يافا مدينة تختصر وطناً

أحمد الناطور*

مقابر يافا بين المصالح والمفاسد[1]

مع أن يافا مقارنة بغيرها من مدن فلسطين[2] لم تحظ بكثير من أضرحة الأولياء وقبور الصالحين،[3] إلاّ إنها عانت، وبشكل مكثف، ضياع العديد من مدافنها، وخصوصاً إذا ما شمل الحديث القرى المحيطة بيافا.[4]

ولمّا كان من أول هموم قادة إسرائيل السيطرة تماماً على كل مساحة أرض احتلها جيشها في إثر حرب ١٩٤٨، علاوة على السيطرة على الموارد الاقتصادية لأكبر الأقليات العربية عداءً للدولة، فقد شرّعت إسرائيل منظومة من القوانين التي توخت منها الإجهاز على الأرض وما عليها ونقلها إلى أيدٍ يهودية،[5] ومن أهم هذه القوانين[6] قانون أملاك الغائبين لسنة ١٩٥٠.[7] وقد سيطرت إسرائيل من خلال هذه التشريعات على ٨٠٪ من مساحة البلد.[8]

وكي لا يفوّت المشرّع الإسرائيلي أي فرصة في انتزاع الأموال المنقولة وغير المنقولة من اللاجئين الفلسطينيين الذين كانوا خارج خطوط الهدنة، فقد شمل تعريف الغائب:

(١) الشخص الذي كان طوال المدة الواقعة بين ١٦ كسليف ٥٧٠٨ (٢٩ تشرين الثاني [نوفمبر] ١٩٤٧) واليوم الذي نُشر فيه تصريح وفقاً للمادة ٩ (د) من قانون أنظمة السلطة والقضاء ٥٧٠٨–١٩٤٨ (١) يعلن بأن حالة الطوارئ التي أعلنتها الحكومة المؤقتة في يوم ١٠ أيار [مايو] ٥٧٠٨ (١٩ أيار [مايو] ١٩٤٨) (٢)، قد زالت.

المالك الشرعي لمال في الأراضي الإسرائيلية وانتفع به أو وضع يده عليه سواء بنفسه أو بواسطة غيره وبصفة دائمة خلال تلك المدة.

(I) أو كانت له رعوية أو جنسية تابعة للبنان، أو مصر، أو سوريا، أو المملكة العربية السعودية، أو شرق الأردن، أو العراق، أو اليمن، أو

(II) كان في أحد البلدان

* أستاذ الشريعة في كلية الحقوق في جامعة تل أبيب وكلية نتانيا.

المذكورة أو في أي قسم من فلسطين خارج مساحة إسرائيل. أو

(III) كان من رعايا فلسطين وترك محل إقامته العادي في فلسطين:

(أ) إلى مكان خارج فلسطين قبل يوم ٢٧ آب [أغسطس] ٥٧٠٨ (١ أيلول [سبتمبر] ١٩٤٨). أو

(ب) إلى مكان في فلسطين كانت تسيطر عليه في ذلك الوقت القوات التي قاومت إنشاء دولة إسرائيل أو حاربتها بعد إنشائها.[٩]

كذلك فقد شمل القانون كل

(٢) جماعة من الناس كانت طيلة المدة المذكورة في البند (١). المالكة الشرعية لمال في الأراضي الإسرائيلية أو المنتفعة به أو الواضعة اليد عليه، بنفسها، أو بواسطة شخص آخر، وجميع مالكيه أو المشتركين فيه أو أصحاب أسهمه، أو مديريه أو مديري أشغاله، هم من الغائبين حسب مدلول البند (١).[١٠]

أمّا المال المقصود في هذا القانون فهو المال الذي

يشمل العقارات والمنقولات والنقود والحق في المال الخاضع لوضع اليد أو الاستحقاق، وحق الاسم، وكل حق في شركة أو إدارتها.[١١]

ومع أن الأوقاف الإسلامية لم تُذكر في القانون صراحةً، فإن الدولة اعتبرتها أملاك غائبين ووضعتها في قبضة القيّم على أملاك الغائبين.[١٢]

هذا، وقد أُنيطت أملاك الغائبين هذه نهائياً بالقيّم على أملاك الغائبين المعيّن من طرف وزير المالية.[١٣]

وبيّن قرار المحكمة العليا، "بولس ضد وزير التطوير"،[١٤] أن للمتولي الجديد الذي عيّنته المحكمة الشرعية عوضاً عن المتولي الغائب، أن يتسلم الوقف من غير أن يطلب تحريره من القيّم على أملاك الغائبين، ولا سيما أن وضع القيّم على أملاك الغائبين يده على هذا الوقف إنما يكون تصرفاً بملك ليس تحت إرادته.[١٥] لقد كان معنى هذا القرار هو أن تعيين متولين جدد على الأوقاف التي "غاب" متولوها، من جانب المحكمة الشرعية ذات الاختصاص، من شأنه إعادة هذه الأوقاف إلى أصحابها. ولتجنّب هذا الاحتمال الخطر من وجهة نظر الحكومة، فإنها قدمت إلى الكنيست مشروع تعديل للقانون سُمِّي تعديل رقم ٣، وأُقرّ في سنة ١٩٦٥،[١٦] وتقام بموجبه لجان أُمناء على الوقف الإسلامي في خمس من المدن المختلطة: يافا وحيفا واللد والرملة وعكا والناصرة وشفا عمرو،[١٧] كي تحل محل اللجان الاستشارية التي كانت الحكومة عيّنتها في بعض هذه المدن.[١٨] وجاء هذا التعديل وبالاً على الأوقاف الإسلامية إذ تقرر فيه أن القيّم على أملاك الغائبين لم يصبح مالكاً لأملاك الأوقاف فحسب، بل إن هذه الأملاك أصبحت متحررة من أي تحفظ أو تحديد وما شابه ذلك، كانت قد وردت في أي شرع أو وثيقة يتعلقان بالوقف، أكان ذلك بعد التملك أو قبله، ما دام المالك أو واضع اليد أو صاحب التصرف أو الموقوف عليه (المنتفع) غائباً.[١٩] من ناحية أُخرى، فإن جعل سريان هذا التعديل بأثر رجعي، وهو أمر ليس عادياً، يبيَّن مدى شغف الدولة باستملاك هذه الأملاك بشكل نهائي،[٢٠] كما أن هذا التعديل سوّغ وشرعن بأثر رجعي الصفقات التي قام بها القيّم على هذه الأملاك.

بهذه الطريقة استولى القيّم على الأوقاف المضبوطة، وهي التي كانت تحت إدارة المجلس الإسلامي الأعلى،[٢١] وكذلك على الأوقاف الملحقة والذرية، بعد أن اعتبر أن المتولين المنصوبين عليها غائبون. أمّا الأوقاف المُلْحقة والذرية ـ التي بقي المتولون عليها داخل حدود الدولة ـ فظلت خارج يد القيّم.[٢٢] وكما أطلق المشرّع يد القيّم في التصرف في الأملاك الموقوفة الواقعة في يده وحررّها من كل حكم شرعي أو قيد ديني، فقد أطلق أيضاً يد لجان الأمناء في التصرف في الأملاك التي أحالها إليها،[٢٣] إلاّ إنه منع بيع أرض عليها مسجد.[٢٤]

ونحن في هذه العجاله لن نخوض في مصير الأملاك التي تصرف فيها القيّم، وإنما سنقتصر على المقابر التي باعها أو فرّط فيها المتولون أو أقطاب لجان الأمناء واللجان الاستشارية في يافا. فرئيس لجنة الأمناء كان أحياناً ينصّب القاضي متولياً على المقابر[٢٥] ويفوض إليه بيعها والتصرف فيها.

لقد أدى قاضي المحكمة الشرعية في العقود الأولى لقيام الدولة، دوراً رئيسياً في تسويغ بيع المقابر، إذ كان الإفتاء يطلب منه أن يعتبر المقبرة مندرسة، فيصدر أمراً بأنها بهذا صارت وقفاً عاماً، وفي المرحلة التالية يجري الادعاء أنها بحاجة إلى مَن يديرها أو يستثمرها، وعندها يعيّن القاضي متولياً ويفوضه التصرف فيها.

