بيع العربون "دراسة فقهية مقارنة"

✍ د. عزالدين أحمد محمد(★)

مقدمة البحث

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا , من يهده الله فهو المهتدي ومن يضلل فلا هادي له وأصلي وأسلم على نبينا محمد الهادي الأمين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد :

اتسعت دائرة المعاملات المالية في هذا العصر بسبب سهولة وتعدد ضروب الاتصال بين الأمم والشعوب وتعرف كل أمة على ما عند غيرها من الأمم اتساعاً جعلت الحاجة شديدة إلى التبصرة بأصول المعاملات المالية المحرمة وبعض تطبيقاتها المعاصرة ليحذرها المسلمون تحرياً للحلال في أرزاقهم طاعة لله وحرصاً على السلامة في المعاد ومن المعاملات المالية التي صار المسلمون اليوم يتعاطونها دون أدنى قدر من الإحساس أو الشعور بالحرج وكأنها من الحلال البين رغم اتفاق جماهير أهل العلم على تحريمها بيع العربون في صور كثيرة متجددة وتطبيقات معاصرة . يقول الدكتور وهبة الزحيلي : ‹‹ وقد أصبحت طريقة البيع بالعربون في عصرنا الحاضر أساسا للارتباط في التعامل التجاري

(★) أستاذ مشارك بكلية الشريعة والقانون بالجامعة .

الذي يتضمن التعهد بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار ››[1] وقد سبق أن كتبت في بيان فساد بعض المعاملات المالية المعاصرة التي يرجع بطلانها إلى الغرر وأكل أموال الناس بالباطل وامتداداً ومواصلةً لذلكم السعي يجئ هذا البحث عن بيع العربون مع التنبيه على بعض تطبيقاته المعاصرة وما يظن أنه من بيع العربون وليس منه في شيء بل هو من الباطل الذي لا يجري فيه من الخلاف ما يجري في بيع العربون . وقد جعلت البحث في مقدمة وخاتمة وخمسة مباحث على النحو الآتي :

المبحث الأول : في تعريف بيع العربون في اللغة واصطلاح الفقهاء .

المبحث الثاني : في بيان اشتمال بيع العربون على الغرر وأكل المال بالباطل .

المبحث الثالث : في قول الفقهاء في حكم بيع العربون وأدلتهم ومناقشتها .

المبحث الرابع : في حكم مصادرة مبلغ تأمين دخول المزاد إن تأخر السداد وصلتها ببيع العربون.

المبحث الخامس : في بيان كون رسوم المناقصات التي لا ترد ليست من قبيل بيع العربون المنازع فيه .

أسأل الله أن ينفع به القارئ وأن يجعله من عملي الصالح الذي لا ينقطع بمماتي وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين .

---

[1] الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي 3435/5

المبحث الأول

في تعريف العربون في اللغة واصطلاح الفقهاء

العربون في اللغة :

قال ابن منظور : ‹‹ والعُربان والعُربون والعَرَبون كله ما عقد به البيعة من الثمن أعجمي أعرب , قال الفراء : أعربت إعراباً وعرَّبت تعريباً إذا أعطيت العربان , وروي عن عطاء أنه كان ينهى عن الإعراب في البيع , قال شمر : الإعراب في البيع أن يقول الرجل للرجل : إن لم آخذ هذا البيع بكذا فلك كذا وكذا من مالي . وفي الحديث أنه نهى عن بيع العُرْبان هو أن يشتري السلعة ويدفع إلى صاحبها شيئاً على أنه إن أمضى البيع حسب من الثمن وإن لم يمض البيع كان لصاحب السلعة ولم يرتجعه المشتري . يقال أَعْرَبَ في كذا وعرَّب و عَرْبَنَ في كذا وهو عُرْبان وعُرْبون وعَرَبون , وقيل سمي بذلك لأن فيه إعراباً لعقد البيع أي إصلاحاً وإزالة فساد لئلا يملكه غيره باشترائه ›› (1).

بيع العربون في اصطلاح الفقهاء :

قال الإمام مالك في تعريفه بعد ذكره حديث النهي عن بيع العربان في موطئه : ‹‹ وذلك فيما نُرى والله أعلم أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكارى الدابة ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه أعطيك ديناراً أو درهماً أو أكثر من ذلك أو أقل على أني إن أخذت السلعة أو ركبت ماتكاريت منك فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك باطل بغير شيء›› (2).

---

(1) لسان العرب لابن منظور 117/9مادة عرب , وانظر النهاية في غريب الحديث لابن الأثير 202/3 باب العين مع الراء

(2) الموطأ 118/2 كتاب البيوع

وتواطأ الفقهاء من بعد الإمام مالك رحمه الله من مختلف المذاهب على هذا التعريف واقتصر كثير منهم في التعريف ببيع العربون على رواية وحكاية هذا التعريف عن الإمام مالك منهم أبو داود في سننه[1] والماوردي في الحاوي [2] والصنعاني في سبل السلام [3] ,

وهذه طائفة من تعريفات الفقهاء بعد الإمام مالك :

(1) عرفه ابن ماجه رحمه الله بقوله : ‹‹ العربان أن يشتري الرجل دابة بمائة دينار فيعطيه دينارين عربوناً فيقول : إن لم أشتر الدابة فالدينار ان لك . وقيل : يعني والله أعلم : أن يشتري الرجل الشيء فيدفع إلى البائع درهماً أو أقل أو أكثر ويقول إن أخذته وإلا فالدرهم لك ›› [4].

ولعل الفرق بين التعريفين هو تحديد وتعيين نسبة قدر العربون من ثمن السلعة في التعريف الأول وعدم التحديد أو التعيين في التعريف الثاني فقط ولا مزيد .

