقناع ، مصدر سابق ، ٨١/٢ ، البهوتي : شرح منتهى الإرادات ، مصدر سابق ، ١٦٥/٢ ، المؤلف نفسه : كشاف القناع عن متن الإقناع ، ١٩٥/٣ .

(٢) المرداوي الحنبلي : الإنصاف ، مصدر سابق ، ٣٥٨/٤ ، ينظر : الشويكي المقدسي : التوضيح ، مصدر سابق ، ص ١٥١ .

٣- إن دفع العربون في القانون هو اتفاق بين المتعاقدين يقوم أحدهما بدفع مبلغ من النقود وقت انعقاد العقد إما للدلالة على بتات العقد وتأكيده أو لتمكين كل واحد منهما من العدول عن العقد ، فإذا عدل من دفع العربون فقده وإذا عدل من قبضه رده مضاعفا .

٤- للعربون وظيفتان ليس إلا ، وظيفة الرجوع ، أو وظيفة البتات . أما وظيفة الإثبات فإنها تدخل في مضمون وظيفة البتات .

٥- الاتفاق على العربون اتفاق تبعي وعيني ، ويعد شكلا آخر للتعبير عن إرادة المتعاقدين ، وأن الاتفاق على العربون يتم عند إبرام العقد أو بعده ولا يكون قبل ذلك .

٦- من الممكن أن نعد عربون الرجوع ثمنا للرجوع في العقد والذي اعتبرناه في الجانب الفقهي بدلا عن عوض إذا حدد بمدة معلومة ، وبالتالي فإن هذا البدل يحكم به من وجهة نظر الجانبين حتى ولو لم يلحق الطرف الآخر المتعاقد أي ضرر .

٧- اتفاق وجهة نظر قانونية مع الفقه الإسلامي وتشريعاته في حكم العربون _ عربون الرجوع – وكذلك في عربون البتات .

## المصادر والمراجع

### القران الكريم

١-الافصاح عن معاني الصحاح:- لابن هبير الحنفي – الناشر دار النوادر –دمشق ٢٠١٢

٢- الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنيل : المحقق : أبو النجا موسى الحجاوي المقدسي ، تصحيح وتعليق : عبد اللطيف محمد موسى سبتي (ت ٩٦٨هـ) ، المطبعة المصرية لصاحبها محمد مصطفى .

٣- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي ( ت ٨٨٥هـ ) ، مطبعة السنة المحمدية – القاهرة ، ط١ ، ١٣٧٥هـ-١٩٥٦م .

٤- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : العلامة علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي الكاساني ( ت ٥٨٧هـ ) ، مطبعة الإمام ، ١٣ شارع محمد كريم – القاهرة .

٥- الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس : ، مطبعة ولاية سورية ، دمشق ، ١٣٠٥هـ

٦- تاج اللغة وصحاح العربية : أبو نصر إسماعيل بن حماد رواية الشيخ إسماعيل بن محمد النيسابوري الجوهري ( ت ٣٠٥هـ ) ، المطبعة المصرية ، ١٢٨٢هـ .

٧- التاج والاكليل لمختصر خليل : محمد بن يوسف بن ابي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي ، ابو عبد الله المواق المالكي ( ت ٨٩٧ هـ ) . دار الكتب العلمية . ١٩٩٤م .

٨- تحفة الفقهاء : محمد بن أحمد السمرقندي ( ت ٥٧٥هـ ) ، حقق أحاديثها وأخرجها : الأستاذ محمد المنقر الكتاني والدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر – دمشق .

٩- التوضيح في الجمع بن المقنع والتنقيح- الشويكي المقدسي – أحمد بن أحمد العلوي : مطبعة السنة المحمدية ، القاهرة ، ط١ ، ١٣٧١هـ – ١٩٥٢م .

١٠- الجامع لأحكام القرآن : أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ( ت ٦٧١هـ ) ، مصورة عن طبعة دار الكتاب العربي – القاهرة مصر ، ١٩٦٧م .

١١- جمهرة اللغة : ابن دريد أبو بكر محمد بن الحسن الأزدي البصري ( ت ٣٢١هـ ) ، دار صادر – بيروت .

