

البيع بشرط التجربة: تحليل من منظور الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة

طالب دكتوراة حمزة محمد قويدر | 0009-0006-0866-8007 | hamzaqwaider84@gmail.com

جامعة إستانبول، قسم الاقتصاد والتمويل الإسلامي، إستانبول، تركيا
عضو هيئة التدريس في الجامعة الإسلامية بمنيسوتا بكلية الاقتصاد وإدارة الأعمال

الملخص

تراجعت الثقة بين الناس بشكل ملحوظ في وقتنا الحاضر، مما أدى إلى مطالبة المشتريين في عقود البيع بمزيد من المعلومات حول السلعة المقصود شراؤها. إذ يرغب الزبائن في تقييم مدى صلاحية وجودة المبيع من خلال تجربته بأنفسهم، ويُفضّلون إبرام العقد بناءً على نتيجة تلك التجربة. وبالتالي زادت الحاجة إلى إجراء أسلوب البيع بشرط التجربة، وهو أحد أنواع البيوع المعلقة على شرط. وفي هذا السياق، تتناول هذه المقالة مشكلة انعدام الثقة بين أطراف العقد، وخاصة فيما يتعلق بسلامة وجودة المبيع في إطار عقد البيع بشرط التجربة، بهدف البحث عن الحلول الفقهية الممكنة لهذا الإشكال. وذلك بالرجوع إلى آراء المذاهب الفقهية حول الموضوع مقارنة مع الأنظمة القانونية الوضعية المعاصرة. وقد جاءت هذه الدراسة لبيان الإطار العام للبيع بشرط التجربة من حيث مفهومه، تأصيله الشرعي، تكييفه الفقهي والقانوني، حكمه الشرعي، تأثير شرط التجربة على العقد، ضمان سلامة المبيع، ومدى ملاءمته للمشتري كما يقرره الخبراء، والآثار الناشئة عن ذلك خلال فترة التجربة وبعد إجرائها من قبل المشتري، وذلك من خلال استقراء آراء أهل الفقه والقانون في الحكم عليه مع التحليل والمقارنة والترجيح بينها. وقد خلصت إلى أن هذا النوع من البيوع جائز شرعاً ويحقق مصلحة الأطراف المتعاقدة، ويُعتبر بيعاً معلقاً على شرط غالباً، مع بيان اختلاف نظرة الفقه الإسلامي والنظم القانونية الحديثة حوله.

الكلمات المفتاحية: الاقتصاد الإسلامي، شرط التجربة، تجربة المبيع، الشرط الواقف، الشرط الفاسخ.

Qwaider, Hamza. "Deneme Şartıyla Satış: İslâm ve Beşerî Hukuk Perspektifinden Bir Analiz". *Akademik Analiz* 5 (Ekim 2025), 70-103.

معلومات العطف

30/05/2025	تاريخ الإرسال
25/10/2025	تاريخ القبول
31/10/2025	تاريخ النشر
مراجعات خارجيان / تحكيم مزدوج	التحكيم
يُعلن أن هذه الدراسة قد تم إعدادها وفقاً للمبادئ العلمية والأخلاقية، وأن جميع الدراسات التي تم الاستفادة منها قد تم ذكرها في قائمة المراجع.	بيان القيم الأخلاقية
تم البحث ببرنامج Turnitin	البحث عن التشابه
akademikanalizdergisi@gmail.com	إخار الخلل في القيم الأخلاقي
لم يتم الإبلاغ عن تضارب في المصالح	تضارب المصالح
لم يتم استخدام تمويل خارجي لدعم هذه الدراسة	التمويل
يملك المؤلفون حقوق الطبع والنشر لأعمالهم المنشورة في المجلة، ويتم نشر أعمالهم Creative Commons Attribution Non-Commercial 4.0 بموجب ترخيص	حقوق الطبع والنشر والترخيص

Deneme Şartıyla Satış: İslâm ve Beşerî Hukuk Perspektifinden Bir Analiz

Doktora Öğrencisi Hamza Qwaider | 0009-0006-0866-8007 | hamzaqwaider84@gmail.com
İstanbul Üniversitesi, İslam Tetkikleri Enstitüsü, İstanbul, Türkiye

Özet

Günümüzde insanlar arasında güven duygusunun ciddi ölçüde zayıfladığı söylenebilir. Bu durum, bey' sözleşmelerinde alıcıların satın alacakları mal ve eşya ile ilgili daha fazla bilgi talep etmelerine yol açmaktadır. Alıcılar, sözleşmeye konu olan malın nitelik ve kalitesini bizzat deneyimlemek istemekte ve bu değerlendirme sonucunda sözleşmeyi tamamlamayı tercih etmektedirler. Dolayısıyla, şartlı satış türlerinden biri olan "deneme şartıyla satış" uygulamasına duyulan ihtiyaç artış göstermektedir. Bu bağlamda makalede, deneme şartıyla bey' akdi çerçevesinde sözleşme tarafları arasında, malın sağlamlığı ve kalite düzeyine ilişkin ortaya çıkan güven sorunları ele alınmakta ve bu soruna ilişkin fikhî çözüm yolları çağdaş hukuk sistemleriyle de mukayese edilerek tartışılmaktadır.

Satım akitlerinde asıl olan, malın her türlü kusur, eksiklik ve arızadan uzak olmasıdır. Bu nedenle alıcı, bir mal satın alırken, deneme şartıyla bizzat test etme hakkına sahiptir. Bu hak, sözleşme konusu malın niteliğine uygun olarak örf ve adetler çerçevesinde güvence altına alınmıştır. Alıcı denemeyi gerçekleştirdiğinde ve malın ayıplı veya ihtiyaçlarına uygun olmadığını tespit ederse, sözleşmeyi onaylama ya da malı iade ederek sözleşmeden vazgeçme hakkına sahiptir.

Satım akdinde asıl olan, akdin hüküm ve sonuçlarının hemen oluşmasıdır. Bununla birlikte, taraflardan her ikisinin veya yalnızca birinin yararını gözetken bazı kayıt ve şartların akde dâhil edilmesi mümkündür. Bu tür kayıtlar, satım akdini asli mahiyetinden, yani malın derhâl teslimi ve bedelin anında ifası şeklindeki yapısından çıkararak ona farklı bir hukukî vasıf kazandırmaktadır. Bu tür akidlere örnek olarak, şart muhayyerliği çerçevesinde gerçekleştirilen "deneme şartıyla satış" zikredilebilir. Deneme şartıyla satış, alıcının malı nihai olarak satın almadan önce inceleme ve test etme hakkını saklı tuttuğu bir ticari satış türüdür. Bu hak, ya malın amaca elverişliliğini doğrulama için kullanılır ki bu durumda, mal amaçlanan görevi sağlıyorsa, alıcının kişisel tercihleri dikkate alınmaz ve sırf kendi ihtiyacına uygun olmaması gerekçesiyle malı reddetme hakkına sahip değildir. Ya da söz konusu hak, alıcının kişisel ihtiyaçlarına uygunluğunu belirlemek için kullanılabilir. Bu durumda, alıcının takdiri ve iradesi belirleyici olur.

Makalede, deneme şartının satış sözleşmesine etkisi, malın sağlamlığı ve alıcının malın kendisine uygunluğunun uzmanlarca tespiti gibi meseleler ele alınan başlıca meselelerdir. Tümevarımsal, analitik ve karşılaştırmalı yöntemler kullanılarak yapılan çalışmada, bu satış türünün caiz olduğu ve tarafların menfaatini sağladığı sonucuna varılmıştır. Şarta bağlı satış olarak değerlendirilen bu akit türü, İslâm hukuku ile modern hukuk sistemleri arasında bazı farklılıklar göstermektedir.

Araştırma ve inceleme sürecinde, deneme şartıyla satış konusu ile ilgili bazı çalışmalar tespit edilmiştir. Hüsnî Câdü'r-Rab "Tacrübetü'l-mebî' ve Eseruha alâ İltizâmâtî't-tarafeyn fi Akdi'l-bey': Dirâse Mukârene fi'l-Fikhi'l-İslâmî ve'l-Kanûni'l-Vaz'î", başlıklı çalışmada, söz konusu satışın mahiyeti ve tarihsel gelişimini ele alınmakta, deneme şartının alıcı ile satıcı yükümlülüklerine etkisini fikhî ve hukukî açıdan karşılaştırmalı bir şekilde analiz etmektedir. Rehma Al-hayyalî "el-Bey' bi-şartı Tacrübe fi'l-Kânuni'l-Medenî el-Ürdünî" adlı yüksek lisans tezinde, bu satışın kavramsal tanımını, hukukî niteliklerini ve Ürdün Medeni Hukukundaki yükümlülüklerini Mısır ve Irak hukuku ile karşılaştırmalı olarak ele almaktadır. Türkçe olarak da O. Gökhan Antalya tarafından hazırlanan "Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tacrübe veya Muayene Şartıyla Satım" adlı doktora tezinde, bu alış-veriş türünün tarihsel gelişimine, temel meselelerine ve diğer satış türleriyle ilişkisine değinilmektedir. Ayrıca, deneme süresinde alıcının malı kabulü veya reddiyle alakalı hükümler incelemektedir. Bu makalenin özgün yönü, deneme şartıyla satışa ilişkin meselelere daha geniş bir perspektiften yaklaşması; sözleşmenin nitelikleri, hükümleri ve sonuçları üzerinde karşılaştırmalı bir analiz sunmasıdır.

Satım akdinde tecrübe muhayyerliğinin meşruiyetine dair sahih rivayetlerden birçok delil bulunmaktadır. Ayrıca, bu tür işlemlere olan ihtiyaç, alıcının zarar görmesini önlemek ve taraflar arasında ihtilafları engellemek açısından önem arz etmektedir. Deneme şartıyla satış, İslam hukukundaki şart muhayyerliğine ait genel hükümlere uygunluk arz etmektedir. Dolayısıyla akdin geçerliliğini bozmadığı ve taraflardan birinin menfaatini korur. Deneyimsiz bir alıcı, belirli bir malı satın alırken satıcının aldatma ve hile girişimlerine karşı korunur. Ayrıca malın niteliği, yeterliliği ve alıcının kişisel ihtiyaçlarına uygunluğu test edilebilir.

Klasik fıkıh kaynaklarında deneme sürecinin sınırlarının belirlenmesine büyük önem vermiştir. Sürenin belirli olması gerektiği hususunda ulema arasında ittifak bulunmaktadır; aksi hâlde belirsizlik ihtilafa yol açabilir. Sürenin azami sınırı konusunda görüş ayrılıkları vardır: Hanefîlerin çoğu ve Şafîîler bunu sahih hadisler ışığında üç günle sınırlamıştır; Hanbelîler, bazı Şafîîler ve Hanefîlerden Ebû Yûsuf ile Muhammed ise sürenin tarafların anlaşmasına bırakılabileceğini kabul etmiştir. Malikîler ise süreyi malın niteliğine bağlamış, hayvanlar için bir gün, gayrimenkuller için bir ay öngörmüştür. Bu araştırmada, esneklik ve farklı mallara uyum sağlaması nedeniyle Malikîlerin görüşü tercih edilmiştir.

Deneme şartıyla satışın hukukî nitelendirmesi konusunda da farklı görüşler vardır. Bir kısım âlimler ve hukukçular bunu geciktirici şarta bağlı bir akit olarak değerlendirmiş, yani “satış ancak alıcının denemesi sonrasındaki onayıyla kesinleşir” görüşüne sahip olmuşlardır. Diğerleri ise bunu bozucu şart kapsamında görmüş; buna göre satış baştan geçerli olup, alıcı reddederse feshedilir. Azınlıkta kalan bazıları ise bunun sadece bir satış vaadi olduğunu ileri sürmüşlerse de bu görüş, akitte taraflara karşılıklı borç ve yükümlülük doğurduğu için zayıf kabul edilmiştir. Arap medeni kanunlarının çoğu (Mısır, Lübnan, Suriye, Irak vb.) genellikle ilk iki yorumu benimsemiştir. Âlimler, deneme şartıyla satışın caiz olduğunda ittifak etmişlerdir; çünkü bu, şart muhayyerliğin kapsamına girmekte ve alıcının, satın alma işlemini tamamlamadan önce malın uygunluğunu ve sağlamlığını teyit etmesine imkân vermektedir. Nevevî, bu tür satışın caiz olduğuna dair icmâ’ı nakletmiştir. Deneme şartının hukuki açıdan geçerli olabilmesi için, akit esnasında malın denemesi şart koşulmalıdır. Satıcı bunu kabul ettiği takdirde, alıcının malı belirlenen süre içinde denemesine imkân tanınmalıdır. Bu süreçte alıcı, malın sağlamlığını ve satın alma amacına uygunluğunu kontrol eder. Buna karşılık alıcı, deneme sınırlarını aşmamakla yükümlüdür; aksi hâlde satıcıya zarar verir. Deneme işlemi alıcı tarafından bizzat veya onun vekili tarafından yapılabilir. Alıcının, belirlenen süre içinde satıcıya satışın kabul veya reddini bildirmesi gerekir. Eğer bu süre içinde sessiz kalırsa ve malı deneme imkânına sahip olduğu hâlde denemeksizin susarsa, bu sessizlik kabul anlamına gelir. Deneme sürecinde alıcı, malı sadece denemeye yetecek ölçüde kullanabilir. Bunun ötesine geçen her türlü kullanım -örneğin kişisel ihtiyaç için faydalanma, devretme, kiralama, rehin verme veya malda değişiklik yapma- deneme hakkını geçersiz kılar ve satış kesinleşir. Bu durumda alıcı, mala gelecek her türlü zarardan tamamen sorumlu olur. Bu hüküm, İslâm mezhepleri arasında ittifakla kabul edilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İslam İktisadı, Deneme Şartı, Ürün Denemesi, Erteleyici Şart, Feshedici Şart.

Atf Bilgisi Qwaider, Hamza. “Deneme Şartıyla Satış: İslâm ve Beşerî Hukuk Perspektifinden Bir Analiz”. *Akademik Analiz* 5 (Ekim 2025), 70-103.

Geliş Tarihi	30/05/2025
Kabul Tarihi	25/10/2025
Yayın Tarihi	31/10/2025
Değerlendirme	İki Dış Hakem / Çift Taraflı Körleme
Etik Beyan	Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunur.
Benzerlik Taraması	Yapıldı – Turnitin
Etik Bildirim	akademikanalizdergisi@gmail.com
Çıkar Çatışması	Çıkar çatışması beyan edilmemiştir.
Finansman	Bu araştırmayı desteklemek için dış fon kullanılmamıştır.
Telif Hakkı & Lisans	Yazarlar dergide yayınlanan çalışmalarının telif hakkına sahiptirler ve çalışmaları CC BY-NC 4.0 lisansı altında yayımlanmaktadır.

The Sale on Approval: An Analysis from the Perspective of Islamic Jurisprudence and Positive Law - A Comparative Study -

PhD student Hamza Qwaider | 0009-0006-0866-8007 | hamzaqwaider84@gmail.com
Istanbul University, Institute of Islamic Studies, Istanbul, Türkiye

Abstract

Trust among individuals has significantly declined in contemporary times, prompting buyers in sales contracts to demand more detailed information regarding the goods they intend to purchase. Many customers prefer to assess the suitability and quality of the item through personal examination and decide to conclude the contract based on the outcome of such a trial. Consequently, reliance on the method of Sale on Approval - a type of sale conditional upon trial - has increased. This article addresses the issue of diminished trust between contracting parties, particularly concerning the integrity and quality of goods within the framework of Sale on Approval. It explores potential jurisprudential solutions to this challenge and provides a comparative analysis of the positions held by various Islamic jurisprudential schools alongside modern positive legal systems.

The fundamental principle in sales transactions is that the goods sold should be free from any defect, flaw, or deficiency. Consequently, the buyer has the right, when purchasing a commodity, to stipulate that the seller allow a trial to verify its suitability and fitness for the buyer's needs. This right is established by custom in accordance with the nature of the goods subject to the contract. If the buyer conducts the trial and discovers that the item is defective or unsuitable for his needs, he then has the option either to consummate the contract or to reject it and return the goods to the seller.

Furthermore, the basic principle in a sales contract is that it takes immediate effect, and its consequences arise at once. However, certain conditions or specifications may be attached to the contract to serve the interests of one or both parties, thus altering its original form, which typically entails immediate delivery of the goods and payment of the price. An example of such contract is a sale conditional upon trial.

A sale conditional upon trial is a type of commercial sale in which the buyer retains the right to examine and test the goods before completing the purchase. This right may be exercised either to verify that the goods fulfill their intended purpose or to determine their suitability for the buyer's personal needs. In the latter case, the buyer's discretion and intention are decisive. However, in the former case, if the goods fulfill the intended purpose, the buyer's personal judgment is not considered, and the goods cannot be rejected merely on the grounds that they do not meet his personal requirements.

This study examines the concept of sale conditional upon trial, exploring its jurisprudential and legal classification. It's Shari'ah ruling, the effect of the trial condition on the validity and formation of the contract, guarantees related to the integrity of goods, and the extent to which the goods meet the buyer's requirements as evaluated by experts. Employing inductive, analytical, and comparative methods, the paper concludes that this type of sale is permissible and serves the interests of contracting parties. It is also considered a sale on approval, with significant differences noted among Islamic schools of thought and modern legal systems.

