قسم القانون العام

مذكرة ماجستير

التخصص : قانـون دولـي جنائـي

الحماية الدولية للمعتقلين في خليج غوانتانامو

من طرف

حسين كدار

أمام اللجنة المشكلة من :

- د/ سعيد يوسف	أستاذ التعليم العالي بجامعة البليدة	رئيسـا
- د/ عبد القادر البقيرات	أستاذ محاضر بجامعـة الجزائـر	مشرفا و مقررا
- د/ بلقاسم أحمد	أستـاذ محاضر بجامعـة البليـدة	عضوا مناقشـا
- د/ عبد القادر شربال	أستاذ محاضر بجامعة البليـ ـ ـدة	عضوا مناقشـا

البليدة،جوان 2009

ملخـص

شكل معتقل غوانتاناموخرق لجميع القيم الأخلاقية والإنسانية للمجتمع البشري خاصة المبادئ التي يقوم عليها القانون العرفي والقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان بدءا بما يسمى الحرب على الإرهاب التي قادته الولايات المتحدة الأمريكية ضد أفغانستان وما نجم عنه من أماكن إعتقال منها خليج غوانتانامو و يتمتع المعتقلين فيه بحماية القانون الدولي الإنساني كاتفاقية جنيف لعام 1864 م وإتفاقية لاهاي الأولى لعام 1899م والثانية في 1907م وإتفاقية جنيف في 12 أغسطس 1949م والبروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1977م المتعلق بالنزاع المسلح الدولي ، وجميع هذه الإتفاقيات تنبثق من مبدأ الإنسانية ومن الفطرة السليمة التي تسعى دوما لحماية الكرامة الإنسانية .

كما يخضع المعتقلين في خليج غوانتانامو خارج حالة النزاع المسلح إلى حماية القانون الدولي لحقوق الإنسان التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية لاحقة له مثل العهدالدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الهادف إلى إلغاء عقوبة الإعدام لسنة 1989م ومجموعة المبادئ المتعلقة بجميع الأشخاص الذين يتعرضون للأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن لسنة 1988م .

وما دفعني إلى الخوض في هذا الموضوع هو إرتباط الموضوع بظاهرة التحديات المعاصرة التي يواجهها القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ومحاولة و – م – أ إضعاف المبادئ والقواعد التي يقوم عليها هذان القانونان لاسيما بعد أحداث 11 سبتمبر 2001م ودخول الو.م أ في حربها ضد الإرهاب.

شكــر

الحمد لله الذي بنعمته تتمر الصالحات ، وأصلي وأسلم على خير خلق الله نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين.
بعد شكر الله على نعمته وفضله ، فله الحمد أولا واخيرا .

أتوجه من باب رد الجميل إلى جميع أفراد عائلتي بالشكر الجزيل وأتقدم بالشكر والتقدير الخالص النابع من صميم قلبي وجلجان فؤادي إلى أستاذي الفاضل المحترم الدكتور عبد القادر البقيرات الذي كان لي سراجا منيرا يهديني خير مرشد ودليل للانجاز هذه المذكرة وإلى جميع أساتذة كليه الحقوق بالجزائر العاصمة والبليدة الذين لم يبخلوا علي بنصائحهم وتوجيهاتهم .

وأتوجه بالشكر إلى كافة العاملين في فرع الأمم المتحدة واللجنة الدولية للصليب الأحمر على إمدادي بالمراجع والتقارير والمطبوعات .

كما أتوجه بعميق شكري إلى زوجتي الغالية التي كانت لي سندا ودعما ماديا ومعنويا من أجل إتمام هذه المذكرة .

الفهرس

ملخص
شكر
الفهرس
مقدمة 05
1.خضوع معتقلي غوانتنامو لحماية القانون الدولي الإنساني..... 12
1.1.المصادر الدولية والداخلية التي تضفي حماية للمعتقلين في خليج غوانتانامو ومدى إلتزام الولايات المتحدة الأمريكية بها..... 13
1.1.1. المصادر الدولية 13
2.1.1. المصادر الداخلية 17
3.1.1. مدى إلتزام الولايات المتحدة بشأن الوضع القانوني المكرس في المواثيق الدولية والقوانين الداخلية 19
2.1.الطبيعة القانونية للحرب الأمريكية على أفغانستان..... 21
1.2.1.الأساس القانوني لإدانة الهجمات الإرهابية في نيويورك وواشنطن طبقا لاتفاقيات جنيف لعام 1949 وبروتوكول 1977..... 22
2.2.1. مدى اعتبار الهجمات الإرهابية اعتداء مسلح يخول للولايات المتحدة حق الدفاع الشرعي 24
3.1. الحماية الدولية للمعتقلين في خليج غوانتانامو وفقا للإتفاقيات جنيف لعام 1949م والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977م ومدى إحترام و .م.أ لهذه المواثيق..... 27
1.3.1. الحماية التي يستفيد منها المعتقلين في خليج غوا نتانامو وفقا لنص المادة 2/05 من إتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949..... 27
2.3.1. الحماية التي يستفيد منها المعتقلون في خليج غوانتنامو وفقا لإتفاقية جنيف الرابعة..... 29
3.3.1. الحماية التي يستفيد منها المعتقلون في خليج غوانتنامو وفقا للبروتوكول الإختياري الأول لعام 1977م..... 30
2. خضوع المعتقلين في خليج غوانتنامو لحماية القانون الدولي لحقوق الإنسان..... 33
1.2. خضوع المعتقلين في خليج غوانتاناموا لحماية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية لاحقة له..... 34
1.1.2. وفقا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان..... 34
2.1.2. وفقا الصكوك الـ ـ دولية الـ لاحقة له..... 35
3.1.2. أسـاس إلزامـية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكـوك الدولية اللاحقة له بالنسبة للولايات المتحدة لأمريكية..... 37
2.2. وفقا لإتفاقية مناهضة التعذيب..... 38
1.2.2. ما مدى إلتزام الولايات المتحدة الأمريكية بإتفاقية مناهضة التعذيب..... 39
2.2.2. أساليب التعذيب التي يمارسها المحققين والحراس ضد المعتقلين في خليج غوانتانامو..... 40