ومع أن القاضي قد يسوغ حكمه هذا أحيانا بأن الحفاظ على حرمة المقابر تعذّر،[٢٦] وأحيانا بأن الدفن انقطع فيها منذ زمن بعيد،[٢٧] أو بأن "المصلحة العامة" تتطلب إباحة المقبرة ونقل القبور والبناء

مقبرة مأمن الله

عليها،[٢٨] فإن هذه المسوغات في أغلبيتها لم تكن حقيقية. فمقبرة مأمن الله[٢٩] التي أُفتي في سنة ١٩٦٤ بأنها مندرسة[٣٠] ـ أي ١٦ عاماً فقط بعد جلاء المسلمين عن غربي القدس من غير أن يعاينها القاضي صاحب الفتوى[٣١] ـ فقد ثبت بالدليل القاطع أن فتواه مخالفة للواقع حتى بعد مرور ٤٢ عاماً على تلك الفتوى، إذ أُخرجت هياكل عظمية كاملة في حفريات ما يسمى متحف التسامح.[٣٢]

وفي هذه المقالة سنستطلع المسوغات التي استخدمها القضاة في إفتاءاتهم هذه، يساندهم ويبرر تصرفاتهم بعض الباحثين الإسرائيليين، بدعوى أنهم اعتمدوا "المصلحة" كمصدر من مصادر التشريع وكانوا في ذلك صائبين.

من أهم هؤلاء، أهَرون لايش، الذي اعتبر أن ما فعلته إسرائيل تجاه الأوقاف الإسلامية من "دمجها في عجله الإقتصاد الإسرائيلي"،[٣٣] ومن مصادرة وتأميم، إنما هو عملية إصلاحية، مثل الإصلاحات التي جرت في مصر وسورية بشأن الأوقاف الأهلية، وهي في أساسها تستند إلى "المصلحة"[٣٤]. كما أن "الإصلاحات" الإسرائيلية، وبخلاف الدول الإسلامية المجاورة والعديدة، لم تُغيّر في أحكام الوقف الشرعية.[٣٥] ونحن إذ نتفق مع دمبر على أن هذا قول مضلل،[٣٦] فإننا نرى أن فيه استغفالاً واستخفافاً بالناس، وخصوصاً أن القيّم استملك هذه الأملاك وأحالها إلى أيدٍ يهودية، لا إلى أيدٍ إسلامية، أكان ذلك أيدي المنتفعين أم غيرهم. ثم إن الاعتماد على "المصلحة" في دولة إسلامية يختلف تماماً عن "المصلحة" في الدولة اليهودية،[٣٧] وسنستفيض في هذا الامر فيما يلي.

قال لايش في شهادته الخطية أمام المحكمة العليا،[٣٨] مسوغاً فتاوى الشيخ طاهر حمّاد (قاضي يافا منذ تأسيس المحكمة الشرعية هناك حتى أواسط الستينيات) أو الشيخ توفيق عسلية (قاضي يافا الشرعي منذ أواسط الستينيات)، وهي التي تبيح البناء على المقابر واقتلاع القبور، إنها هي التي تمثل الحكم الشرعي، إذ "إن آراء القضاة طاهر الطبري (مفتي طبرية سابقاً) وموسى الطبري قاضي عكا آنذاك وحسن أمين الحبش قاضي المثلث الشرعي، التي تُتيح حفر القبور وحتى حرث الأرض والبناء عليها، تتفق مع الشرع الإسلامي، اعتماداً على مبدأ 'المصلحة'."[٣٩]

ثم يستنتج لايش أن المقبرة حين تكون "مندرسة" فإنه يجوز حفر القبور ونقلها إلى مكان آخر، شرط أن تكون "المصلحة" تحتّم ذلك،[٤٠] هذا ويفسّر لايش أن حكم "الاندراس" يستند إلى افتراض قضائي ببِلى الموتى،[٤١] ويتابع بأن الشيخين حمّاد وعسلية، هما مفسران مؤهلان لأحكام الشريعة الإسلامية بروح الحركة التجديدية التي شرع بها الشيخ محمد عبده (مفتي مصر في أواخر القرن التاسع عشر) الذي جعل "المصلحة العامة" أصلاً مستقلاً لاستنباط الأحكام، من دون التقيد بالأصول النصية القرآنية أو الحديث.[٤٢]

هذا، ولما كانت مسألة "الإندراس" ـ وهي بِلى القبر وصيرورته تراباً ـ التي جعلها الزيلعي[٤٣] شرطاً لا بد منه لاستخدام أرض الميت، لدى لايش فرضية قضائية، لا ادعاء يجب ثبوته أمام القضاء، فإن الفارق بينهما، هو أن المفتي يكتفي في الحال الأول بعدد الأعوام التي يفترض معها بِلى جسد الميت، والحكم به، مع أن

الافتراض قد لا يوافق الحقيقة من حيث المبدأ، أمّا الثاني فإنه يستند إلى ثبوت الحقيقة، بحيث يتيقن القاضي من واقع الحال بالفحص العيني والمعاينة. إلاّ إن اعتماد القاضيين حمّاد وعسلية اتباع الافتراض من دون التحقق القضائي يشفع للايش في ذلك.[٤٤]

الحقيقة هي أن القاضيين المذكورين لم يعتمدا على مبدأ "المصلحة" صراحة في جميع الحالات التي أفتيا فيها بحفر القبور، وإنما اعتمدا أساساً على رأي الزيلعي المذكور، ثم على قول لابن عابدين[٤٥] عارض فيه التاتارخانية[٤٦] حين كرهت دفن ميت آخر في قبر ميت قبله، حتى لو صار الأول تراباً، بقوله: "قلت: لكن في هذا مشقة عظيمة، فالأولى إناطة الجواز بالبِلى إذ لا يمكن أن يُعَدّ لكل ميت قبر لا يدفن فيه غيره، وإن صار الأول تراباً، لا سيما في الأمصار الكبيرة، الجامعة، وإلاّ لزم أن تعم القبور السهل والوعر."[٤٧]

ولو أن قول ابن عابدين هذا، يحدد إباحة النبش في حال ضرورة دفن ميت آخر في قبر قائم، خوفاً من أن يمتلىء السهل والوعر بالقبور، ولم تعد الأرض تكفي للدفن، فإن قياس الحالة اليافيّة على هذا القول، هو قياس مُضلل لا يمتّ إلى اتحاد العلة بصلة، ذلك بأن الأمر لا يتعلق بضرورة دفن أموات المسلمين في تراب المقابر ذاتها، وإنما بإباحة أراضي المقابر لمتعهدين ومؤسسات رسمية وشركات تجارية اسرائيلية.[٤٨]

لقد قام القاضي حمّاد "بقياس" مماثل لتسويغ إذنه بحرث المقابر، حين اعتمد على إباحة نبش القبور ونقل رفات الموتى بسبب يتعلق بحقٍّ لآدمي في أرض مغصوبة، دُفن فيها ميت، أو في أرض لأحد فيها حق الشفعة، فقال: "إذا كان يجوز نبش القبر ونقل الميت لأسباب تتعلق بالحق الخاص كالشفعة (أ) فلا يجوز ذلك من باب أولى إذا كانت المصلحة العامة تقتضيه سواء كانت المقبرة مندرسة أو لا..."[٤٩]

وهذا معناه أن حمّاد يرى أن مسألة الإندراس التي يجعلها الزيلعي وابن عابدين شرطاً لزرع القبر والبناء عليه أو دفن آخر فيه، ليست ذات قيمة، وإنما هي "المصلحة العامة". ويتابع حمّاد قوله: "وحيث إن السلطة هي التي تقرر ما هي المصلحة العامة، وما هو الصالح العام، فإن النص الشرعي ينطبق والحالة هذه على هذه القضية [....]"[٥٠]

ولمَن يتساءل عن أي هي السلطة العليا التي يقصدها حمّاد هنا، فهو يجيب قائلاً: "[....] فإذا وافق ذوو السلطة والسلطات على طلب بلدية تل أبيب ورأوا في استجابته المصلحة العامة [....]".[٥١] فمن الواضح تماماً أنه يقصد الدولة الإسرائيلية وموظفيها لا إمام المسلمين أو ولي أمرهم.

