COPYRIGHT© INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA

أحكام الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني: الواقع الفلسطيني نموذجاً

إعداد

هاني رفيق حامد عوض

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في معارف الوحي والتراث

قسم الفقه وأصول الفقه
كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية
الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

ابريل ٢٠١٧م

ملخص البحث

إن قضايا الأسر والاعتقال اليوم من أكثر القضايا المؤرِّقة لشعوب العالم؛ وذلك لما يُلاقيه الأسير من صور الظلم والعدوان. وقد جاءت هذه الدراسة للنظر في حالة فريدة من حالات القهر والحرمان والظلم الواقع التي تطاول بها العهد على مرأى ومسمع من العالم ومؤسساته الإنسانية والقانونية الدولية، هي حالة الشعب الفلسطيني في ظل حكم الاستيطان الإسرائيلي. ولذلك ركزت الرسالة بحث قضية الأسرى والمعتقلين في ضوء الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، مع اتخاذ الواقع الفلسطيني حالة نموذجية لأسوأ أنواع المعاملة التي يمكن أن يعانيها الإنسان الأسير. وتحقيقًا لهذه الغاية من الرسالة عمل الباحث على بيان مفهوم الأسر والاعتقال وأسبابهما وأنواعهما شرعًا وقانونًا، وأوضح ما يشتمل عليه الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني من قواعد وأحكام تختص بأسر النساء والأطفال وأصحاب الحصانة من مسؤولي الدولة ورجالها، وتبين حقوق الأسرى والمعتقلين بصورة عامة، كما تطرق للحديث عن حقوق الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين بصورة خاصة. وقد اعتمد الباحث في دراسته على منهجية تجمع بين الاستقراء والتحليل في المستوى الأول، فتتبع آراء الفقهاء والعلماء المسلمين القدماء والمعاصرين واستعرض أنظار خبراء القانون الدولي المتصلة بقضايا الأسرى والمعتقلين على المستوى النظري، محللاً ومناقشًا ما تستند إليه تلك الآراء من أدلة وحجج. كما اعتمد الباحث، في مستوى آخر، المنهجين التاريخي والوصفي لوضع مشكلة الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في سياقها المناسب، وعرض أنواع التعدي والانتهاك التي يتعرضون لها بصورة مستمرة، موظفًا في هذا الجانب معطيات ما أجراه من مقابلات شخصية مع مجموعة من الأسرى والمعتقلين المحررين في صفقة لتبادل الأسرى مع الحكومة الإسرائيلية. وقد أُتبع ما سبق بإيضاح منهج الإسلام في تحرير الأسرى والمعتقلين، وما يمكن أن تسهم به الدول الإسلامية والمنظمات الدولية ومنظمات المجتمع المدني في سبيل تحريرهم. وخلصت الدراسة إلى جملة من النتائج من أهمها: سبق الإسلام للقوانين والنظم الوضعية الحديثة بما شرعه من أحكام لضمان حقوق الأسرى والمعتقلين زمن الحرب وحفظ كرامتهم ومعاملتهم معاملة إنسانية لائقة، مما لا يختلف عنه القانون الدولي الإنساني إلا في أمور جزئية أو تطبيقية. ومنها عدم مراعاة "إسرائيل" لحقوق الإنسان، وانتهاكها لقواعد القانون الدولي الإنساني وكل الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في حق الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين بصور عنصرية ووحشية غير إنسانية.

ABSTRACT

Issues pertaining to imprisonment and detention are at present some of the most haunting problems for people around the world because of the various forms of injustice and aggression committed against detainees and prisoners. The present study looks into a unique case of oppression, deprivation and injustice inflicted on a defenseless and occupied people, i.e. the case of the Palestinian people under the Israeli occupation that has been unfolding for a long time in full view of the world and its legal international organizations. The dissertation deals with the problem of prisoners and detainees in light of Islamic jurisprudence and International Humanitarian Law, taking the Palestinian situation as an ideal case of the worst kind of maltreatment that a detainee might undergo. To achieve the objective of the study, the researcher undertook the task of elucidating the meaning of detention and imprisonment and their causes and forms both under Islamic and conventional law. He also examined the rules and precepts established in Islamic jurisprudence and provisions spelled out in International Humanitarian Law regarding the detention of women, children, and statesmen and government officials with diplomatic immunity, and legislating the rights of detainees in general. Then the researcher dealt with the rights of Palestinian prisoners and detainees in particular. Firstly, he traced the views of classical and modern Muslim jurists and scholars as well as the opinions of experts of International Humanitarian Law concerning issues of prisoners and detainees at the theoretical level, thus analyzing and discussing the grounds underlying such views and opinions. On another level, he made use of historical and descriptive methods in order to put the question of Palestinian prisoners and detainees in its proper context on the one hand, and to expose the different kinds of aggression and violation that those prisoners and detainees are continuously subjected on the other. In this respect, data were collected through personal interviews with a group of Palestinian prisoners and detainees freed in a prisoner swap with the Israeli authorities. This is followed by explication of Islam's approach to the liberation of prisoners and detainees, and the role Muslim states, international organizations, and NGOs can undertake to free those prisoners and detainees. This study arrived at a number of findings, two of which can be mentioned here. First, Islam has preceded modern conventional laws and regimes by legislating rules to guarantee the rights of prisoners and detainees in wartime, protect their dignity and treat them in a humane manner; International Humanitarian Law however differs from Islam only on particular issues or specific applications. Second, the study has shown that "Israel" does not respect human rights and violates the rules of International Humanitarian Law and all world agreements and conventions when dealing with Palestinian prisoners and detainees through racial, barbaric and inhumane ways.