3.2.2. موقف الدولي والأمريكي ولجنة مناهضة التعذيب على أساليب التعذيب التي تنتهجها الولايات المتحدة الأمريكية..... 42
3.2. مضمون الحمايـة للمعتقلين في خليج غـوانتانامو وفقا للقانون الداخلي الأمريكي..... 43
1.3.2 وفقـا لإعـلان الإستقـلال لعـام 1776م..... 43
2.3.2. وفقـا للدستـور الأمريكـي لعـام 1787..... 44
3.3.2. وفقـا للتشريعـات العاديـة الأمريكيـة..... 47
4.2. ردود فعـل الـدول والمنظمـات الدوليـ ـة..... 49
1.4.2. ردود فعل الدول..... 50
2.4.2. ردود فعـل المنظمـات الدوليـ ـة الحكومية..... 59
3.4.2. ردود فعـل المنظمـات الدولية غيـر الحكوميـ ـة..... 62
5.2. ردود فعـل المحاكـم الدوليـة والإقليميـة والداخليـة..... 65
1.5.2. ردود فعـل المحاكـم الدوليـة..... 65
2.5.2. ردود فعل المحاكم الأمريكيـة والإقليميـة..... 68
الخاتمة..... 71
قائمة المراجع..... 74

مقدمـة

شـكل معتقـل غوانتنـامو خـرق للمبـادئ التـي يقـوم عليهـا القـانون العرفـي والقـانون الـدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان , بدءا بما يسمى الحرب علـى الإرهـاب التـي قادتـه الولايـات المتحدة الأمريكيـة ضـد أفغانسـتان ومـا نجـم عنـه مـن أمـاكن اعتقـال أمريكيـة فـي قنـدهار, و بـاغرق'ام وخليج غوانتانامو بكوبا وعدد من الأشخاص في السجن الانفرادي في أماكن لم يكشف عنها بعد .
إلا أننا سنركز علـى الأشـخاص المعتقلين فـي سـجن غوانتانـامو نظـرا لاهتمـام المجتمـع الـدولي بشـأن الحماية الدولية من جهة وقلق أسر الضحايا والقانونيين والمنظمـات الحكوميـة والغير حكوميـة بشـأن مصيرهـم .

ويمـر العـالم منـذ عقـد مـن الـزمن ولاسـيما بعـد أحـداث 11 سـبتمبر 2001 بتحـولات كبـرى غيرت من ثوابت المبادئ والقواعد التـي يقوم عليهـا القـانون الـدولي لأنـه كـان للحـرب علـى الإرهـاب بقيادة الولايات المتحدة الأمريكية تأثير عميق وبعيد المدى علـى القـانون الـدولي بسـبب مـا تقدمـه هـذه الأخيـرة مـن خيـارات أمنيـة تبـين أن اللجـوء إلـى القوة هو وسيلة لجعل العـالم أكثـر أمنـا, وان إعـلان الحرب إنما هو لحفظ السلام , وانقلبت المفاهيم رأسا على عقب خلافا لجميع المواثيق الدولية الخاصـة بالحرب ومبادئ القانون الطبيعي وقواعـد العدالـــة.

وعملت الولايات المتحـدة الأمريكيـة فـي هـذا الإطـار باسـتهتار مقلـق بسيادة القـانون والمعـايير الأساسية التـي يقـوم عليهـا القـانون الـدولي الإنسـاني والقـانون الـدولي لحقـوق الإنسـان, فكانـت النتيجـة عمليات توقيف جماعية وإعتقال إلى أجل غير مسمى بـدون تهمـة وممارسـة التعـذيب وسـوء المعاملـة والسرية التامة التي تكتنف مصير بعض المعتقلين ومكان وجودهم وعمليات الإعدام الواضـحة خـارج نطاق القضـــاء.

وعليه سوف نعمد في دراستنا على التفرقة بين الحماية المقررة للأشخاص المعتقلين في خليج غوانتانامو الذين لهم علاقة بنزاع مسلح دولي، ومن ثم يجب أن يعاملوا وفقا لقواعد القانون الدولي الإنساني الذي يعد جزءا من القانون الدولي ، ويتكون من مجموعة القواعد التـي تهـدف إلـى الحـد مـن

أثار النزاعات المسلحة لأسباب إنسانية ، ويحمي أولئك الذين لا يشاركون في القتال وكذا الأشخاص الذين كفوا عن المشاركة في القتال، ولهم حق احترام حياتهم وسلامتهم البدنية والمعنوية ويتمتعون بالضمانات القضائية، ويجب معاملتهم معاملة إنسانية في جميع الأحوال دون أي تمييز مجحف وتوفير العناية الطبية لهم وحقهم في تبادل الأخبار مع عائلتهم ، ومن ثم يكون القانون الدولي الإنساني يهدف في الأساس إلى الحيلولة دون الإفراط في استخدام القوة واستخدامها بالقدر الذي يتناسب مع الأهداف العسكرية مراعيا في جميع الأحوال مبدأ الإنسانية.