(2) وقال النووي في تعريفه : ‹‹ ولا يصح بيع العربون بأن يشتري ويعطيه دراهم لتكون من الثمن إن رضي السلعة وإلا فهبة ›› [5]. وهو عين تعريف الإمام مالك رحمه الله لأن المقصود بقول المشتري هبة أي بدون مقابل .

(3) وقال ابن قدامة في تعريفه : ‹‹ والعربون في البيع هو أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهماً أو غيره على أنه إن أخذ السلعة احتسب به من الثمن وإن لم يأخذها فذلك

---

[1] سنن أبي داود ص 594كتاب البيوع

[2] الحاوي الكبير للماوردي 415/6

[3] انظر سبل السلام للصنعاني 23/3-24

[4] سنن ابن ماجة 739/2كتاب التجارات

[5] المنهاج مع شرحه مغني المحتاج للشربيني 55/2

للبائع ›› [1].

(4)وجاء في الإنصاف للمرداوي الحنبلي قوله : ‹‹ وهو أن يشتري شيئاً ويعطي البائع درهماً ويقول : إن أخذته وإلا فالدرهم لك . الصحيح من المذهب : أن هذه صفة بيع العربون ذكره الأصحاب وسواء وقت أو لم يوقت جزم به في المغني والشرح والمستوعب ، وغيرهم وقدمه في الفروع وقيل العربون أن يقول : إن أخذت المبيع وجئت بالباقي وقت كذا وإلا فهو لك ›› [2].

واشتراط التوقيت ههنا مع تفرد الحنابلة عن الجمهور بجواز بيع العربون لعله مخافة أن يكون من باب بيع الخيار بمدة غير معلومة وهو باطل [3].

هذه التعريفات التي سقناها لبيع العربون عند الفقهاء هي لبيع العربون الذي ورد النهي عن النبي ﷺ عنه صحَّ أو لم يصحّ الخبر الوارد في ذلك ولا تخرج جميعها عن تعريف الإمام مالك ولا تشتمل على صورتين من صور العربون صورة يتم فيها البيع أو الإجارة ويحسب العربون من الثمن وصورة لا يتم فيها البيع أو الإجارة ويضيع العربون على من دفعه ويصير ملكاً للطرف الآخر كما يقول الدكتور ماجد أبو رخية [4] بل بيع العربون في هذه التعريفات صورة واحدة . واختلف الفقهاء في جواز الإقدام على التعاقد بهذه الصورة وإنما مآل هذا العقد بهذه الصورة أو الصيغة إلى أحد أمرين إما أن يتم البيع ويحسب العربون من الثمن أو لا يتم البيع ويفقد المشتري ما دفعه من العربون غير أن الفقهاء

([1]) المغني لابن قدامة 175/4

([2]) الإنصاف للمرداوي 357/4

([3]) المغني لابن قدامة 176/4

([4]) بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة للدكتور محمد سليمان الأشقر وآخرين 397/1

نبهوا على صيغة أخرى غير التي تضمنها التعريف إن تم التعاقد عليها جاز إجماعاً سواء سمي بيع عربون أو بيع خيار وتلك الصيغة هي : أن يشتري سلعة ويدفع شيئاً على أنه إن كره البيع ترك المبيع وأخذ ما أعطاه وإن أخذ المبيع حاسب به من الثمن , قال أبو عمر بن عبد البر رحمه الله : ‹‹ ويحتمل أن يكون بيع العربان الذي أجازه رسول الله ﷺ لو صحَّ عنه أن يحسب العربان عن البائع من ثمن سلعته إن تم البيع وإلا رده وهذا وجه جائز عند الجميع ›› (1) أي يجوز التعاقد بهذا الوجه بلا خلاف وهو غير الوجه الذي عرَّف به الإمام مالك والفقهاء بعده بيع العربون . وقال القاضي أبو الوليد الباجي رحمه الله : ‹‹ وأما العربان الذي لم ينه عنه فهو أن يبتاع ثوباً أو غيره بالخيار فيدفع إليه بعض الثمن مختوماً عليه إن كان مما لا يعرف بعينه على أنه إن رضي البيع كان من الثمن وإن كره رجع إليه ذلك لأنه ليس فيه خطر يمنع صحته وإنما فيه تعيين الثمن أو بعضه ›› (2) .

المبحث الثاني

في بيان اشتمال بيع العربون على الغرر والمخاطرة وأكل المال بالباطل

الأخبار الواردة في بيع العربون بالمنع أو الجواز منازع في صحتها غير أن الجمهور

(1) الاستذكار 41/7 وانظر الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 102/4

(2) المنتقى 238/6

القائلين بحرمة بيع العربون يقولون إن المعنى الذي لأجله حرم إنما هو لاشتماله على الغرر والمخاطرة وإفضائه إلى أكل المال بالباطل فلو لم يصح الخبر الوارد في النهي عن بيع العربان لاقتضت عمومات النصوص في النهي عن الغرر والميسر وأكل المال بالباطل حرمته وكذا القياس . يقول الحافظ أبو عمر بن عبد البر معللاً حرمة بيع العربون والنهي عنه : ‹‹ لأنه من بيع الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض ولا هبة وذلك باطل ›› (1). ويقول القاضي أبو الوليد الباجي في علة تحريمه : ‹‹ لأنه من أبين المخاطرة ›› (2). ويقول الماوردي : بعد ذكره تعريف الإمام مالك: ‹‹ وهذا بيع باطل للنهي عنه ولحدوث الشرط فيه ولأن معنى القمار قد تضمنه ›› (3). ويقول القاضي أبو الوليد ابن رشد : ‹‹ وإنما صار الجمهور إلى منعه لأنه من باب الغرر والمخاطرة وأكل المال بالباطل بغير عوض ›› (4). والحنابلة مع قولهم بالجواز مقرون بأن القياس يقتضي منعه , جاء في الإنصاف للمرداوي الحنبلي بعد ذكره صحة القول بجوازه عند الحنابلة : ‹‹ وعند أبي الخطاب لا يصح وهو رواية عن أحمد , قال المصنف وهو القياس ›› (5) .

