مسألة : حكم ما لو أخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة دراهم .

مسألة : قال : وإذا أخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة دراهم قطع .

روي عن ابن الزبير أنه قطع نباشا وبه قال الحسن وعمر بن عبد العزيز و قتادة و الشعبي و النخعي و حماد و مالك و الشافعي و إسحاق و أبو ثور و ابن المنذر وقال أبو حنيفة و الثوري : لا قطع عليه لأن القبر ليس بحرز لأن الحرز ما يوضع فيه المتاع للحفظ والكفن لا يوضع في القبر لذلك ولأنه ليس بحرز لغيره فلا يكون حرزا له ولأن الكفن لا مالك له لأنه لا يخلو إما أن يكون ملكا للميت أو لوارثه وليس ملكا لواحد منهما لأن الميت لا يملك شيئا ولم يبق أهلا للملك والوارث إنما ملك ما فضل عن حاجة الميت ولأنه لا يجب القطع إلا بمطالبة المالك أو نائبه ولم يوجد ذلك .

ولنا قول ا تعالى : { والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما } وهذا سارق فإن عائشة Bها قالت : سارق أمواتنا كسارق أحيائنا وما ذكروه لا يصح فإن الكفن يحتاج إلى تركه في القبر دون غيره ويكتفى به في حرزه ألا ترى أنه لا يترك الميت في غير القبر من غير أن يحفظ كفنه ويترك في القبر وينصرف عنه وقولهم انه لا مالك له ممنوع بل هو مملوك للميت لأنه كان مالكا له في حياته ولا يزول ملكه إلا عما لا حاجة به إليه ووليه يقوم مقامه في المطالبة كقيام ولي الصبي في الطلب بماله إذا ثبت هذا فلا بد من إخراج الكفن من القبر لأنه الحرز فإن أخرجه من اللحد ووضعه في القبر فلا قطع فيه لأنه لم يخرجه من الحرز فأشبه ما لو نقل المتاع في البيت من جانب إلى جانب فإن النبي A سمى القبر بيتا