During the research and review process, several studies on sale conditional upon trial were identified. Among them is the study by Hüsni Câdü'r-Rab, "Tecribetü'l-mebi' ve eseruha ala iltizamati't-tarafeyn fi akdi'l-bey': Dirâse Mukârene fi'l-Fıkhı'l-İslami ve'l-Kanuni'l-Vaz'ı", which addressed the essence of this type of sale, its historical development, and the impact of the trial condition on the obligations of both the seller and the buyer, with a comparative jurisprudential and legal analysis. Another study is the master's thesis by Rehma Al-Hayyali, "El-Bey' bi'Şartı-Tecrübe fi'l-Kânuni'l-Medeni'l-Ürdüni: Dirâse Mukârene", which examined its concept, legal characterizations, and the obligations arising under Jordanian Civil Law in comparison with Egyptian and Iraqi laws. Additionally, the doctoral dissertation in Turkish by O. Gökhan Antalya, "Türk, İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım", reviewed the historical development of this sale, its foundational principles, and evidentiary issues. It then clarified its legal characterizations and its relation to other types of sales, followed by a study of the provisions applicable during the trial period, determined by the buyer's acceptance or rejection of the goods. What distinguishes the present study is its comprehensive focus on all matters related to sale conditional upon trial, emphasizing its characterizations, legal rulings, and resulting effects, alongside a comparative analysis of jurisprudential and legal opinions, their discussion, and the assessment of their relative weight.

Numerous pieces of evidence from the Sunnah and authentic narrations confirm the legitimacy of the trial condition in sales contracts. Such transactions are deemed necessary to prevent unfair practices and avoid disputes between contracting parties. This option represents a recognized form option by Condition in Islamic jurisprudence, supported by explicit textual proofs. Accordingly, it is valid, consistent with the essence of the contract, and does not compromise its validity. It provides a significant safeguard for one of the contracting parties, particularly the less experienced buyer, by protecting them from fraud and deception on the part of the seller. Through such a trial, the buyer may assess the efficiency of the product and determine its suitability for their personal needs by testing its functionality and quality.

Islamic jurists placed great emphasis on specifying the duration of the trial period, arguing that leaving it indefinite could lead to disputes. Opinions differed regarding the maximum period: the majority of the Hanafis and Shafi'is limited it to three days, based on authentic hadiths; the Hanbalis, some Shafi'is, and, among the Hanafis, Abu Yusuf and Muhammad, allowed the parties to leave the period to their agreement, even if it was extended; while the Malikis linked the duration to the nature of the goods—for instance, short for livestock and clothing, but longer for real estate. The researcher favors the Maliki position, as it provides flexibility and practical suitability for different types of goods.

On the question of legal characterization, jurists and legal scholars differed. Some considered it a contract suspended on a Condition Precedent (*shart waqif*), where the sale is not concluded until the buyer accepts the goods after trial. Others viewed it as a contract subject to a condition subsequent (*shart fasikh*), where the contract takes immediate effect but can be dissolved if the buyer rejects the goods. A minority argued that it is merely a promise to sell, but this view is weak, since a sale with a trial period entails mutual obligations. Most Arab civil codes (Egyptian, Lebanese, Syrian, Iraqi, etc.) usually adopt the first or second characterization. Jurists have agreed that a sale with a trial period is permissible, as it falls under the option

by condition (khiyar al-shart) and allows the buyer to ensure the goods' suitability and freedom from defects. Al-Nawawi transmitted the consensus on the permissibility of such conditions.

Based on the proper legal characterization of the sale conditional upon trial, it is permissible to stipulate the right to test the commodity in the contract. The seller must allow the buyer to conduct the trial within an agreed period in order to examine the soundness of the product and verify whether it serves the intended purpose of the purchase. In return, the buyer is obliged not to exceed the limits of the trial in order to prevent harm to the seller. The trial may be conducted by the buyer personally or by an appointed representative. The buyer is required to notify the seller of acceptance or rejection of the sale within the agreed trial period. If the buyer remains silent until the period lapses, despite being able to perform the trial, such silence is deemed acceptance. If the condition is Precedent, the sale becomes binding through silence, transferring ownership of the product definitively to the buyer. If the condition is Subsequent, silence nullifies the termination clause, and the sale becomes confirmed in its final form.

During the trial, the buyer may not use the product beyond what is customary for testing purposes. Any usage exceeding this limit, such as personal benefit, transfer of ownership, leasing, pledging, or altering the product, invalidates the option and renders the sale binding. In such cases, the buyer bears full responsibility for any damage caused to the product. This ruling is unanimously agreed upon by the major schools of Islamic jurisprudence.

Keywords: Islamic Economics, Trial Condition, Trial of Sale, Condition Precedent, Condition Subsequent.

Citation Qwaider, Hamza. "The Sale on Approval: An Analysis from the Perspective of Islamic Jurisprudence and Positive Law A Comparative Study". *Academic Analysis* 5 (October 2025), 70-103.

Date of Submission 30/05/2025

Date of Acceptance 25/10/2025

Date of Publication 31/10/2025

Peer-Review Double anonymized- Two External

Ethical Statement It is declared that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study and that all the sources used have been properly cited.

Plagiarism Checks Yes- Turnitin

Conflicts of Interest akademikanalizdergisi@gmail.com

Complaints The author(s) has no conflict of interest to declare.

Grant Support The author(s) acknowledge that they received no external funding in support of this research.

Copyright & License Authors publishing with the journal retain the copyright to their work licensed under the CC BY-NC 4.0.

المدخل

عقد البيع هو أهم العقود المالية حيث يحتل المكانة الأكبر بينها، وقد تنوعت البيوع في حياتنا المعاصرة؛ نظراً لحاجة الناس ومستجدات العصر، وزيادة في الثقة والاطمئنان في التعامل، وحماية لأطراف العقد من أي ضرر قد يلحقه عند إجرائه والتعامل به مع الناس، أُجيز للمتعاقدين أن يشترطوا ما يرونه مناسباً مما يرتضيه الشرع ويقتضيه العقد ويحقق المصلحة ولا يخالف النظام أو الآداب العامة، ومن ذلك اشتراط تجربة المبيع قبل إبرام البيع لما يحققه من مصلحة لكلا المتعاقدين أو أحدهما في التأكد من ملاءمة المبيع لحاجة المشتري أو للغرض المخصص له من خلال تجربته ومعاينته، وبالتالي يخرج العقد عن صورته الأصلية التي تقتضي نفاذ البيع وترتب آثاره في الحال بتسليم المبيع واستلام الثمن، ويتوقف نفاذه إلى حين إجراء التجربة وإعلان المشتري بقبول المبيع.

والأصل العام المقرر في عقود البيع أن للمشتري حقاً أساسياً في البيع، وهو رؤية المبيع وإجراء تجربته ليتأكد من سلامته من كل العيوب المعتبرة، وليحصل له الرضا بالمبيع الذي يُقدم على شرائه وتطيب له نفسه، فكانت سلامة المبيع من العيوب مشروطة في العقد، جاء في البدائع: "إن السلامة شرط في العقد دلالة، فما لم يسلم المبيع لا يلزم البيع فلا يلزم حكمه"¹، وفي المقابل فإن للبائع حق في تسلم الثمن من المشتري، وأن يكون من النقود الراضية في عصرنا التي يجري التعامل بها بين أفراد المجتمع.

ومن أجل ذلك ظهرت فكرة تجربة المبيع- كوسيلة من وسائل العلم بالمبيع- كانت معروفة منذ القدم حيث نظمتها القوانين المدنية في المجتمعات المختلفة تحت مسمى البيع بشرط التجربة، الذي يُعد صورة من صور خيار الشرط في الفقه الإسلامي²، ومن خلال البحث والاطلاع تم الوصول إلى بعض الدراسات حول البيع بشرط التجربة؛ منها دراسة حسني جاد الرب (2010) بعنوان "تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في البيع"، التي تناولت حقيقة هذا النوع من البيوع وتطوره التاريخي، وتأثير شرط التجربة على التزامات البائع والمشتري مع تحليل فقهي وقانوني مقارنة. ورسالة ماجستير لرحمة الحياي (2022) بعنوان "البيع بشرط التجربة في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة"، تطرقت فيها إلى مفهومه وتكليفاته والالتزامات الناشئة عنه في القانون المدني الأردني مقارنة بالقانونيين المصري والعراقي. وهناك أطروحة دكتوراه باللغة التركية للباحث قوكهان انطاليا (1991) بعنوان "البيع بشرط المعاينة أو التجربة في القوانين التركية والسويسرية والألمانية"، حيث يستعرض التطور التاريخي لهذا البيع وأساسياته والمشكلات المتعلقة بالإثبات. ثم يوضح تكليفاته القانونية وعلاقته بأنواع البيع الأخرى، ثم دراسة لأحكام هذا البيع أثناء مدة التجربة التي تُحسم بموافقة المشتري على المبيع أو رفضه له، وما يميز دراسي هذه هو تسليط الضوء على جميع مسائل البيع بشرط التجربة، والتركيز على تكليفاته وأحكامه والآثار المترتبة عليه مع تحليل مقارنة لآراء أهل الفقه والقانون ومناقشتها والترويج بينها.

¹ علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (بيروت: دار الكتاب العربي، 1982/1402)، 274/5؛ علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية، ترجمة فهد الحسيني (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411-1991)، 285/1.

² خيار الشرط: هو حق يثبت بالاشتراط لأحد المتعاقدين أو كليهما يخول صاحبه إمضاء العقد أو فسخه خلال مدة معلومة. الموسوعة الفقهية (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1407-1987)، 267/39؛ محمد حسنين العدوي، المقارنات التشريعية- تطبيق القانون المدني والجنائي على مذهب الإمام مالك-، تحقيق محمد أحمد سراج - علي جمعة محمد (القاهرة: دار السلام، 1999/1420)، 425/2.

1. ماهية البيع بشرط التجربة ومشروعيته

1.1. تعريف البيع بشرط التجربة

البيع بشرط التجربة: هو البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة المبيع لمعرفة مدى مناسبته له، أو مدى صلاحيته للغرض الذي أُعدَّ له، وذلك خلال فترة متفق عليها، فيقرر المشتري بعد ذلك قبوله أو رفضه³.

وقد عرفه الدكتور وهبة الزحيلي بأنه البيع الذي يتم الاتفاق فيه على أن يكون للمشتري حق تجربة المبيع؛ للتعرف على صلاحيته للغرض الذي يقصد شراؤه لأجله، ولتأكد أن المبيع هو الشيء الذي يطلبه إما صراحة أو ضمناً.

وذكر مثلاً على ذلك: أن يشتري شخص سيارةً أو فرساً بشرط ركوبها؛ للتأكد من إيفاءها بالأغراض الأساسية التي هي موجودة من أجلها، أو للتأكد من ملاءمتها لحاجات المشتري وظروفه الشخصية ورغباته الذاتية⁴.

وقد ورد تعريفه في أحد القواميس بأنه: نوع من أنواع البيوع التجارية يشترط المشتري فيه أن يتم تجربة المبيع واختباره على الواقع قبل الإقدام على إتمام البيع⁵.

1.2. موضوع البيع بشرط التجربة وصورته:

البيع بشرط التجربة هو بيع يخضع إلى شرط أن المبيع ستجري تجربته، وأنه لا يصبح نهائياً إلا إذا جاء صالحاً لما أُعدَّ له. ولا يعتبر البيع من قبيل التجربة إلا إذا نصَّ على ذلك في العقد صراحة، وأن العادة تتطلب أحياناً أن تكون بعض الأشياء معقودة على شرط التجربة السابقة كبيع الملابس حسب القياس⁶.

ولا بد من التأكيد هنا أن شرط التجربة لا يثبت في جميع العقود بل في بعضها، كعقد البيع والإجارة والصلح عن مال، كما أنه يقع عادةً في الأشياء التي لا يمكن التأكد من صلاحيتها للغرض المقصود منها قبل تجربتها، ويكون ذلك عادة في المنقولات التي تتفاوت أفرادها في القيمة كالسيارات والآلات الميكانيكية والملابس الجاهزة والأثاث والحيوانات بأنواعها وغيرها، وقد يكون محلها في المطاعم والمشروبات ولكنه يُسمى في هذه الحالة ببيع المذاق⁷، وأما استعماله في العقارات فهو نادر مع جواز أن يجربها المشتري بالسكنى فيها لمعرفة مدى ملاءمتها له، ويجب أن تُجري عليها التجربة بالقدر الذي يمكن المشتري من معرفة المبيع والتأكد من صلاحيته⁸.

³ زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود (بيروت: دار الثقافة، 1967)، 65/17؛ حسني جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - (القاهرة: دار الكتب القانونية، 2010)، 29؛ عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك - دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون - (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2008)، 823.

⁴ وهبة الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني (دمشق: دار الفكر، 1407-1987)، 39.

⁵ بشير العلاق، قاموس الإدارة الكبير لمصطلحات العلوم الإدارية والاقتصادية والتجارية والمالية والمصرفية - عربي انجليزي - (بيروت: مكتبة لبنان، 2013)، 308.

⁶ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 66/17.

⁷ بيع المذاق: هو بيع يشترط فيه المشتري أن يذوق المبيع بنفسه أو بمعرفة من يكلفه، ويلحق شرائه على ملاءمته لذوقه ومزاجه الشخصي. وهو نوع من بيع التجربة ولكنه يختلف عنه في عدة أمور أهمها: 1_ أنه يقوم على أساس الوعد بالبيع لا البيع المعلق على شرط كما في بيع التجربة. 2_ لا يكفي سكوت المشتري في بيع المذاق، بخلاف السكوت في بيع التجربة الذي يدل على القبول من طرف المشتري. 3_ في بيع المذاق يجري اختبار عينة من صنف المبيع بالتذوق بخلاف بيع التجربة الذي يستلزم على البائع تسليم المبيع كاملاً للمشتري ليتمكن من تجربته. ينظر: يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 163/17؛ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1958)، 142/4؛ سميح تناغو، عقد البيع (الإسكندرية: منشأة المعارف، د.ت.)، 91، 95.

⁸ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 131/4؛ تناغو، عقد البيع، 85، 86.

ولقد جرت العادة أن المشتري يطلب من البائع تجربة المبيع، فلو أراد أن يشتري سيارة، فيعطي البائع الإذن للمشتري في أن يشغلها ويستعملها للتجربة، ولو كان له في البيع خيار فلا يبطل الخيار باستخدام المبيع للتجربة.

قال ابن قدامة: "ويمكن أن يُقال: ما قُصد به من الاستخدام، تجربة المبيع، لا يُبطل الخيار، كركوب الدابة ليعلم سيرها، وما لا يُقصد به ذلك يُبطل الخيار، كركوب الدابة لحاجته، وإن قَبِلْتُ الجارية المشتري لم يبطل خياره، وهذا مذهب الشافعي"⁹.

1.3. مشروعية البيع بشرط التجربة:

يُستدل على مشروعية التجربة وصحة إجرائها على المبيع في عقد البيع بالأدلة التي تجيز شرط الخيار؛ وهي

من السنة:

أ. عن ابن عمر في حديث حَبَّان بن منقذ أنه كان يُخدع في البيوع فقال له النبي (ﷺ): "إذا بايعت فقل لا خِلافة ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك وإن سخطت فاردد"¹⁰.

وجه الدلالة: أن النبي (ﷺ) رَخَّص للمشتري في اشتراط إعادة المبيع بعد تجربته، فإذا تبين صلاحيته وملاءمته لاحتياجاته اعتُبر البيع مقبولاً، وإلا جاز له رده.

ب. وعموم قوله (ﷺ): "المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حَرَمَ حلالاً أو أحلَّ حراماً"¹¹.

القاعدة: أن الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز، ولا يبطل منها إلا ما دل على تحريمه نص أو قياس¹².

من الأثر: اشترى عمر بن الخطاب- وهو أمير المؤمنين- فرساً وسار به بعيداً عن البائع، وركبه ليخرجه، فأصيب الفرس بعطب، فساورته نفسه بإرجاعه، ظناً منه أن البائع خدعه فيه، فرفض البائع قبوله، فتخاصما إلى شريح القاضي، فقال شريح لعمر: خذ ما ابتعت أو رُدَّ كما أخذت، فقال عمر: وهل القضاء إلا هكذا؟¹³.

وجه الدلالة: يدل هذا الأثر بمفهومه على صحة البيع بشرط التجربة، لأن عمر لم يُجز له الرد لعدم اشتراطه التجربة قبل العقد.

الحاجة: إن البيع عقد معاينة والمقصود به الاسترباح ولا يمكنه تحصيل ذلك إلا أن ترى النظر فيه ويريه بعض أصدقائه، ولأجل ذلك يحتاج الناس إلى اشتراط الخيار بتجربة المبيع قبل لزوم العقد لاختباره والنظر فيه أنه يوافقه أو لا، وذلك في ظل زيادة الطلب على المستلزمات والمنتجات في الأسواق، مع قلة خبرة الناس بمعرفة ملاءمة المبيع وجودته، وفساد ذمم الكثير من التجار وضعف الثقة بين الزبائن والبائعين، فيطلب المشتري مهلة لتجربة المبيع أو استشارة الغير، كل ذلك دعا إلى مشروعية تجربة

⁹ موفق الدين بن قدامة، المغني (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، د.ت.)، 570/3.

¹⁰ محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، 1373-1953)، "الأحكام"، 24 (ح. 2355)؛ أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى (حيدر آباد: دائرة المعارف العثمانية، 1352)، 273/5.

¹¹ محمد بن عيسى، الترمذي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (القاهرة: مصطفى البابي الحلبي، 1356-1937)، "الأحكام"، 17 (ح. 1352).

¹² أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية، مجموع الفتاوى (الرياض: دار عالم الكتب، 1412-1991)، 132/29؛ شمس الدين بن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411-1991)، 259/1؛ حسن الشاذلي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي (القاهرة: دار الاتحاد العربي، د.ت.)، 307.