وفي كتابه إلى مدير دائرة الشؤون الاسلامية، وردّاً على طلب الأخير الإذن لبلدية الرملة شق طريق في مقبرة إسلامية، يوضح القاضي حمّاد، أنه "لا يباح لمثلي ـ بوصفي قاضياً شرعياً ورئيساً دينيا للجنة الاسلامية ـ تأييد عمل مخالف للشرع، كما لا يباح لي قانوناً أن أوافق عليه لأن مثل هذه الصلاحية للمجلس الإسلامي. واسمحوا لي أن ألفت نظركم إلى أن المقابر والمساجد ليست تحت إدارة المحاكم الشرعية، بل المعروف أنها تحت إشراف وزارة الأديان، والصلاحية الوحيدة لي هي أن أبيّن الحكم الشرعي في الحالات التي يحدث فيها أو تستدعي

أشغال داخل مقبرة الرملة

حرمه وقدسية هذه الأماكن المقدسة [....]."[٥٢]

وهذا معناه أنه يدع الأمر للسلطات الإسرائيلية مطلقاً، ويحصر دوره في تبيان الحكم الشرعي فقط.

ومع ذلك فقد أصدر القاضي نفسه في سنة ١٩٦٤، ما سماه "قرار فتوى" أمر بموجبه بإزالة القبور من مقبرة مأمن الله في القدس الشريف، من أجل إقامة مرافق وحديقة عامة، استجابة لطلب رئيس بلدية القدس الغربية.[٥٣]

وفي فتواه "لإزالة معالم القبور في مقبرة إجليل الغربية"[٥٤] يبرّر القاضي توفيق عسلية موقفه هذا بقوله: "وقد قمت بزيارة المقبرة المشار إليها وشاهدتها فوجدتها كما ورد من ترك الدفن فيها وأنها أصبحت غير لائقة من وجود الأوساخ فيها، وعليه فلا مانع من إزالة معالم القبور في مقبرة إجليل الغربية [....] بشرط أن يُنقل القبر القائم البارز مع الرفات في داخله وكذا ما يخرج من عظام الموتى إلى مقبرة أُخرى ويُدفن فيها بعد أداء ما يجب شرعاً وتحت إشرافي وبعدها يمكن استعمال الأرض للمصلحة العامة."[٥٥]

ونحن إذ نلاحظ أن القاضي يعي تماماً أن هذه المقبرة ليست مندرسة،[٥٦] فإن لنا أن نتساءل هل ما سماه عسلية "المصلحة العامة" هنا في مدينة لا يسكنها مسلمون، هي "المصلحة" المقصودة شرعاً؟

إن المسألة الأساسية في كل ما تقدم هي: ما هي "المصلحة" التي يعتمدها هؤلاء أساساً للحكم الشرعي ويبرر بها الباحثون

الإسرائيليون إحالة أراضي المقابر الإسلامية إلى الأيدي اليهودية، وهل يجوز تجيير هذا الأصل لضياع مقابر يافا، حتى صار خرابها وبناء المصالح الإسرائيلية عليها "مصلحة"؟

وفيما يلي سنستطلع مدى ملاءمة "المصلحة" الشرعية المشروعة للحال الذي نحن فيه كأساس للحكم؟

معنى "المصلحة"

إن المصلحة في الأصل إنما هي جلب منفعة أو دفع مضرّة، ومعنى ذلك المحافظة على مقصود الشرع،[٥٧] ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم،[٥٨] ومعناه أن كل ما يفوّت هذه الأصول، إنما هو مفسدة، ودفعه مصلحة.[٥٩] ولذا، فإن المصلحة، ليس المراد بها ملاءمة الطبع أو منافرته، بل ما يَعْتدُّ به الشارع ويرتب عليه مقتضياتها، ذلك لأنه هو النظر في مسببات الأسباب من حيث كانت الأسباب مشروعة أو غير مشروعة، أي من جهة ما هي داخلة تحت نظر الشرع، لا من جهة ما هي أسباب عادية لمسببات عادية.[٦٠] أي أن تقدير ما به يكون الصلاح والفساد عائد إلى الشريعة ذاتها، ومعيار قياس ذلك هو المقاصد الخمسة: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال.[٦١] ويُفهم من ذلك أن معيار المصالح في الشريعة الإسلامية منضبط بالحياتين: الحياة الدنيا والحياة الآخرة معاً،[٦٢] وليس هناك مجال للفصل بينهما، لأن مصلحة الدنيا مرهونة بمصلحة الآخرة.[٦٣]

لذلك، فإن ما يخالف في كنهه المقاصد الخمسة، ولو كان ممّا يشابه المصلحة في ظاهره، فإنه في حقيقته ينتمي إلى نوع المفاسد، ويجب أن يُلتفت إلى مثل ذلك احترازاً. إن من محترزات المقاصد تجنّب اعتبار ما يشمل الملذات مصلحة، لأنه يخالف حقيقة المقاصد الخمسة، ومنها أيضاً ما لم يخالفها في جوهره، لكنه ينقلب بسبب سوء القصد، إلى وسيلة لهدم روح تلك المقاصد أو الإخلال بها،[٦٤] وفي ذلك يقول الشاطبي: "إن الأخذ بالمشروع من حيث لم يقصد به الشارع ذلك القصد، أخذٌ في غير مشروع حقيقة، لأن الشارع إنما شرّعه لأمر معلوم بالغرض، فإذا أخذ بالقصد إلى غير ذلك الأمر المعلوم، فلم يأت بذلك المشروع أصلاً [....]."[٦٥]

هذا، وبخلاف ما قاله لايش، من أن المصلحة أصبحت دليلاً مستقلاً لاستنباط الأحكام، من دون التقيد بالقرآن أو بالحديث[٦٦] فإنها في الحقيقة ليست دليلاً مستقلاً من الأدلة الشرعية كالكتاب والسنّة والإجماع[٦٧] والقياس لتُبنى عليها الاحكام الجزئية، وإنما هي معنى كلّي استُخلص من مجموع جزيئات الأحكام المأخوذة من أدلتها الشرعية، أي أنها بحاجة إلى دعم دليل شرعي من الأدلة الشرعية التفصيلية.[٦٨]

يستخلص من ذلك أن عبء إثبات أن أمراً ما هو مصلحة يقع على مَن يراه كذلك، أي أن عليه أن يبيّن أن ما يراه مصلحة إنما هو حافظ لمقاصد الشريعة الخمسة.