وقد رأيت بعض الذين كتبوا عن بيع العربون ومال إلى تجويزه أساء فهم المقصود بأكل المال بالباطل المذكور في كلام الأئمة وقال إن أمر الغرر في بيع العربون ليس واضحاً فكان هذا إشعاراً بوجود الحاجة إلى بيان وجه اشتمال بيع العربون على الغرر وأكل المال

(1) الاستذكار 40/7

(2) المنتقى 238/6

(3) الحاوي الكبير 415/6

(4) بداية المجتهد 163/2

(5) الإنصاف للمرداوي 357/4

بالباطل قبل الشروع في ذكر الأدلة ومناقشتها .

أولاً : بيان وجه اشتمال بيع العربون على الغرر :

المقصود بالغرر في البيوع والمعاوضات في كلام الأئمة هو أن يدخل المسلم في عقد معاوضة على وجه يكون ماله عرضة للسلامة أو الضياع أشبه بالميسر والقمار ، جاء في الموطأ : ‹‹ قال مالك : والأمر عندنا أن من المخاطرة والغرر اشتراء ما في بطون الإناث من النساء والدواب لأنه لا يدرى أيخرج أم لا يخرج فإن خرج لم يدر أيكون حسنا أم قبيحا أم تاما أم ناقصا أم ذكرا أم أنثى وذلك كله يتفاضل إن كان على كذا فقيمته كذا وإن كان على كذا فقيمته كذا ›› (1).

وقال شيخ الإسلام ابن تيميه : ‹‹ والغرر هو المجهول العاقبة فإن بيعه من الميسر الذي هو القمار وذلك أن العبد إذا أبق أو الفرس أو البعير إذا شرد فإن صاحبه إذا باعه فإنما يبيعه مخاطرة فيشتريه المشتري بدون ثمنه بكثير فإن حصل له قال البائع قمرتني وأخذت مالي بثمن قليل وإن لم يحصل قال المشتري : قمرتني وأخذت الثمن مني بلا عوض فيقضي إلى مفسدة الميسر : التي هي إيقاع العداوة والبغضاء مع ما فيه من أكل المال بالباطل الذي هو نوع من الظلم ففي بيع الغرر ظلم وعداوة وبغضاء ›› (2).

والمخاطرة في بيع العربون تحصل من المشتري الذي يدفع شيئاً من ماله هو العربون ويقول إن تركت البيع فهو لك باطل بغير شيء ووجه المخاطرة أنه قد يعجز عن الحصول على تمام الثمن إذ قد يكون الباعث له على الدخول في هذا العقد مع المخاطرة بما يعطيه أنه لا يملك ثمن المبيع كاملاً وأطمعه في البيع كون الثمن بخساً والمالك لا يبيع على

(1) الموطأ 157/2

(2) مجموع فتاوى ابن تيمية 22/29-23

الخيار أو يكون الباعث له عدم استيثاقه من كون المبيع بالثمن المعروض به يعد غالياً أو رخيصاً جداً ويخشى فواته والمالك لا يقبل بالبيع على الخيار فإن انكشف له بعد ذلك أن السلعة يوجد أجود منها بأقل من ثمنها تركها وضاع عليه ما بذله من العربون فهذه مخاطرة بالمال من قبل المشتري بينة وغرر ظاهر .

ثانياً : بيان وجه كون بيع العربون من أكل المال بالباطل :

ليس المقصود بأكل المال بالباطل الذي يعلل به الجمهور حرمة بيع العربون هو الحرام أو البطلان الذي هو ضد الحق والصلاح فإن هذا حكم يفتقر إلى دليل وليس دليلاً وإنما مقصودهم بأكل المال بالباطل أي بغير مقابل وعوض صحيح ولا هبة وهو بهذا المعنى محرم إجماعاً وضربٌ من الظلم يقول القرطبي رحمه الله : ‹‹ ومن أكل المال بالباطل بيع العربان لأنه من باب بيع القمار والغرر والمخاطرة وأكل المال بالباطل بغير عوض ولا هبة وذلك باطل بإجماع ›› (1) .

ويقول أبو بكر بن العربي : ‹‹ وأما بيع العربان فقد فسره مالك وتفسيره يرجع إلى قاعدة أكل المال بالباطل لأنه قال إن تم البيع فالعربان من الثمن وإن لم يتم البيع فالعربان لك وإذا كان لم يتم البيع ففي مقابلة من يكون ؟ ›› (2).

ونبَّه الأئمة على أن تحريم أكل المال بالباطل بهذا المعنى أصل من أصول البيوع وعقود المعاوضات المالية في الإسلام وكثيراً ما يدخل الفساد على بياعات المسلمين من الإخلال بهذا الأصل .

(1) الجامع لأحكام القرآن مختصراً 150/4

(2) القبس 204/3

يقول الإمام أبو بكر بن العربي المالكي : ‹‹ إن حديث : ﴿ نهى النبي ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ﴾ [1] مع قوله ﷺ:﴿ أرأيت إن منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه﴾[2] هو أحد الأحاديث الأربعة التي هي أصول البيوع ›› [3] وقال في بيان هذا الأصل : ‹‹ وأما حديث بيع الثمار فإن الحديث المذكور أصل في الدين وتنبيه على كثير من الوجوه التي يتطرق بها الفساد إلى بياعات المسلمين وذلك أكل المال بالباطل ›› [4].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : ‹‹ القاعدة الثانية في العقود حلالها وحرامها : والأصل في ذلك أن الله حرَّم في كتابه أكل أموالنا بيننا بالباطل وقال : وأكل المال بالباطل في المعاوضة نوعان ذكرهما الله في كتابه هما : الربا والميسر . ثم إن رسول الله ﷺ فصَّل ما جمعه الله في كتابه فنهى ﷺ عن بيع الغرر كما رواه مسلم وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه والغرر هو المجهول العاقبة فإن بيعه من الميسر الذي هو القمار ››[5].