¹³ أبو بكر بن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار (بيروت: دار التاج، 1409-1989)، 271/7 (ح. 36006).

المبيع قبل إمضاء البيع؛ ليتحقق بذلك العلم الكافي بحقيقة السلعة التي يُقدم المشتري على شرائها، وبالتالي يندفع عنه الغبن والخديعة ويتجنب النزاع فيه¹⁴.

2. كيفية إجراء تجربة المبيع والغاية منها:

2.1. كيفية إجراء تجربة المبيع:

أولاً. قد يكون اشتراطاً صريحاً في البيع؛ بأن ينص في العقد على أن البيع معلق على شرط التجربة وهو الغالب. وذلك كأن يقول المشتري للبائع: أشتري منك هذه السيارة بشرط أن أختبرها بالركوب لمدة كذا.

ثانياً. أن تكون التجربة شرطاً ضمناً في البيع؛ حيث يتضمن العقد في أصله هذا الشرط دون حاجة إلى اتفاق خاص بين المتعاقدين على خيار التجربة، فيتم استخلاصه من القرائن أو من طبيعة المبيع وظروف التعامل المحيطة به وما يجري عليه العرف العام المستقر في المعاملات بين الناس، كالملابس الجاهزة التي لا تُشتري إلا بعد قياسها، والآلات الميكانيكية والأجهزة الكهربائية والسيارات المستعملة التي لا يمكن التثبيت من مدى صلاحيتها إلا بتجربتها¹⁵.

وهذا النوع من البيع يخضع إلى شرط أن المبيع ستجري تجربته ومعاينته ولا يصبح باتاً إلا بظهور نتيجة التجربة برضا المشتري وقبوله للمبيع، ولا يعتبر البيع من قبيل التجربة إلا إذا اتفق المتعاقدان على أعمال التجربة، وقد يجربها المشتري بنفسه وهو الأصل، وقد يستعين بخبير أو شخص آخر لإجرائها على المبيع؛ وذلك لكونه أعرف بالمبيع أو لأسباب أخرى، وبناءً على الرأي الذي يبدية الخبير، دون أن تكون له سلطة في الإجازة أو النقص، يقرر المشتري بنفسه إجازة التعاقد أو نقضه، وسواء كان ذلك في محضر البائع أو بدونه¹⁶.

2.2. الغاية من التجربة في البيع:

السبب الحقيقي في اللجوء إلى طريق البيع بشرط التجربة هو أن فحص الشيء بطريق النظر المعتاد من جانب المشتري لا يكفي للتأكد من سلامة الشيء وصلاحيته للاستعمال، ويجب عند إبرام البيع بطريق التجربة أن يضع المشتري شرطاً في عقد البيع يتضمن ضرورة أو وجوب تجربة الشيء المبيع.

وعلى ذلك يكون الهدف الرئيس الذي من أجله ظهر البيع بشرط التجربة يتمثل في تحقق المشتري من صلاحية المبيع للغرض المخصص له أو ملاءمته لحاجة المشتري الشخصية، فهو بذلك يحقق مصلحة لأحد المتعاقدين تتمثل بالوقوف على مزايا المبيع وعيوبه، ويقدم حماية للمشتري من خلال توفير وسائل المعرفة القائمة على التجربة والاختبار للشيء المبيع، وذلك في ظل قلة

¹⁴ شمس الأئمة السرخسي، المبسوط (اسطنبول: دار الدعوة، 1403-1983)، 41/13، 42؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 270/5؛ عبد السلام بن سعيد سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس (بيروت: دار صادر، 1323-1905)، 170/(10)4؛ محيي الدين النووي، المجموع شرح المهذب (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، 190/9.

¹⁵ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 130/4، 131؛ تناغو، عقد البيع، 86؛ محمد نجيب المغربي، عنصر المدة وأثره في العقود- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني- (القاهرة: دار النهضة العربية، 2009)، 353؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 39.

¹⁶ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 66/(1)7؛ المغربي، عنصر المدة وأثره في العقود- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، 353؛ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 131/4، 133؛ تناغو، عقد البيع، 86؛ Halil ARSLANLI, Ticarî Bey' (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1953), 699.

خبرة المشتري في كثير من المبيعات الذي يُقدّم على شرائها من الأسواق، مع الأخذ بعين الاعتبار فساد ذمم الكثير من التجار وأصحاب المحال التجارية الذين يستغلون حاجة الناس بلا وازع أو رادع لهم¹⁷.

وتعد تجربة المبيع أمراً لازماً باعتبارها من الأوصاف المقترنة بالتراضي في عقد البيع، والتي من الممكن أن تعدّل من التزامات الطرفين قبل البتّ النهائي في العقد، فيتخذ المشتري من ذلك وسيلة للتحقق من مدى صلاحية الشيء المبيع لتحقيق الأغراض المخصص لها، أو التأكد من مناسبته للمشتري من خلال تجربة كل مبيع بحسبه؛ فمثلاً تكون تجربة الدار باختبار بنائها ومكانها وسمعة جيرانها، والدواب تُجرّب بالوقوف على خلقها وسيورها، والثياب من خلال قياسها وارتدائها، حتى إذا قبِل المشتري المبيع بعد التجربة، فإنما يقبل بناءً على رضا تام فلا يقع التنازع بين المتعاقدين بعد ذلك، ومعلوم أن الرضا بالمبيع هو مناط سلامة العقود¹⁸.

ومن الناحية القانونية أيضاً فإن وجود هذا الشرط يوفر للمشتري ميزة هي عدم الإبرام النهائي للعقد إلا بعد الاقتران الكامل بالمبيع بناء على تجربته واستعماله، فيطلب المشتري مهلةً لتجربة المبيع أو استشارة الغير من أهل الخبرة، خاصة فيما يتعلق بعقود البيع الواردة على الأشياء التي لا يمكن الاستيثاق منها والتحقق من صلاحيتها إلا بعد استعمالها وإخضاعها للتجربة والاستشارة، مثل: الملابس الجاهزة، والسيارات والسفن والطائرات والآلات الميكانيكية، بحيث يملك المشتري بعد التجربة حرية قبول المبيع أو رفضه بعد التدبر والتأمل في مدى ملائمته لحاجته¹⁹.

3. مدة تجربة المبيع وتقديرها في البيع:

3.1. أهمية تحديد مدة لتجربة المبيع:

يحظى عنصر المدة في خيار التجربة بعناية خاصة في الفقه الإسلامي، إذ لا بد لخيار التجربة من مدة يُعمل فيها بحيث إذا انقضت سقط حق التجربة، وإذا اشترط المشتري خيار التجربة في عقد البيع فهل تكون له الحرية في تحديد هذه المدة الذي يعلن فيها عن رغبته بقبول المبيع أو رفضه، أم أنه مقيد بمدة لا يجوز أن يتجاوزها؟

اتفقت كلمة أهل الفقه والقانون على أنه لا يجوز أن تبقى مدة تجربة المبيع مجهولة غير مقدرة؛ لأن ذلك من شأنه أن يضر بالبائع ويؤدي إلى النزاع، فإذا لم تكن مدة التجربة محددة في العقد فإنه يجوز للبائع بموافقة المشتري أن يُعيّن مدة معقولة لإجراء التجربة، فإن سكتا عن تحديدها يتم اللجوء في ذلك إلى العرف والعادة، على أن يلتزم المشتري خلالها بتجربة المبيع ثم يبدي رأيه فيه بالقبول أو الرفض، فإن لم يفعل قدّم البائع للمشتري إخطاراً لإعلامه بإرادته، ويتوجب على المشتري الرد فور وصول الإخطار إليه، فإن لم يستجب لذلك حُكم بقبول البيع وثبوت آثاره ضمناً ما لم يكن راجعاً إلى عدم تمكنه من التجربة نتيجة إخلال البائع بالتسليم أو تعرضه للمبيع بالضرر²⁰.

¹⁷ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 131/4، 132؛ محمد الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار (دمشق: دار الكتاب، 1989-1410)، 143؛ تناغو، عقد البيع، 86؛ عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-، 824، 826.

¹⁸ محمد بن أحمد بن رشد، المقدمات والممهّدات، تحقيق سعيد أحمد أعراب (بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1988-1408)، 86/2؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-، 23، 53.

¹⁹ عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-، 826؛ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 130/4، 131؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-، 13.

²⁰ بن رشد، المقدمات والممهّدات، 89/2؛ النووي، المجموع شرح المهذب، 191/9؛ منصور البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع (بيروت: دار الفكر، 1982-1402)، 202/3؛ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 157/(1)7؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 142؛ Kenan TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku (İstanbul: Sermet 142 ARSLANLI, Ticarî Bey', 678, 679).

حيث نصت المادة (1/421) من القانون المدني المصري على أنه: ((في البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه، وعلى البائع أن يمكنه من التجربة، فإذا رفض المشتري المبيع وجب أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها، فإن لم يكن هناك اتفاق على مدة ففي مدة معقولة يُعَيَّنُ البائع، فإن انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتُبر سكوته قبولاً منه))²¹.

ويتبين من خلال ذلك أن أغلب الأحكام المتعلقة بمدة التجربة تكون في مصلحة البائع؛ ومن ذلك حقه المقدم في تحديد المدة، والتزام المشتري بتجربة المبيع خلالها، ويملك البائع غلة المبيع ومنافعه فيها، ويُحكم بانقضائها ولزوم البيع في حال سكت المشتري عن إبداء رأيه فيها، ولأجل حماية مدة التجربة من الضياع جُعل بدء سريان هذه المدة أمر متوقف على التزام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري، ليتمكن خلالها من القيام بالتجربة دون أن يعترضه أحد؛ وذلك حتى لا يعتمد البائع تفويت المدة على المشتري دون تجربة المبيع²².

3.2. تقدير مدة التجربة في البيع بشرط التجربة:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا بد من تحديد مدة معلومة لخيار شرط التجربة، واتفقوا على أنه لا حد أدنى للتجربة فيجوز ولو للحظة، لكنهم اختلفوا في الحد الأقصى للمدة الجائزة لتجربة المبيع، ويمكن أن نُجمل خلافهم في ثلاثة اتجاهات على النحو الآتي²³:

الاتجاه الأول:

يرى أن مدة خيار التجربة ثلاثة أيام أو أقل مهما كانت طبيعة العين المبيعة، ولا يجوز الزيادة على ثلاثة أيام وإلا فسد البيع؛ ولأن الحاجة تندفع بالثلاثة غالباً. ذهب إلى هذا أبو حنيفة وزفر وهو مشهور مذهب الشافعي²⁴. وقضى بذلك القانون المدني اليمني من دون التشريعات العربية²⁵.

واستدل هذا الفريق من الفقهاء على ذلك

Matbaası, 1976–1977), 2/317, 318; O. Gökhan ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1991), 31, 248, 249, 253.

²¹ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 128/4، 129؛ ويعادلها المادة (388) من القانون المدني السوري. ينظر: الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 133؛ ويعادلها المادة (494، 495) من القانون المدني الإماراتي؛ والمادة (470، 471) من القانون المدني الأردني. ينظر: وهبة الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر (دمشق: دار الفكر، 1427–2006)، 214؛ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 39، 40؛ وكذا المادة (249) من القانون المدني القطري. ينظر: علي السالوس، فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر (قطر: دار الثقافة، 1429–2008)، 697.

²² عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، 828، 829، ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 243.

²³ بن رشد، المقدمات والممهّدات، 88/2؛ محمد بن جزي، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، تحقيق ماجد الحموي (بيروت: دار ابن حزم، 1434–2013)، 456؛ الموسوعة الفقهية، 82/20–84؛ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (القاهرة: دار الهنا، 1957)، 237/4.

²⁴ برهان الدين المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي (باكستان: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، 1417)، 32/5؛ زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم - محمد بن حسين الطوري، البحر الرائق شرح كثر الدقائق (بيروت: دار الكتب العلمية، 1418–1997)، 5/6؛ شمس الدين الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، 47/2؛ النووي، المجموع شرح المهذب، 190/9.

²⁵ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 232، 234.

أولاً. بالسنة النبوية: _ عن ابن عمر في حديث حبان بن منقذ أنه كان يُخدع في البيوع فقال له النبي (ﷺ): "إذا بايعت فقل لا خِلابة ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك وإن سخطت فاردد"²⁶.

ب_ عن أبي هريرة- رضي الله عنه- أن رسول الله (ﷺ) قال: "من ابتاع شاةً مصرّةً فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردّها وردّها معها صاعاً من طعام"²⁷.

ج_ روي عن أنس أن رجلاً اشترى بغيراً، واشترط الخيار أربعة أيام، فأبطل رسول الله (ﷺ) البيع، وقال: "الخيار ثلاثة أيام"²⁸.

وجه الدلالة: الأحاديث صريحة في أن مدة الخيار في البيع لا يجوز أن تزيد على ثلاثة أيام، ولو كانت الزيادة جائزة لخص لهم النبي (ﷺ) في ذلك لحاجتهم إليها.

ثانياً. من المعقول: إن اشتراط خيار التجربة يخالف مقتضى البيع وهو اللزوم والنفاد على الفور، وإنما جاز استثناءً لحاجة الناس إليه، فيقتصر على القدر الذي تتحقق فيه الحاجة غالباً وهو ثلاثة أيام، فوجب أن لا تزيد على ذلك²⁹.

الاتجاه الثاني: يرون تفويض ذلك للمتعاقدين مطلقاً؛ فيجوز لهما الاتفاق على أي مدة معلومة للتجربة مهما طال. قال بهذا أبو يوسف ومحمد من الحنفية وفي قول للشافعية وأحمد بن حنبل وابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري وعدد من كبار العلماء³⁰. وهذا ما مالت إليه أغلب قوانين البلاد العربية³¹.

ودليلهم في ذلك: _ عموم قول النبي (ﷺ): "المسلمون عند شروطهم". الذي يدل على وجوب الوفاء بالشروط، ويدخل في ذلك شرط التجربة سواء كانت المدة طويلة أم قصيرة، فيرجع في تقديره إلى مشرطه³².

ب_ من الأثر: عن ابن عمر- رضي الله عنهما- أنه أجاز الخيار لرجلٍ في شراء ناقةٍ لشهرين³³.

الاتجاه الثالث: يرى المالكية أن مدة التجربة تختلف باختلاف حال المبيع، فيجوز للمتعاقدين الاتفاق على حد أقصى لمدة التجربة في حدود المعتاد وبقدر ما يُختبر فيه المبيع؛ نظراً لاختلاف المبيعات³⁴.

سبق تخريجه في ص (9) هامش رقم (10).²⁶

²⁷ مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1955-1375)، "البيوع"، 1524 (1158/3)؛ سليمان بن الأشعث، أبي داود (حمص: دار الحديث، 1971-1391)، "البيوع"، 48 (ح. 3444)؛ القزويني، ابن ماجه، "التجارا"، 42 (ح. 2239).

²⁸ علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، تحقيق شعيب الارنؤوط وغيره (بيروت: مؤسسة الرسالة، 2004-1424)، 11/4 (ح. 3012)؛ جمال الدين الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية (المكتبة الإسلامية، 1973-1393)، 8-6/4؛ كمال الدين بن الهمام، شرح فتح القدير (القاهرة: مصطفى البابي الحلبي، 1970-1389)، 301/6.

²⁹ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 33/5؛ فخر الدين الزيلعي، تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق (مصر: المطبعة الكبرى الأميرية، 1314)، 14/4؛ النووي، المجموع شرح المذهب، 190/9.

³⁰ السرخسي، المبسوط، 41/13؛ الشيخ نظام برهانبولو، الفتاوى الهندية = الفتاوى العالمية (مصر: المطبعة الكبرى الأميرية، 1310)، 38/3؛ النووي، المجموع شرح المذهب، 190/9؛ محمد بن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق أبو حماد الأنصاري (رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية، 1425-2005)، 78/6؛ بن قدامة، المغني، 585/3.

³¹ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-، 232، 234.

³² السرخسي، المبسوط، 41/13؛ مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (بيروت: د.ن، 1994-1415)، 89/3.

³³ الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية، 8/4.

³⁴ شمس الدين الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (بيروت: دار الفكر، د.ت)، 91/3، 92؛ بن رشد، المقدمات والممهديات، 87/2؛ شمس الدين الخطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (نواكشوط: دار الرضوان، 2013-1434)، 225-222/5.

قال ابن رشد الحفيد: وأما عمدة أصحاب مالك: فهو أن المفهوم من الخيار هو اختيار المبيع، وإذا كان كذلك وجب أن يكون ذلك محدوداً بزمان إمكان اختيار المبيع، وذلك يختلف بحسب كل مبيع³⁵.

وبناءً على ذلك ذكر المالكية تقديرات زمنية محددة لبعض المبيعات المتفاوتة، فعلى سبيل المثال لو كان المبيع من الدواب فمنها ما تُقصد لركوبها كالناقة والحصان فمدة تجربتها يوماً، وإما أن تُقصد لاختبار حالها من كثرة أكل أو قَلْتَه مما ليس من شأنها الركوب كالبقرة والغنم فتجربتها ثلاثة أيام ونحوها، ولو كانت السلعة ثياباً أو كتباً أو سُفناً في البحر فمدة تجربتها ثلاثة أيام أو ما دونها، وفي شراء الدار والأرض وسائر أنواع العقارات في تجربتها شهر وستة أيام على المعتمد في المذهب، ومنهم من جعل مدة تجربة العقار شهريين³⁶.