إن التعامل مع المقاصد الخمسة التي أجمع عليها المسلمون،[٦٩] يجب أن يكون وفق ترتيبها، فيؤخذ بالأول مرتبةً، حتى إن قضت الضرورة التضحية بجزء ممّا دونه.[٧٠] فمصلحة حفظ الدين وتقويم شرعته واجب حتى لو استلزم الأمر فوات ما دونه ـ وهو مصلحة حفظ النفس، ولذلك شُرِّع الجهاد. وكذا حفظ النفس واجب حتى لو اقتضى

ذلك فوات ما دونها وهو مصلحة حفظ العقل، وبذلك جاز للمرء أن يفتدي حياته بالخمر إن أُكره عليها، وكذا حفظ ضوابط النسل وإن اقتضى الأمر تفويت المال.[٧١]

وبذا، تجتمع مصالح الدين والدنيا، لأنها مبنيه على المحافظة على الأمور الخمسة، حيث اعتُبر قيام هذا الوجود الدنيوي مبنياً عليها حتى إذا انخرمت لم يبقَ للدنيا وجود، وكذلك الأمور الأخروية لا قيام لها إلاّ بذلك.[٧٢]

أمّا بالنسبة إلى وسيلة حفظ المقاصد الخمسة، فإنها تندرج في ثلاث مراحل وفقاً لأهميتها وهي: الضروريات والحاجيات والتحسينات،[٧٣] وقد جعلها صاحب الموافقات، أقساماً للمقاصد.[٧٤] فالضرورية منها مع ما كان لا بد منها هي قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فُقدت لم تجرِ مصالح الدنيا على استقامة، وإنما على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأُخرى فوت النجاة والنعيم،[٧٥] أمّا الحاجيات فهي تلك التي تتحقق من دونها الأمور الخمسة لكن مع الضيق، ومثالها في الدين الرخص المخففة،[٧٦] والتحسينات ما كان تركها لا يؤدي إلى ضيق[٧٧]، لكن مراعاتها متفقة مع مبدأ الأخذ بما يليق من مكارم الأخلاق[٧٨]. ومن ناحية أُخرى فإن المقاصد الضرورية في الشريعة أصل للحاجية والتحسينية.[٧٩]

إنه لمن المعلوم أن المصالح والمفاسد إنما تُفهم على مقتضى ما غُلب، فإن كان الغالب جهة المصلحة، فهي المصلحة المفهومة عرفاً ، وإذا غلبت الجهةالأُخرى فهي المفسدة المفهومة عرفاً، لذلك فإن الفعل ذا الوجهين يُنْسب إلى جهته الراجحة.[٨٠]

وإنك لترى أن التفريط في المقابر على تلك الشاكلة من تفويت حرمتها وضياع أرضها، ليس فيه حفظ للدين ولا للنفس ولا للعقل ولا للنسل ولا للمال، بل إنه ضرر محض بهم جميعاً، ولا سيما أنه لا ينضوي تحت أيٍّ من الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات.

تحقيق المناط واعتبار المآل

إن من مواضع تعيين المناط الأسباب الموجبه لتقرير الأحكام، أي الأسباب التي نزلت فيها الآية أو الحديث الشريف، عندها يكون الدليل بحسبه،[٨١] ومنها أن يُتوهم بعض المناطات داخلاً أو خارجاً عنه، إلاّ إنه ليس كذلك في الحكم،[٨٢] وقد يكون مثاله اعتماد الشيخ عسلية على كراهة تبييض القبور بالجصّ سبباً لإزالة القبور.[٨٣] ومنها أيضاً التمييز بين المناط العام والمناط الخاص. ولمّا كان "لا يصح للعالِم إذا سُئل عن أمر كيف يحصل في الواقع، إلاّ أن يجيب حسب الواقع. فإن أجاب على غير ذلك أخطأ في عدم اعتبار المناط المسؤول عن حكمه، لأنه سُئل عن مناط معين، فأجاب عن مناط غير معين."[٨٤] وقد ينطبق هذا المعيار على اعتماد جواز دفن ميت في قبر قائم لإباحة نبش القبور عامة.[٨٥]

إن معرفة المحكوم فيه تماماً، ومعرفة ما يدخل فيه وما لا يدخل فيه، يقتضي معرفة الواقع جيداً ومعرفة الأشياء وأوصافها، والأفعال وأسبابها وآثارها.[٨٦] إن غير ذلك يؤدي إلى جعل الأحكام في غير ما وُضعت له، كما يمكن أن يُعطَّل الحكم مع وجود محله ومناطه.[٨٧]

هذا، و"على المجتهد ألاّ يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام، إلاّ بعد نظره إلى ما يؤول إليه

ذلك الفعل، مشروعاً لمصلحة تستجلب، أو لمفسدة تدرأ."[٨٨]

ونحن إذ نعي أن مدار الحوار هنا هو ليس عن مجتهد يعمل في استنباط الأحكام من أدلتها التفصيلية، إلاّ إننا نلاحظ أن محاولة قياس القاضيين المذكورين الواردة في بعض فتاواهما، قد صوَّرتهما كذلك.

الضرورة

لقد اعتمدت بعض تلك الفتاوى لإباحة المقابر وحرث قبورها على أن "المقبرة الفلانية" في حال غير لائق وأنه قد تعذّر الحفاظ على حرمتها،[٨٩] الأمر الذي يستدعي التساؤل عمّا إذا كانت هذه محاولة تلميح إلى "الضرورة" كأساس للحكم. ونحن نفترض أن القاضي ـ وهو صاحب الولاية العامة على الوقف، وصاحب الصفة الإسلامية الرسمية الوحيدة التي تبقت للمسلمين في البلد،[٩٠] بعد انهيار الهيكلية الدينية للمجتمع الاسلامي،[٩١] كان يتوقع منه أن يصرخ مطالباً بالحفاظ على مقدسات المسلمين، بدلاً من أن يشارك في عملية ضياعها، على طريقة معالجة المريض بالقتل.

إن الضرورة بتعريف شامل هي: "أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر والمشقة الشديدة يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس أو بالعضو أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال وتوابعها."[٩٢] وكي يجوز الأخذ بحكم الضرورة، لا بد من تحقق ضوابطها وشروطها وهي أن تكون قائمة حاضرة، أو يجري التحقق من أن هناك خطراً حقيقياً على إحدى الضروريات الخمس[٩٣] وهي المقاصد الخمسة، وألاّ يكون هناك وسيلة أولى للتعامل مع الموقف إلاّ المخالفة، وأن تكون الضرورة ملجئة وألاّ تجري مخالفة مبادئ الشريعة الأساسية.[٩٤] ولمّا كان من غير المباح للمضطر إتلاف حقوق الغير، فإنْ فعلَ فإنه يُضمَّن،[٩٥] فإن تضمين المفرّط في الحق العام من غير ضرورة وارد من باب أولى.

من ناحية أُخرى فإن القاضي إن قضى بالجور فالغرم عليه في ماله هو،[٩٦] أمّا إذا اعتبرنا قضاءه بالجور من غير عمد، فإن الضمان على الدولة التي نصّبته قاضياً.[٩٧]

أمّا بالنسبة لنبش القبر للضرورة ـ فقد أباحت الشافعية فتح القبر إذا دُفن الميت من غير أن يُغسل أو إذا وضع على غير القبلة، أو في أرض مغصوبة،[٩٨] أمّا الحنفية فقد رأوا أن مفسدة هتك حرمة الميت تغلب فوات غسله بعد دفنه، ولذا فقد حرموا نبشه بعد أن أهيل عليه التراب.[٩٩]

وإنك لترى أن النبش لدى مَن يبيحه إنما هو محدود بقدره فقط، لأن الضرورة تقدر بقدرها.[١٠٠] وإنْ قلتَ باستبدال الوقف للضرورة، فإن هذا مشروط بتعطيل الانتفاع به بالكلية، وألاّ يكون هناك ريع يعمّر به، ثم ألاّ يكون البدل بغبن فاحش وأن يحل محله عقار آخر لضمان مصلحة الوقف.[١٠١]

أمّا في حالنا هذا ، فإنك لترى أن النبش لم يكن لفوات حكم شرعي أو لأن الأرض مغصوبة، وإنما لأن الفتاوى المذكورة "قاست" على حكم فتح قبر الميت في الأرض المغصوبة لتحلل لنفسها نبشاً مطلقاً في كل حال ولأي غرض.[١٠٢] من ناحية أُخرى فإن بيع هذه المقابر كان بغبن فاحش من جهة، ثم إنه لم يجرِ استبداله بعقار وقف جديد يحل محله. والأخطر من هذا وذاك، أن المال الذي قُبض لا يدري أحد مصيره،[١٠٣] كما أن المحكمة

لم تحاسب المتوليين أو تسألهم عمّا فعلوا بالمال.

هذا، ومن نافل القول إن الاعتداد بتعذّر حفظ حرمة المقبرة، حتى على فرض صحته، لا يشكل بأي حال "ضرورة" لبيعها أو حرثها وبناء الأحياء اليهودية عليها.