ومتى ترك المشتري البيع عجزاً عن الوفاء بتمام الثمن أو لأي سبب آخر كان العربون لصاحب السلعة باطلاً بغير مقابل كما ورد في تعريف الإمام مالك : ‹‹ وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك باطل بغير شيء ››[6].

---

(1) البخاري مع الفتح 460/4 كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها وأبو داؤد ص 576 كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها

(2) النسائي 264/7 كتاب البيوع

(3) القبس 184/3

(4) المرجع السابق 190/3

(5) مجموع فتاوى ابن تيمية 22/29

(6) الموطأ 118/2 كتاب البيوع

المبحث الثالث

قول الفقهاء في حكم بيع العربون وأدلتهم ومناقشتها

اختلف الفقهاء على قولين في حكم بيع العربون هما :

القول الأول : بيع العربون محرَّم لا يجوز وهو قول جمهور أهل العلم , قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر : ‹‹ عليه جماعة فقهاء الأمصار من الحجازيين والعراقيين منهم الشافعي والثوري وأبو حنيفة والأوزاعي والليث بن سعد وعبد العزيز بن أبي سلمة ››(1)وهو رواية عن الإمام أحمد وهو اختيار أبي الخطاب من الحنابلة (2).

القول الثاني : بيع العربون جائز وهو قول الإمام أحمد قال المرداوي : ‹‹ الصحيح من المذهب : أن بيع العربون صحيح وعليه أكثر الأصحاب ونص عليه وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في المحرر والتلخيص والشرح والفروع والمستوعب وغيرهم وهو من مفردات المذهب وعند أبي الخطاب لا يصح وهو رواية عن أحمد ›› (3).

ولعل مقصود المرداوي بكون القول بصحة بيع العربون من مفردات المذهب أي ما انفرد به مذهب الحنابلة عن بقية المذاهب الأربعة قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر بعد ذكره القول ببطلان بيع العربون ونسبته إلى الجمهور : ‹‹ وقد روي عن قوم من التابعين منهم مجاهد وابن سيرين ونافع بن عبد الحارث وزيد بن أسلم أنهم أجازوا بيع العربان

(1) الاستذكار 40/7

(2) الإنصاف للمرداوي 357/4 والمغني لابن قدامة 175/4-176

(3) الإنصاف للمرداوي 357/4

على ما وصفنا ›› [1].

أدلة القول بالمنع ومناقشتها :

ما رواه مالك في الموطأ عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع العربان [2] واعترض على الاستدلال به بأنه ضعيف 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 أيضا حبيب كاتب الإمام مالك وهو ضعيف لا يحتج به وقد قيل : إن الرجل الذي لم يسم هو ابن لهيعة ذكر ذلك ابن عدي وهو أيضا ضعيف ورواه الدارقطني والخطيب عن مالك عن عمرو بن الحارث عن عمرو بن شعيب وفي إسنادهما الهيثم بن اليمان وقد ضعفه الأزدي وقال أبو حاتم : صدوق ، ورواه البيهقي موصولا من غير طريق مالك››[3].

وأجيب عن هذا الاعتراض بأن الحديث ورد من طرق يقوي بعضها بعضاً قاله الشوكاني نفسه عند ترجيحه لقول الجمهور بتحريم بيع العربون [4].

بيع العربون يفضي إلى أكل أموال الناس بالباطل أي بغير عوضٍ ولا هبة وسواء إن كان هذا المعنى هو القول الراجح أو المرجوح في تفسير قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ

(1) الاستذكار 40/7

(2) الموطأ 118/2 كتاب البيوع وأبو داود ص 594 كتاب البيوع باب في العربان

(3) نيل الأوطار 232/5 وانظر المجموع للنووي 334/9-335

(4) المرجع السابق

ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[1] فإن أكل المال بلا مقابل ولا هبة باطل إجماعاً ونوعٌ من الظلم قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر رحمه الله معللاً قول الجمهور بحرمة بيع العربون : ‹‹ لأنه من بيع الغرر والمخاطرة وأكل المال بغير عوض ولا هبة وذلك باطل ››[2] . وقال القرطبي رحمه الله : ‹‹ ومن أكل المال بالباطل بيع العربان لأنه من باب بيع القمار والغرر والمخاطرة وأكل المال بالباطل بغير عوض ولا هبة وذلك باطل بإجماع ››[3] وتقدَّم بيان كون تحريم أكل المال بالباطل أصلاً يقوم عليه عقود المعاوضة في الإسلام [4] ومتى ترك المشتري السلعة لعجزٍ عن الحصول على تمام الثمن أو لأنه انكشف له أمر من ثمن السلعة ووفرتها كان غائباً عنه أو أي سبب آخر كان ما دفعه من العربون لصاحب السلعة باطلاً بغير عوض ولا هبة . ولا يصح جعل العربون عوضاً عن انتظاره وتأخير بيعه من أجله لأنه لو كان عوضاً عن ذلك لما جاز جعله من الثمن في حال الشراء وقبول السلعة ولأن الانتظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عليه ولو جازت لوجب أن يكون معلوم المقدار كما في الإجارة [5].

