

المبسوط

في كونه أهلاً لموجب الطهارة وهو الحرمة المؤقتة بالكفارة والأمة والصبية والكتابية كالحرمة المسلمة في كونها محللة بأبلغ جهاته .

(قال) (وإن كان الزوج ذمياً فطهاره باطل عندنا سواء كانت المرأة مسلمة أو ذمية) وعند الشافعي رحمه الله تعالى طهار الذمي صحيح لأن الذمي من أهل الطلاق وقد بينا أن الحرمة بالطهارة في معنى الحرمة بالطلاق فكل من صح طلاقه صح طهاره وكذلك هو من أهل الكفارة لأنه من أهل الاعتاق والإطعام إلا أنه ليس من أهل الكفارة بالصوم وبهذا لا يمتنع صحة الطهارة كالعبد فإنه ليس من أهل التكفير بالمال وكان طهاره صحيحاً وهذا على أصله مستقيم فإن معنى العقوبة عنده يترجح في الكفارة فيكون بمنزلة الحد وفي الحد معنى الكفارة قال صلى الله عليه وسلم الحدود كفارات لأهلها ثم يقام على الذمي بطريق العقوبة ولئن لم يكن من أهل الكفارة فهو أهل للحرمة فيعتبر طهاره في حق الحرمة كما اعتبر أبو حنيفة رحمه الله تعالى إيلاء الذمي في حق الطلاق وإن لم يعتبر في حق الكفارة وكلامنا في المجوسي يتضح فإنه يعتقد الحل في أمه وأخته وإنما شبه امرأته بمن يعتقد الحل فيها بالنكاح فلا يكون مظاهراً كالمسلم إذا شبه امرأته بأجنبية .

(ولنا) أن الذمي ليس من أهل الكفارة فلا يصح طهاره كالصبي وبيان الوصف أن المقصود بالكفارة التكفير والتطهير والكافر ليس بأهل له وما فيه من الشرك أعظم من الطهارة بخلاف الحدود فالمقصود هناك الخزي والنكال وإنما الكفارة في حق من جاء تائباً مستسلماً لحكم الشرع كما فعله ماعز رضي الله عنه .

والدليل عليه أن معنى العبادة يترجح في الكفارة حتى تتأدى بالصوم الذي هو محض عبادة ولا يتأدى إلا بنية العبادة ويفتى به ولا يقام عليه كرها والكافر ليس بأهل للعبادة وتأثير هذا الوصف بعد ثبوته أن موجب الطهارة الحرمة المؤقتة بالكفارة ولا يمكن إثبات تلك الحرمة هنا لأنه ليس بأهل للكفارة فلو صح طهاره لثبت به حرمة مطلقة وهذا ليس بموجب الطهارة وبه فارق حرمة الطلاق فإنه حرمة بزوال الملك أو بانعدام محل الحل والكافر من أهله وبه فارق العبد لأنه من أهل الكفارة إلا أنه عاجز عن التكفير بالمال لعدم الملك حتى لو عتق وأصاب مالا كانت كفارته بالمال وبه فارق الإيلاء لأنه طلاق مؤجل على ما نبينه في بابه إن شاء الله تعالى .

والذمي من أهل الطلاق ولأن الحرمة الثابتة باليمين تكون مطلقة لا مؤقتة بالكفارة ولهذا لا يجوز التكفير قبل