خلاصة

إن "المصلحة" إذاً هي ما كانت تحفظ المقاصد الخمسة، بدءاً بأعلاها رتبةً ثم ما يليه، ويتعين من أجل الحكم بقيامها بيان جهات حفظ هذه المقاصد: بالنسبة إلى الدين من حيث الوجود ومن حيث تقويم الأركان ودرء الفساد، وحفظ النفس من حيث الوجود ومن حيث المنع، وحفظ النسل من حيث الوجود ومن حيث المنع وهكذا... "ولمّا كان على الفقية أن يبيّن كيف يكون ما يراه من أفعال 'مصلحة'، فإن عبء تِبيان كون فتواه حافظة للمقاصد الخمسة واقع عليه، أو قل إن عليه أن يبيّن على الأقل أن قوله ليس مخالفاً للمقاصد، وذلك أضعف الإيمان، لأن ما كان غالباً عليه الضرر والمفسدة، إنما هو مفسده لا محالة،[١٠٤] بل إنه لا يمكن أن يكون 'مصلحة' بحال. ولمّا كانت مصالح العباد الدنيوية إنما هي مقدمات لنتائج المصالح"،[١٠٥] فإن ضياع أراضي المقابر في يافا كما هو الحال في سائر أراضي البلد عامةً، لا يمكن أن يندرج تحت راية المصالح. لقد درج هؤلاء القضاة على القرار أولاً أن الدفن في المقبرة انقطع، وأنها مهملة يتعذر الحفاظ عليها، فيُقضى بحرثها وإزالة قبورها، ثم أنها بذلك صارت وقفاً عاماً يجري عليها ما يجري على الأرض العادية من الأحكام.[١٠٦] بعدها يأتي مَن يطلب[١٠٧] تنصيب متولٍّ عليها، هو في العادة رئيس لجنة الأمناء المنصوبة من طرف الدولة،[١٠٨] يُنصّبه القاضي ويفوضه بالتصرف كما يرى بالملك.[١٠٩] ثم تباع هذه الأرض ولا يدري أحد أين يذهب الثمن، مع أن من واجب القاضي أن يُجري محاسبة المتولي عمّا قبض وعمّا أنفق،[١١٠] لأنه صاحب الولاية العامة، إلاّ إنه، في أي حال من الأحوال، لم يفعل، على الرغم من أن القاضي ممنوع من التصرف في الوقف إلاّ في وجه مصلحة الوقف.[١١١] وليس أقل من إفتاء هؤلاء القضاة ذاته كونهم شكلوا نمطاً لبعض مَن تبعهم ممّن هم أصغر منهم سناً: لقد وقّع زكي مدلج ـ الذي كان عُيّن للقضاء في سنة ١٩٨٥، صفقةَ مقبرة الاستقلال في حيفا لمصلحة شركة إسرائيلية، ثم أدى به الأمر إلى أن عُزل عن القضاء، بعد أن أدين بجملة من التهم الجنائية وحُكم عليه بالحبس الموقوف من جانب محكمتَي حيفا ـ الصلح والمركزية.[١١٢]

هذا، ونؤكد هنا أنه لم يجر امتلاك متر واحد بدلاً من هذه العقارات المبيعة، الأمر الذي يجعل عَزو هذه الأفعال إلى المصلحة هو ضلال وتضليل، إذ إن ضياع الموقع الإسلامي في مدن وقرى صارت يهودية السكان، من حيث المبدأ، هو مفسدة وضرر خالصان من جهة، ومن جهة أُخرى، فإنه محو الصلة الإسلامية مع مكان غلب عليه غياب المسلمين فيه.

أمّا من ناحية المقاصد الشرعية فإن هذا التوجه ليس فيه فقط ما يمت بصلة إلى حفظ الدين أو النفس أو العقل أو النسل أو المال، بل هو ضرر واقع عليها جميعاً.

إن اعتبار المصلحة رعاية المقاصد الشرعية يجعلها مصلحة إسلامية خالصة، أي أنها "مصلحة الأمة"،[١١٣] لا ضرر الأمة،

بأن يُسوّغ تصرف جهات تجارية إسرائيلية مع "مكتب الأراضي الإسرائيلية" في أرض المقبرة الإسلامية.[١١٤] ومع استذكار أن المرسوم القضائي رقم (١)[١١٥] منع قضاة الشرع من اتباع هذه الفتاوى، وخصوصاً أنه جاء بعد فتاوى عديدة أصدرناها لتثبيت قدسية مقبرة الجماسين،[١١٦] وهي الفتوى التي أرست قواعد تثبيت قدسية المقابر الإسلامية ومنع بيعها، وبذا فإنها تشكل نقطة التحول التاريخي في هذا الشأن، وكذلك فتوى الشيخ مونس[١١٧] ومقابر أُخرى عديدة.

إن هذا المقام لا يتسع للخوض في مسألة تأصيل حرمة نبش القبور شرعاً وهو الذي عليه فتاوانا حاضراً،[١١٨] وبموجبها تمَّت حماية مقابر غير قليلة من يد المتغلبة، كالجماسين[١١٩] وكفر سابا[١٢٠] وأم التوت[١٢١] وغيرها، فقد بيّنا أن هذا هو الحكم الشرعي من حيث المبدأ.[١٢٢] ويُذكر أنه منذ صدور هذا التحريم عَنّا، لم تجر حالة بيع واحدة لمقابر إسلامية.[١٢٣]

إن المصلحة المقصودة بطبيعة الحال، هي مصلحة المسلمين[١٢٤] لا غيرهم، وخصوصاً في سياق نزاع على الأرض، معلوم على رؤوس الأشهاد. لذا فإنه لعسير على الفهم تماماً كيف يمكن مثلاً تبرير إباحة أرض مقبرة بئر السبع من أجل بناء محطة باصات مركزية لشركة الباصات، وبناء حي سكني يهودي عليها؟! أمّا القاضي فعلّل فتواه بقوله: "وبناء على ما

فلسطينيون ينظفون مقبرة الجماسين
المصدر: الموقع الإلكتروني "هوية"

شاهدته في التاريخ المذكور من حيوية التنظيم في المدينة، ووقوع القسم المقترح ضمه للتنظيم قرب منطقة سكنية وإفتاء العلماء [....] يوجد به بعض القبور القديمة التي لا يمكن المحافظة عليها، وعليه لا مانع من ضم القسم المقترح ضمه خارج الخط الأحمر حسب المخطط الجديد لقسم التنظيم [....]."[١٢٥] وكذلك الأمر بالنسبة إلى بيع مقبرة طاسو في تل الريش في يافا[١٢٦] لشركة تجارية يهودية. ولمّا جعل الإمام الطوفي أساس رعاية المصالح من حديث الرسول ﷺ "لا ضرر ولا ضرار"،[١٢٧] فإنه لا يجوز التمويه بمعنى المصالح لدرجة اعتبار الضرر المحض واحدة منها. ومع أننا لا نرى جواز نبش القبور حتى في بلد إسلامي، وخصوصاً إذا ما كانت الأرض موقوفة أصلا للدفن،[١٢٨] فإننا نختلف مع مَن يرى جواز ذلك[١٢٩] في حالنا هذا، ولا سيما أن أياً من شروط الجواز الذي يرددها هؤلاء أنفسهم سنداً لفتواهم ليس قائماً أصلاً وأولها، بل أساسها، مصلحة المسلمين من قبل ومن بعد. ■

المصادر

١ للتوسع انظر:

Ahmad Natour , "The Battle Over The Moslem Cemeteries In Israel", in *Sacred Space in Israel and Palestine: Religion and Politics*, edited by M.J.Breger, Y. Reiter and L Hammer (New York, London: Routledge, 2012), pp. 168-192.

٢ يذكر المقدسي أن في بيت المقدس ألف قبر من قبور الأنبياء عليهم السلام. انظر: المقدسي، شهاب الدين، تحقيق "مثير الغرام إلى زيارة القدس والشام"، أحمد الخطيمي (بيروت: دار الجيل، ط ١، ١٩٩٤)، ص ٢٤٩.