بيع العربون غرر ومخاطرة والغرر والمخاطرة مفسد للبيع إجماعاً [6] قال النووي

---

(1) النساء الآية (29)

(2) الاستذكار 40/7

(3) الجامع لأحكام القرآن 150/4

(4) القبس لأبي بكر ابن العربي 184/3-185 ومجموع فتاوى ابن تيمية 22/29

(5) المغني لابن قدامة 176/4

(6) الفروق للقرافي 150/1-151 الفرق الرابع والعشرون

رحمه الله : ‹‹ وأما النهي عن بيع الغرر فهو أصل عظيم من أصول كتاب البيوع ›› [1].
فالمشتري في بيع العربون يخاطر بما يعطيه البائع عربوناً من ماله متردداً بين السلامة والضياع إن أخذ السلعة حاسب به من الثمن فسلم وإن ترك السلعة ولو كرهاً وعجزاً ضاع عليه ما بذل فكيف يقال الغرر فيه غير واضح [2] بل هو من أبين المخاطرة كما يقول القاضي أبو الوليد الباجي رحمه الله [3].

اشتمال بيع العربون على شرطين فاسدين هما الجانية للبائع ورد البيع بعد لزومه وإن لم يرض البائع . قال 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 الرضا بالبيع ›› [4].

القياس على خيار الشرط مدة مجهولة جاء في المغني لابن قدامة : ‹‹ ولأنه بمنزلة الخيار المجهول فإنه اشترط أن له رد المبيع من غير ذكر مدة فلم يصح كما لو قال ولي الخيار متى شئت رددت السلعة ومعها درهماً وهذا هو القياس ›› [5].

أدلة القول بالجواز ومناقشتها :

عن زيد بن أسلم أنه سئل رسول الله ﷺ عن العربان في البيع فأحله [6] , قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر عن هذا الحديث : ‹‹ وهذا لا نعرفه عن النبي ﷺ من وجه

---

(1) شرح النووي على صحيح مسلم 396/10

(2) بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة للدكتور محمد سليمان الأشقر وآخرين 403/1

(3) المنتقى 238/6

(4) نيل الأوطار 233/5

(5) المغني 176/4

(6) قال الشوكاني : أخرجه عبد الرزاق في مصنفه . نيل الأوطار 232/5

يصح ويحتمل أن يكون بيع العربان الذي أجازه رسول الله ﷺ لو صح عنه أن يحسب العربان عن البائع من ثمن سلعته إن تم البيع وإلا رده وهذا وجه جائز عند الجميع ››[1].

وضعفه الشوكاني أيضاً قال فيه : ‹‹ هو مرسل وفي إسناده إبراهيم بن أبي يحيى وهو ضعيف ››[2].

عن نافع بن 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 [3] قال ابن قدامة رحمه الله : ‹‹ وإنما صار أحمد إلى ما روي فيه عن نافع عن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية فإن رضي عمر وإلا فله كذا وكذا قال الأثرم : قلت لأحمد تذهب إليه ؟ قال أي شيء أقول ؟ هذا عمر رضي الله عنه – يعني قد أخذ به وذهب إليه – وضعَّف الحديث المروي ›› [4] أي حديث عمرو بن شعيب في النهي عن بيع العربان .

القياس على رد السلعة ويرد معها شيئاً من المال قال ابن قدامة في المغني : ‹‹ وقال سعيد بن المسيب وابن سيرين : لا بأس إذا كره السلعة أن يردها ويرد معها شيئاً قال أحمد هذا في معناه ›› [5]. والمتأمل يرى الفرق بينهما بيِّناً فإن رد السلعة ومعها شيئاً من المال يعد يعد بيعاً مستأنفاً من قبيل بيع الوضيعة ولا مخاطرة فيه ولا أكل مال بالباطل ولا يشتمل

---

(1) الاستذكار 41/7

(2) نيل الأوطار 232/5-233

(3) المغني 176/4قال : رواه الأثرم بسنده

(4) المرجع السابق

(5) المغني 4 /175

على أي شرط فاسدٍ خلافاً لبيع العربون الذي يشتمل على كل ذلك .

ما رواه البخاري معلقاً في صحيحه بقوله : ‹‹ وقال ابن عون عن ابن سيرين قال الرجل لكريه : أدخل ركابك فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم فلم يخرج فقال شريح من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه ›› [1]. أي أن التاجر قال لصاحب الجمال التي يكريها منه لحمل بضائعه أدخلها المدينة من المرعى فإن حبستك ولم أرحل معك إلا بعد كذا يوم فلك نظير الحبس مائة درهم فلم يرحل فقضى عليه شريح بدفع المبلغ , ووجه الاستدلال من هذا أن صاحب الركاب أخذ المبلغ كما يأخذ البائع العربون إن ترك المشتري السلعة . وأجاب الحافظ في الفتح بأن الأئمة خالفوا شريحاً في هذا القضاء ووجهه بعضهم توجيهاً ما قال الحافظ : ‹‹ وخالفه الناس في المسألة الأولى ووجهه بعضهم بأن العادة أن صاحب الجمال يرسلها إلى المرعى فإذا اتفق مع التاجر على يوم بعينه فأحضر له الإبل فلم يتهيأ للتاجر السفر أضر ذلك بحال الجمال لما يحتاج إليه من العلف فوقع بينهم التعارف على مال معين يشترطه التاجر على نفسه إذا أخلف ليستعين به الجمال على العلف . وقال الجمهور هي عدة فلا يلزم الوفاء بها ›› [2].

الترجيح :

رجّح الشوكاني رحمه الله قول الجمهور فقال : ‹‹ والأولى ما ذهب إليه الجمهور لأن حديث عمرو بن شعيب قد ورد من طرق يقوي بعضها بعضاً ولأنه يتضمن الحظر وهو أرجح من الإباحة كما تقرر في الأصول ›› [3] .