APPROVAL PAGE

The dissertation of Student has been approved by the following:

_____
Mohamed EL-Tahir EL-Mesawi
Supervisor

_____
Muhammad Amanullah
Internal Examiner

_____
Abdul Samat Bin Musa
External Examiner

_____
Abdul-Qadir Zubair
External Examiner

_____
Imad Fakhri Taha Alyaseen
Chairperson

DECLARATION

I hereby declare that this dissertation is the result of my own investigations, except where otherwise stated. I also declare that is has not been previously or concurrently submitted as a whole for any other degrees at IIUM or other institutions.

Hani. R. H. Awad

Signature: ……..……..…… Date: …...…….

الجامعة الإسلامية العالمية–ماليزيا

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع ٢٠١٧م محفوظة لـ: هاني رفيق حامد عوض

أحكام الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني: الواقع الفلسطيني نموذجاً

لا يجوز إعادة إنتاج أو استخدام هذا البحث غير المنشور في أي شكل وبأي صورة (آلية كانت أو إلكترونية أو غيرها) بما في ذلك الاستنساخ أو التسجيل، من دون إذن مكتوب من الباحث إلا في الحالات الآتية:

١- يمكن للآخرين اقتباس أية مادة من هذا البحث غير المنشور في كتابتهم بشرط الاعتراف بفضل صاحب النص المقتبس وتوثيق النص بصورة مناسبة.
٢- يكون للجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو بصورة آلية) لأغراض مؤسساتية وتعليمية، ولكن ليس لأغراض البيع العام.
٣- يكون لمكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات الجامعات ومراكز البحوث الأخرى.
٤- سيزود الباحث مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوانه مع إعلامها عند تغير العنوان.
٥- سيتم الاتصال بالباحث لغرض الحصول على موافقته على استنساخ هذا البحث غير المنشور للأفراد من خلال عنوانه البريدي أو الإلكتروني المتوفر في المكتبة. وإذا لم يجب الباحث خلال عشرة أسابيع من تاريخ الرسالة الموجهة إليه، ستقوم مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا باستخدام حقها في تزويد المطالبين به.

أكد هذا الإقرار: هاني رفيق حامد عوض

التوقيع:..... التاريخ: .....

إلى حبيبي وقدوتي رسول الله ﷺ وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين ومن والاهم بإحسان

إلى كل عالم وطالب علمٍ جعل همه أن ينفع الأمة، ويرفع شأنها بين الأنام؛

إلى أحبة الروح، المتسابقين إلى الجنان، المسارعين إلى الرحمن، شهداء الإسلام، الأتقياء، الأنقياء، الأوفياء شهداء فلسطين الجريحة؛

إلى القابعين الصامدين خلف القضبان الذين ضحوا بزهرة شبابهم داخل سجون الاحتلال أسرانا الأبطال؛

إلى من انتظر ثمرة غرسه، وأتعب نفسه ليطعمني ويربيني، أبي الحبيب الغالي الذي تعلمت منه ملامح الرجولة، والإقدام؛

إلى التي جعلها الله مأواي ومسكني، أمي الحبيبة الغالية التي أرضعتني لبن الحنان، وعلمتني من طفولتي أركان الإسلام؛

إلى زوجتي الحبيبة الغالية التي حملت معي آمال المستقبل، وشاركتني المشقة والعناء، وصبرت على ألم الغربة والفراق، حتى يتحقق ليَ المراد، على خير ما يرام؛

إلى أبنائي الأحبة الغوالي سارة، ومؤمن، وبراء، وليان، الذين أسأل الله ﷻ أن يجعلهم لي ستراً وحجاباً من النار يوم الزحام؛

إلى إخواني الكرام، وأخواتي الكريمات، الذين أحاطوني بالعون والحب والدعاء؛

إلى أقاربي وأنسابي وأصحابي؛

إليهم جميعاً أهدي هذه الرسالة

الشكر والتقدير

اللهم لك الحمد كله، ولك الشكر كله، وإليك يرجع الأمر كله، ظاهره وباطنه، وعلانيته وسره، لك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، ولك الحمد يا ربي بعد الرضا، فأشكره سبحانه وتعالى كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، فهو سبحانه وليّ كل نعمة، ومزيل كل نقمة، وبتوفيقه تتم الصالحات، فله الحمد وإليه الثناء الحسن على أن منَّ عليَّ حتى أتممت هذه الرسالة.