٣ هناك أضرحة النبي روبين (مسجد) جنوبي يافا، ومقام ـ مسجد علي بن عُلَيْم شمالي يافا ـ على ساحل أرسوف، ومقام عبد النبي في مقبرة عبد النبي في تل أبيب، ومقام الشيخ رسلان في البلدة القديمة (مهدّم)، وضريح الشيخ العجمي قرب مسجد العجمي، وضريح الصحابي سلمة بن هشام المخزومي. أمّا توفيق كنعان فلا يذكر منها إلاّ النبي روبين وسيدنا علي ومزار تل يونس. انظر: توفيق كنعان، "الأولياء والمزارات الإسلامية في فلسطين"، ترجمة نمر سرحان (رام الله: وزارة الثقافة الفلسطينية، ١٩٩٨)، ص ٢٩٠ – ٢٩٨. أمّا المقدسي فمع أنه حين يستعرض فضل مواضع الشام يذكر بيت لحم واللد وعسقلان وغزة والرملة وبيت المقدس، فلا يذكر يافا، كما يبيّن فضل الدفن في بيت المقدس. المقدسي، ص ٢٤٦ وما يليها.

٤ يحيط يافا من القرى: يازور؛ بيت دجن؛ السافرية؛ سلمة؛ الخيرية؛ ساقية؛ كفرعانة؛ العباسية؛ رنتية؛ فجّة؛ المرّ؛ المويلح؛ عرب السوالمة؛ الجماسين الغربي والجماسين الشرقي؛ جريشة؛ المسعودية؛ الشيخ مونّس؛ عرب أبو كشك؛ إجليل الشمالية والقبلية؛ بيار عدس؛ قرية الحرم ـ سيدنا علي. للاستزادة انظر: مصطفى الدباغ، "بلادنا فلسطين" (فلسطين: دار الهدى، الجزء ٤، قسم ٢، ط ٢٠٠٢)، ص ٣٠١–٣٦٠.

٥ D. Peretz, "*Israel and the Palestinian Arabs*" (Washington, D.C.: Middle East Institute, 1958), p. 143.

٦ مثل قانون استملاك الاراضي ـ ١٩٥٣، حقيبة المنشورات ٣٥٢ بتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٠، قانون التقادم ـ ١٩٥٨، كتاب القوانين ٢٥١، ص ١١٢ بتاريخ ١٩٥٨/٤/٦ وغيرهما.

٧ "قانون أملاك الغائبين ١٩٥٠"، الجريدة الرسمية، العدد ٢ (١٩٤٨/٥/٢٥)، في "كتاب القوانين"، العدد ٢٧، ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر، ١٩٤٩.

٨ انظر:

"Absentee Property Law", statute book 5710, no. 37, 20 march 1950, Supra note 5, p. 143.

٩ "قانون أملاك الغائبين"، مصدر سبق ذكره، المادة ١ (ب ـ ١).

١٠ المصدر نفسه، المادة ١ (ب ـ ٢).

١١ المصدر نفسه، المادة ١ (أ).

١٢ هذه المسألة لم يجرِ البتّ فيها من طرف المحاكم الإسرائيلية. ففي التماس رقم ٢٨٢/٦١ محمد السروجي وآخرين ضد وزارة الشؤون الدينية، اعتمدت المحكمة تصريحاً للمدعو كهانا. ممثل تلك الوزارة ومديرها العام، أن أعضاء المجلس الأعلى غائبون، إلاّ إنه لم يقدم وثيقة تشهد بذلك. انظر:

Natour, op.cit.

١٣ "قانون أملاك الغائبين"، مصدر سبق ذكره، المادة ٢ (أ).

١٤ التماس محكمة عليا ٦٩/٥٥ بولس حنا بولس ضد وزير التطوير ١٠ (١) قرارات عليا. ٦٧٣ – ١٩٥٦ (بالعبرية).

١٥ المصدر نفسه، ص ٦٨١.

١٦ "قانون أملاك الغائبين" (تعديل رقم ٣) "تحرير واستغلال أملاك الاوقاف" ـ ١٩٦٥، في: "كتاب القوانين"، العدد ٤٤٥، ١٩٦٥/٢/٥، ص ٥٨.

١٧ لم تعيّن الحكومة لجاناً في الناصرة وفي شفا عمرو.

١٨ في حيفا وعكا ويافا.

١٩ انظر تعديل المادة ٤، ١ (أ) (أ١) (١) في: "Absentee Property Law", op.cit.

٢٠ Ibid.

٢١ أُسس المجلس الإسلامي الأعلى في فلسطين بأمر المندوب السامي في ٩ كانون الأول / ديسمبر ١٩٢١، انظر:

"Supreme Muslim Shari'a Council", *Official Gazette of the Government of Palestine 58*, Jerusalem, January 1st, 1921, pp. 2-4.

٢٢ مايكل دمبر، "سياسة إسرائيل تجاه الأوقاف الإسلامية في فلسطين ١٩٤٨–١٩٨٨" (بيروت: مؤسسة الدراسات الفلسطينية، ط١، ١٩٩٢)، ص ٣٢.

٢٣ انظر المادة ٢٩أ (أ)، (ب)، ٢٩(ج) في: "Absentee Property Law, op.cit.

٢٤ Ibid، المادة ٢٩(ج)، في: Ibid.

٢٥ المدعو علي رشيدي الذي كان رئيساً للجنة الأمناء في يافا، كان متولياً على العديد من المقابر في لواء يافا بتعيين من القاضي توفيق عسلية.

٢٦ انظر مثلاً فتوى عسلية بشأن مقبرة إجليل القبلية بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٩، وكذلك فتوى بشأن مقبرة "اليهودية" بتاريخ ١٩٦٧/١/٢.

٢٧ انظر مثلاً الفتوى بشأن مقبرة "اليهودية" في المصدر نفسه، وكذلك، فتوى عسلية بشأن مقبرة الشيخ مونّس بتاريخ ١٩٦٧/٣/١٩، وغيرها كثير.

٢٨ انظر فتوى مقبرة قيسارية بتاريخ ١٩٦٨/٨/١٤، "تطوير الأماكن الأثرية وإنشاء الحدائق ممّا يستلزم إزالة آثار القبور".

٢٩ تقع مقبرة مأمن الله في ظاهر القدس من الجهة الغربية (وتنحصر اليوم ما بين شارع الملك جورج غرباً وشارع هليل شمالاً وشرقاً، وشارع أغرون جنوباً)، ومساحتها تربو على ١٢٠ دونماً، وهي مقبرة تاريخية دُفن فيها أعلام القضاء والإفتاء الشرعيين، فضلاً عن الأمراء والمجاهدين المعروفين، ومنهم: قاضي القضاة عماد الدين الكركي؛ شيخ الإسلام ابن الهائم؛ القاضي نجم الدين الأنصاري القاضي شمس الدين أبو عبد الله الأنصاري؛ القاضي زين الدين أبو المكارم الزرعي؛ القاضي شرف الدين القرقشندي؛ قاضي القضاة وخطيب الخطباء برهان الدين أبو إسحاق بن جماعة الكناني وغيرهم كثير.

٣٠ فتوى الشيخ طاهر حمّاد بشأن مقبرة مأمن الله ، محكمة يافا، الملف رقم ٧٩/٦٤ بتاريخ ١٩٦٤/٦/٧، "ملف الفتاوى الشرعية"، رئاسة محكمة الاستئناف ، القدس.

٣١ المصدر نفسه.

٣٢ "هآرتس"، (٢٠٠٦/٢/٨)، ص ٤٨.

٣٣ Layish A., "The Muslim Waqf in Israel", *Asian and African studies*, vol. 2, 1966, Jerusalem, Israel, p.66.

٣٤ Ibid., p. 67.

٣٥ Eisnman, R., *Islamic Law in Palestine and Israel: A history of the Survival of Tanzimat and Shari'a in the British Mandate and the Jewish State* (Leiden: E.J. Brill, 1978), p. 232.