والقانون الدولي الإنساني يضع لنا التوازن بين مبدأ الإنسانية ومبدأ الضرورة ،أي المبدأ الحتمي الذي يدفع الإنسان إلى التصرف بعقلانية تحقيقا لمصلحة أخيه، ومبدأ الضرورة أي واجب السلطات العامة أن تثبت أركان الدولة وتدافع عن سلامة أراضيها وأمنها ويمثل هذا المواجهة الأبدية بين المصلحة العليا للدولة والواجب المعنــوي.

وتعود أصول القانون الدولي الإنساني إلى قواعد تستمد جذورها من الحضارات القديمة والشرائع السماوية ومبادئ القانون الطبيعي والأمم المتمدنة ، وقد خضعت الحرب دوما لأعراف حربية تواتر احترامها في ممارسات الدول ، وكان يوجد اقتناع في المجتمع الدولي أن هذه الممارسة مطلوبة كأمر قانوني استنادا لسوابق ، وثبوت الاعتقاد بين الدول بوجوب إتباع سلوك معين كلما تجددت الحالة التي أتبع فيها من قبل ، وان مخالفة سلوك معين من قبل بعض الدول لا تمنع من وجود قاعدة القانون الدولي الإنساني مادامت هذه الممارسة تعتبر عموما انتهاكا للقاعدة القائمة وليست كمؤشرات للاعتراف بقاعدة جديدة.

وتشكل لنا هذه القواعد والمبادئ العرفية في مجال القانون الدولي الإنساني حماية موضوعية للمعتقلين في خليج غوانتنامو ، وعلى الولايات المتحدة الأمريكية احترامها بغض النظر عن انضمامها إلى المعاهدات ذات الصلة ،لأن القانون الدولي الإنساني العرفي يسد ثغرات معينة في الحماية التي يمنحها قانون المعاهدات لضحايا النزاعات المسلحة، وتنتج هذه الثغرات من غياب التصديق على المعاهدات ذات الصلة أو من غياب قواعد الحماية في هذه المعاهدات لأن القانون العرفي يتميز في أنه من غير الضروري أن تقبل الدولة رسميا بقاعدة معينة لكي تكون ملزمة لها طالما أن ممارسة الدول التي تسند إليها القاعدة هي في العموم واسعة النطاق ونموذجية ومنتظمة فعلا ومقبولة باعتبارها قانونا ، وتكونت عن طريق الممارسة المستمرة والمتناسقة من طرف الدول والذين يعتقدون بأنها ملزمة بالقيام بمثل هذه التصرفات المادية نظرا لأنها أصبحت تنال الاعتراف والاحترام من أغلبية الدول التي تسير بالتمسك بها خلال علاقتها الدولية.

كما يتمتع جميع المعتقلين في خليج غوانتنامو بالحماية المكرسة وفقا للقانون التعاهدي الذي بدا تدوينه وتطويره في القرن التاسع العشر(19) أين إتفقت الدول على مجموعة من القواعد

التفصيلية التي استنبطت من الأعراف التي كانت سارية منذ القديم، ومحاولة ملاءمتها مع الحرب العصرية وإيجاد توازن بين الشواغل الإنسانية والمتطلبات العسكرية للدول، وورود جزء كبير من القانون الدولي الإنساني في اتفاقيات جنيف، بدءا باتفاقية جنيف لعام 1864م ومرورا باتفاقية لاهاي الأولى لعام 1899م والثانية 1907م ووصولا إلى اتفاقية جنيف الثانية لعام 1929م لننتهي لإتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة المؤرختين في 12 أغسطس 1949م ولتطوير هذه الاتفاقيات وتكميلها أبرم اتفاق أخرها البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقية جنيف والمتعلق بالنزاع المسلح الدولي لعام 1977م ، وكل هذه الصكوك الدولية تشكل لنا حماية شكلية لجميع المعتقلين في خليج غوانتانامو, وعلى الولايات المتحدة الأمريكية مراعاة جميع الأحكام التي تضمنتها وأوجه الحماية المذكورة فيها بغض النظر عن انضمامها لهذه الاتفاقيات أو لا، لان هذه الصكوك ما هي في الحقيقة إلا تدوين لمبادئ وقواعد عرفية كانت سائدة منذ القدم. ولأن عددا كبيرا من القواعد والمبادئ المدرجة في هذه المعاهدات هي قواعد عرفية مثل الكثير من القواعد التي تحكم سير العمليات العدائية ومعاملة الأشخاص الذين لا يشاركون أو كفوا عن المشاركة المباشرة في العمليات العدائية.

ولأن اتفاقيات جنيف تنبثق من مبدأ الإنسانية ومن الفطرة السليمة التي تسعى دوما لحماية الكرامة الإنسانية ، ومن ثم لا يمكن أن تكون الحرب التي تقودها الولايات المتحدة الأمريكية فوق القانون الدولي والمبادئ القواعد الأساسية التي يقوم عليها المجتمع الدولي , ولو تعلق الأمر بالإرهاب,لأنه وحتى في مجال الكفاح ضد الإرهاب يجب أن يكون مشروعا، وفي إطار القيم الأساسية التي تتقاسمها البشرية، كالحق في الحياة والحماية من القتل والتعذيب والمعاملة المهينة والمحاكمة العادلة .

ولقد شهدت الفترة التي تلت مباشرة هجمات 11 سبتمبر2001م ضد الولايات المتحدة الأمريكية ما درج على تسميته " الحرب العالمية ضد الإرهاب"، ونظرا لأن الإرهاب يعد ظاهرة إجرامية في الأساس , يطرح سؤال هل أن الحرب ضد الإرهاب تعد حربا بالمعنى القانوني أم لا؟.