وأصلي وأسلم على نبيه محمد ﷺ وصحبه والسائرين على خطاه إلى يوم الدين وبعد، انطلاقاً من قول الله ﷻ: ﴿**رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ**﴾ (النمل: ١٩)، ثم امتثالاً لتوجيه النبي ﷺ فيما ثبت عنه في الحديث الصحيح قال: ﷺ "لا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ"[١]، فأرى أنه من الواجب أن أقدم جزيل شكري وتقديري، لكل من أولاني معروفاً بتوجيه أو نصح أو إرشاد خلال إنجازي لهذه الرسالة، وأخص هنا من شرفني الله ﷻ بإشرافه على هذه الرسالة، أستاذي وشيخي فضيلة الأستاذ الدكتور/ محمد الطاهر الميساوي، من تونس الخضراء حفظه الله ورعاه، الذي تفضل عليَّ بأن أعطاني من وقته وعلمه وخبرته، وأسدى إليَّ النصح والإرشاد فكان له عميق الأثر وأطيبه في إخراج هذه الرسالة بأبهى صورة، وأحسن حال، بفضل ما يتميز به من بُعد النظر، وحصافة الرأي، والذوق الفقهي، وكان لا يألو جهداً في إرشادي وتوجيهي، فوجدتُ منه صفاء مَوَّدة، وخالص محبة، فأرشدني ووجهني حتى اكتملت الرسالة وتحقق المراد، على خير ما يرام، فبارك الله فيه، وجزاه الله عني كل خير.

كما وأتوجه بالشكر والتقدير إلى أساتذتي الكرام، الذين تفضلوا، وتكرَّموا، وقبلوا مناقشة هذه الرسالة، وإبداء ما فيها من المآخذ والعيوب مما لا يسلم منه البشر، مما يدل على رغبة صادقة في جعل الرسالة أبعد عن النقد، وأكثر إشراقاً، وأعظم فائدة.

---

[١] أبو عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م)، ج١٣، ص٣٢٢، ح٧٩٣٩، وقد صحح المحققان إسناده.

فضيلة الأستاذ الدكتور: محمد أمان الله المحاضر بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

فضيلة الأستاذ الدكتور: عبد الصمد موسى المحاضر بجامعة العلوم الإسلامية بماليزيا

فضيلة الأستاذ الدكتور: عبد القادر زبير حفظه الله

فجزاهم الله عني خير الجزاء، ورزقهم الله طول العمر مع حسن العمل.

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى أساتذتي الكرام جميعاً في كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، وأخص بالذكر منهم أساتذتي في قسم الفقه وأصوله، الذين تتلمذت على أيديهم، ونهلت من علمهم، فأسأل الله ﷻ أن يبارك لهم جميعاً في علمهم، وأن يجزيهم عني خير الجزاء.

ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى منارة العلم والهدى، صرح الإسلام الشامخ الجامعة الإسلامية العالمية-ماليزيا، التي أتاحت لي فرصة الحصول على هذه الدرجة العلمية العالمية.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى والدي العزيز الذي شجعني وأيدني بالدعاء في صلواته، وخلواته، وإلى والدتي الكريمة التي يلهج قلبها دوماً لي بالدعاء والتوفيق والسداد، وشدت من أزري على مواصلة الدراسة، وصبرت على لوعة الفراق، أسأل الله ﷻ أن يشفيها شفاء لا يغادر سقماً، كما أشكر زوجتي الحبيبة الغالية التي كانت لي نعم الزوجة والعون في هذه المرحلة، والتي خففت عني كثيرًا من ألم الغربة، وتحملت ألم البعد والفراق.

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة في مرحلة الدكتوراه؛ مادياً كانت أو معنوياً، ولو بدعوة في ظهر الغيب، فجزاهم الله جميعاً عني خير الجزاء.

فهرس محتويات البحث

ملخص البحث ..... ب

ملخص البحث باللغة الانجليزية ..... ج

صفحة القبول ..... د

صفحة التصريح ..... هـ

صفحة الإقرار بحقوق الطبع ..... و

الإهداء ..... ز

الشكر والتقدير ..... ح

الفصل الأول: التمهيدي خطة البحث وهيكله العام ١

المقدمة ١

مشكلة البحث ٢

أسئلة البحث ٣

أهداف البحث ٣

أهمية البحث ٤

حدود البحث ٤

منهج البحث ٥

الدراسات السابقة ٦

الفصل الثاني: الأسر والاعتقال: مفهومهما، وأسبابهما، وأنواعهما ٢٢

المبحث الأول: تعريف الأسر والاعتقال في الفقه الإسلامي والقانون الدولي

الإنساني ٢٢

المطلب الأول: الأسر والاعتقال في الفقه الإسلامي ٢٣

الفرع الأول: تعريف الأسر في اللغة والاصطلاح..... ٢٣
الفرع الثاني: تعريف الاعتقال في اللغة والاصطلاح..... ٢٨
المطلب الثاني: الأسر والاعتقال في القانون الدولي الإنساني ٣٠
الفرع الأول: تعريف الأسر في القانون الدولي الإنساني..... ٣٠
الفرع الثاني: تعريف الاعتقال في القانون الدولي الإنساني ٣٢
المبحث الثاني: أسباب الأسر والاعتقال وشروطهما في الفقه الإسلامي
والقانون الدولي الإنساني ٣٣
المطلب الأول: أسباب الأسر والاعتقال وشروطهما في الفقه الإسلامي..... ٣٤
الفرع الأول: مشروعية الأسر والاعتقال ٣٤
الفرع الثاني: أسباب الأسر والاعتقال في الفقه الإسلامي ٣٧
الفرع الثالث: شروط الأسر والاعتقال في الفقه الإسلامي..... ٣٨
المطلب الثاني: أسباب الأسر والاعتقال وشروطهما في القانون الدولي
الإنساني ٤٤
الفرع الأول: أسباب الأسر والاعتقال في القانون الدولي الإنساني..... ٤٤
الفرع الثاني: شروط الأسر والاعتقال في القانون الدولي الإنساني..... ٤٤
المبحث الثالث: أنواع الأسر والفرق بين الأسير والمعتقل والسجين في الفقه
الإسلامي والقانون الدولي الإنساني..... ٤٨
المطلب الأول: أنواع الأسر..... ٤٨
النوع الأول: الاستئسار ٤٨
النوع الثاني: الخطف والاعتقال..... ٥٣
النوع الثالث: الأسر من أرض المعركة..... ٥٤
المطلب الثاني: الفرق بين الأسير والمعتقل والسجين..... ٥٤