٣٦ دمبر، مصدر سبق ذكره، ص ٣؛ ٩٦–٩٨.

٣٧ Natour, op. cit.

٣٨ رأي خبير مقدم من لايش إلى المحكمة العليا في ٢٠٠٦/٢/٥، من خلال التماس ٥٢/٠٦ شركة الأقصى لتطوير أملاك الوقف الإسلامي م.ض. ضد جمعية متحف مركز شمعون ويزنثال وآخرين، دينيم عليون (المحكمة العليا)، بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٢٩. تاك ـ عال ٢٠٠٨(٤)١٠٧٤.

٣٩ المصدر نفسه، ص ٥.

٤٠ المصدر نفسه ، ص ٦.

٤١ المصدر نفسه.

٤٢ المصدر نفسه ، ص ٣٢.

٤٣ فخر الدين الزيلعي، "تبيين الحقائق"، المجلد ١ (بيروت: دار المعرفة، د.ت.)، ص ٢٤٦.

٤٤ انظر: فتوى الشيخ طاهر حمّاد بشأن مقبرة مأمن الله، مصدر سبق ذكره. وكذلك كتاب الشيخ عسلية بشأن مقبرة سلمة (ب) بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٠، بعنوان "لمن يهمه الامر"، إذ يُفهم منه أنه زار المقبرة فقط بعد أن جرت إزالة قبورها. انظر: "ملف الفتاوى الشرعية"، مصدر سبق ذكره.

٤٥ محمد أمين ابن عابدين، "رد المحتار على الدر المختار" (بيروت، دار الفكر، ط ٢، المجلد ٢، الجزء ٢، ١٩٧٩).

٤٦ الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، "الفتاوى الهندية وبهامشه فتاوى قاضيخان والفتاوى البزّازيّة" (بيروت: دار الفكر، الجزء ٢، ١٩٩١)، ص ٤٧١.

٤٧ ابن عابدين، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٣ – ٢٣٤. انظر فتوى الشيخ عسلية بشأن مقبرة سلمة (ب) التي أباح فيها إزالة معالم القبور، بتاريخ ١٩٦٩/١/١، بحجة أنه "انعدم الدفن فيها واستلزم العمران"، "ملف فتاوى قديمة"، رئاسة محكمة الاستئناف الشرعية، القدس.

٤٨ مقبرة طاسو في تل الريش بيعت لشركة يوسي، ومقبرة عبد النبي استُغلت لإقامة فندق هيلتون في تل أبيب، وهكذا ...

٤٩ كتاب القاضي طاهر حمّاد إلى سكرتير اللجنة الإسلامية في يافا (من دون تاريخ)، لكنه ردّ على كتاب الأول بتاريخ ١٩٦١/٤/٩ بشأن مقبرة في تل أبيب، يبدو أنها مقبرة "عبد النبي".

٥٠ المصدر نفسه.

٥١ المصدر نفسه.

٥٢ كتاب القاضي حمّاد إلى مدير دائرة الشؤون الإسلامية في وزارة الأديان في ١٩٥٥/٢/٢٦، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره.

٥٣ الشيخ طاهر حمّاد، محكمة يافا الشرعية، فتوى في ملف رقم ٧٩/٦٤، بتاريخ ١٩٦٤/٦/٧، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره. وصدرت هذه الفتوى في الوقت الذي كان القاضي حمّاد قد قُدم إلى المحكمة الجنائية بتهمة الاحتيال وأُدين بها. انظر: ملف جنائي ٨٢٢/٦٤، دولة إسرائيل ضد طاهر بن محمد حمّاد بتاريخ ٦٦/١/٢ (لم يُنشر).

٥٤ اليوم أُقيمت هناك مدينة هيرتسليا، وتقع المقبرة في حوض ٧٣٢٠، قسيمة ٢١.

٥٥ إن "المصلحة العامة" التي قصدها عسلية هنا كانت شق طريق عامة في أرض المقبرة، انظر: فتوى الشيخ توفيق عسلية، محكمة يافا الشرعية (د.ت.)، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره.

٥٦ تكررت الحالة نفسها في فتواه بالنسبة إلى مقبرة العباسية (اليهودية)، بتاريخ ١٩٧٨/١١/٢. انظر: الشيخ عسلية، محكمة يافا الشرعية، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره. وأيضاً فتواه بشأن مقبرة قيسارية في ١٩٦٨/١/١٧، المصدر نفسه.

٥٧ أبو حامد الغزالي، "المستصفى من علم الأصول"، تحقيق محمد الأشقر (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط ١، ج ١، ١٩٩٧)، ص ٤١٦.

٥٨ المصدر نفسه.

٥٩ المصدر نفسه.

٦٠ أبو إسحاق الشاطبي، "الموافقات في أصول الشريعة"، شرح عبد الله دراز (بيروت: دار الكتب العلمية، المجلد ١، الجزء ١، د.ت.)، ص ١٧٨.

٦١ محمد رمضان البوطي، "ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية" (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط ٢، ١٩٧٧)، ص ١٥.

٦٢ المصدر نفسه، ص ٤٥.

٦٣ المصدر نفسه.

٦٤ المصدر نفسه، ص ١٢٤.

٦٥ الشاطبي، مصدر سبق ذكره، المجلد ١، الجزء ٢، ص ٢٥٤.
٦٦ رأي خبير مقدم من لايش إلى المحكمة العليا في قضية مأمن الله (انظر الهامش رقم ٣٨).
٦٧ يلاحظ أن الإمام الطوفي يعتبر رعاية المصالح أقوى من الإجماع، انظر: "رسالة في رعاية المصلحة"، تحقيق أحمد السايح (القاهرة: الدار المصرية اللبنانية، ط ١، ١٩٩٣)، ص ٢٥.
٦٨ البوطي، مصدر سبق ذكره، ص ١١٦.
٦٩ الغزالي، مصدر سبق ذكره، ص ١٤٠ ؛ الشاطبي، مصدر سبق ذكره، الجزء ٢، ص ١٠.
٧٠ البوطي، مصدر سبق ذكره، ص ٦٠.
٧١ المصدر نفسه.
٧٢ الشاطبي، الموافقات، مصدر سبق ذكره، المجلد ١-٢، الجزء ٢، ص ١٣.
٧٣ البوطي، مصدر سبق ذكره، ص ١١٩.
٧٤ الشاطبي، مصدر سبق ذكره، ص ٧.
٧٥ المصدر نفسه.
٧٦ البوطي ، مصدر سبق ذكره، ص ١٢٠.
٧٧ المصدر نفسه.
٧٨ الشاطبي ، مصدر سبق ذكره، ص ٨.
٧٩ المصدرنفسه، ص ١٣.
٨٠ الشاطبي ، مصدر سبق ذكره، ص ٢٠.
٨١ المصدر نفسه، ص ٦٠.
٨٢ المصدر نفسه، ص ٦١.
٨٣ فتوى الشيخ عسلية بشأن مقبرة قيسارية، محكمة يافا الشرعية بتاريخ ١٩٦٨/٨/١٤، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره.
٨٤ الشاطبي ، مصدر سبق ذكره، ص ٦٢.
٨٥ انظر فتوى الشيخ عسلية بخصوص مقبرة سلمة (ب)، محكمة يافا بتاريخ ١٩٦٩/١/١، "ملف الفتاوى القديمة"، مصدر سبق ذكره.
٨٦ أحمد اليوسفي، "الاجتهاد" (دمشق: دار الفكر، ط ١، ٢٠٠٠)، ص ٦٤.
٨٧ كما هي الحال في الفتاوى المذكورة.
٨٨ الشاطبي، مصدر سبق ذكره، ص ١٤٠.
٨٩ انظر مثلاً، فتوى مقبرة الشيخ مونّس بتاريخ ١٩٦٣/٢/١٦، وفتوى مقبرة بئر السبع في ١٩٦٨/١/١٧، وكلاهما للشيخ عسلية، وفتوى مقبرة عبد النبي بشأن مقبرة عبد النبي، في ١٩٥٢/٦/٣٠، مصدر سبق ذكره.
٩٠ Layish, op. cit., p. 42.
٩١ بعد نكبة ١٩٤٨، لم يعد هناك مفتٍ ولا مجلس إسلامي أعلى أو دور أيتام أو مدارس دينية.
٩٢ وهبة الزحيلي، "نظرية الضرورة الشرعية" (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط ٤ ، ١٩٨٥)، ص ٦٧ – ٦٨.
٩٣ المصدر نفسه، ص ٦٩.
٩٤ المصدر نفسه، ص ٧١ (منها إقرار الغاصب لأرض على غصبه).