يضاف إلى ما قاله الشوكاني رحمه الله أن أمثل أدلة الجواز والذي عليه اعتمد الإمام

([1]) البخاري مع الفتح 417/5 كتاب الشروط باب ما يجوز من الاشتراط والثنيا

([2]) فتح الباري 418/5

([3]) نيل الأوطار 233/5

أحمد كما يقول ابن قدامة هو ما نقل عن عمر ﷺ ويجري فيه الخلاف المعهود في الاحتجاج بقول الصحابي وحمله على وجه جائز غير بيع العربون المنهي عنه ممكن , قال ابن قدامة رحمه الله : ‹‹ فأما إن دفع إليه قبل البيع درهماً وقال لا تبع هذه السلع ة لغيري وإن لم أشترها منك فهذا الدرهم لك ثم اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدأ وحسب الدرهم من الثمن صحَّ لأن البيع خلا عن الشرط المفسد ويحتمل أن الشراء الذي اشتر ى عمر كان على هذا الوجه فيحمل عليه جمعاً بين فعله وبين الخبر وموافقة القياس ›› (1).

وعليه متى وقع بيع العربون فحكمه أن يفسخ عند الجمهور قال الحافظ أبو عمر رحمه الله : ‹‹ إن وقع بيع العربان الفاسد فسخ وردت السلعة إلى البائع والثمن للمشتري فإن فاتت كان على المشتري فيهما بالغاً ما بلغت وله ثمنه هذا قول مالك وأصحابه وسائر الفقهاء ›› (2).

المبحث الرابع

حكم مصادرة مبلغ تأمين دخول المزاد إن تأخر السداد وصلتها ببيع العربون

الأمر المتبع في إعلان بيع المزاد في السودان اشتراط دفع مبلغ تأمين دخول مزاد نقداً أو بشيك معتمد يسترد أو يكمل لمن يرسو عليه المزاد ويسقط مبلغ التأمين خلال اثنتين وسبعين ساعة من تاريخ المزاد في حالة عدم السداد (3). والذي يظهر لي أن هذا الشرط يجعل الشراء من المزاد بمبلغ أكبر من مبلغ التأمين على أن يستكمل ثمن المبيع لاحقاً وخلال

(1) المغني 176/4

(2) الاستذكار 41/7

(3) انظر نماذج إعلانات المزاد الملحقة بالبحث

المهلة المحددة بيع العربون الذي قال بتحريمه جماهير أهل العلم غير الإمام أحمد , وهكذا جاء التصريح عن بعض أهل العلم المعاصرين , يقول الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان في أحكام بيع المزايدة في الشريعة والقانون : ‹‹ الإجراء المتبع في هذا هو إعادة الضمان المالي لمن لا يرسو عليه العطاء ومضاعفته إلى 5٪ على من يرسو عليه العطاء محتسباً له في النهاية من قيمة العطاء هذا هو بيع العربون في المعنى والجوهر وهو بهذه الصورة من الصور الجائزة الصحيحة في المذهب الحنبلي فحسب ›› (1).

ولم يذكر الدكتور عبد الوهاب حالة الإسقاط والمصادرة لهذا الضمان المالي المسمى بالضمان النهائي وبدون ذكرها لا تكون هذه الصورة هي الصورة التي انفرد بجوازها الإمام أحمد عن الجمهور لانتفاء المخاطرة لكن يفهم من كلامه في موضع آخر أن هذا الضمان إنما يحسب لمن رسا عليه المزاد بشرط الوفاء بالعقد وإلا صودر لصالح الطرف الثاني في العقد إذ يقول : ‹‹ الضمان النهائي معتبر للمزايد أو المناقص إذا وفى بمسؤولياته ويخصم لحسابه ›› (2) ويقول الدكتور نجاتي محمد إلياس عن مصادرة الضمان المالي الانتهائي في بيع المزاد في القانون عند إخلال من رسا عليه المزاد بالعقد : ‹‹ ومصادرة هذا الضمان تشبه مصادرة العربون إذا نكل دافعه الذي انفرد بجوازه الإمام أحمد بن حنبل من بين المذاهب ›› (3).

اشتراط هذه المصادرة أعظم مخاطرة وأشد ضرراً بالأموال :

إن اشتراط مصادرة مبلغ التأمين مع كونه يجعل البيع من المزاد بيع عربون وأحد

(1) فقه المعاملات الحديثة ص 413

(2) المرجع السابق ص 418

(3) بيع المزايدة أحكامه وتطبيقاته المعاصرة ص 141

صوره المعاصرة والقول بتحريم بيع العربون هو الأرجح وهو قول الجمهور , إلا أنه مع كل ذلك يعدُّ أشد خطراً وأعظم ضرراً على أموال الناس من بيع العربون بصورته المعهودة عند الفقهاء المتقدمين لأن مبلغ العربون الذي يخاطر به المشتري قديماً شيء يسير زهيد كما تقدم في تعريف ابن ماجه لبيع العربون ديناران من مائة دينار أي بنسبة اثنين في المائة من ثمن المبيع بينما مبلغ التأمين الذي يخاطر به المشتري في بيع المزايدة هنا قد تصل إلى نسبة ستين أو سبعين في المائة من ثمن المبيع كما يظهر من المثال التالي :

جاء في شروط مزاد بنك السودان بتاريخ 2011/8/7م :

دفع تأمين دخول مزاد 10 ألف جنيه نقداً أو بشيك معتمد باسم شركة داش العالمية يرد أو يكمل لمن يرسو عليه المزاد ويسقط بعد مرور 72 ساعة في حالة عجز المشتري عن السداد .

يحدد التأمين في حالة الشراء بأكثر من ثلاثين ألف جنيه (1).

أي أن مبلغ التأمين المذكور يعد عربوناً يخاطر به كل مشترٍ يشتري بأكثر من مبلغ التأمين ودون مبلغ ثلاثين ألف جنيه إن أراد أن يستكمل ثمن الشراء لاحقاً وليس في الحال فأما إن بلغ ثمن مشترياته أكثر من ثلاثين ألف جنيه فإنه يحدد له مبلغ تأمين أكثر من عشرة آلاف جنيه وعليه إن اشترى بمبلغ ثلاثة عشر ألف جنيه أو أربعة عشر ألف جنيه ستبلغ نسبة العربون من الثمن أكثر من سبعين في المائة وكل هذا المبلغ بهذه النسبة قابل ومعرض للإسقاط والمصادرة إن لم يتم السداد في المهلة المذكورة بموجب الإعلان والشرط المذكور .