١٢- سبل السلام شرح بلوغ المرام : محمد بن إسماعيل الكحلاني الملقب بالأمير الصنعاني ( ت ١١٨٢هـ ) ، مطبعة المشهد الحسيني – القاهرة .

١٣- سنن ابن ماجه- القزويني ابن ماجه محمد بن يزيد – تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي –دار إحياء الكتب العربية – سوريه –١٩٥٣م.

١٤- شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام : أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي ( ت ٦٧٦هـ ) ، مطبعة الآداب – النجف الأشرف ، ١٣٩٨هـ-١٩٦٩م .

١٥- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك : العلامة سيدي محمد عبد الباقي ( ت ١١٢٢هـ ) ، دار الفكر ، صحت وروجعت ، ١٩٣٦م .

١٦- شرح القانون المدني العراقي –العقود المسماة – حسن علي الذنون – العراق .

١٧- شرح كتاب النيل وشفاء العليل –محمد بن يوسف الحفصي العدوي الجزائري اطفيش- طبع مرارا، واعتمدته لجان موسوعات الفقه الإسلامي في مصر والكويت.

١٨- شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ( ت ١٥٠١هـ ) ، دار الفكر ، مصححة على نسخة خطية محفوظة بدار الكتب الأزهرية – مصر .

١٩- العربون وأحكامه في القانون المدني العراقي : الأستاذ عباس الصراف ، بحث منشور في مجلة القضاء العراقية ( العددان ١ و ٢ لسنة ١٩٥٨م ) .

٢٠- غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى : الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي ( ت ١٠٣٣هـ ) ، مطبعة مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر – دمشق ، ١٣٧٨هـ .

٢١- الفروع : أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ( ت ٧٦٣هـ ) ، بيروت ، ط٤ ، ١٩٨٥م .

٢٢- القضاء التجاري العراقي : الأستاذ سلمان بيات ، شركة النشر للطباعة العراقية المحدودة ، ١٩٥٣م .

٢٣- كتاب المبسوط : شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ، دار المعرفة – بيروت لبنان ، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م .
٢٤- كشاف القناع عن متن الإقناع : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ( ت ١٥٠١هـ ) ، مكتبة النصر الحديثة – الرياض .
٢٥- مبادئ القانون : الأستاذ شمس الدين الوكيل ، منشأة المعارف – الإسكندرية ، ط١/١٩٦٨م .
٢٦- مصادر الحق في الفقه الإسلامي : الأستاذ عبد الرزاق السنهوري مطابع دار المعارف – مصر ، ١٩٦٧م .
٢٧- المغني : ابن قدامة أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ( ت ٦٢٥هـ ) ، مطابع سجل العرب – القاهرة ، ١٩٦٩م .
٢٨- المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني : ابن قدامة موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي ( ت ٦٢٥هـ ) ، المطبعة السلفية ومكتبتها – قطر .
٢٩- المنتقى شرح الموطأ للإمام مالك : أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعيد الأندلسي الباجي ( ت ٤٩٤هـ ) ، طبعة مصورة عن الطبعة الأولى ، ١٣٣٢هـ .
٣٠- منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات : محمد بن أحمد الفتوحي المصري ، ابن النجار ( ت ٩٧٢هـ-١٥٦٤م ) ، مطبعة دار الجيل للطباعة – القاهرة ، ١٣٨١هـ-١٩٦١م .
٣١- المهذب في فقه الإمام الشافعي : الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الفيروزآبادي ( ت ٤٧٦هـ ) ، دار الفكر – بيروت .
٣٢- الموطأ : الإمام مالك بن أنس ( ت ١٧٩هـ ) ، دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابي الحلبي وشركاه .
٣٣- النظرية العامة للالتزام وفقا للقانون الكويتي العقد والإرادة المنفردة : الأستاذ عبد المحي حجازي ، الكويت ، ١٩٨٢م .
٣٤- الوجيز في العقود المسماة : الأستاذ عني حسون طه ، منشأة المعارف – الإسكندرية ، ط١/١٩٦٨م .
٣٥- الوسيط في شرح القانون المدني : الأستاذ عبد الرزاق السنهوري ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، ١٩٧٣م .