٩٥ المصدر نفسه، ص ٢٢٧.
٩٦ ابن عابدين، مصدر سبق ذكره، المجلد ٥، ص ٤١٨.
٩٧ المصدر نفسه.
٩٨ وهبة، الزحيلي، "الفقه الإسلامي وأدلته" (بيروت: دار الفكر، ط ٤، الجزء ٢، ١٩٩٧)، ص ١٥٥٨. المصدر نفسه، ص ٢٢٧.
٩٩ زين الدين ابن النجيم، "البحر الرائق، شرح كنز الدقائق" (بيروت: دار المعرفة، ط ٣، الجزء ٢، ١٩٩٣)، ص ١٨٧.
١٠٠ انظر: رستم باز، "مجلة الأحكام العدلية وشرحها" (بيروت: دار الكتب العلمية، ط ٣، ١٣٢٨ هـ)، المادة ٢٢.
١٠١ انظر: ابن عابدين، مصدر سبق ذكره، الجزء ٤، ص ٤٢٥ وما بعدها.
١٠٢ انظر: فتوى الشيخ طاهر حمّاد، مصدر سبق ذكره.
١٠٣ هناك تقارير لمراقب الدولة تدين لجان الامناء، انظر:
State Ombudsman's Annual Report, no. 45 (1994), in http://www.mevaker.gov.il
١٠٤ الشاطبي، مصدر سبق ذكره، ص ٢١.
١٠٥ المصدر نفسه، ص ١٤١.
١٠٦ انظر أوراق فتوى الشيخ مونّس في ١٩٦٧/٣/١٩، مصدر سبق ذكره.
١٠٧ غالباً ما اعتاد الشيخ عسلية ألاّ يذكر في قراره أسماء الشهود وكان يكتفي بالقول: "حضر مَن شهد" انظر مثلاً: فتوى مقبرة إجليل الشمالية بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٧، مصدر سبق ذكره. أمّا في حالات أُخرى فقد حضر شخصان يبدو من بصمة أحدهما أنه أُمّي.
١٠٨ المدعو علي رشيدي وسعيد الهباب.
١٠٩ أضاف القاضي عسلية أحياناً القول "بإذن هذه المحكمة".
١١٠ انظر: محمد قدري باشا، "العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف" (القاهرة: طبعة بولاق، ١٩٠٢)، المادة ٢١٧ وما يليها.
١١١ المصدر نفسه، المادة ٢٠٩.
١١٢ شموئيل بيركوفيتش، "كم هو رهيب هذا المكان"، "كارتا"، القدس، ٢٠٠٦، ص ٢٤٠.
١١٣ انظر المرسوم القضائي رقم ١ الصادر عن رئيس محكمة الاستئناف الشرعية القاضي الناطور في ١٩٩٤/٦/٢١، الكشاف عن قرارات الاستئناف، "هيرتسليا"، ١٩٩٥، ص ٥-٨.
١١٤ انظر فتوى الشيخ عسلية بشأن مقبرة إجليل القبلية، محكمة يافا الشرعية بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٩، مصدر سبق ذكره.
١١٥ قرر المرسوم القضائي رقم ١، مصدر سبق ذكره، أن حرمة المقابر قائمة دائمة لا تزول ولا تزال.
١١٦ الملف رقم ١٨٧/٨٥١، محكمة يافا الشرعية، "سجل المقدسات"، ص ٧ - ١٠.
١١٧ انظر: Natour, op. cit., p 2.
١١٨ منذ ذاك الحين اتبع قضاة الشرع هذا التوجه في البلد كافة.
١١٩ انظر قرار المحكمة المركزية في تل أبيب ١٤١٧/٩١ نخسي هلاخا (م.ض.) ضد لجنة أمناء الوقف الإسلامي، ت ق - م ح ٢٠٠٨ (٣)، ٦٧٢٨ (٢٠٠٨)، (بالعبرية)، الذي قرر الحكم ببطلان بيع المقبرة لعدم موافقة المحكمة الشرعية عليه.

١٢٠ قررت محكمة صلح كفر سابا اعتماد فتوى القاضي ناطور ومنع شركة المياه "مكوروت" من مد أنابيبها في مقبرة النبي يمين، لأنها بهذا تستبيح حرمتها، انظر ملف مدني ٦٠٠٥/٠٤ محكمة صلح كفر سابا، ١٩ أيلول / سبتمبر ٢٠٠٤، (لم يُنشر).

١٢١ انظر: رسالة المهندس ليبون مدير شركة "ديرخ إيرتس" إلى الرئيس ناطور بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٩ ("ملف المقدسات" برئاسة محكمة الاستئناف)، يبلّغه فيها استجابته لموقف القاضي ناطور بحرمة المقبرة التاريخية أم التوت، من عهد الفتح العمري، وبقراره تغيير مسار الطريق السريع الجديد ـ رقم ٦، لتجنب المس بالقبور.

١٢٢ انظر مثلاً: حسام المعاني الطرابلسي، "كتاب الإنصاف في أحكام الأوقاف" (مصر: مطبعة هندية، ط ٢، ١٩٠٢)، ص ٨٠؛ "فتوى الأزوجندي" في "الفتاوى الهندية"، مصدر سبق ذكره، ص ١٤٧١؛ مصادر معاصرة أُخرى.

١٢٣ بيركوفيتش، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣٩.

١٢٤ الطوفي ، مصدر سبق ذكره، ص ٢٥.

١٢٥ فتوى الشيخ عسلية، محكمة يافا ، بتاريخ ١٩٦٨/١/١٧، مصدر سبق ذكره.

١٢٦ انظر قرار الاستئناف رقم ٢٢/١٩٧٤ في: أبو غوش، "قرارات شرعية من المحكمة الاستئنافية" (القدس: وزارة الأديان، ١٩٩٢)، ص ٢٠٣–٢٠٥.

١٢٧ الطوفي ، مصدر سبق ذكره، ص ٢٣.

١٢٨ لقد ميز الفقهاء بين أرض موقوفة على الدفن أصلاً وبين أرض يُدفن فيها، إلاّ إنها لم توقّف على الدفن فجعلوا حرمة الأولى حرمة أبدية. انظر فتوى الشيخ بكر الصدفي، س ٥ م ١٦٦ ـ ص ٤٩، ٢٩ جمادى الأولى لسنة ١٣٢٨، وفتوى الشيخ محمد البرديسي ـ س ٢٠ م ١٩٦ ـ ص ٥٢، ٢٧ ربيع الأول ١٣٣٩ في "الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية" (القاهرة: م ٤، ط ٢، ١٩٩٧)، ص ١٣٣٢، ١٣٧٣ – ١٣٧٤.

١٢٩ يوسف القرضاوي، "فتاوى معاصرة" (القاهرة: دار القلم، الجزء ١، ط ٨، ٢٠٠٠)، ص ٧٢٩، الذي أفتى بجواز مد أنابيب مجاري في مقبرة قديمة في دبي، فقد خالفناه تماماً بفتوانا التي تحرّم مد أنابيب كهذه في مقبرة الجماسين في تل أبيب بدعوى أن هذه نجسة، وبما أنها تلامس تراب الميت فإنها تدنسه. انظر فتوى القاضي ناطور، محكمة الاستئناف الشرعية، بتاريخ ٥/١٠/٣، رئاسة محكمة الاستئناف.