(1) صحيفة آخر لحظة السودانية بتاريخ 2011/8/6م ص 10

بدائل مقترحة عن المصادرة :

الأبين والأظهر أن الباعث على اشتراط مصادرة مبلغ التأمين هو دفع الضرر قبل وقوعه عن البائع بهذا الزاجر وإزالته أو تخفيفه إن وقع بالمبلغ المصادر تعويضاً عن الضرر والضرر المعني هو ما يقع بشراء من لا قدرة له على الوفاء بباقي ثمن الشراء فيؤول الأمر إما إلى ملاحقة ومطالبة يطول أمدها وقد يفضي إلى ضياع الحق أو إلى فسخ العقد وتفويت فرصة البيع من القادر على الوفاء مع تحمل أعباء الإعداد للمزاد وكلفته المالية والذي أراه بديلاً مشروعاً عن هذه المصادرة الآتي :

أن يسن ولاة الأمور تشريعات عقابية تزجر من لا قدرة له على الوفاء بتتمة الثمن عن الإقدام على الشراء بأكثر مما في يده مهما كان الإغراء بالشراء كبيراً وذلك وفق ضوابط العقوبة في الشرع .

أن يزاد في قدر مبلغ التأمين ليكون أكثر المزايدين يشترون في حدود مبلغ التأمين ولا محذور ما دامت المصادرة منتفية والحصول على مبلغ التأمين ممكناً ولو بالاقتراض فيستوفي الراغب شرط دخول المزاد ويشتري في حدود ما يملك ويرد المقترض أموال الناس بعد استرداد ما يبقى من مبلغ التأمين .

وثالث التدابير أن يقيد اسم وعنوان صاحب أعلى ثمن بذل دون الثمن الذي رسا عليه المزاد والذي يليه ليتم الاتصال بهما وعرض السلعة عليهما بما بذلا من الثمن إن عجز من رسا عليه المزاد عن السداد .

ومتى عظمت التقوى في النفوس واشتد الحرص على تحرِّي الحلال في الرزق خوفاً من المنتقم الجبار وإشفاقاً على النفوس من أهوال يوم المعاد توفرت البدائل المشروعة عن الوسائل المحظورة .

هل يحرم على المسلم الشراء من المزاد مع وجود اشتراط المصادرة ؟

الأصل أن جميع البيوعات المحرمة لأجل الغرر والمخاطرة التي تفضي إلى أكل أموال الناس بالباطل يأثم فيها البائع والمشتري ومنها بيع العربون وبيع المزاد بشرط مصادرة مبلغ تأمين الدخول عند عدم السداد في المدة المذكورة لكن إن اشترى المشتري من المزاد مبيعاً في حدود مبلغ التأمين الذي سلمه أو جاء ومعه من المال ما يكمل ما نقص من ثمن السلعة بعد حساب مبلغ التأمين في الحال فالذي يبدو لي والله أعلم أن مثاله مثال من عرض عليه التعاقد على صيغة بيع العربون فأعرض عنه وتعاقد عقد البيع الذي أحله الله وليكن لذلك الشرط كارهاً والله الهادي إلى سواء السبيل .

المبحث الخامس

في بيان كون رسوم المناقصات التي لا ترد ليست من قبيل بيع العربون المنازع فيه

يجري العمل في السودان وبعض الدول العربية على اشتراط دفع مبلغ لا يرد يكثر ويقل تارة للسماح بالدخول في المنافسة عند طرح عطاء أو مناقصة لإنفاذ عمل ما من إنشاء مبانٍ أو توريد سلع ومهمات ومعدات وغير ذلك إذ يتم توظيف حرص الناس على الظفر بالعطاء لما يوفره من فرصة لكسب الربح فيشترطون عليهم المخاطرة بمبلغ رسوم دخول المنافسة فيرسو العطاء على واحد فيغنم أضعاف ما بذل من رسوم المناقصة بالتعاقد على إنفاذ موضوع العطاء ويفقد الآخرون ما دفعوا ويلاحظ أنه كلما كان العمل المطروح في العطاء كبيراً والحرص على الظفر بالعطاء شديداً زاد قدر الرسوم التي لا ترد وكثيراً ما يذكر مبرراً لاشتراط هذا المبلغ أنه ثمن كراسة الشروط والمبلغ يكون كبيراً يصل إلى مائتي ضعف أو أكثر من ثمن الكراسة الفعلية أحياناً إذ يصل إلى ما يعادل ألفين أو ثلاثة آلاف

دولار وفق ما قرأت في بعض إعلانات المناقصة في بعض الصحف السودانية وقد عنيت كثيراً بسؤال أهل العلم عن مشروعية هذه المعاملة لأنني ما ترددت قط منذ أن علمت بوجودها أنها محرمة ومن الميسر البيِّن وخالفني في الحكم عليها بعض أهل العلم وأساتذة الشريعة فأكثرت من التنقيب وسؤال أهل العلم فوجدت غير واحد من أعضاء مجلس الفتوى بمجمع الفقه الإسلامي بالسودان أبدى لي أن هذه المعاملة من قبيل بيع العربون ويجري الخلاف في مشروعيتها ما جرى من الخلاف بين الجمهور والحنابلة في القول بالمنع أو الجواز والصحيح الذي يظهر للمتأمل في ماهية المعاملتين أن هذه المعاملة تباين وتخالف بيع العربون بفروق عديدة وتفوق درجة الغرر فيها والوقوع في أكل أموال الناس بالباطل بتعاطيها ما يقع ببيع العربون من ذلك درجات كبيرة ومن تلك الفروق:

أولاً : في بيع العربون الذي أعطى العربون مخاطراً به هو الذي يتخلى عن العقد بينما في مسألة رسوم المناقصات التي لا ترد المنافس الذي بذل هذه الرسوم ولم يظفر بالعطاء حريص كل الحرص على الظفر بالتعاقد ولكن الطرف الآخر الذي قبض منه مبلغ الرسوم هو الذي حرمه من التعاقد باختيار غيره من المتقدمين .