يرى المؤيدون لوجهة النظر القائلة بأن هناك حربا بالمعنى القانوني أن 11 سبتمبر 2001م والأحداث التي تلتها أكدت بشكل قوي بروز ظاهرة جديدة هي ظاهرة وجود شبكات عالمية قادرة على إحداث عنف مميت ضد أهداف تقع جغرافيا في دول بعيدة عنها.

وبناءا على وجهة النظر هذه فإن نموذج تنفيذ القانون الذي كان ينطبق فيما سبق على مكافحة أعمال الإرهاب سواءا على المستوى الدولي أو الوطني لم يعد كافيا ، لان جسامة الهجمات الإرهابية التي وقعت فعلا أو من المحتمل وقوعها يجعلها تصل إلى مستوى أعمال الحرب.

أما وجهة النظر المضادة لذلك فيمكن إيجازها في أن الإرهاب ليس ظاهرة جديدة بل على العكس من ذلك فأعمال الإرهاب قد ترتكب على المستويين الوطني والدولي[1] ص 20 ،مما أدى

إلى عقد مجموعة من الإتفاقيات الدولية التي تجرم أعمال محددة من الإرهاب، وترغم الدول على التعاون للوقاية منها والمعاقبة عليها, وواقع أن الأشخاص أو الجماعات يمكنها الآن توجيه العنف عبر الحدود الدولية ،أو إنشاء شبكة عالمية لايبرر في حد ذاته الحكم على هذه الظاهرة الإجرامية بأنها نزاع مسلح.

وأن الجزء الأعظم من الأنشطة التي تتم لمنع أعمال الإرهاب أو القضاء عليها لاترقى إلى مستوى النزاع المسلح أو تؤدي إليه، والحملة المضادة للإرهاب يشمل إستخدام وسائل متعددة مثل جمع الإستخبارات وتعاون الشرطة والقضاء وتسليم المجرمين والعقوبات الجنائية والضغط الدبلوماسي والإقتصادي والتحريات المالية ، وتجميد الأموال وبذل الجهود للسيطرة على هذه الظاهرة الإجرامية....إلخ، مما لا يشمل إستخدام القوة المسلحة.

وفي ظل عدم وجود إجابة موحدة عن السؤال السالف الذكر الذي فرضته التحديات المعاصرة للنزاعات المسلحة على القانون الدولي الإنساني، فإننا سنحاول فيما بعد الإجابة الأكثر مواءمة مع قواعد القانون الدولي الإنساني في مدى إعتبار الحرب على الإرهاب نزاع مسلح دولي؟.

وسوف نعمد في دراستنا إلى الحماية التي يستفيد منها أولئك الأشخاص الذين كانوا ضحية إستمرار الولايات المتحدة الأمريكية في إعتقالها للأشخاص المشتبه في أن لهم علاقة بالإرهاب حتى بعد إنتهاء الحرب على أفغانستان ، والذين يعتبرون أشخاص معتقلين خارج حالة النزاع المسلح فإنهم يخضعون لحماية القانون الدولي لحقوق الإنسان , والذي يتضمن حقوقا يتمتع بها كل إنسان وفي كل مكان وزمان, وتتميز بإنها حقوق غير قابلة للتنازل أو التحويل ولا يمكن حرمان أحد منها ,لأن ذلك يعني الحرمان من الصفة الإنسانية وليس هناك ترتيب هرمي بينهما, فكلها وبشكل متساوي مهمة لتحقيق السلامة والأمان والحرية لكل فرد وهي إلى جانب ذلك تعبر عن مجموعة من المبادئ والمعايير التي يجب على الأفراد والمؤسسات الإلتزام بها في التعامل[2] ص 15.

ويعني القانون الدولي لحقوق الإنسان بصورة عامة مجموعة الإتفاقيات الدولية التي وقع عليها العديد من دول العالم كالعهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالإضافة للبروتوكولات والمعاهدات الأخرى الخاصة بمنع التعذيب والتمييز العنصري، وهو فرع من فروع القانون الدولي العام تهدف قواعده العرفية والمكتوبة والتي لا يتسنى بغيرها العيش عيشة البشر، وفي نظر البعض فإنه بصرف النظر عن مصدرها الدولي أو الوطني أو الديني.

ويؤدي التعريف السابق للقانون الدولي لحقوق الإنسان إلى القول بأنه لا يختلف عن غيره من القوانين الدولية, فهو كما يبدو فرع من فروع القانون الدولي العام لأنه يخضع من حيث الشكل على الأقل للقواعد التي تحكم بقية فروع القانون الدولي وخاصة ما يتعلق بإعداد النص وصياغته ومناقشته

وصياغته وتوقيعه والمصادقة عليه، ويتوفر في قواعده العرفية الشرطين التقليديين وهما: الممارسة الفعلية التي دأبت عليها الدول من جهة ، ونية قبولها لتلك الممارسة من جهة أخرى.