الفصل الثالث: حقوق الأسير والمعتقل في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني..... ٥٨
المبحث الأول: ماهية الحق وحقوق الأسير والمعتقل..... ٥٨
المطلب الأول: معنى الحق وبيان أنواعه وأقسامه في الفقه الإسلامي ٥٨
الفرع الأول: معنى الحق في اللغة والاصطلاح..... ٥٨
الفرع الثاني: أنواع الحق في الفقه الإسلامي..... ٦٣
الفرع الثالث: أقسام الحق في الفقه الإسلامي ٦٣
المطلب الثاني: معنى الحق وبيان أركانه وأقسامه في القانون الدولي الإنساني ٦٥
الفرع الأول: معنى الحق في القانون الدولي الإنساني ٦٥
الفرع الثاني: أركان الحق في القانون الدولي الإنساني ٦٧
الفرع الثالث: أقسام الحق في القانون الدولي الإنساني..... ٦٨
المطلب الثالث: حقوق الأسير والمعتقل في الفقه الإسلامي..... ٧٠
المطلب الرابع: حقوق الأسير والمعتقل في القانون الدولي الإنساني ٧٩
المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني من أسر واعتقال النساء والأطفال..... ٨٧
المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من أسر واعتقال النساء والأطفال ... ٨٧
المطلب الثاني: موقف القانون الدولي الإنساني من أسر واعتقال النساء والأطفال ٩٣
المبحث الثالث: موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني من الأسر والاعتقال لأصحاب الحصانة من مسؤولي الدولة ورجالها..... ٩٩
المطلب الأول: معنى الحصانة في اللغة والاصطلاح..... ١٠٠
الفرع الأول: الحصانة في اللغة..... ١٠٠
الفرع الثاني: معنى الحصانة في الفقه الإسلامي..... ١٠٠
الفرع الثالث: معنى الحصانة في القانون الدولي..... ١٠١

المطلب الثاني: من هم مسؤولو الدولة ورجالها ١٠١
الفرع الأول: رئيس الدولة وحاكمها..... ١٠١
الفرع الثاني: وزراء الحكومة..... ١٠٢
الفرع الثالث: مجالس الشورى أو المجالس النيابية ١٠٤
المطلب الثالث: موقف الفقه الإسلامي من أسر واعتقال أصحاب
الحصانة من مسؤولي الدولة ورجالها..... ١٠٦
المسألة الأولى: الأسر والاعتقال لأصحاب حصانة مسؤولي الدولة
ورجالها ١٠٦
المسألة الثانية: الأسر والاعتقال في حق أصحاب الحصانة من الرسل
والمبعوثين الدبلوماسيين ١٠٩
المطلب الرابع: موقف القانون الدولي الإنساني من الأسر والاعتقال في
حق أصحاب الحصانة من مسؤولي الدولة ورجالها..... ١١١

الفصل الرابع: مصير الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني أثناء الأسر وبعده ١١٧
المبحث الأول: توقيف الأسرى والمعتقلين من غير محاكمة في الفقه الإسلامي
والقانون الدولي الإنساني ١١٧
المطلب الأول: معنى التوقيف في اللغة والاصطلاح..... ١١٧
المطلب الثاني: توقيف الأسرى والمعتقلين من غير محاكمة في الفقه
الإسلامي..... ١١٩
المطلب الثالث: توقيف الأسرى والمعتقلين من غير محاكمة في القانون
الدولي الإنساني..... ١٣٣
المبحث الثاني: موت الأسير والمعتقل ونفيهما في الفقه الإسلامي والقانون
الدولي الإنساني ١٣٨
المطلب الأول: موت الأسير والمعتقل ونفيهما في الفقه الإسلامي ١٣٩

المسألة الأولى: إذا انتهت الحرب ووضعت أوزارها وكان من بين
الأسرى والمعتقلين أموات فما هو موقف الفقه الإسلامي من ذلك؟.... ١٣٩
المسألة الثانية: إذا انتهت الحرب ووضعت أوزارها ونتج عنها أسرى
ومعتقلون هل يجوز نفيهم عن أوطانهم عند إطلاق سراحهم؟..... ١٥٠
المطلب الثاني: موت الأسير والمعتقل ونفيهما في القانون الدولي الإنساني.... ١٥٣
المسألة الأولى: إذا انتهت الحرب ووضعت أوزارها وكان من بين
الأسرى والمعتقلين أموات فما هو موقف القانون الدولي الإنساني من
ذلك؟..... ١٥٣
المسألة الثانية: إذا انتهت الحرب ووضعت أوزارها ونتج عنها أسرى
ومعتقلون هل يجوز نفيهم عن أوطانهم عند إطلاق سراحهم؟..... ١٥٨
المبحث الثالث: تعذيب الأسير والمعتقل وإكراههما على الإدلاء بالمعلومات
في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني..... ١٦١
المطلب الأول: تعذيب الأسير والمعتقل وإكراهه على الإدلاء بالمعلومات
في الفقه الإسلامي..... ١٦٢
المطلب الثاني: تعذيب الأسير والمعتقل وإكراهه على الإدلاء بالمعلومات
في القانون الدولي الإنساني..... ١٦٥