الترجيح: يرجح الباحث رأي المالكية بأن مدة التجربة تختلف حسب طبيعة المبيع ونوعه؛ لأن الخيار إنما شرع للتروي ودفع الغبن، ومن السلع ما يحتاج لأكثر من المدة المنصوص عليها للتدبر فيها؛ نظراً لتفاوت المبيعات فيما بينها.

4. تكييف البيع بشرط التجربة والحكم المترتب عليه:

من خلال الدراسة الدقيقة الذي جرت لتوصيف عقد البيع بشرط التجربة لاحظنا اختلاف تكييفات أهل الفقه والقانون لهذا النوع من البيوع؛ فبعضهم يُكيّفه على أساس البيع المعلق على شرط، وآخرون يرون أنه مجرد وعدٍ بالبيع من قبل البائع مرتبط برغبة المشتري بالمبيع بعد تجربته، وسنتناول هنا شرح هذه التكييفات التي يتخرج عليها هذا البيع، بالإضافة إلى بيان حكمه في الفقه الإسلامي والتشريعات القانونية المعاصرة.

4.1. تكييف البيع بشرط التجربة

اختلفت وجهة نظر أهل الفقه والقانون حول التكييف السليم للبيع بشرط التجربة؛ فمنهم من اعتبره بيعاً معلقاً على شرط واقف هو قبول المشتري للمبيع بعد تجربته، ومنهم من رأى أنه بيع معلق على شرط فاسخ هو رفض المشتري للمبيع بعد التجربة، وآخرون رأوا أنه مجرد وعد بالبيع من جانب البائع بناءً على رغبة المشتري بالمبيع.

4.1.1. البيع بشرط التجربة عقد معلق على شرط³⁷

يعتبر البيع بشرط التجربة في طبيعته قائماً على أساس التعليق على شرط مستقبلي، وهذا الشرط إما أن يكون واقفاً وهو الأصل، أو أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى تعليقه على شرط فاسخ، ولكل منهما أحكامه المختلفة التي سنوضحها فيما يلي:

4.1.1.1. البيع بشرط التجربة عقد معلق على شرط واقف³⁸

رأى الكثير من الفقهاء أن البيع مع خيار تجربة المبيع هو عقد معلق على شرط واقف مضمونه قبول المشتري للمبيع بعد تجربته والتأكد من ملائمته لحاجته؛ حيث يقوم المشتري بتجربة المبيع ومعاينته ويعطي قراره على ضوء نتائج تجربته، فإن تخلف

³⁵ محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق عبد المجيد طعمة حلي (بيروت: دار المعرفة، 1418-1997)، 272/3.

³⁶ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 93-91/3؛ علي العدوي، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (بيروت: دار الفكر، د.ت.)، 143/2، 144؛ الموسوعة الفقهية، 83/20، 84.

³⁷ العقد المعلق على شرط: هو ما عُلق وجوده على وجود أمر آخر، ممكن الحصول في المستقبل، بواسطة أداة من أدوات الشرط المعروفة. ومثاله: أن يقول شخص لآخر: بعتك داري هذه بمئة ألف ليرة إن باع لي فلان داره، وقال الآخر قبلت. ينظر: الصديق الضريع، الغرر وأثره في العقود (بيروت: دار الجيل، 1410-1990)، 137؛ الشاذلي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، 148.

³⁸ الشرط الواقف: هو أمر مستقبل غير محقق الوقوع، يتوقف على تحققه وجود الالتزام وعلى تخلفه عدم الالتزام. ويسمى بالشرط التعليقي. ومثاله: إن سافرت هذا العام إلى خارج البلاد فإني أبيعك هذا المنزل، فبيع المنزل هنا معلق على شرط واقف هو السفر للخارج، فإذا تحقق الشرط بالسفر ثبت الالتزام بالبيع وإلا فلا. ينظر: السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، 10/4؛ بلحاج العربي، أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية- دراسة مقارنة- (عمان: دار الثقافة، 2012-1433)، 209.

الشرط برفض المشتري للمبيع فلا ينعقد بيع بين المتعاقدين، وإن تحقق الشرط بقبول المبيع أو مضت مدة الخيار المحددة للتجربة دون أن يقرر انعقد البيع وثبتت أحكامه بين الطرفين، وبالتالي فإن البيع بشرط التجربة يمنع ثبوت العقد في الحال، وإنما يتأخر انعقاده وترتب آثاره إلى حين حصول الشرط المعلق عليه بتجربة المبيع وقبوله، فعندئذٍ يصبح العقد نافذاً منتجاً لأحكامه على ما ترجح من مذهب الحنفية³⁹.

قال السرخسي: وإنما يدخل الخيار- شرط التجربة- في الحكم فيجعله في معنى المعلق بالشرط⁴⁰.

وهذا هو التكييف الذي اتجه إليه أغلب فقهاء القانون المصري وبعض التشريعات العربية⁴¹، حيث اعتبروا أن الأصل هو تكييف البيع بشرط التجربة على أساس العقد المعلق على شرط واقف، وهو تجربة المشتري للمبيع وقبوله له، وهو أمر مستقبل غير محقق الوقوع، فيبقى البيع غير نافذ ولا تترتب أحكامه إلى حين ظهور نتيجة تجربة المبيع، وللمشتري الحرية الكاملة في القبول أو الرفض بعد التجربة بشرط إعلام البائع بذلك في الميعاد⁴².

وفي كلتا الحالتين- القبول أو الرفض- يجب على البائع أن يُمكن المشتري من التجربة، فإن اختار قبول المبيع يكون الشرط قد تحقق، وحينئذٍ ينعقد البيع، وتنتقل الملكية للمشتري باثة من لحظة تحقق الشرط وحصول القبول، وإن رفض المشتري المبيع سقط الشرط ولا ينعقد البيع ولا تثبت آثاره، ويرد المبيع إلى البائع وتكون ملكيته له باثة منذ البداية، وإذا سكت المشتري عن إبداء رأيه بالمبيع بعد تجربته خلال المدة المحددة، اعتُبر سكوته قبولاً به⁴³.

وقد اقتصر قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة (391) على هذا التكييف فنص على: ((أن البيع على شرط التجربة يعد في جميع الأحوال منعه على شرط التعليق))⁴⁴.

فإذا اتفق البائع والمشتري على أن يحتفظ المشتري بحق تجربة المبيع، وإعطاء قراره بعد نجاح التجربة كان العقد موقوفاً على شرط التعليق المرتبط بإرادة المشتري وقبوله المبيع بعد تجربته، ولا بد من إيراد الشرط صريحاً في الاتفاق، ويظل البائع مالكاً للمبيع والمشتري مالكاً للثمن أثناء فترة التجربة، وبالرغم من ذلك يلتزم البائع بتمكين المشتري من تجربة المبيع ويلتزم المشتري بإجراء التجربة خلال مدتها، ويكون للمشتري بطبيعة الحال بعد التجربة الحرية في قبول الشراء أو رفض المبيع دون معقّب؛ فإن

³⁹ محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (بيروت: دار الكتب العلمية، 1415-1994)، 518/7؛ عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، 823؛ الشاذلي، نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، 56.

⁴⁰ السرخسي، المبسوط، 41/13.

⁴¹ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 40؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 83.

⁴² السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 129/4، 130، 134؛ المغربي، عنصر المدة وأثره في العقود- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، 353، 164، 67، 42، *ANTALYA, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 673، 682؛ *TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku*, 2/317.

⁴³ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 135/4؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 85، 86، 67، *ANTALYA, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 254، 262؛ *ARSLANLI, Ticarî Bey'*, 682-684.

⁴⁴ ويقصد شرط التعليق الواقف. ويطلقها المادة (1588) من القانون الفرنسي. ينظر: يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 157، 156/(1)7، والمادة (495) من القانون المدني الألماني. *ANTALYA, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 35، 75.

كان واقفاً وتعدراً انعقاد البيع، وتحققه لو كان فاسخاً وانفساخ البيع القائم، وعلى كلا الحالتين يجب على المشتري رد المبيع إلى البائع⁵¹.

وفي حال سكت المشتري عن القبول أو الرفض حتى انقضت المدة مع تمكنه من تجربة المبيع اعتُبر سكوته قبولاً به، فإذا كان الشرط واقفاً يكون قد تحقق الشرط بسكوته فيلزم البيع منتجاً لآثاره بنقل ملكية المبيع إلى المشتري باثة، وإذا كان الشرط فاسخاً فإنه يكون قد تخلف بسكوته فيتأكد البيع ويستقر بشكله النهائي⁵².

ويظهر الفرق بينهما أنه في حال تكييف البيع بشرط التجربة على أساس العقد المعلق على شرط واقف لا ينعقد البيع ولا يمنح المشتري ملكية المبيع إلا بعد تحقق الشرط بإجراء التجربة وقبول المبيع، بخلاف تعليقه على الشرط الفاسخ الذي ينعقد به البيع ابتداءً منتجاً لآثاره، حيث تنتقل فيه ملكية المبيع إلى المشتري مباشرةً في مقابل دفعه الثمن للبائع، فيُجري المشتري تجربته وهو مالك له، لكنه يبقى مهدداً بفسخه وزوال آثاره في حال رفض المشتري المبيع بعد تجربته، وحينئذٍ يعتبر البيع كأن لم يكن⁵³.

4.1.2. البيع بشرط التجربة هو مجرد وعد بالبائع

رأى بعض الفقهاء والقانونيين أن البيع بشرط التجربة هو مجرد وعد بالبائع من جانب البائع؛ وتحفظُ ومشيئةً من جانب المشتري، وبموجب ذلك يلتزم البائع بتمكين المشتري من تجربة المبيع، فإذا أبدى المشتري رغبته بقبول المبيع بعد إجراء التجربة عليه، تلا ذلك انعقاد البيع وثبوت جميع آثاره، وتنشأ الالتزامات بين أطراف العقد بناءً على الوعد (التعهد) السابق بالبائع، وإن رفضه سقط الوعد ولم يكن هناك بيع ولا ينشأ أي التزام بين المتعاقدين⁵⁴.

وفي الحقيقة أن هذا التكييف لا يستقيم؛ لأن البيع بشرط التجربة لا صلة له بالوعد، فهما مختلفان من حيث الحقيقة والغرض والمحل والالتزام بتسليم المبيع، وهذا الاختلاف يتنافى مع كونه مجرد وعد بالبائع، فالوعد يتطلب إجراء تعاقدي جديد بحصول رغبة المشتري بشراء المبيع بعد التجربة، بخلاف التعليق على شرط الذي ينعقد به البيع وتثبت أحكامه بمجرد تحقق الشرط، دون الحاجة إلى إجراء عقد آخر، لذلك ما يترجح هو أن التكييف الفقهي والقانوني للسليم للبيع بشرط التجربة أنه عقد معلق على شرط - واقفاً كان أو فاسخاً - وليس مجرد وعد⁵⁵.

⁵¹ ARSLANLI, *Ticarî Bey'*, 668; ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 103, 254, 268.

⁵² السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 137-134/4؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع - المقايضة - الإيجار، 141؛ تناغو، عقد البيع، 88؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 86، 87.

⁵³ ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 103.

⁵⁴ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 76، 83، 85؛ TUNÇOMAĞ, *Türk Borçlar Hukuku*, 2/315; ARSLANLI, *Ticarî Bey'*, 673; ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 122-124.

⁵⁵ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 115؛ TUNÇOMAĞ, *Türk Borçlar Hukuku*, 2/315; ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 125-128.

4.2. حكم البيع بشرط التجربة في الفقه الإسلامي والقانون المدني

في الحقيقة إن الفقه الإسلامي لم يتناول البيع بشرط التجربة بهذا الاسم، والفقهاء نظروا إليه على أنه صورة من صور خيار الشرط؛ لاتحاد الهدف في كليهما وهو تحقيق أغراض المشتري وحرية اختياره، وقد تناوله الفقهاء المعاصرون ضمن هذا الإطار، وأصلته القوانين الإسلامية على أساس أحكام خيار الشرط المعروف في البيع⁵⁶.

ومعلومٌ جواز البيع مع خيار الشرط لأحد المتعاقدين أو كليهما⁵⁷، وقد ثبت ذلك بالسنة والإجماع، فمن السنة ما ورد من أن رجلاً ذكر للنبي (ﷺ) أنه يُخدع في البيوع فقال له: " إذا بايعت فقل لا خلافة ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال".

وقد نقل الإمام النووي الإجماع على ثبوته فقال: "الأمة مُجمعةٌ على جواز شرط الخيار"⁵⁸.

4.2.1. حكم البيع بشرط التجربة في الفقه الإسلامي

قد جرت العادة أن تكون بعض الأشياء معقودة على شرط التجربة السابقة لعملية الشراء، وذلك كبيع الملابس بعد معاينة قياسها؛ نظراً لأنه قد يعتري المبيع عيوب غير مشاهدة عند التسلم ولا تُعرف إلا بالتجربة، لذلك يطلب المشتري أن يُجرب المبيع قبل شرائه ليتبين من صلاحيته لما هو مُخصص له وسلامته من أي عيب، أو ليتأكد من أن المبيع هو الشيء الذي يرغبه، ولا يكفي بمجرد رؤية المبيع للاستيثاق من ذلك، ومن أمثلة هذه المبيعات: الآلات الحديثة من سيارات وطائرات وسفن وغيرها من المصنوعات⁵⁹.

فهل يحق للمشتري اشتراط تجربة المبيع واختباره خلال مدة محددة قبل الشراء أم لا يحق له ذلك؟

اتفق الفقهاء على ثبوت حق المشتري في اشتراط تجربة المبيع واختباره قبل الإقدام على شرائه من البائع؛ لأن التجربة من صور الخيار كما ذكرنا سابقاً، والأصل صحة الخيار كما ورد به الحديث "إذا بايعت فقل لا خلافة ثم أنت بالخيار ثلاث ليال"، والحاجة داعية إلى إجراء مثل هذا الخيار في كل ما يُباع⁶⁰.

فإذا وُجد شرط التجربة للمبيع في العقد كان الشرط صحيحاً؛ لأنه يلائم مقتضى العقد ولا يخلُ بصحته، ويلزم البائع تسليم المبيع للمشتري وتمكينه من استعماله بقدر ما تحصل به التجربة ويختبر فيه حالة المبيع مع الحفاظ عليه، ليتسنى له بعد ذلك أن يبدي رأيه فيه بقبول المبيع أو رفضه في ضوء نتائج التجربة، فإن تجاوز المشتري بالاستعمال حيز التجربة تحمّل المسؤولية ولزمه البيع بالاتفاق⁶¹.

⁵⁶ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 213، 215؛ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 41؛ عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، 825.

⁵⁷ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 32/5؛ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 171/(10)4؛ الشريبي، معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 46/2، 47؛ موفق الدين بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع (بيروت: دار الكتاب العربي، 1972-1392)، 67/4.

⁵⁸ النووي، المجموع شرح المذهب، 190/9.

⁵⁹ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 130/4؛ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 194.

⁶⁰ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 269/5، 270؛ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 171-170/(10)4؛ العدوي، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، 143/2؛ الشريبي، معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 47/2؛ بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 69/4.

⁶¹ العدوي، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، 143/2؛ بن رشد، المقدمات والممهيات، 559/2؛ بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 72/4؛ البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، 208/3؛ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 213.

وقال ابن قدامة: "فأما ركوب الدابة لينظر سيرها، والطحن على الرّجى ليعلم قدر طحنها، وحلب الشاة ليعلم قدر لبنها ونحو ذلك، فليس برضا بالبيع، ولا يبطل خياره؛ لأن ذلك هو المقصود بالخيار وهو اختبار المبيع"⁶².

والقاعدة الفقهية أن الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز، ولا يبطل منها إلا ما دلّ على تحريمه نص أو قياس، ولم يرد من النصوص الشرعية ما يمنع من اشتراط مثل هذه التجربة، بل هو مما يقتضيه العقد ولا ينافي مقصوده، وقد جرى به التعامل لحاجة الناس إليه تحقيقاً لمصلحة أحد المتعاقدين بالتحقق الكامل من حقيقة السلعة المقبل على شرائها، فيندفع بها حصول الغبن الذي يؤدي إلى النزاع بين المتعاقدين، وبهذا يمكن القول بمشروعية تجربة المبيع في البيع عند جمهور فقهاء المذاهب من عدة أوجه⁶³.

وإذا كان اشتراط تجربة المبيع مدّة معقولةً مما يتفق مع مقتضى العقد وضوابطه، فمن حق المشتري إجراء تجربة محل البيع، ليتأكد من سلامة المبيع من أي عيب، ويتثبت من ملاءمته للغرض الذي أراده من أجله، فيحصل له الرضا بالمبيع ويتجنب حصول النزاع، وبذلك يكون الشرط صحيحاً والعقد صحيحاً؛ لأن سلامة المبيع وصلاحيته للعمل من مقتضيات العقد، والرضا شرط أساسي في البيع والشراء لا يقوم إلا به⁶⁴. وهذا المعنى أكدته هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (أيوبي) في معاييرها الشرعية⁶⁵.

ويقول الدكتور وهبة الزحيلي: هذا شيء طبيعي وعقلي وعادي، فإن ثبوت خيار العيب المقرر شرعاً يتوقف على هذه التجربة، سواء وُجد الشرط أم لم يوجد، فلا مانع فقهاً من هذا الشرط إذا كانت مدته قصيرة⁶⁶.