والواقع أن هذا القانون الذي قد يعني به أحيانا حماية حقوق الشخص يهدف إلى حماية البشرية جميعها، وهذا هو نطاقه المادي، كما تسري أحكامه زمن السلم والحرب معا وهذا هو نطاقه الزمني, ويعبر عن القواعد القانونية والممارسة غير المحددة لحقوق الإنسان من أجل خدمة الإستقرار المستقبلي للنظام الدولي[2] ص 17، والدليل على ذلك ما نصت عليه المادة الثالثة مشتركة بين إتفاقيات جنيف لعام 1949م وملخص مضمونها أن أطراف النزاع يلتزمون بأن يطبقوا كحد أدنى الأحكام التالية منها أن الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية بما فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا أسلحتهم والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الإحتجاز أو أي سبب أخر ، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون أو الدين أو المعتقد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل أخر, ولهذا الغرض تحظر جميع الأفعال التالية فيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه, وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن منها الإعتداء على الحياة والسلامة البدنية وبخاصة القتل بجميع أشكاله والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب و الإعتداء على الكرامة الشخصية وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، وإصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلا قانونيا وتكفل جميع الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة،وكذلك بجمع الجرحى والمرضى والاعتناء بهم.

ويذهب البعض إلى تعريف حقوق الإنسان على أنه علم يتعلق بالشخص لا سيما الإنسان العامل الذي يعيش في ظل دولة ، ويجب أن يستفيد من حماية القانون عند إتهامه بجريمة او عندما يكون ضحية للإنتهاك عن طريق تدخل القاضي الوطني والمنظمات الدولية، كما ينبغي أن تكون حقوقه لا سيما الحق في المساواة المتناسقة مع مقتضيات النظام العام ، ويقول الأستاذ "كارل فازاك" في مقاله القانون الدولي لحقوق الإنسان " إن ما نشهده اليوم من وثائق دولية متنوعة تتعلق بهذه الحقوق وبوسائل ضمانها، تؤكد على وجود قانون دولي حقيقي لحقوق الإنسان يسعى عن طريق التنسيق والتعاون بين الدول من خلال المنظمات الدولية بصفة خاصة إلى ضمان إحترام المجتمع الدولي لعدد من القيم المشتركة وكفالتها للفرد من خلال قواعد وإجراءات ومؤسسات لا تنال بالضرورة من البنيان التقليدي للقانون الدولي، ومن المكانة الهامة للدول كشخص رئيسي لهذا القانون[2] ص 19.

غير أن مفهوم هذا القانون في الفكر الغربي مختلف نوع ما لأن مفهوم حقوق الإنسان في الخطاب الغربي هو الحق الطبيعي المرتبط بذاتية الإنسان من الناحية الطبيعية بغض النظر عن الفكر والمنهج.

وبناءا على ما تقدم يتمثل أفضل فهم لعبارة القانون الدولي لحقوق الإنسان على أنها القواعد التي تركز على حماية حقوق الإنسان والشعوب التي تتضمنها النصوص الموضوعة من المجتمع الدولي إلى جانب النصوص الدستورية والتشريعات الداخلية ، ومن خلال ذلك يمكننا تصور مفهوم هذا القانون والهدف منه وهو إيجاد التوازن بين الحقوق والمصالح المتنافسة أو المتضاربة ودور الدول والجماعة والفرد في نطاقه هو الحفاظ على ما يفرضه من حقوق، مما يكون من حق جميع المعتقلين في خليج غوانتنامو ان يتمتعوا بالحماية التي يضفيها القانون الدولي لحقوق الإنسان للأشخاص والمكرسة في القوانين الداخلية والمواثيق الدولية مما لا يمكن إعتبارهم بأنهم لا يستحقون حماية القانون مادام لم يتعلق الأمر بحالة النزاع المسلح، ومن ثم يكون القانون الدولي قد أضفى حماية لجميع الأشخاص المعتقلين في خليج غوانتنامو مهما كان الوضع القانوني الذي يتمتعون به, ويصنف هذا المبدأ ضمن المبادئ التي يجب إحترامها كحد أدنى والحماية المقررة للأشخاص في جميع الظروف.

وما دفعني إلى الخوض في هذا الموضوع رغم تعقيداته وقلة المراجع فيه هو إرتباط الموضوع بظاهرة التحديات المعاصرة التي يواجهها القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ومحاولة الولايات المتحدة الأمريكية إضعاف المبادئ والقواعد التي يقوم عليها هذان القانونان لا سيما بعد أحداث 11 سبتمبر 2001م ودخول الولايات المتحدة الأمريكية في حربها ضد الإرهاب , وما نجم عنه من وجود ضحايا أغلبهم من الدول العربية لا يزالون في طي النسيان القانوني منذ ما يقارب أكثر من 6 سنوات.

وهنا تكمن أهمية الموضوع والذي يطرح الإشكالية التالية ماهي الحماية الدولية للمعتقلين في خليج غونتانامو وما مفهوم هذه الحماية و نطاقها وما مدى احترام الولايات المتحدة الأمريكية للمواثيق و الأعراف الدولية بشأن المعتقلين؟

للإجابة عن جميع هذه التساؤلات سوف نتبع المنهج التاريخي الوصفي إلى جانب المنهج التحليلي بإعتبارهما الأنسب لمثل هذه الدراسة المتواضعة متبعين الخطة التالية:

1.خضوع معتقلي غوانتنامو لحماية القانون الدولي الإنساني .

2. خضوع معتقلي غوانتنامو لحماية القانون الدولي لحقوق الإنسان وردود الفعل بشأن الحماية.

الفصل 1
خضوع معتقلي غوانتنامو لحماية القانون الدولي الإنساني

سوف نتناول في هذا الفصل نطاق حماية القانون الدولي الإنساني والمتمثل في المصادر الدولية والداخلية التي تضفي الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو , بدءا بالمصادر الدولية ولاسيما إتفاقية جنيف الثالثة المنعقدة بتاريخ 12/أغسطس/ 1949م, والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977م ,ثم نتناول المصادر الداخلية المتمثلة في تعليمات ليبير 1864, والتعليمات العسكرية لعام 1968, ولائحة الجيش لعام 1997,ثم نتناول مدى احترام الولايات المتحدة الأمريكية بشأن الوضع القانوني للمعتقلين في خليج غوانتنامو المكرس في المواثيق الدولية والداخلية .