الفصل الخامس: نوازل فقهية خاصة بالأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في السجون والمعتقلات الإسرائيلية..... ١٦٧
المبحث الأول: مفهوم النوازل الفقهية ومعناها عند العلماء القدماء والمعاصرين... ١٦٧
المطلب الأول: مفهوم النوازل الفقهية في اللغة ولاصطلاح ١٦٧
المطلب الثاني: معنى النوازل عند العلماء القدماء والمعاصرين. ١٦٨
المبحث الثاني: إضراب الأسرى والمعتقلين عن الطعام والشراب..... ١٦٩
المطلب الأول: مفهوم الإضراب عن الطعام أو الشراب ١٧٠
المطلب الثاني: حكم إضراب الأسرى والمعتقلين عن الطعام أو الشراب ١٨٥

المبحث الثالث: تهريب نُطَف الأسرى والمعتقلين وتلقيحها اصطناعياً ١٩٦
المطلب الأول: مفهوم تهريب النُّطَف وتلقيحها اصطناعياً ١٩٧
المطلب الثاني: الدوافع والأسباب حول تهريب النطف وتلقيحها
اصطناعياً ٢٠٠
المطلب الثالث: آليات وخطوات تهريب النطف وتلقيحها اصطناعياً ٢٠٢
المطلب الرابع: الحكم الشرعي لتهريب نطف الأسرى والمعتقلين وتلقيحها
اصطناعياً ٢٠٣

الفصل السادس: تاريخ الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين داخل السجون
والمعتقلات الإسرائيلية..... ٢٠٨
المبحث الأول: تاريخ الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين ٢٠٨
المطلب الأول: بداية السجون في فلسطين ومراحل تطورها ٢٠٩
المطلب الثاني: آخر الأرقام والإحصائيات لعدد الأسرى والمعتقلين من
الرجال والنساء والأطفال ٢١٠
المبحث الثاني: المعتقلات والسجون التي أقامتها سلطات الاحتلال الإسرائيلي... ٢١٣
المطلب الأول: السجون الإسرائيلية ٢١٤
المطلب الثاني: المعتقلات الإسرائيلية ومراكز التحقيق، ومعسكرات
الاعتقال..... ٢١٩
المبحث الثالث: السجون السرية الإسرائيلية ومقابر الأرقام ٢٢٢
المطلب الأول: السجن الإسرائيلي السري (١٣٩١)..... ٢٢٢
المطلب الثاني: مقابر الأرقام..... ٢٢٦
المبحث الرابع: قانون التعذيب لدى سلطات الاحتلال الإسرائيلي ٢٣٠
المطلب الأول: لجنة "لانداو" غطاء قانوني لممارسة التعذيب بحق الأسرى
والمعتقلين الفلسطينيين..... ٢٣٠

المطلب الثاني: تحريم التعذيب بكافة طرقه وأشكاله داخل السجون
والمعتقلات بموجب الاتفاقيات الدولية ٢٣٢
المبحث الخامس: دور المنظمات الدولية ومنظمات حقوق الإنسان في رعاية
أوضاع الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين ٢٣٤
المطلب الأول: دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في رعاية أوضاع
الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين ٢٣٥
المطلب الثاني: دور منظمة العفو الدولية في رعاية أوضاع الأسرى
والمعتقلين الفلسطينيين ٢٤١

الفصل السابع: أوضاع الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في السجون والمعتقلات الإسرائيلية..... ٢٤٥
المبحث الأول: صور التعدي على الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين وانتهاك
حقوقهم النفسية والمعنوية..... ٢٤٧
المطلب الأول: التعذيب النفسي والإهمال الطبي وسوء الرعاية الصحية..... ٢٤٧
الفرع الأول: أنواع التعذيب النفسي..... ٢٤٨
الفرع الثاني: سوء الرعاية الصحية والإهمال الطبي ٢٦٠
المطلب الثاني: سياسة العزل والعزل الانفرادي بحق الأسرى والمعتقلين..... ٢٦٨
المبحث الثاني: أشكال التعذيب الجسدي التي يمارسها الاحتلال الإسرائيلي
بحق الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في السجون الإسرائيلية..... ٢٧٦
المطلب الأول: أشكال التعذيب الذي يمارسه الاحتلال الإسرائيلي بحق
الأسرى والمعتقلين من الرجال..... ٢٧٧
المطلب الثاني: أشكال التعذيب الذي يمارسه الاحتلال الإسرائيلي بحق
الأسيرات والمعتقلات من النساء ٢٨٤
المطلب الثالث: أشكال التعذيب الذي مارسه ويمارسه الاحتلال
الإسرائيلي بحق الأسرى والمعتقلين الأطفال ٢٩٢

الفصل الثامن: تحرير الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في ضوء الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني..... ٣٠٣