4.2.2. حكم البيع بشرط التجربة في القانون الوضعي

يعد خيار التجربة من الخيارات الاتفاقية التي تساهم بشكل كبير في حماية المستهلك قليل الخبرة من التعرض لغش البائع واحتياله عند إقدامه على شراء سلعة معينة منه، فهذا الخيار يهيئ فرصة مناسبة للشخص المقبل على الشراء للتوثق من صدق البائع فيما يسوّقه من منتجات، والتحقق من كفاءة المبيع وملاءمته لحاجة المشتري الشخصية من خلال إجراء التجربة عليه واختبار صلاحيته⁶⁷.

وقد نظر القانون والتشريعات العربية إلى شرط التجربة في عقد البيع فرأى أنه لا يخالف النظام العام ولا يتنافى مع الآداب العامة للمجتمع، كما أنه ليس من الشروط المستحيل حدوثها، وبالتالي فيكون اشتراط التجربة حق للمشتري في البيع صراحة أو ضمناً، وسواء كان هذا الشرط واقفاً أو فاسخاً فهو جائز ويجب الوفاء به، فيلتزم البائع بتمكين المشتري من تجربة المبيع بدرجة كافية خلال مدة معقولة متفقٍ عليها، ويتفقد المشتري بإجراء تجربته وإبداء رأيه خلالها بقبول المبيع أو رفضه، فإن سكت حتى انقضت

⁶² ابن قدامة، المغني، 570/3؛ محمد بن المفلح، الفروع (بيروت: عالم الكتب، 1405-1985)، 90-89/4.

⁶³ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 171/5؛ بن رشد، المقدمات والممهّدات، 557/2، 559؛ الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 412/2؛ ابن قدامة، المغني، 570/3.

⁶⁴ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 274/5؛ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 195.

⁶⁵ جاء في المعيار رقم (52) بند 2/4/2 ما نصه: ((يحق لصاحب الخيار تجربة محل الخيار...)). ينظر: هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أيوبي، المعايير الشرعية (المنامة - الرياض: هيئة أيوبي - دار الميمان، 1437-2015)، 1240.

⁶⁶ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 195.

⁶⁷ هلدبر أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد- دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني- (بيروت: دار الكتب العلمية، 2011)، 285، 286.

المدة المقررة مع تمكنه من تجربة المبيع اعتُبر سكوته رضا بالمبيع ولزمه البيع⁶⁸. وقد أجاز ذلك كل من القانون المدني الألماني والقانون التجاري التركي⁶⁹.

ومما يحسن ذكره هنا هو ما أشار إليه الأستاذ مصطفى الزرقا من أن قانون أصول المحاكمات الحقوقية العثمانية قد أصدر مادة في سنة 1322هـ نصت على: ((أن كل اتفاق أو اشتراط يعتبر ملزماً للمتعاقدين ما لم يكن مخالفاً بالآداب العامة أو النظام العام أو مخالفاً لنص قانوني خاص أو لأحكام القوانين العقارية...))⁷⁰.

إذن ما نلاحظه أن القانون المدني يتفق مع ما قرره الفقه الإسلامي من تكييف البيع بشرط التجربة على أساس التعليق على شرط سواء كان واقفاً أو فاسخاً على الراجح من الأقوال، فكلاهما يخدم المقصد نفسه من التعامل، كما ذهب كلا الاتجاهين إلى الحكم بصحة هذا البيع وجوازه من أكثر من وجه، مع اختلاف علة صحته عند كل منهما.

5. الآثار المترتبة على عقد البيع بشرط التجربة

تطرقنا فيما سبق إلى بيان الطبيعة الفقهية والقانونية للبيع بشرط التجربة والأحكام المتعلقة به، وقد ترجح معنا تكييف هذا البيع على أساس التعليق بالشرط، وبالتالي سأقتصر هنا بالحديث عن أهم الآثار المترتبة على هذا التكييف مع شرحها على النحو التالي:

5.1. انعقاد البيع وانتقال ملكية المبيع خلال فترة التجربة

بعدما تبين جواز اشتراط التجربة على المبيع قبل شرائه وثبوت هذا الحق للمشتري شرعاً وقانوناً؛ لأنه يحقق مصلحة معتبرة لأحدهما، اختلف فقهاء المذاهب حول انعقاد البيع بخيار التجربة في فترة إجرائها من عدمه، مع ما يترتب على ذلك من انتقال ملكية البديلين- المبيع والثلث- إلى المتعاقدين من عدمه فانحصر الخلاف في قولين:

القول الأول. ذهب جمهور الفقهاء إلى أن البيع بشرط التجربة يمنع آثار العقد؛ فلا يخرج المبيع عن ملك البائع، ولا يخرج الثمن عن ملك المشتري، فذلك موقوف على تحقق شرط الخيار بحصول التجربة للمبيع وقبوله النهائي⁷¹.

دليلهم: استدلل الجمهور على ذلك بأن البيع بشرط التجربة هو عقد معلق على شرط التجربة، والتعليق يمنع العقد من أن يكون سبباً موجباً لترتب آثاره بنقل الملك؛ لأن نقل الملك في التجارة لا يكون إلا بتمام الرضا من المتعاقدين، واشتراط المشتري التجربة للمبيع يفيد عدم تمام المراداة حتى يتحقق الشرط بإجراء التجربة وقبول المبيع، فما لم يتحقق الشرط فلا يثبت الحكم بنقل الملك⁷².

⁶⁸ نص المادة (421) من القانون المدني المصري. ينظر: السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 128/4-131؛ الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، 194، 214؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 37، 50، 57؛ عبد الناصر العطار، توحيد تقنيات الأزهر للشريعة الإسلامية- البيوع والربا والمعاملات المصرفية- (القاهرة: النسر الذهبي، د.ت.)، 157، 160.

⁶⁹ المادة (495) للقانون الألماني، والمادتين (709، 710) للقانون التركي. Bkz. ANTALYA, *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*, 31, 37.

⁷⁰ مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد- المدخل الفقهي العام- (دمشق: دار الفكر، 1387-1968)، 713/2، 714.

⁷¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 264/5؛ بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، 518/7؛ بن رشد، المقدمات والممهديات، 92/2؛ النووي، المجموع شرح المهذب، 213/9.

⁷² السرخسي، المبسوط، 65/13؛ بن الهمام، شرح فتح القدير، 305/6.

القول الثاني. ذهب الشافعي في أحد قوليه والحنابلة في ظاهر الرواية إلى أن البيع بشرط التجربة لا يمنع من ترتب آثار العقد فترة التجربة، فتنقل ملكية المبيع إلى المشتري وملكية الثمن إلى البائع في هذه المدة⁷³.

أدلتهم: استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه بالسنة والمعقول:

أ. من السنة: ما روى بن عمر أن رسول الله (ﷺ) قال: "من باع نخلاً قد أُبْرُثَ فثمرها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع"⁷⁴.

وجه الدلالة: يصرح النبي (ﷺ) أن ثمرة النخل بعد التأبير تكون للبائع إذا باع النخل، ويُفهم من ذلك أن الأصل وهو النخل قد خرج عن ملكه إلى ملك المشتري بمجرد العقد، وهذا عام في كل بيع⁷⁵.

مناقشة ذلك: أن الشارع جعل مناط نقل الملك بين الناس هو الرضا، والرضا لا يتم مع اشتراط خيار التجربة، فلا ينتقل الملك إلا بتحقيق الرضا بعد التجربة، والحديث السابق محمول على البيع المطلق لا المعلق بشرط⁷⁶.

ب. من المعقول: إن البيع بشرط تجربة المبيع بيع صحيح كالبيع المطلق؛ لأن كلاً منهما صدر عن أصله ومن محله، فيترتب عليه حكمه بانتقال ملكية البديلين، كما يترتب على البيع المطلق حكمه⁷⁷.

مناقشة ذلك: بأن قياس البيع بشرط التجربة على البيع المطلق قياس مع الفارق؛ لحصول تمام الرضا في البيع المطلق دون البيع مع اشتراط خيار التجربة⁷⁸.

الترجيح: والذي يراه الباحث من خلال النظر في أقوال الفريقين وأدلتهم ومناقشتها هو رجحان رأي الجمهور من أن البيع المعلق على شرط التجربة يمنع ترتب آثار العقد وحكمه بانتقال البديلين، وإنما يتأخر حصول ذلك إلى حين تحقق الشرط، فعندئذٍ يثبت حكم البيع بنقل الملك؛ لأنه كما هو معلوم أن العقد الصحيح لا يترتب عليه آثاره ولا تنشأ أحكامه إلا باستيفاء كامل شروطه وأركانه، وشرط التعليق على التجربة هنا هو عنصر أساسي في ثبوت آثار العقد وهو التملك، وعندئذٍ فلا يثبت هذا قبل تحقق الشرط الذي عُلق عليه آثار العقد.

5.2. استعمال المبيع في فترة التجربة

ذكرنا سابقاً أنه في حال اشتراط التجربة للمبيع لا يكون البيع باتاً نافذاً لأحكامه بل معلقاً على شرط هو نتيجة التجربة التي يقوم بها المشتري أو من ينوب عنه، ويكون من حق المشتري أن يجري التجربة على المبيع في مدة متفق عليها بين المتعاقدين لا يتجاوزها، وتقدير إجراء هذه التجربة خاضعاً لما اتجهت إليه إرادتهما؛ فإذا قصد المشتري من اشتراط التجربة التأكد من ملاءمة المبيع للغرض المخصص له كالكشف عن حالة السيارة وخلوها من العيوب من خلال قيادتها، ففي هذه الحالة لا يجوز للمشتري أن يستبد أو يتحكم بنتيجة التجربة بل يكون تقدير الحكم فيها خاضعاً لرأي الخبراء تحت رقابة القضاء، أما إذا قصد من التجربة

⁷³ النووي، المجموع شرح المهذب، 213/9؛ بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 70/4؛ منصور البهوتي، شرح منتهى الإيرادات، تحقيق عبد الله التركي (دمشق - بيروت: مؤسسة الرسالة، 2021-1442)، 167/3.

⁷⁴ محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري (قطر: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 2015-1436)، "البيع"، 90 (ح. 2214)؛ مالك بن أنس بن مالك، الموطأ، رواية: يحيى بن يحيى الليثي الأندلسي، تحقيق بشار عواد معروف (بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1997-1417)، "البيع"، 1806 (139/2).

⁷⁵ بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 71/4.

⁷⁶ السرخسي، المسبوط، 65/13؛ بن الهمام، شرح فتح القدير، 305/6.

⁷⁷ بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 71/4.

⁷⁸ بن الهمام، شرح فتح القدير، 305/6.

معرفة مدى ملاءمتها لحاجته الشخصية- وهذا هو الغالب- كإجراء دار للسكنى أو فرس لممارسة هوايته الشخصية فإن للمشتري أن يتحكم في نتيجة التجربة بإرادته المطلقة، ويحق له بعدها أن يقبل المبيع أو يرفضه⁷⁹.

ومما جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري: "أن للمشتري حرية القبول أو الرفض، فهو وحده الذي يتحكم في نتيجة التجربة"⁸⁰.

ولضمان حق الطرفين في البيع بشرط التجربة فلا بد أن يقوم البائع بتسليم المبيع للمشتري من أجل فحصه واستعماله بقدر ما تحصل به التجربة، ويُختبر فيه حالة المبيع، ويُرتأى فيه ويُستشار مع ضرورة الاعتناء به والمحافظة عليه، ووضع حدٍّ للمشتري هو ما تحصل به التجربة عادةً، فمثلاً يجوز الخيار في الدواب والثياب اليوم واليومين والثلاثة فقط؛ لأن نتيجة اختبارها تظهر في هذه المدة حتماً، فلا يتجاوزها منعاً للإضرار بالبائع، ولا يتصرف في المبيع تصرف المالك بما يخرج عن حيز التجربة والاختبار، وذلك كأن ينتفع به في قضاء حاجة له، أو يقوم بتملكه أو تأجيرها أو رهنها لآخر أو يغير فيه شيئاً، وإلا بطل خياره ولزمه البيع، ويتحمل المشتري المسؤولية الكاملة عما يصيب المبيع، وهذا الحكم متفق عليه بين المذاهب⁸¹.

قال ابن قدامة: "ليس لواحدٍ من المتبايعين التصرف في المبيع في مدة الخيار إلا بما يحصل به تجربة المبيع"⁸².

وقال ابن جزي المالكي: "لا يجوز للمشتري اشتراط الانتفاع بالمبيع في مدة الخيار إلا بقدر الاختبار؛ فإنه إن لم يتم البيع بينهما كان انتفاعه باطلاً من غير شيء"⁸³.

وقد حددت القوانين والتشريعات العربية للمشتري استعمال المبيع في مدة التجربة بقدر ما تتطلبه التجربة على الوجه المتعارف عليه، وبحسب المبيع، ولم تسمح بتجاوز حد التجربة، فإن تجاوز المشتري باستعماله حد التجربة لزم البيع؛ دفعاً للضرر الذي قد يصيب البائع من جراء ذلك⁸⁴. وقد نص على ذلك القانون التجاري التركي⁸⁵.

5.3. تبعة هلاك المبيع خلال فترة التجربة

قد يتعرض المبيع الخاضع للتجربة من قبل المشتري إلى الهلاك أو التلف، وذلك إما أن يكون بسبب قاهر أو بفعل أجنبي أو بتعدٍ من أحد المتعاقدين، وكما ذكرنا أن التجربة قد تتخرّج على أساس التعليق بالشرط الواقف أو الشرط الفاسخ، وهنا يختلف الحكم في تحمل تبعة الهلاك في كلتا الحالتين على النحو التالي:

لا يدور أي جدال حول تبعة هلاك المبيع في حالة ما إذا كان البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط فاسخ، ففي هذه الحالة إذا هلك الشيء المبيع بسبب أجنبي هلك على المشتري لا على البائع باتفاق أهل الفقه والقانون؛ لأن البيع نافذ في هذه الحالة مُرتب لآثاره

⁷⁹ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 144، 145؛ تناغو، عقد البيع، 86-88.

⁸⁰ الحكومة المصرية (وزارة العدل)، القانون المدني: مجموعة الأعمال التحضيرية (مصر: دار الكتاب العربي، 1950)، 26/4.

⁸¹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 269/5؛ بن الهمام، شرح فتح القدير، 121/5؛ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 4(10)/170، 181؛ بن رشد، المقدمات والمهديات، 87/2، 88؛ النووي، المجموع شرح المهذب، 205/9؛ البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، 208/3.

⁸² بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، 72/4.

⁸³ بن جزي، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، 457.

⁸⁴ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتية والقانون المدني الأردني، 42؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 148.

⁸⁵ قضى بأنه: في حال تصرف المشتري بالمبيع خلال فترة التجربة وقبل إبداء موافقته له فتجاوز حدّه في ذلك بشكل لا يتوافق مع مقصد التجربة فإنه يتحمل المسؤولية عن ذلك. -220، 31-32، 220- Bkz. ANTALYA, Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım, 221.

بانتقال المبيع إلى المشتري، وحين هلك في فترة التجربة كان مالكا له، ومالك الشيء يستحق غنمه ويتحمل غرمه⁸⁶، لكن لو حصل الهلاك بعد تحقق الشرط الفاسخ برفض المشتري للمبيع ورده إلى البائع بعد امتلاكه وإجراء تجربته، أو منع البائع من تحقق الشرط بتعرضه للمبيع بنفسه حتى هلك تحمل البائع تبعه هذا الهلاك؛ لأن البيع يكون قد انحلَّ بذلك وعادت ملكية المبيع إلى البائع فيضمن ما يصيبه⁸⁷.

كما أنه لا خلاف بين الفقهاء في أن الضمان في حال هلك المبيع أو تعيَّب في يد البائع قبل تسليمه للمشتري وتمكينه من إجراء التجربة يتحملة البائع الحائز ولا شيء على المشتري، فيبطل البيع ويسقط بذلك شرط التجربة⁸⁸، بينما ما ثار فيه الخلاف والإشكال هو ما لو كان البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط واقفٍ، وهلك المبيع بيد المشتري أثناء تجربته وقبل إبدائه القبول أو الرفض، فاختلف فيه أهل الفقه والقانون على رأيين، هما:

الرأي الأول: اعتبر الإمام مالك أن ضمانه على البائع المالك في كل حال إلا بتعدي المشتري أو تقصيره فيه؛ لأن عقد البيع في فترة التجربة غير لازم فهو لم يتم ولا يتم حتى تمضي أيام الخيار أو يرضى المشتري عن التجربة ويقبل المبيع، ومن غير المعقول أن يقبله المشتري بعد هلاكه، فيعتبر الهلاك مبرراً لرفض المبيع، ويلزم البائع رد الثمن إلى المشتري⁸⁹.

وبناءً عليه اعتبر الشيخ أحمد أبو الفتوح أنه لو اتفق المتعاقدان على إجراء التجربة على المبيع قبل إتمام البيع ثم هلك المبيع في مدة التجربة بلا تعدٍ ولا تقصير هلك على البائع، وإن هلك بالتعدي أو التقصير هلك على المشتري⁹⁰.

وقد أيد ذلك الدكتور عبد الرزاق السنهوري فرأى أنه لو هلك المبيع لسبب أجنبي وهو تحت التجربة وقبل ظهور نتيجتها فإنه يهلك على البائع؛ لأنه المالك له، ومن غير المعقول أن يقبل المشتري المبيع بعد هلاكه⁹¹.