كما سنتناول بالشرح والتحليل مدى إعتبار الحرب الإمريكية على أفغانستان نزاع مسلح دولي يستوجب تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني, وما هو الأساس القانوني لإدانة الهجمات الإرهابية على أمريكا وفقا لاتفاقيات جنيف لعام 1949والبروتوكول الاختياري الأول لعام 1977 أو بعبارة أخرى هل قواعد القانون الدولي الإنساني تعرف مصطلح الإرهاب وبالمقابل ما مدى اعتبار الهجمات الإرهابية التي تعرضت لها الولايات المتحدة الأمريكية إعتداء مسلحا دوليا يخول لها الحق في الدفاع الشرعي؟

وسوف نجيب عن جميع هذه التساؤلات في المباحث التالية :

1.1.المصادر الدولية والداخلية

2.1. الطبيعة القانونية للحرب على أفغانستان .

3.1. الحماية الدولية وفقا لاتفاقيات جنيف لعام 1949م والبوتوكول الإتفاقي الأول لعام 1977م وما مدى إحترام الولايات المتحدة الأمريكية لهذه المواثيق.

1.1 . المصادر الدولية والداخلية التي تضفي حماية للمعتقلين في خليج غوانتانامو.

المصادر الدولية والداخلية تجعل المحتجزين في خليج غوانتنامو في مأمن من أن يكونوا خارج حيز

تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني أو خارج حيز تطبيق قواعد القانون الإنساني الداخلي الأمريكي وهذا ما سنتناوله في المطالب التالية:

1.1.1 . المصادر الدولية.

تعتبر اتفاقية جنيف الثالثة المنعقدة في 12 أغسطس 1949 المصدر الأساسي بشأن الحماية التي يمكن إضفاؤها على المعتقلين في خليج غوانتانامو في ظل عدم تحديد الولايات المتحدة الأمريكية للوضع القانوني للمعتقلين بواسطة محكمة مختصة وإكتفت السلطة التنفيذية بوصفهم بالمقاتلين الأعداء دون أي أساس قانوني، ومن ثم وفي ظل عدم إحترام الولايات المتحدة الأمريكية لنص المادة 2/5 من إتفاقية جنيف الثالثة لسنة 1949 فإن هؤلاء الأشخاص يفترض فيهم بأنهم أسرى حرب مما يجب أن يعاملوا وفقا للمواثيق الدولية المكرسة لقواعد القانون الدولي الإنساني بدءا بإتفاقية لاهاي الأولى المعتمدة في 29 تموز 1899 وخاصة الإتفاقية الثانية الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية والتي تضمنت مقدمتها نص معروف بشرط مارتينز والذي مضمونه "... في الحالات غير المشمولة بالأحكام التي إعتمدتها يظل السكان المتحاربون تحت حماية وسلطان مبادئ قانون الأمم كما جاءت من التقاليد التي إستقر عليها الحال بين الشعوب المتمدنة وقوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام .... " وإسقاط مضمون هذا النص على تطبيقات الحالة بشأن الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو تقودنا إلى إضفاء حماية لجميع المعتقلين وفقا لمبادئ قانون الشعوب وأساليب التعامل المستقرة بين الأمم المتمدنة ومتطلبات الضمير العام , لأن النص أعتبر من خلالها الحالات الغير المنصوص عليها بسبب عدم وجود نص خطي فتنظيمها غير متروك للتقدير الكيفي لقادة الجيوش مما يعني بمفهوم المخالفة أنه حتى ولو أنه وعلى إفتراض جدلا عدم وجود أي إتفاقية لتنظيم سير الأعمال الحربية ومعاملة الأسرى فأن أطراف النزاع لا يمكن لهم الإحتجاج بعدم وجود اتفاق مسبق يلزمهم بذلك , كما أن تطبيقا لشرط مارتينز الذي تضمنته إتفاقية لاهاي الثانية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية لا تستطيع أي دولة أن تحتج بعدم تصديقها على هذه الإتفاقية ما دامت تعتبر مجرد تدوين للأعراف الحربية[3] ص42-43,و من ثم لا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية أن تنكر إحترامه بحجة عدم التصديق على إتفاقية لاهاي لسنة 1899م أو عدم وجود أي نص في الإتفاقية يضفي الحماية للقائمين بأعمال إرهابية أو ضد أمن دولة ما في تلك الفترة وما دام المعتقلون في خليج غوانتنامو يستفيدون من حماية إتفاقية لاهاي لعام 1899م وبالتحديد الإتفاقية الثانية وخاصة ما تضمنته من شرط "مارتينز" فإن الحماية تمتد إلى إستفادتهم منها وفق اللائحة الملحقة بها, وبالضبط القسم الأول من الفصل الثاني الخاص بأسرى الحرب.

ونصت اللائحة في المادتين الأولى والثانية أنه يتمتع المحارب إذا ما وقع في أيدي العدو بوصف أسير الحرب ومن ثم فإنها تفترض سلوكا ناجما عن واجب الإنسانية بالنسبة لهؤلاء علاوة على إكتساب المحارب وضعا قانونيا في اللائحة ، فإنها توسع من نطاق الحماية إلى مجموعتين من المقاتلين وهما :

أ/المقاتلون من القوات النظامية الدين يشكلون الجيش النظامي للأطراف المتحاربة والخاضعين للقانون العسكري .