المبحث الأول: منهج الإسلام في تحرير الأسرى والمعتقلين من سجون العدو ٣٠٤

المطلب الأول: حكم تحرير الأسرى والمعتقلين من سجون العدو ٣٠٤

القول الأول: وجوب تحرير الأسرى والمعتقلين على سبيل فرض العين... ٣٠٤

القول الثاني: وجوب تحرير الأسرى والمعتقلين على سبيل فرض

الكفاية..... ٣١٢

المطلب الثاني: طرق وآليات تحرير الأسرى والمعتقلين من سجون العدو ٣١٤

الفرع الأول: الطرق والآليات التي تقع على الأمة لتحرير الأسرى

من سجون العدو..... ٣١٤

الفرع الثاني: الطرق والآليات التي تقع على الأسير لتخليص نفسه

من سجون العدو..... ٣٢٣

المبحث الثاني: دور الحكومات الإسلامية في تحرير الأسرى والمعتقلين

الفلسطينيين..... ٣٢٧

المطلب الأول: الحديث عن معاناة الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين

وإعلان أمرهم..... ٣٢٨

المطلب الثاني: تدويل قضية الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين ٣٢٨

المطلب الثالث: بذل المال لتحرير الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين

وتخليصهم من سجون اليهود..... ٣٢٩

المطلب الرابع: مقاطعة الاحتلال الإسرائيلي على جميع المستويات

السياسية والاقتصادية..... ٣٣٠

المطلب الخامس: تحرير الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين باستخدام القوة ٣٣٢

المبحث الثالث: دور المنظمات الدولية ومنظمات المجتمع المدني في تحرير

الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين..... ٣٣٦

المطلب الأول: دور المنظمات الدولية في تحرير الأسرى والمعتقلين
الفلسطينيين ٣٣٦
المطلب الثاني: دور منظمات المجتمع المدني في تحرير الأسرى والمعتقلين
الفلسطينيين ٣٣٧
الفرع الأول: المؤسسات الرسمية التابعة للسلطة الوطنية الفلسطينية..... ٣٣٧
الفرع الثاني: المؤسسات والجمعيات غير الحكومية التابعة للمجتمع
المدني ٣٤١
المبحث الرابع: أثر قوة الجهاد والمقاومة في تحرير الأسرى والمعتقلين
الفلسطينيين ٣٤٦
المطلب الأول: تحرير الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين عن طريق
المفاوضات والاتفاقيات مع العدو ٣٤٦
المطلب الثاني: تحرير الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين عن طريق صفقات
التبادل مع العدو ٣٥١

خاتمة..... ٣٥٧
النتائج التي توصل إليها الباحث ٣٥٧
التوصيات ٣٦٧

قائمة المصادر والمراجع ٣٧٠

الفصل الأول التمهيدي
خطة البحث وهيكله العام

المقدمة

الحمد لله الذي علم القرآن، خلق الإنسان علمه البيان، والصلاة والسلام على سيد الأنام، محمد بن عبد الله ﷺ القائل: "مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ"[1]، ورضي الله عن الصحابة الكرام، الذين بلغوا عن رسول الله ﷺ وورثُوا العلم والإيمان وعن التابعين وتابعيهم إلى يوم الدين بإحسان.

تمثل قضيَّة الأسرى والمعتقلين إحدى القضايا المؤرِّقة لشعوب العالم الآن؛ وذلك لما يُلاقيه الأسير من البطش والعدوان ممن أَسَرُوه، ولا يخفى على أحد ما فعلته أمريكا في سجن أبي غريب عندما احتلت العراق، وما فعلته في سجن جوانتانامو الواقع في أقصى جنوب شرق كوبا، وما يفعله الاحتلال الإسرائيلي الصهيوني اليوم في الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين، وهذا التعامل ناتج من قوانينهم التي وضعوها بأيدهم، والتي لا تحفظ لأحد حقَّه أو تؤمِّنه من العدوان على حرِّيَّاته، ولو نظرنا إلى القوانين الوضعية والعامة لمعاملة الأسرى والمعتقلين، لما وجدنا أحداً يحسن للأسرى والمعتقلين كما أحسن الإسلام، فقد وصل بهم الحدُّ إلى قتل الأسير، وتشويه جسده، وتعذيبه بالنار، وعزله منفرداً عن الناس لسنوات وكل ذلك انتقامًا من الأسير والمعتقل، وانتقاماً من الدولة المحاربة.

ولكن الإسلام سبق هذه القوانين والنظم في بيان حقوق الأسرى والمعتقلين زمن الحرب، فوضع القواعد والحقوق التي تضمن حفظ كرامتهم الإنسانية، ومعاملتهم معاملة لائقة، كما أن هذه القواعد جاءت لتبين مدى حرص الإسلام على تقييد رغبة الإنسان

---

[1] محمد بن إسماعيل البخاري، **الجامع الصحيح**، تحقيق: محب الدين الخطيب، (القاهرة: المكتبة السلفية، ط١، ١٤٠٠هـ)، كِتَابُ العِلْمِ، بَابٌ: مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ، ح٧١، ج١، ص٤٢؛ مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، **الجامع الصحيح**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء الكتب العربية، ط١، ١٤١٢هـ/١٩٩١م)، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، ح١٠٣٧، ج ٢، ص٥١٦.