وقد قضى كل من القانون المدني المصري والسوري والليبي تبعاً للقانون الفرنسي أنه في حال هلك المبيع خلال فترة التجربة بسبب أجنبي عن المتبايعين بأن تبعه الهلاك لا تقع على المشتري بل على البائع؛ لأنه هو المالك للمبيع والمدين الملتزم بنقل ملكيته للمشتري لو أعلن قبوله للمبيع، فلما استحال قبوله ونقل ملكيته بعد الهلاك يفسخ العقد ولا يلتزم المشتري بشيء⁹². وهذا ما نص عليه القانون التركي⁹³.

⁸⁶ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 137/4؛ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 197/4، 160/(1)7؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 683، 684.140؛ ARSLANLI, Ticarî Bey', 683.

⁸⁷ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 241/5؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 151/3؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 289.

⁸⁸ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 36/5؛ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 184-183/(10)4، 192-193؛ محمد بن إدريس الشافعي، كتاب الأم، تحقيق علي محمد - عادل أحمد (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1422-2001)، 257/3؛ بن قدامة، المغني، 569/3؛ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 40؛ السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، 224/4.

⁸⁹ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 181/(10)4، 185، 192، 193؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 104/3.

⁹⁰ أحمد أبو الفتوح، كتاب المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية (مصر: مطبعة البوسفور، 1913)، 288/1.

⁹¹ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 135/4، 136.

⁹² السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 135/4، 136؛ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 196/4، 197؛ محمد عزي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد (القاهرة: دار محمود، 2018)، 85/5؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 137-139.

⁹³ نصت المادة (219) من قانون الديون التركية بأنه: ((يكون هلاك المبيع خلال فترة التجربة إلى ما قبل موافقة المشتري من مسؤولية البائع؛ لأنه مالكة فله منفعة وعليه ضمانه))، وجاء في المادة (696) من القانون التجاري التركي أن: ((العقد؛ سواء أكان معلق على شرط أو لم يكن فإن منافع المبيع وأضراره تعود على المشتري في حال حدوث العقد تاماً)). ARSLANLI, Ticarî Bey', 683. Bkz. TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku, 2/316.

الرأي الثاني: ذهب جمهور الفقهاء إلى أن يد المشتري في بيع التجربة يد ضمان، وبالتالي هو من يتحمل تبعه هلاك المبيع خلال مدة خيار التجربة، فيبطل الخيار ويلزم البيع ويُدفع الثمن للبائع؛ لأن المبيع خرج عن ضمان البائع بقبض المشتري له ودخوله في حيازته فإذا تلف في يده يلزمه الضمان⁹⁴. وبهذا القول أخذ كل من القانون المدني الإماراتي والأردني والعراقي فجعلوا الهلاك قبل التسليم والتجربة على البائع وبعده على المشتري بكل حال؛ بحجة أن تبعه الهلاك للمبيع مرتبطة بتسليمه لا بانتقال ملكيته⁹⁵. و**حجة ذلك** ما قرره علماء الحنفية وأخذ به القانون العراقي من أن القابض على سوم الشراء ضامن مطلقاً، وبالتالي يكون المشتري ضامناً في كل الأحوال إذا هلك المبيع في يده خلال مدة التجربة⁹⁶.

قال السرخسي: ((وإن كان الخيار للمشتري فهلكت السلعة في يده لزمه الثمن وانقطع الخيار؛ لأنه عجز عن التصرف بحكم الخيار حين أشرفت السلعة على الهلاك فإنها قد تعينت بذلك، وليس له أن يردّها بحكم الخيار إلا كما قبضها، فإذا عجز عن ذلك سقط خياره وتمّ البيع وتقرر عليه الثمن لكونه قابضاً للمبيع))⁹⁷.

وأخذ بهذا الدكتور وهبة الزحيلي فرأى أن المبيع لو هلك في يد المشتري بعد تسلمه دون تعمد ولا تقصير، لزمه أداء الثمن المسمى للبائع، ويتحمل هو تبعه الهلاك، ويصير المبيع لازماً له⁹⁸.

وما يراه الباحث راجحاً هو القول الأول؛ وهو أن تبعه الهلاك في حالة الشرط الواقف خلال فترة التجربة تقع على عاتق البائع ما لم يكن الهلاك بفعل المشتري وتعديه أو تفريطه؛ وذلك لأن البيع لم يتم بعد، والمبيع باقٍ في ملك البائع وعليه ضمانه لو هلك، وأما تضمين المشتري بحجة تسلمه للمبيع ووجوده تحت يده فهذا شرط جرى باتفاق من الطرفين على مضمونه، وبالتالي فإن المشتري لا يستفيد من غلة المبيع ولا يتحمل الأضرار اللاحقة به إلا عند تحقق الشرط الواقف بتجربة المبيع وقبول المشتري بشرائه؛ لانعقاد البيع بذلك وانتقال الملك له.

5.4. غلة المبيع ومنافعه في البيع بشرط التجربة

مالك الشيء يحق له الانتفاع بالشيء الذي يملكه والاستفادة من الغلة الحاصلة منه، فإذا أراد أن يبيعه فاشترط المشتري تجربة المبيع فهذا الشرط إما أن يكون شرطاً واقفاً أو شرطاً فاسخاً، وفي كلتا الحالتين يختلف استحقاق ملكية المبيع ومنافعه وغلته، وذلك على النحو التالي:

⁹⁴ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 37-35/5؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 241/5، 272؛ الشافعي، كتاب الأم، 258/3؛ بن قدامة، المغني، 569/3.

⁹⁵ نصت على ذلك المادة (548) من القانون المدني العراقي. ينظر: السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 136/4؛ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 40، 41.

⁹⁶ المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 35/5، 36؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 80/7، 83؛ أبو الفتح، كتاب المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية، 288/1؛ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 136/4.

⁹⁷ السرخسي، المبسوط، 44/13.

⁹⁸ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 40، 41؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 146.

فإذا اتجهت إرادة المتعاقدين إلى اعتبار البيع بشرط التجربة عقداً معلقاً على شرط واقف فإن ملكية المبيع خلال فترة التجربة تبقى للبائع، وبطبيعة الحال تكون له منافع المبيع والغلة الحاصلة منه، كما أنه يتكفل بنفقته ومصاريفه، ويتحمل هلاكه وعليه ضمانه كما رجحنا سابقاً، وهذا ما قال به أبو حنيفة ومالك؛ لأن الغرم بالغنم⁹⁹.

وخالف في ذلك الشافعية والحنابلة وصاحبي أبي حنيفة فأروا أن غلة المبيع في مدة خيار التجربة للمشتري سواءً أمضيا العقد أو فسخاه بعد ذلك¹⁰⁰، أما إذا كانت نيتهم متجهة إلى التعليق على الشرط الفاسخ فإن البيع يكون منعقداً مرتباً لآثاره ابتداءً، فتنتقل ملكية الشيء المبيع للمشتري، ويستحق بذلك منافع المبيع وغلته بلا خلاف¹⁰¹.

وما يترجح لدينا هو القول الأول- رأي أبي حنيفة ومالك- من أن غلة المبيع ومنافعه للبائع في حال كان شرط التجربة واقفاً، ولا يكتسب المشتري منافعه والغلة الحاصلة منه إلا بتحقيق هذا الشرط بتمام التجربة وقبول المبيع؛ حيث يكون دخل في ملكه، لكن لرفضه تخلف الشرط فلا يثبت البيع ويُرد المبيع إلى البائع مع منافعه لأنه المالك له، أما لو كانت التجربة شرطاً فاسخاً وتحقق ذلك برفض المشتري للمبيع بعد تجربته انفسخ البيع القائم ويسترد البائع ملكية المبيع مع غلته من المشتري، أما لو تخلف الشرط الفاسخ سواء كان بقبول المشتري للمبيع أو سكوته عن الرد تأكد البيع واستقرت ملكية المبيع للمشتري بمنافعه والغلة الحاصلة منه.

5.5. أثر وفاة المشتري أو فقدان أهليته خلال فترة التجربة

قد تكون إرادة المتعاقدين متجهة إلى إبرام عقد البيع بعد تجربة المبيع والتحقق من نجاحها خلال مدة محددة، ولكن قد يحصل خلال هذه المدة ما يعترض إبرام البيع بصورة باتة، ومن ذلك أن يتوفى المشتري الذي اشترط التجربة أو يفقد أهليته للتعاقد قبل اختياره، فهل يترتب على ذلك انتقال هذا الحق إلى ورثته من بعده أم لا؟

القول الأول: يرى الحنفية أن خيار شرط التجربة في حال وفاة صاحبه يبطل ولا يُورث ويلزم البيع بذلك؛ لأنه مشيئة وتروء، وهو حق شخصي خاص بصاحبه ولا يُتصور انتقاله إلى غيره¹⁰².

قال السرخسي: وإن كان الخيار للمشتري ثلاثة أيام فمات قبل أن يختار فقد انقطع خياره ولزم البيع، وكذلك إن كان الخيار للبائع فمات البائع أو كان الخيار لهما جميعاً فماتاً فقد لزم البيع...، ولا يُورث خيار الشرط عندنا¹⁰³.

القول الثاني: ذهب جمهور الحنابلة إلى التفصيل في المسألة بين مطالبة الميت بالخيار قبل وفاته أو عدم المطالبة؛ فإن مات من له الخيار دون أن يطالب بحقه فيه بطل الخيار ولم يُورث، إما إن طالب بذلك قبل موته فإنه يورث عنه¹⁰⁴.

⁹⁹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 270/5؛ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 185/(10)4؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 103/3.

¹⁰⁰ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 270/5؛ النووي، المجموع شرح المذهب، 76/13؛ بن قدامة، المغني، 572/3.

¹⁰¹ بن قدامة، المغني، 572/3، 573.

¹⁰² بن الهمام، شرح فتح القدير، 318/6؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 268/5؛ عبد الله الموصلي، الاختيار لتعليل المختار (دمشق - بيروت: دار الفيحاء - دار المنهل، 1441-2020)، 420/1.

¹⁰³ السرخسي، المبسوط، 42/13.

¹⁰⁴ أبو الفرج ابن رجب، القواعد في الفقه الإسلامي (دار الفكر، د.ت)، 316؛ البيهقي، كشف القناع عن متن الإقناع، 210/3، 211؛ مصطفى الزرقا، العقود المسماة في الفقه الإسلامي - عقد البيع - (دمشق: دار القلم، 1420-1999)، 48.

القول الثالث: ذهب المالكية والشافعية إلى انتقال حق المشتري في خيار التجربة والاختبار إلى ورثته بعد موته؛ لأنه خيار ثابت في معاوضة محضة فلا يبطل بل يقوم وارث مقامه في الإجازة أو الفسخ، وهذا أصله حديث النبي (ﷺ): "من ترك مالا فلورثته"¹⁰⁵. وخيار شرط التجربة حق متعلق بالمال وهو المبيع الذي يجري فيه الإرث، فعليه يقرر ورثة المشتري الميت قبول شراء المبيع أو رفضه بناءً على ظهور نتيجة التجربة، وبذلك يكون حق التجربة من الحقوق العينية التي تنتقل إلى الورثة ولا يختص بصاحب الخيار وحده¹⁰⁶.

قال الشافعي: ((وإن مات أحد المتبايعين قبل أن يتفرقا قام ورثته مقامه وكان لهم الخيار في البيع ما كان له))¹⁰⁷.

وهذا هو القول الراجح من وجهة نظري، وهو انتقال الحق في خيار التجربة بموت صاحبه إلى ورثته من بعده، وذلك في سبيل الحفاظ على حق الورثة، إضافة إلى أن خيار التجربة هو حق متعلق بالمبيع لا بالمشتري، والمبيع ينتقل إلى الورثة فيتبعه خيار التجربة، ويكون لهم فيه ما كان لصاحبه. وهذا ما رجحته التشريعات القانونية¹⁰⁸.

وبناءً على ما ترجح من صحة انتقال حق التجربة والاختبار إلى الورثة، فيكون لهم القرار الحاسم في هذا الأمر، فإذا اتفق الورثة بعد تجربة المبيع على قبول المبيع أو رده لزم البائع ما اتفقوا عليه، فإن أجاز به البعض ورفضه الآخر فالعبرة لمن قال بالرفض منعاً للضرر بتفريق الصفقة، وعليه فلا يتم البيع حينئذٍ ويُرد المبيع إلى البائع¹⁰⁹.

أما بالنسبة لأثر فقدان أهلية المشتري في فترة التجربة وقبل أن يجيز البيع، فيبقى حقه في البيع والتجربة، ويجب على الوالي أو الوصي أو السلطان الاختيار بين قبول المبيع أو رفضه حسب مصلحة المشتري، وهذا مأخوذ من رأي جمهور الفقهاء الذين قالوا: إذا فقدت أهلية صاحب الخيار بالجنون أو الإغماء أو السكر أو غيرها فينتقل الخيار إلى وليه من حاكم أو غيره، خلافاً للحنفية الذي يجعلون الخيار حقاً شخصياً خاصاً بصاحبه، فإذا جُنَّ أو أُغْمِيَ عليه حتى مضت مدة الخيار صار العقد لازماً ولا يُتصور انتقال الخيار من شخص لآخر¹¹⁰.

ويرى الباحث رجحان رأي الجمهور القائل بانتقال الخيار من صاحبه إذا فقد أهليته- بالجنون أو الإغماء ونحوه- إلى وليه أو وصيه. وقد أخذ القانون الأردني والقانون الإماراتي والقانون العراقي برأي الجمهور الذي ينص على انتقال الخيار من صاحبه بسبب الجنون أو الإغماء إلى ورثته¹¹¹.

¹⁰⁵ البخاري، صحيح البخاري، "الفرائض"، 3 (ح. 6740)؛ النيسابوري، صحيح مسلم، "الفرائض"، 1619 (1238/3)؛ بن الأشعث، أبي داود، "الخراج والإمارة والفيء"، 15 (ح. 2955).

¹⁰⁶ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 4/(10) 172، 173، 181؛ بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 273/3؛ أبو إسحاق الشيرازي، "المهذب في فقه الإمام الشافعي"، ترجمة محمد الزحيلي (دمشق: دار القلم، 1417-1996)، 17/3؛ يحيى العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي (بيروت: دار المنهاج، 1421-2000)، 37/5.

¹⁰⁷ الشافعي، كتاب الأم، 259/3.

¹⁰⁸ يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، 158/(1) 17؛ الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 41؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 148، 151؛ جاد الرب، تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، 183.

¹⁰⁹ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 102/3؛ الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 46/2.

¹¹⁰ سحنون، المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، 4/(10) 173؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 103/3؛ الشيرازي، "المهذب في فقه الإمام الشافعي"، 17/3؛ الشريبي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 45/2؛ البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، 201/3، 211.

¹¹¹ المواد (474-476) من القانون الأردني. المواد (498، 499، 500، 502) من القانون الإماراتي. ينظر: الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، 41، 42؛ الزحيلي، القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع- المقايضة- الإيجار، 147، 148.

الخاتمة

الأصل في عمليات البيع والشراء سلامة المبيع من كل عيب أو خلل أو نقص، وبالتالي يحق للمشتري عند إقدامه على شراء سلعة ما أن يشترط على البائع تجربته والتأكد من صلاحيته ومناسبته لحاجته، وهذا حق ثابت له عرفاً بما يتوافق مع طبيعة السلعة محل العقد، وإذا أجرى المشتري التجربة وتبين له عدم سلامة المعقود عليه ومناسبته لحاجته، كان المشتري بالخيار حينئذ إما أن يمضي العقد أو يرفضه ويرد المبيع إلى البائع.

كما أن الأصل في عقد البيع النفاذ وترتب آثاره في الحال، ولكن قد تعتري هذا العقد بعض الأوصاف أو الشروط التي تحقق مصلحة لكلا المتعاقدين أو أحدهما، فتُخرج العقد عن صورته الأصلية التي تتمثل في الفورية في تسليم المبيع واستلام الثمن، ومن أمثلة هذه العقود البيع بشرط التجربة.

البيع بشرط التجربة هو أحد البيوع التجارية التي يحتفظ فيها المشتري بحق تجربة المبيع قبل شرائه نهائياً، وذلك إما لغرض التأكد من صلاحية المبيع للغرض المقصود منه، أو للتثبت من مدى ملائمته لحاجة المشتري الشخصية، والعبارة في الحالة الأخيرة بنظر المشتري وإرادته، ولا يُعتدُّ بنظره في الحالة الأولى إذا كان المبيع يحقق الغرض المقصود منه، وبالتالي لا يجوز للمشتري عدم قبول المبيع بحجة عدم ملائمته لحاجته.

لقد وردت العديد من الأدلة على مشروعية خيار التجربة في البيع من السنة والأثر، والحاجة لمثل هذه البيوع دفعاً للغبن وتجنباً للنزاع بين المتعاملين، وهو يُعدُّ صورة من صور خيار الشرط الجائز في الفقه الإسلامي بأدلة منصوصة، ولذلك كان صحيحاً وملائماً لمقتضى العقد ولا يخل بصحته، ويحقق مصلحة لأحد المتعاقدين حيث يساهم بشكل كبير في حماية المتعاقد قليل الخبرة من التعرض لغش البائع واحتياله عند إقدامه على شراء سلعة معينة منه، والتحقق من كفاءة المبيع وملاءمته لحاجة المشتري الشخصية من خلال إجراء التجربة عليه واختبار صلاحيته.

اتفق أهل الفقه والقانون على أن اشتراط التجربة لا يثبت في جميع العقود بل في بعضها كالبيع والإجارة والصلح عن مال، كما أنه يقع في الأشياء التي لا يمكن التأكد من صلاحيتها للغرض المخصص له دون تجربتها، مع بقاء عينها وعدم تجاوز حد التجربة المسموح به، وذلك يكون عادة في المنقولات كالسيارات والآلات الميكانيكية والملابس والحيوانات، واستعماله في العقارات نادر مع جواز تجربتها كالمنقولات؛ لاشتراكهما في نفس الحاجة والمصلحة.

