[157] البيع بشرط الضمان، فإن ضمن فلان ذلك مضى، وإن لم يضمن كان البائع بالخيار، لانه لم يصح له الضمان. وبه قال أبو العباس (1) وأبو الحسن (2). دليلنا: ما قلناه في المسألة الاولى سواء. مسألة 249: إذا اشترى جارية بشرط أن لا خسارة عليه إذا باعها، أو بشرط أن لا يبيعها، أو لا يعتقها، أو لا يطأها، ونحو هذا كان العقد صحيحا، والشرط باطلا. وبه قال ابن أبي ليلى، والنخعي، والحسن البصري (3). وقال أبو حنيفة والشافعي: الشرط والبيع باطلان (4). وقال ابن شبرمة: البيع جائز، والشرط جائز (5). دليلنا على صحة البيع: قوله تعالى: " وأحل ا البيع " (6) وهذا بيع. وعلى بطلان الشرط: انه مخالف للكتاب والسنة، وكل شرط يخالفهما فهو باطل. وأيضا روي أن عائشة اشترت بريرة بشرط العتق، ويكون ولائها لمواليها، _____ (1) حكى الصيدلاني لابي العباس بن سريج في مسألة بنحو ما ذكرها المصنف رحمه ا قائلا: فهل يصح العقد؟ فيه وجهان انظر المجمع 14: 20 - 21. (2) الظاهر هو أبو الحسن علي بن مسلم بن محمد بن الفتح بن علي السلمي الدمشقي الشافعي. (3) عمدة القاري 11: 288، وشرح فتح القدير 5: 214، وبدائع الصنائع 5: 175، والمجموع 9: 376، وبداية المجتهد 2: 159، والشرح الكبير 4: 61، ومقدمات ابن رشد 2: 545. (4) مختصر المزني: 87، والمجموع 9: 368 و 376، وفتح العزيز 8: 205، وشرح معاني الاثار 4: 48، وشرح فتح القدير 5: 214، و 217، وعمدة القاري 11: 289، وبداية المجتهد 2: 159، وبدائع الصنائع 5: 175، والاشباه والنظائر للسيوطي: 449 و 453، والشرح الكبير 4: 61، ومقدمات ابن رشد 2: 544. (5) عمدة القاري 11: 288 - 289، والمجموع 9: 376، وبدائع الصنائع 5: 175، وشرح فتح القدير 5: 214، وبداية المجتهد 2: 159، ومقدمات ابن رشد 2: 545. (6) البقرة: 275.

_____