الجامحة إلى الانتقام من البشر خاصة في ظل هذه المواضع، فالإسلام بذلك سبق جميع النظم الوضعية الحديثة في بيان هذه الحقوق. ومن أجل هذه الانتهاكات الصارخة لحقوق الأسرى والمعتقلين كانت اتفاقيتا جنيف الثالثة[٢]، والرابعة[٣]، التان حددتا حقوق الأسرى والمعتقلين وواجباتهم، ووضعتا الحماية اللازمة لهم، وحثتا دول العالم على الالتزام ببنود هذه الاتفاقيات، وتعتبران الأساس الذي يعرف بالقانون الدولي الإنساني، وكل ما جاء بعد ذلك شرح وتطوير وبناء لهاتين الاتفاقيتين.

وقد جاء هذا البحث ليعرض أحكام الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني ويطبق ذلك على واقع المعتقلين الفلسطينيين داخل المعتقلات الإسرائيلية، من خلال التواصل مع الأسرى الذين عاشوا معظم سني عمرهم في الأسر والاعتقال ممن خرجوا بموجب اتفاقية تبادل الأسرى (صفقة وفاء الأحرار) مع الاحتلال الصهيوني في العام ٢٠١١م.

مشكلة البحث

إن مشكلة الأسرى والمعتقلين من المشاكل التي تؤرق العالم بأسره فهناك الكثير من الانتهاكات التي تحدث في حقهم، لذلك جاءت القوانين الدولية ووضعت الاتفاقيات والتي من أهمها اتفاقيتا جنيف الثالثة[٤]، والرابعة[٥]، فوضعتا حداً لمثل هذه الانتهاكات والتجاوزات، وجاء القانون الدولي الإنساني مبنيا عليهما وهما تمثلان لبنة الأساس له، فوضعتا الاتفاقيات الخاصة بالأسرى والمعتقلين، وحماية المدنيين، ومشكلة البحث تتلخص في بيان أحكامهم في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني وإبراز الأحكام المستجدة في أحوال الأسرى والمعتقلين. وقضية الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين على وجه الخصوص لم تحظ بالدراسة العلمية المنهجية الشاملة من منظور الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، وما كتب حولها من دراسات

---

[٢] **اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب**، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩م.

[٣] **اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب**، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩م.

[٤] **اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب**، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩م.

[٥] **اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب**، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩م.

وأبحاث قد تجاوزه الزمن، ولم تعالج حجم المشكلة التي يتعرضون لها من انتهاك حقوقهم وحرياتهم، وهناك أبعاد إنسانية، وسياسية، واجتماعية، مهمة في أوضاع الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين لم تتعرض إليها الدراسات السابقة. ومن خلال هذه الدراسة العلمية يمكن لنا أن نبرز ما يتعرضون له من انتهاكات وتجاوزات لحقوق الإنسان، وعرضها على اتفاقيتي جنيف الثالثة، والرابعة، والقانون الدولي الإنساني، ومعالجتها بطريقة علمية أصيلة بما يتوافق مع الفقه الإسلامي، وبيان بعض القضايا المهمة المتجددة بتجدد أحوال الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين والوقوف عليها، مما لم تتعرض إليه الدراسات السابقة من معطيات جديدة في القانون الدولي الإنساني جديرة بالنظر فيها وموازاتها بالفقه الإسلامي.

أسئلة البحث

١. ما مفهوم الأسر والاعتقال وما أسبابهما وأنواعهما؟
٢. ما أحكام الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني لأسر النساء والأطفال وأصحاب الحصانات من مسؤولي الدولة ورجالها؟
٣. ما حقوق الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين وما الوضع القانوني لهم داخل المعتقلات الإسرائيلية؟
٤. ما صور الانتهاك والتعدي التي يتعرض لها الأسرى والمعتقلون الفلسطينيون على أيدي السلطات الإسرائيلية وما مصيرهم؟
٥. ما دور الأمة المسلمة والحاكم المسلم تجاه الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين؟ وما الطرق العملية لتحريرهم؟

أهداف البحث

١. بيان مفهوم الأسر والاعتقال وأسبابهما وأنواعهما.
٢. توضيح موقف الإسلام والقانون الدولي الإنساني من أسر النساء والأطفال وأصحاب الحصانات من مسؤولي الدولة ورجالها.

٣. إبراز حقوق الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين وما الوضع القانوني لهم داخل المعتقلات الإسرائيلية.
٤. كشف صور الانتهاك والتعدي التي يتعرض لها الأسرى والمعتقلون الفلسطينيون على أيدي السلطات الإسرائيلية وما مصيرهم.
٥. دور الأمة المسلمة والحاكم المسلم تجاه الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين، وما الطرق العملية لتحريرهم؟

أهمية البحث

تظهر أهمية البحث في النقاط التالية:

١. الحديث عن موضوع يهم العالم بأسره والمجتمع الفلسطيني على وجه الخصوص.
٢. موضوع الأسرى والمعتقلين من الموضوعات المتجددة بتجدد أحوالهم وخاصة في واقعنا الفلسطيني.
٣. أغلب الدراسات التي تناولت موضوع الأسرى تناولته بشكل عام أو من الجانب الشرعي فقط أو القانوني دون التعرض للجانب الشرعي، إلا بعض الدراسات المحددة والتي لم تكن كافية، وربما تحدثت بالمجمل دون تفصيل، ولم تكن هناك دراسة على حد علمي بحثت القضيتين معاً، أو تناولت موضوع الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين على وجه التحديد.
٤. كما أن هذه الدراسة تسهم في خدمة الدين الإسلامي وتسلط الضوء على موضوع مهم ومتجدد من موضوعاته وهو السياسة الشرعية.