إن الحق في تجربة المبيع لا يثبت للمشتري إلا إذا جرى اشتراطه صراحة في العقد، أو استخلاصه ضمناً من ظروف التعاقد والعرف السائد، وبالأخص فيما لو كانت طبيعة المبيع تستدعي إجراء هذه التجربة قبل الشراء، كشراء الملابس بقياسها والآلات الميكانيكية والسيارات المستعملة التي لا يمكن التثبت من مدى صلاحيتها إلا بتجربتها.

وفي حال اشتراط التجربة بين المتعاقدين لا بد من الاتفاق على مدة معلومة لها بينهما، فإن سكت المتبايعان على تحديدها في العقد، حُملت على المدة المعتادة، وقد اتفق جمهور الفقهاء على أنه لا بد من تقييد خيار الشرط للتجربة بمدة معلومة مضبوطة من الزيادة والنقصان، لكنهم اختلفوا في تحديد الحد الأقصى للمدة الجائزة لإجراء التجربة، فذهب أبو حنيفة وزفر من أصحابه والشافعي في المشهور عنه إلى تحديدها بثلاثة أيام بليليتها دون تجاوز ذلك، في حين رأى أحمد بن حنبل وصاحبي أبي حنيفة أبو يوسف ومحمد بن الحسن وغيرهم إلى تفويض مدتها للمتعاقدين مطلقاً مهما طال، أما مالك فقد رأى تفويض المتعاقدين في حدود المعتاد وبقدر الحاجة؛ نظراً لاختلاف المبيعات، وهذا هو الراجح في نظر الباحث؛ لأن التجربة سُرعَت للتروي ودفع الغبن ومن السلع ما يحتاج لأكثر من المدة المنصوص عليها للتأكد من ملائمتها للمشتري وصلاحيتها لما أعدت له.

ما ترجح لدينا أن التكييف الفقهي والقانوني السليم للبيع بشرط التجربة أنه عقد معلق على شرط- واقفاً كان أو فاسخاً- وليس مجرد وعد، وبناءً عليه فإن كان الشرط واقفاً وتحقق بإجراء المشتري للتجربة وإبداء قبوله تصير ملكية المبيع له تامة، وتزول ملكية البائع عنه، ولو تخلف الشرط برفض المشتري للمبيع بعد تجربته فلا يتم بيع ويعتبر كأن لم يكن وتبقى ملكية المبيع للبائع تامة من البداية، ولو كان الشرط فاسخاً؛ فتحقق الشرط برفض المبيع بعد تملكه انفسخ البيع، ويسترد البائع ملكية المبيع من المشتري ويعتبر كأنه لم يملكه بحال، أما إذا تخلف الشرط بقبول المشتري المبيع بعد تجربته فحينئذٍ يتأكد البيع ويستقر بشكله النهائي، وتصير ملكية المشتري للمبيع باثة منذ البداية.

وبناءً على التكييف السليم للبيع بشرط التجربة توصلنا للحكم بجواز اشتراط تجربة المبيع في العقد، وعلى البائع أن يمكّن المشتري من تجربة المبيع خلال مدة متفق عليها؛ ليختبر صلاحية المبيع ويتأكد من مدى تحقيقه لمصلحته وغاياته من الشراء، وفي المقابل فإن على المشتري أن يلتزم بحدود التجربة لا يتجاوزها منعاً للإضرار بالبائع، وقد يقوم بالتجربة المشتري نفسه أو من يوكله في إجرائها، ويُشترط عليه إعلام البائع بإجازة البيع أو رفضه خلال مدة التجربة المتفق عليها، فإن سكت عن القبول أو الرفض حتى انقضت المدة مع تمكنه من تجربة المبيع اعتُبر سكوته قبولاً به، فإذا كان الشرط واقفاً يكون قد تحقق الشرط بسكوته فيلزم البيع منتجاً لآثاره بنقل ملكية المبيع إلى المشتري باثة، وإذا كان الشرط فاسخاً فإنه يكون قد تخلف بسكوته فيتأكد البيع ويستقر بشكله النهائي.

اتفق فقهاء المذاهب على أن البيع بشرط التجربة في حال كان معلقاً على شرط فاسخ يُعد نافذاً ابتداءً ويجب الوفاء بالالتزام المترتب فوراً، فيصبح المبيع ملكاً للمشتري والتمن ملكاً للبائع منذ البداية. ولكنهم اختلفوا حول انعقاد البيع بخيار التجربة في فترة اجرائها من عدمه في حال كان معلقاً على شرط واقف، مع ما يترتب على ذلك من انتقال ملكية البدلين- المبيع والتمن- إلى المتعاقدين من عدمه؛ فذهب جمهور الفقهاء إلى أن البيع بشرط التجربة في هذه الحالة يمنع آثار العقد وحكمه بانتقال البدلين، فلا يخرج المبيع عن ملك البائع، ولا يخرج الثمن عن ملك المشتري إلا بتحقيق شرط الخيار بحصول التجربة للمبيع وقبول المشتري له، في حين ذهب الشافعي في أحد قوليه والحنابلة في ظاهر الرواية إلى أن البيع بشرط التجربة لا يمنع من ترتب آثار العقد فترة التجربة، فتنقل ملكية المبيع إلى المشتري وملكية الثمن إلى البائع في هذه المدة، والذي أراه هو رجحان رأي الجمهور من أن البيع المعلق على شرط التجربة يمنع ترتب آثار العقد وحكمه بانتقال البدلين، وإنما يتأخر حصول ذلك إلى حين تحقق الشرط بإجراء التجربة وقبول المبيع، فعندئذٍ يثبت حكم البيع بنقل الملك للمشتري.

وخلال إجراء المشتري للتجربة لا يجوز له استعمال المبيع إلا بقدر ما تحصل به التجربة ويُختبر فيه حالة المبيع عادةً، فلا يتجاوزها منعاً للإضرار بالبائع، ولا يتصرف في المبيع تصرف الملاك بما يخرج عن حيز التجربة والاختبار، وذلك كأن ينتفع به في قضاء حاجة له، أو يقوم بتمليكه أو تأجيرها أو رهنه لآخر أو يغير فيه شيئاً، وإلا بطل خياره ولزمه البيع، ويتحمل المشتري المسؤولية الكاملة عما يصيب المبيع، وهذا الحكم متفق عليه بين المذاهب.

ولا خلاف بين الفقهاء حول تبعة هلاك المبيع فيما لو كان البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط فاسخ، فيتحمل ذلك المشتري ولا شيء على البائع باتفاق أهل الفقه والقانون؛ لأن البيع نافذ في هذه الحالة مُرتب لآثاره بانتقال المبيع إلى المشتري، وحين هلك في فترة التجربة كان مالاً له، ومالك الشيء يستحق غنمه ويتحمل غرمه، بينما الخلاف في حال كان البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط واقف هو تجربة المبيع وملائمته لحاجة المشتري، وقبل تحقق هذا الشرط هلك الشيء المبيع بيد المشتري خلال فترة التجربة وقبل إتمام البيع، كان الهلاك على البائع لا المشتري بالتجربة على الراجح من بين الأقوال، فيتحملة البائع ويلزمه رد الثمن

إلى المشتري؛ وذلك لأن البيع لم يتم بعد، والمبيع باقٍ في ملك البائع وعليه ضمانه لو هلك، ولا يضمنه المشتري إلا في حالة التعدي أو التقصير أو التفريط فيه عندئذٍ يضمنه بالاتفاق.

ولا خلاف بين فقهاء المذاهب في استحقاق المشتري لغلة المبيع ومنافعه في حال كان البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط فاسخ؛ لأن البيع يكون منعقداً مرتباً لأثاره ابتداءً، فتنتقل ملكية الشيء المبيع للمشتري، ويستحق بذلك منافع المبيع وغلته. ولكنهم اختلفوا فيما لو اتجهت إرادة المتعاقدين إلى اعتبار البيع بشرط التجربة عقداً معلقاً على شرط واقف، فيرى أبو حنيفة ومالك أن ملكية المبيع خلال فترة التجربة تبقى للبائع، وبطبيعة الحال تكون له منافع المبيع والغلة الحاصلة منه؛ لأن الغرم بالغنم. وخالف في ذلك الشافعي وأحمد بن حنبل وأصحاب أبي حنيفة فأرأوا أن غلة المبيع في مدة خيار التجربة للمشتري سواءً أمضيا العقد أو فسخاه بعد ذلك.

وبناء على ترجيحنا لرأي أبي حنيفة ومالك ففي حال تحقق الشرط الواقف بتمام التجربة وقبول المبيع، حينئذٍ يكتسب المشتري منافعه والغلة الحاصلة منه؛ لأنه دخل في ملكه، وإن رفضه تخلف الشرط فلا يثبت البيع ويُرد المبيع إلى البائع مع منافعه لأنه المالك له، أما لو كان الشرط فاسخاً وتحقق برفض المشتري للمبيع بعد تجربته انفسخ البيع القائم ويسترد البائع ملكية المبيع مع غلته من المشتري، ولو تخلف الشرط الفاسخ سواءً كان بقبول المشتري للمبيع أو سكوته عن الرد تأكد البيع واستقرت ملكية المبيع للمشتري بمنافعه والغلة الحاصلة منه.

خيار شرط التجربة لا يورث عند الحنفية؛ لأنه محض مشيئة وحق شخصي خاص بصاحبه، فلو كان الخيار للبائع فمات أو فقد أهليته في المدة لزم البيع وملك المشتري المبيع. ولو كان الخيار للمشتري فمات فيها ملكه ورثته بلا خيار. وفصل الحنابلة في الحكم بتوريث الخيار حسب مطالبة من له الخيار به قبل موته من عدمه، ورأي المالكية والشافعية أن خيار الشرط يُورث؛ لأنه حق متعلق بالمال وهو المبيع الذي يجري فيه الإرث، وهو الراجح شرعاً وقانوناً.

المصادر

- ابن رجب، أبو الفرج. *القواعد في الفقه الإسلامي*. دار الفكر، د.ت.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم - الطوري، محمد بن حسين. *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*. 9 مجلد. بيروت: دار الكتب العلمية، 1418-1997.
- أبو الفتح، أحمد. *كتاب المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية*. 2 مجلد. مصر: مطبعة البوسفور، 1913.
- أحمد، هلدبر أسعد. *نظرية الغش في العقد - دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني*. - بيروت: دار الكتب العلمية، 2011.
- أرسلاني، خليل. *البيع التجاري*. اسطنبول: جامعة اسطنبول - كلية الحقوق، 3 الطبعة، 1953.
- البخاري، محمد بن إسماعيل. *صحيح البخاري*. 8 مجلد. قطر: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 2 الطبعة، 1436-2015.
- البكري، محمد عزي. *موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد*. 14 مجلد. القاهرة: دار محمود، 3 الطبعة، 2018.
- البهوتي، منصور. *شرح منتهى الإرادات*. تحقيق عبد الله التركي. 7 مجلد. دمشق- بيروت: مؤسسة الرسالة، 2 الطبعة، 1442-2021.
- البهوتي، منصور. *كشاف القناع عن متن الإقناع*. 6 مجلد. بيروت: دار الفكر، 1402-1982.
- البهقي، أبو بكر. *السنن الكبرى*. 10 مجلد. حيدر آباد: دائرة المعارف العثمانية، 1352.
- الترمذي، محمد بن عيسى. *سنن الترمذي*. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. 5 مجلد. القاهرة: مصطفى الباي الحلبي، 1356-1937.
- الحطاب، شمس الدين. *مواهب الجليل في شرح مختصر خليل*. 7 مجلد. نواكشوط: دار الرضوان، 2 الطبعة، 1434-2013.
- الحكومة المصرية (وزارة العدل). *القانون المدني: مجموعة الأعمال التحضيرية*. 7 مجلد. مصر: دار الكتاب العربي، 1950.
- الدارقطني، علي بن عمر. *سنن الدارقطني*. تحقيق شعيب الارنؤوط وغيره. 6 مجلد. بيروت: مؤسسة الرسالة، 1424-2004.
- الدسوقي، شمس الدين. *حاشية الدسوقي على الشرح الكبير*. 4 مجلد. بيروت: دار الفكر، د.ت.
- الزحيلي، محمد. *القانون المدني المقارن بالفقه الإسلامي: العقود المسماة؛ البيع - المقايضة - الإيجار*. دمشق: دار الكتاب، 1410-1989.
- الزحيلي، وهبة. *العقود المسماة في قانون المعاملات المالية المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني*. دمشق: دار الفكر، 1407-1987.
- الزحيلي، وهبة. *قضايا الفقه والفكر المعاصر*. دمشق: دار الفكر، 1427-2006.
- الزرقا، مصطفى. *العقود المسماة في الفقه الإسلامي - عقد البيع*. دمشق: دار القلم، 1420-1999.
- الزرقا، مصطفى. *الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد - المدخل الفقهي العام*. - 3 مجلد. دمشق: دار الفكر، 10 الطبعة، 1387-1968.
- الزيلعي، جمال الدين. *نصب الرأية لأحاديث الهداية*. 4 مجلد. المكتبة الإسلامية، 2 الطبعة، 1393-1973.
- الزيلعي، فخر الدين. *تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق*. 6 مجلد. مصر: المطبعة الكبرى الأميرية، 1314.
- السالوس، علي. *فقه البيع والاستيثاق والتطبيق المعاصر*. قطر: دار الثقافة، 7 الطبعة، 1429-2008.
- السرخسي، شمس الأئمة. *المبسوط*. 30 مجلد. اسطنبول: دار الدعوة، 1403-1983.
- السنهوري، عبد الرزاق. *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد*. 10 مجلد. بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1958.
- السنهوري، عبد الرزاق. *مصادر الحق في الفقه الإسلامي*. 6 مجلد. القاهرة: دار الهنا، 1957.
- السيوطي، مصطفى. *مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى*. 6 مجلد. بيروت: دن، 2 الطبعة، 1415-1994.
- الشاذلي، حسن. *نظرية الشرط في الفقه الإسلامي*. القاهرة: دار الاتحاد العربي، د.ت.
- الشافعي، محمد بن إدريس. *كتاب الأم*. تحقيق علي محمد - عادل أحمد. 10 مجلد. بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1422-2001.
- الشريبي، شمس الدين. *معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*. 4 مجلد. بيروت: دار الفكر، د.ت.
- الشيرازي، أبو إسحاق. *"المهذب في فقه الإمام الشافعي"*. ترجمة محمد الزحيلي. دمشق: دار القلم، 1417-1996.
- الضري، الصديق. *الغرر وأثره في العقود*. بيروت: دار الجيل، 2 الطبعة، 1410-1990.
- العدوي، علي. *حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني*. 2 مجلد. بيروت: دار الفكر، د.ت.
- العدوي، محمد حسنين. *المقارنات التشريعية - تطبيق القانون المدني والجنائي على مذهب الإمام مالك*. - تحقيق محمد أحمد سراج - علي جمعة محمد. 2 مجلد. القاهرة: دار السلام، 1420/1999.
- العربي، بلحاج. *أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة*. - عمان: دار الثقافة، 1433-2012.
- العتار، عبد الناصر. *توحيد تقنيات الأزهر للشريعة الإسلامية - البيوع والربا والمعاملات المصرفية*. - القاهرة: النسر الذهبي، د.ت.
- العلاق، بشير. *قاموس الإدارة الكبير لمصطلحات العلوم الإدارية والاقتصادية والتجارية والمالية والمصرفية - عربي انجليزي*. - بيروت: مكتبة لبنان، 2013.
- العمرائي، يحيى. *البيان في مذهب الإمام الشافعي*. 14 مجلد. بيروت: دار المنهاج، 1421-2000.