ب/المقاتلون من غير القوات النظامية ممن يحملون السلاح جنبا إلى جنب مع القوات النظامية ويلتزمون بقواعد الانضباط العسكري التي تخضع لها القوات النظامية ويدخل في هذا الإطار :

ـ قوات المقاومة الشعبية (المليشيا) التي تضم المتطوعين للقتال مع القوات النظامية .

ـ القوات التي تهب من بين السكان المدنيين عند إقتراب العدو من أراضيها والتي لا يتوفر لها الوقت الكافي لكي تنظم نفسها بشرط أن يتقيدوا بقوانين وأعراف الحرب وأن يحملوا السلاح علنا[3] ص 31.

وهكذا نلاحظ بأنه وفقا للائحة الحرب البرية الملحقة بإتفاقية لاهاي الثانية لعام 1899 أن المحاربين الأفغان سوءا كانوا من القوات النظامية أو غير النظامية يجب أن يعاملوا معاملة إنسانية تليق بالكرامة الإنسانية فالمادة الرابعة من اللائحة تلزم الرعاية الطبية للمحارب المصاب بدل تعرضه للتعذيب أو القتل في حين نجد الولايات المتحدة الأمريكية حسب تصريحات أحد المعتقلين في خليج غوانتانامو في رسالة كتبها بخط اليد وأفلتت من الرقابة ووصلت لمحاميه أنه تعرض للتعذيب الإنتقامي على يد جنود من الجيش الأمريكي, كما أنه شاهد وفاة إثنين من زملائه المعتقلين على يد القوات الأمريكية[4] ص 15.

كما أن المادة الرابعة تكشف لنا عن جزء من المعاملة الإنسانية التي ينبغي أن يلقاها الأسرى فهي تؤكد على إحتفاظ هؤلاء بكل ما يخصهم شخصيا وأن يحتفظ بهم في معسكر وعندما يقوم الأسير بأعمال لصالح الدولة الآسرة تكون هذه الأعمال مأجورة حسب التعريفات المطبقة على عسكريي الجيش التابع للدولة الآسرة في حالة قيامه بنفس الأعمال .

وعليه فاللائحة تفرض على أطراف النزاع المسلح ـ كما في النزاع بين أفغانستان والولايات المتحدة الأمريكية ـ ضرورة إلتزامهم بفكرة معاملة الخصم بروح إنسانية ,ولكن السؤال الذي يطرح مامدى إلزامية اللائحة بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية ؟.

تستمد اللائحة إلزاميتها من مدى القوة الإلزامية التي تتمتع بها إتفاقية لاهاي الثانية لعام 1899م باعتبارها ملحقة بها وما هي إلا تدوين لقواعد عرفية كانت سائدة من قبل من جهة,ومن جهة أخرى

يمكن اعتبارها من ضمن المعاهدات الشارعة العامة التي تنظم أوضاع دائمة في المجتمع الدولي والتي لا يقتصر آثارها على الأطراف بل يمتد تطبيقها على الغير نظرا لكون المبادئ القانونية التي تنظمها عامة تهم جميع أعضاء الأسرة الدولية وتؤمن أوضاع مستقرة ودائمة.

وكذا باعتبار أن اتفاقية 1899 تلتها اتفاقية لاهاي الثانية المعتمدة في 18 أكتوبر/ تشرين الأول 1907 بناءا على مبادرة من رئيس الولايات المتحدة الأمريكية آنذاك وما يهمنا في بحثنا هذا الاتفاقية الرابعة واللائحة الملحقة بها واللتان تأتيان مكملتين لاتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1899 والمتعلقة بقوانين وأعراف

الحرب البرية[3] ص76-77.

ونصت المادة الأولى لسنة 1907 أن قوانين الحرب وحقوقها وواجباتها لا تنطبق على الجيش فقط بل تنطبق أيضا على أفراد المليشيات والوحدات المتطورة التي تتوفر فيها الشروط التالية:

1/ أن يكون على رأسها شخص مسؤول على مرؤوسيه.

2/ أن يكون لها شارة مميزة ثابتة يمكن التعرف عليها عن بعد.

3/ أن تحمل الأسلحة علنا.

4/ أن تلتزم في عملياتها بقوانين الحرب وأعرافها.

ومن تحليل بسيط لهذه المادة نجد أنها تتضمن نظام قواعد خاصة بشروط إكتساب المحارب وضع أسير الحرب لكي يستفيد هذا الأخير من حقوقه عندما يسقط في يد العدو, فمن ضمن هذه الحقوق:

- يجب معاملة الأسرى بروح إنسانية إستنادا لمبدأ المعاملة الإنسانية الذي يوجب على الدولة الحاجزة أن لا تجرد الأسير من الأهلية القانونية حتى لا يحول ذلك دون ممارسة الحقوق التي تتلاءم وحالة الأسرى سواء داخل تراب الدولة الحاجزة أو خارجها, ومن ثم تكون العبرة بالإلتزام بالمبادئ الإنسانية هي الدولة الحاجزة وعليه يمكن دحض حجة الولايات المتحدة الأمريكية القائمة على أساس أنها غير المسؤولية بحجة أن خليج غوانتنامو خارج الإقليم الأمريكي.