حدود البحث

هذه الدراسة تركز على أحكام الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي، ومقارنتها بما يقابلها في القانون الدولي الإنساني والاتفاقيات الخاصة بالأسرى والمعتقلين، مع تطبيق ذلك على الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين داخل السجون الإسرائيلية من خلال المقابلة مع بعض الأسرى والمعتقلين من ذوي الأحكام العالية والمؤبدات الذين خرجوا في صفة تبادل الأسرى

(صفقة وفاء الأحرار) المعروفة عند الاحتلال الإسرائيلي بصفقة (جلعاد شاليط) في أكتوبر من عام ٢٠١١م.

منهج البحث

سيقوم الباحث باتباع المناهج التالية:

١. **المنهج الاستقرائي**: من خلال استقراء آراء الفقهاء القدماء والمعاصرين في أحكام الأسرى والمعتقلين، من مواردها الأساسية المختلفة التي لها علاقة بالموضوع.
٢. **المنهج التحليلي**: من خلال عرض أدلة الفقهاء فيما يتعلق بأحكام الأسرى والمعتقلين ومناقشتها والوقوف على الراجح منها.
٣. **المنهج المقارن**: بما أن الدراسة طبيعتها مقارنة، فإن الباحث يستعمله في جميع مراحل البحث تقريباً، وذلك عند المقارنة بين ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني فيما يتعلق بأحكام الأسرى والمعتقلين.
٤. **المنهج التاريخي**: بيان مشكلة الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في سياقها التاريخي وإبراز أهم العوامل التي مرت بها وضعية هؤلاء الأسرى والمعتقلين منذ احتلال "إسرائيل" للأراضي الفلسطينية.
٥. **المقابلة الشخصية**: من خلال المقابلة الشخصية المكثفة لمجموعة من الأسرى والمعتقلين المحررين في صفقة تبادل الأسرى (وفاء الأحرار) حيث استخدم الباحث نظام الأسئلة المفتوحة في المقابلات مع الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين من ذوي الأحكام العالية، وكان عددهم ١٨ محرراً، وتمت مقابلة كل أسير لوحده والاستماع لشهادته بشكل مباشر، وشملت المقابلة مختلف التنظيمات والفصائل الفلسطينية من الرجال والنساء والأطفال، وقد وافقوا على كتابة أسمائهم في الدراسة بشكل واضح بعد إخبارهم بأنها لغرض البحث العلمي.

الدراسات السابقة

كانت جهود الكثيرين – في حد ما اطلع عليه الباحث – تنصب على بيان أحكام أسرى الحرب في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، ولكن الباحث لم يجد دراسة استوفت الحديث عن أحكام الأسرى والمعتقلين في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، ودراستها من خلال الواقع الفلسطيني على بعض الأسرى والمعتقلين من ذوي الأحكام العالية والمؤبدات الذين خرجوا في صفة تبادل الأسرى (صفقة وفاء الأحرار) المعروفة عند الاحتلال الإسرائيلي بصفقة (جلعاد شاليط) في أكتوبر من عام ٢٠١١م.

فمن الدراسات المعاصرة كتاب "**القانون والعلاقات الدولية في الإسلام**"[٦] لصبحي محمصاني حيث أشار الباحث إلى سبل معاملة الأسرى قبل الإسلام، كيف أنهم كانوا يقتلون ثم بين رحمة الإسلام بهم ومعاملتهم معاملة حسنة، ثم أشار إلى طرق معاملتهم في العصر الحديث، والمعاهدات الدولية التي وضعت لحمايتهم، ثم أشار إلى حقوق الأسرى في الإسلام، وذكر أن الأسير إن أسلم فإنه لا يعامل كأسير حرب ولا مجال لقتله واسترقاقه أو افتدائه فهو عندها يتمتع بالحصانة والعصمة في النفس والمال والذرية؛ أما الأسرى العاديون الذين لا يسلمون فإن الحكم فيهم إما القتل، أو الاسترقاق، أو المبادلة، أو المفاداة بالمال، أو المن بإطلاق السراح دون تأويل، وهو ما حث عليه المؤلف لأنه يؤلف تطورا إنسانيا محسوساً بالقياس مع ما نراه اليوم من فظاعة ووحشية في معاملة الأسرى. والكاتب هنا قد تحدث بإيجاز عن أحكام أسرى الحرب في الفقه الإسلامي، غير أنه لم يتحدث عن أحكام الأسرى والمعتقلين المسلمين عند العدو، كما أنه لم يتطرق إلى أحكامهم في القانون الدولي الإنساني ولم يذكر حالات الأسرى والمعتقلين الفلسطينيين في المعتقلات الإسرائيلية وهو ما سيقوم به الباحث من خلال هذه الدراسة.

وقد ذكر عبد السلام الأدغيري في كتابه "**حكم الأسرى في الإسلام ومقارنته بالقانون الدولي العام**"[٧] تعريف الأسرى في اللغة والفقه الإسلامي والقانون الدولي العام، ثم

---

[٦] صبحي محمصاني، **القانون والعلاقات الدولية في الإسلام**، (بيروت: دار العلم للملايين، ط٢، ١٩٨٢م).

[٧] عبد السلام بن الحسن الأدغيري، **حكم الأسرى في الإسلام ومقارنته بالقانون الدولي العام**، (الرباط: دار المعارف، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٨٥م).