- القزويني, محمد بن يزيد. سنن ابن ماجة. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. 2 مجلد. القاهرة: دار إحياء الكتب العربية, 1953-1373.
- الكاساني, علاء الدين. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. 7 مجلد. بيروت: دار الكتاب العربي, 2 الطبعة, 1982/1402.
- المرغيناني, برهان الدين. الهداية شرح بداية المبتدي. 8 مجلد. باكستان: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية, 1417.
- المغربي, محمد نجيب. عنصر المدة وأثره في العقود- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني-. القاهرة: دار النهضة العربية, 2009.
- الموصللي, عبد الله. الاختيار لتعليل المختار. 3 مجلد. دمشق - بيروت: دار الفيحاء- دار المنهل, 2020-1441.
- النووي, محيي الدين. المجموع شرح المهذب. 20 مجلد. بيروت: دار الفكر, د.ت.
- النيسابوري, مسلم بن الحجاج. صحيح مسلم. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. 5 مجلد. بيروت: دار إحياء التراث العربي, 1955-1375.
- أنطاليا, فوكهان. البيع بشرط المعاينة أو التجربة في القوانين الألمانية والسويسرية والتركية. اسطنبول: جامعة اسطنبول - معهد العلوم الاجتماعية-, رسالة دكتوراة, 1991.
- أيوفي, هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. المعايير الشرعية. المنامة - الرياض: هيئة أيوفي - دار الميمان, 2015-1437.
- برهانورلو, الشيخ نظام. الفتاوى الهندية = الفتاوى العالمية. 6 مجلد. مصر: المطبعة الكبرى الأميرية, 2 الطبعة, 1310.
- بن أبي شيبه, أبو بكر. الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار. 7 مجلد. بيروت: دار التاج, 1989-1409.
- بن الأشعث, سليمان. سنن أبي داود. 5 مجلد. حمص: دار الحديث, 1971-1391.
- بن المفلاج, محمد. كتاب الفروع. 6 مجلد. بيروت: عالم الكتب, 4 الطبعة, 1985-1405.
- بن المنذر, محمد. الإشراف على مذاهب العلماء. تحقيق أبو حماد الأنصاري. 10 مجلد. رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية, 2005-1425.
- بن الهمام, كمال الدين. شرح فتح القدير. 10 مجلد. القاهرة: مصطفى البابي الحلبي, 1970-1389.
- بن تيمية, أحمد بن عبد الحلیم. مجموع الفتاوى. 37 مجلد. الرياض: دار عالم الكتب, 1991-1412.
- بن جزري, محمد. القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية. تحقيق ماجد الحموي. بيروت: دار ابن حزم, 2013-1434.
- بن رشد, محمد بن أحمد. المقدمات والممهديات. تحقيق سعيد أحمد أعراب. 3 مجلد. بيروت: دار الغرب الإسلامي, 1988-1408.
- بن رشد, محمد بن أحمد. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. تحقيق عبد المجيد طعمة حلي. 4 مجلد. بيروت: دار المعرفة, 1997-1418.
- بن عابدين, محمد أمين. رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. 14 مجلد. بيروت: دار الكتب العلمية, 1994-1415.
- بن قدامة, موفق الدين. الشرح الكبير على متن المقنع. 14 مجلد. بيروت: دار الكتاب العربي, 1972-1392.
- بن قدامة, موفق الدين. المغني. 9 مجلد. الرياض: مكتبة الرياض الحديثة, د.ت.
- بن قيم الجوزية, شمس الدين. إعلام الموقعين عن رب العالمين. 4 مجلد. بيروت: دار الكتب العلمية, 1991-1411.
- بن مالك, مالك بن أنس. الموطأ، رواية: يحيى بن يحيى الليثي الأندلسي. تحقيق بشار عواد معروف. 2 مجلد. بيروت: دار الغرب الإسلامي, 2 الطبعة, 1997-1417.
- تناغو, سمير. عقد البيع. الإسكندرية: منشأة المعارف, د.ت.
- تونتشوماغ, كنان. قانون الديون التركي. 2 مجلد. اسطنبول: مطبعة صرمد, 6 الطبعة, 1977-1976.
- جاد الرب, حسني. تجربة المبيع وأثرها على التزامات الطرفين في عقد البيع- دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-. القاهرة: دار الكتب القانونية, 2010.
- حيدر, علي. درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية. ترجمة فهمي الحسيني. 4 مجلد. بيروت: دار الكتب العلمية, 1991-1411.
- سحنون, عبد السلام بن سعيد. المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس. 6 مجلد. بيروت: دار صادر, 1905-1323.
- عبد الباقي, عمر. الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-. الإسكندرية: منشأة المعارف, 2008.
- يكن, زهدي. شرح قانون الموجبات والعقود. 16 مجلد. بيروت: دار الثقافة, 1967.
- الموسوعة الفقهية. 45 مجلد. الكويت: وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية, 1987-1407.

KAYNAKÇA

- (AAOIFI), Hey'etü'l-Muhasebe ve'l-Muracaa li'l-Müessesati'l-Maliyyeti'l-İslamiyye. *el-Meâyirü's-şer'iyye*. Mename- Riyad: AAOIFI- Dâru'l-miyemen, 1437/2015.
- Abdülbâkî, Ömer. *el-Himâyetü'l-akdiyye li'l-müstehlik : dirâse mukârene beyne's-şer'ia ve'l-kânûn*. İskenderiye: Münşee'tü'l-Maârif, 2008.
- Adevi, Ali. *Hâşiyetü'l-Adevi ala kifayeti't-talibi'r-rabbani*. 2 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, ts.
- Adevi, Muhammed Hasaneyn. *el-mukarenatü't-teşriyye: Tatbikü'l-kanuni'l-medeni ve'l-cinai ala mezhebi'l-İmam Malik*. thk. Muhammed Ahmed es-Serrac- Ali Cum'a Muhammed. 2 Cilt. Kahire: Dârü's-Selam, 1420–1999.
- Ahmed, Helder Asa'ad. *Nazariyyetü'l-Ghuş fi'l-Akid – Dirase Tahliliyye Mukarene fî'l-Kânûni'l-Medenî*. Beyrut: Dârü'l-Kutub el-İlmiyye, 2011.
- Allâk, Beşir. *Kâmûsü'l-idâretü'l-kebir: li'mustalahâti'l-ulûmi'l-idâriyye ve'l-iktisâdiyye ve't-ticâriyye ve'l-mâliyye ve'l-masrafiyye: İngilizî-Arabî*. Beyrut: Mektebetu Lübnan, 2013.
- ANTALYA, O. Gökhan. *Türk İsviçre ve Alman Hukuklarında Tecrübe veya Muayene Şartıyla Satım*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1991.
- Arabi, Belhâc. *Ahkâmü'l-iltizâm fi dav'i's-şeriatü'l-İslamiyye : dirâse mukârene*. Amman: Dârü's-Sekâfe, 1433/2012.
- Arslanli, Halil. *Ticarî Bey'*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 3. Basım, 1953.
- Attar, Abdünnasır. *Tevhidu takninati'l-Ezher li's-şeriatü'l-İslâmiyye : el-büyu'-er-riba ve'l-muamelati'l-masrafiyye*. Kahire: El-nisri'z-Zehebi, ts.
- Bekrî, Muhammed Azmi. *Mevsuatü'l-Fıkıh ve'l-Kadâ ve't-Teşrii fî'l-Kânûni'l-Medenî'l-cedid*. 14 Cilt. Kahire: Dâr Mahmut, 3. Basım, 2018.
- Beyhaki, Ebû Bekr. *es-Sünenü'l-kübra*. 10 Cilt. Haydarabad: Dâiretü'l-Maârifî'l-Osmaniyye, 1352.
- Buhârî, Muhammed b. İsmâîl. *Sahihü'l-Buhari*. 8 Cilt. Katar: Vizaretü'l-Evkaf ve's-Şuuni'l-İslamiyye, 2. Basım, 1436/2015.
- Buhuti, Mansur. *Keşşafü'l-kına' an metni'l-İkna'*. 6 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, 1402–1982.
- Buhûti, Mansur. *Şerhu Müntehe'l-irâdât*. thk. Abdullah et-Türki. 7 Cilt. Dimaşk; Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2. Basım, 1442/2021.
- Burhanpurlu, Şeyh Nizam. *Fetava'l-Alemgiriyye = el-Fetava'l-Hindiyye*. 6 Cilt. Mısır: Matbaatü'l-Kübra'l-Emiriyye, 2. Basım, 1310.
- Câdü'r-Rab, Hüsnî. *Tecribetü'l-mebi' ve eseruha ala iltizamati't-tarafeyn fi akdi'l-bey': dirase mukarene fî'l-fıkhi'l-İslami ve'l-kanuni'l-vaz'i*. Kahire: Darü'l-Kütübî'l-Kanuniyye, 2010.
- Dârekutni, Ali b. Ömer. *Sünenü'd-Dârekutni*. thk. Şuayb el-Arnaut vd. 6 Cilt. Beyrut: Müessesetü'r-Risale, 1424/2004.
- Dârir, Sıddik. *el-Garar ve eseruhu fi'l-ukud*. Beyrut: Dârü'l-Cil, 2. Basım, 1410/1990.
- Desuki, Şemseddin. *Hâşiyetü'd-Desuki ala Şerhi'l-kebir*. 4 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, ts.
- Ebû'l-Fetiḥ, Ahmed. *Kitâb el-Mu'âmalât fi esh-Shar'ia el-İslâmiyye ve el-Kavânîn el-Misriyye*. 2 Cilt. Mısır: Matbaatu'l-Bosfor, 1913.
- Eş'as, Süleyman bin. *Sünen Ebî Dâvûd*. 5 Cilt. Humus: Dârü'l-Hadis, 1391/1971.
- Hattâb, Şemseddin. *mevâhibü'l-celil fi şerhi Muhtasari's-Şeyh Halil*. 7 Cilt. Nuakşot: Darü'r-Rıdvan, 2. Basım, 1434/2013.
- Haydar, Ali. *Dürerü'l-hükkam şerhu mecelleti'l-ahkam*. çev. Fehmi el-Hüseyni. 4 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kutub el-İlmiyye, 1411/1991.
- Hükümetü'l-Misriyye,-Vezaratü'l-Adil-. *Al-Kânûni'l-Medenî: Mecmuatü'l A'mali't Tahziriyye*. 7 Cilt. Mısır: Dârü'l-Kitâbî'l-Arabi, 1950.

- İbn Abidin, Muhammed Emin. *Hâşiyetu İbn Abidin: Reddü'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar: şerh-i Tenvirî'l-ebsar*. 14 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kutub el-İlmiyye, 1415/1994.
- İbn Cüzey, Muhammed. *el-Kavânînü'l-fıkhiyye fi telhîsi mezhebi'l-Mâlikiyye ve't-tenbîh alâ mezhebi's-Şâfiyye ve'l-Hanefiyye ve'l-Hanbeliyye*. thk. Macid el-Hamevi. Beyrut: Daru İbn Hazm, 1434/2013.
- İbn Ebû Şeybe, Ebû Bekr. *el-Kitâbü'l-musannef fi'l-ehâdîs ve'l-asar*. 7 Cilt. Beyrut: Dârü't-Tac, 1409/1989.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, Şemseddin. *İ'lâmü'l-muvakkiin an rabbi'l-alemin*. 4 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1411–1991.
- İbn Kudâme, Muvaffakuddîn. *el-Mugni*. 9 Cilt. Riyad: el-Mektebetü'r-Riyâdi'l-Hadîse, ts.
- İbn Kudâme, Muvaffakuddîn. *eş-Şerhu'l-kebîr alâ metni'l-Mukni*. 14 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kitâbi'l-Arabi, 1392/1972.
- İbn Müflih, Muhammed. *Kitâbü'l-Füru'*. 6 Cilt. Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, 4. Basım, 1405/1985.
- İbn Nüceym, Zeynüddin b. İbrahim- Turi, Muhammed b. Hüseyin. *el-Bahrü'r-raik şerhu Kenzi'd-dekaik*. 9 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1418/1997.
- İbn Receb, Ebû'l-Ferec. *el-Kavaid fi'l-Fikhî'l-İslâmî*. b.y.: Dâru'l-Fikir, ts.
- İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed. *Bidâyetü'l-müctehid ve nihayetü'l-muktesid*. thk. Abdülmecid Tu'me Halebi. 4 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1418/1997.
- İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed. *el-Mukaddimatü'l-mümehhedat*. thk. Said Ahmed A'râp. 3 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, 1408/1988.
- İbn Teymiyye, Ahmed b. Abdülhalim. *Mecmûu'l-fetâvâ*. 37 Cilt. Riyad: Dâru Âlemi'l-Kütüb, 1412–1991.
- İbnü'l-Hümam, Kemâleddin. *Şerhu fethü'l-kadir*. 10 Cilt. Kahire: Mustafa el-Babi el-Halebi, 1389–1970.
- İbnü'l-Münzir, Muhammed. *el-İşraf ala mezahibi'l-ulema*. thk. Ebû Hammad el-Ensârî. 10 Cilt. Re'sülhayme: Mektebetu Mekke's-Sekafiyye, 1425/2005.
- İmrani, Yahyâ. *el-Beyân fi mezhebi'l-İmam eş-Şâfiî*. 14 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Minhac, 1421–2000.
- Kasani, Ebû Bekr. *Bedaiü's-sanai' fi tertibi's-şerai'*. 7 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kitâbi'l-Arabi, 2. Basım, 1402/1982.
- Kazvini, Muhammed b. Yezid. *Sünenu İbn Mace*. thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. 2 Cilt. Kahire: Dâru İhyai'l-Kütübi'l-Arabiyye, 1373/1953.
- Mâlik, Mâlik bin Enes bin. *el-Muvattâ' - rivâyet Yahyâ bin Yahyâ el-Leythî el-Endelûsî*. thk. Beşşâr Avvad Ma'rûf. 2 Cilt. Beyrut: Dâr el-Gharb el-İslâmî, 2. Basım, 1417/1997.
- Merginani, Burhaneddin. *el-Hidâye şerhu bidâyeti'l-mübtedi*. 8 Cilt. Pakistan: İdaretü'l-Kur'an ve'l-Ulumü'l-İslâmiyye, 1417.
- Mevsuatü'l-fıkhiyye*. 45 Cilt. Kuveyt: Vizaretü'l-Evkaf ve's-Şuuni'l-İslâmiyye, 1407/1987.
- Mugrabi, Muhammed Necib. *Unsurü'l-müdde ve eseruhû fi'l-ukûd : dirâse mukârene fi'l-fıkhi'l-İslami ve'l-kânûni'l-medenî*. Kahire: Darü'n-Nehdati'l-Arabiyye, 2009.
- Müvsali, Abdullah. *el-İhtiyar li-ta'lili'l-muhtar*. 3 Cilt. Dimaşk; Beyrut: Darü'l-Feyha'; Darü'l-Menhel, 1441/2020.
- Nevevi, Muhyiddin. *el-Mecmu' şerhi'l-Mühezzeb*. 20 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, ts.
- Nisaburi, Müslim b. el-Haccac. *Sahihi Müslim*. thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. 5 Cilt. Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabi, 1375–1955.
- Sahnun, Abdüsselam b. Saîd. *el-müdevvenetü'l-kübra li'l-imam Malik b. Enes*. 6 Cilt. Beyrut: Dâr Sadır, 1323/1905.
- Sâlûs, Ali. *Fikhü'l-bey' ve'l-istisâk ve't-tatbiki'l-muâsir*. Katar: Darü's-Sekafe, 7. Basım, 1429/2008.
- Senhuri, Abdürrezzâk. *el-Vasit fi şerhi'l-kanuni'l-medeni'l-cedid*. 10 Cilt. Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabi, 1958.
- Senhuri, Abdürrezzâk. *Mesadirü'l-hak fi'l-fıkhi'l-İslâmî*. 6 Cilt. Kahire: Dârü'l-hana, 1957.
- Serahsi, Şemsüleimme. *el-Mebcut*. 30 Cilt. İstanbul: Çağrı Yayınları, 1403/1983.

- Suyuti, Mustafa. *Metallibu uli'n-nuha fi şerhi Gayeti'l-münteha*. 6 Cilt. Beyrut: y.y., 2. Basım, 1415/1994.
- Şafii, Muhammed b. İdris. *Kitâbü'l-Üm*. thk. Ali Muhammed- Adil Ahmed. 10 Cilt. Beyrut: Dâru İhyai't-Türasî'l-Arabi, 1422/2001.
- Şazeli, Hasan. *Nazariyyetü'ş-şart fi'l-fıkhi'l-İslâmî*. Kahire: Dârü'l-İttihâdî'l-Arabi, ts.
- Şirazi, Ebû İshak. *el-Mühezzeb fi fıkhi'l-İmam eş-Şafii*. thk. Muhammed ez-Zühaylî. 6 Cilt. Dımaşk: Dârü'l-Kalem, 1417/1996.
- Şirbini, Şemseddin. *Mugni'l-muhtac ila ma'rifeti meani elfazi'l-Minhac*. 4 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, ts.
- Tenagu, Semîr. *Akdü'l-bey'*. İskenderiye: Münşetü'l-Maârif, ts.
- Tirmizi, Muhammed b. İsa. *Sünenü't-Tirmizi*. thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. 5 Cilt. Kahire: Mustafa el-Babi el-Halebi, 1356/1937.
- TUNÇOMAĞ, Kenan. *Türk Borçlar Hukuku*. 2 Cilt. İstanbul: Sermet Matbaası, 6. Basım, 1976/1977.
- Yeken, Zühdi. *Şerhu kanunü'l-mucebat ve'l-ukud*. 16 Cilt. Beyrut: Dârü's-Sekâfe, 1967.
- Zerka, Mustafa. *el-Fikhü'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedid : el-medhalü'l-fıkhiyyü'l-am*. 3 Cilt. Dımaşk: Dârü'l-Fikr, 10. Basım, 1387/1968.
- Zerka, Mustafa. *el-Ukudü'l-müsemma fî'l-fıkhi'l-İslâmî : akdü'l-bey'*. Dımaşk: Dârü'l-Kalem, 1420/1999.
- Zeylaî, Cemaleddin. *Nasbü'r-riye li-ehâdîsi'l-Hidaye*. 4 Cilt. b.y.: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 2. Basım, 1393/1973.
- Zeylaî, Fahreddin. *Tebyinü'l-hakaik fi şerhi Kenzi'd-dekaik*. 6 Cilt. Mısır: el-Matbaatü'l-Kübra'l-Emiriyye, 1314.
- Zühaylî, Muhammed. *el-Kanunü'l-medenî'l-mukaren bi'l-fıkhi'l-İslâmî: el-ukudü'l-müsemmat; el-bey' el-mukayeza el-icar*. Dımaşk: Dârü'l-Kitâb, 1410/1989.
- Zühaylî, Vehbe. *el-Ukudü'l-musammât fi kanuni'l-muamelati'l-medeniyyei'l-imarati ve'l-kanuni'l-medenî'l-Ürdüni*. Dımaşk: Dârü'l-Fikr, 1407/1987.
- Zühaylî, Vehbe. *Kazâya'l-fikh ve'l-fıkri'l-muâsır*. Dımaşk: Darü'l-Fikr, 1427/2006.