ثانياً : في بيع العربون يؤخذ مبلغ العربون من مشترٍ واحد فقط ويؤول الأمر إلى فقدان وضياع هذا المبلغ أو سلامته إن أخذ المبيع بينما تؤخذ رسوم دخول المناقصات من جميع المتقدمين وإن بلغ عددهم ألفاً فتضيع الرسوم على الجميع إلا واحداً يجد فرصة التعويض وهو الفائز بالعطاء.

ثالثاً : العربون بعض ثمن المبيع إن أخذ المشتري السلعة ورسوم المناقصات التي لا ترد لا يحاسب به صاحب العمل من ظفر بالعطاء بل ينص في الإعلان والشروط أنه ثمن كراسة العطاء التي تحوي مواصفات العمل المطلوب إنجازه .

والذي اهتديت إليه بعد البحث والتنقيب أن مسألة رسوم المناقصات التي لا ترد

على النحو الذي يذكر في إعلانات المناقصات ثمناً لكراسة العطاء هي عقد معاوضة مالية تشتمل على ربط بين عقدين صحيح ومحرَّم أحدهما وهو الصحيح بيع كراسة العطاء لو انفرد واستقلّ والعقد الآخر المحرم هو بيع الفوز المأمول بالعطاء لأنه هو المقصود من دخول المنافسة ليكون سبباً للربح بفرصة التعاقد محل العطاء لأن جعل شراء كراسة العطاء بالثمن المضاعف المحدد في الإعلان شرطاً في السماح بدخول المنافسة على العطاء يجعل المبيع ليس شيئاً واحداً هو كراسة العطاء بل شيئين هما كراسة العطاء والفوز المحتمل بالعطاء وهو غرر لأن ذلك في معنى قول الجهة الطارحة للعطاء للمتقدم للمنافسة : أبيعك كراسة العطاء بمبلغ كذا على أن أسمح لك بدخول المنافسة فعطف السماح بدخول المنافسة عاملاً إغرائياً على شراء الكراسة فكان بعض المبيع بالثمن المذكور وإنما المقصد بدخول المنافسة الفوز بالعطاء وهو محتمل وغرر . والربط بين عقدين بهذا الوصف وإن كان كلاهما صحيح هو عند الجمهور غير المالكية محرَّم لكونه من باب بيعتين في بيعة المنهي عنه [1] فكيف إذا كان الربط بين بيعتين إحداهما صحيحة إن استقلت والأخرى باطلة محرمة. وأما المالكية فلا يعدّون مثل هذا الجمع والربط من معاني بيعتين في بيعة حسب تفسيرهم للخبر الوارد في ذلك لكن يحرِّمون مثل هذا الجمع والربط لكونه جمعاً بين عقد البيع الصحيح المشروع وما يضاده من العقود [2] وهو البيع المحرم بسبب الغرر والمخاطرة بيع الفوز المأمول بالعطاء.

يقول الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان في خلاصة بحث عن أحكام المزايدة : ‹‹ رسم الدخول

(قيمة وثيقة المواصفات) التي تعد من قبل صاحب المزايدة أو المناقصة موضحاً

(1) المبسوط للسرخسي 16/13 والحاوي الكبير للماوردي 420/6 والبيان للعمراني 149/5 والمغني لابن قدامة 176/4 والمحلَّى لابن حزم 501/7 مسألة رقم 1518

(2) الفروق للقرافي 142/2 الفرق السادس والخمسون والمائة

فيها الشروط المطلوب تنفيذها والتقيد بها تمثل في الحقيقة تكاليف الخبرات والاستشارات ومجموع الأعمال والجهود للوثائق المعدة ينبغي أن لا يتحملها من لم يرس العطاء عليه فإذا أخذت منه أخذت بغير مقابل وبدون وجه حق وهي جديرة بأن تكون مسئولية الجهة صاحبة المصلحة››(1).

نعم يشارك ويشابه اشتراط هذه الرسوم التي لا ترد بيع العربون في أن كلاً منهما يفضي إلى أكل أموال الناس بالباطل لاشتراكهما في معنى القمار لكن لا يجري فيه من الخلاف ما جرى في بيع العربون للفروق التي تقدمت .

خاتمة البحث :

يمكن حصر وتدوين خلاصة هذا البحث فيما يلي :

أولاً : الراجح قول الجمهور بحرمة بيع العربون للنهي عنه واشتماله على المعاني المفسدة لعقد البيع.

ثانياً : مصادرة مبلغ تأمين دخول المزاد عند العجز عن السداد أو عند عدم الدفع كما يذكر في شروط المزاد يجعل الشراء من المزاد بمبلغ أكثر من مبلغ التأمين على أن يستكمل الباقي من الثمن في وقت لاحق من قبيل بيع العربون وأشد خطراً وأعظم ضرراً من بيوعات العربون المعهود قديماً.

ثالثاً : توجد بدائل عملية عن مصادرة مبلغ التأمين تفي بالغرض وعلى ولاة الأمور السعي في إبطال هذا الشرط المفضي إلى أكل أموال الناس بالباطل .

(1) فقه المعاملات الحديثة للدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ص 410.

رابعاً : رسوم المناقصات التي لا ترد ليست من قبيل بيع العربون ولا يجري فيها الخلاف الذي جرى في بيع العربون بين الجمهور والحنابلة بل هو من الميسر البيِّن المجمع على تحريمه وأصول وقواعد المذاهب الأربعة تقتضي تحريمها .

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلَّم تسليماً كثيراً والحمد لله رب العالمين .