- يجب معاملة أسرى الحرب فيما يتعلق بالغداء والمسكن والملبس على قدم المساواة مع قوات الحكومة الحاجزة في حين نرى بأنه مايقدم للمعتقلين إستنادا لتقارير اللجنة الدولية للصليب الأحمر وتصريحات المعتقلين[5] ص13، أن الحالة دون المستوى المطلوب,حيث أن القوات الأمريكية تضع المعتقلين في أقفاص حديدية وتقدم لهم الوجبات بطريقة أشبه ما تكون بمعاملة الحيوانات المفترسة ويلبسون ألبسة بنية وحمراء وتوضع الأغلال في أيديهم

وأرجلهم وتكمم أفواههم وأعينهم وأذانهم.

- إقامة مكتب رسمي للإستعلامات لتبادل المعلومات حول الأسرى بين أطراف النزاع وإرسال بطاقة شخصية إلى حكومة الأسير بعد السلم في حين نجد الولايات المتحدة الأمريكية تحتجز المعتقلين دون أي إشارة إلى هويتهم أو سنهم.
- يترك للأسرى الحرية الكاملة لممارسة شعائرهم الدينية بما في ذلك حضور الإجتماعات الدينية الخاصة بعقيدتهم.
- يفرج عن الأسرى ويعادون إلى أوطانهم بأسرع ما يمكن بعد إنتهاء العمليات العدائية في حين ها نحن ندخل العام السابع من معاناة الأسرى وهم لا يزالون معتقلين في خليج غوانتنامو.

أما المادة الثامنة من إتفاقية لاهاي لعام 1899 فقد لخصت واجبات الأسرى بخضوعهم للقوانين والقرارات والأوامر السارية في القوات المسلحة للدولة الحاجزة وكل عمل مخل بالنظام من طرفهم يعرضهم إلى إجراءات الصرامة الضرورية ،وهذا ما أكدته تقريبا لائحة الحرب البرية الملحقة بإتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 المتعلقة بقواعد ومبادئ حماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية والأسرى ، إلا أن المنطق العقلي والعملي يقتضي أنه لا يمكن التكلم عن الواجبات في ظل عدم الإحترام الأدنى لحقوق جميع المعتقلين في خليج غوانتنامو من قبل الولايات المتحدة الأمريكية.

كما كرست إتفاقية جنيف الثالثة المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب والمؤرخة في 27 يوليو/ جويلية 1929م الحماية العرفية للأسرى حيث أنها تكفل للأسرى كرامتهم وشرفهم وعليه فإنه بالرغم من أن بعض الدول لم تصدق على الاتفاقية فإن عليهم احترام بنودها كعرف سار بين الدول في حالة نشوء نزاع مسلح وهي الحالة التي تنطبق على الولايات المتحدة الأمريكية في معاملتها لجميع الأشخاص الذين تعتقلهم في خليج غوانتانامو، فلا يجوز لها أن تتدرع بعدم التصديق على هذه الاتفاقية ما دام الأمر يتعلق بقانون عرفي إستقرت عليه جميع الدول منذ القديم فمن العادة السائدة في الهند القديمة مثلا " أنه يحضر قتل الأعداء الذين يؤسرون أثناء الحرب ويجب علينا على العكس أن نعاملهم كأولادنا." [3] ص103 ، وعليه نصت المادة الثانية من الاتفاق على التزام الدولة الحاجزة بمعاملة الأسرى في كل الأوقات معاملة إنسانية وحمايتهم من جميع أنواع الإعتداء وإحترام شرفهم وشخصيتهم.

2.1.1 . المصادر الداخلية

لإقرار نطاق الحماية الداخلية للأشخاص المعتقلين في خليج غوانتانامو يتطلب الأمر تحديد الإطار المكاني والقانوني لخليج غوانتانامو والتي تعتبر القاعدة العسكرية الأمريكية الأقدم ، إذ يعود

تاريخها إلى الإتفـاق الـذي عقدتـه الـولايات المتحدة الأمريكية مع كوبـا فـي جويلية 1903م حــول هـذا الشأن تم إقرار قانون تأجير المحطات البحرية ومحطات التزويد بالفحم.

والإتفاق الذي حكم هذا الإيجار والذي وقعه في هافانا ممثلون عن الرئيس الكوبي والأمريكـي وافق عليه مجلس الشيوخ الأمريكي في 16 جويلية 1903 وصادق عليه كل من الرئيس الكوبي بعد ذلك بشهر واحد في 16 أوت والرئيس الأمريكي في 02 أكتوبر .

وفي السادس من أكتوبر في واشنطن تم تبادل الوثيقتين المصادق عليهما ونشر فـي الجريـدة الرسمية الكوبية في 12 من ذات الشهر والسنة[6]ص21.

وعليه قاعدة غوانتانامو تقع خارج أراضي الولايات المتحدة الأمريكية والواقعة داخل أراضـي دولـة شيوعية هي كوبا , وتبعد نحو 700 كيلو متر عن سواحل فلوريدا ، ويبلغ طول حدودهـا مع كوبـا 17 ميلا ونصف ميل ، وتمتد غوانتانـامو علـى مساحة 54 ميل مربع ،وعملت الولايـات المتحدة الأمريكيـة سنة 1940علــى إستخدامها لإمداد السفن بـالوقود وفـي سنة 1943 وتـم تجديد الإيجـار وحـددت قيمتـه بــ2000 دولار أي مـا يعـادل اليـوم 4000 دولار، وتضـمن العقد شرطــا يمنـع أي طرف من فسخه بمفرده هذا ما يعني أن الولايات المتحدة الأمريكية لن تنسحب إلا إذا هي قررت ذلك بعد مطالبة كوبية[7] ص04 ،وهو الذي لم يحدث مما يعتبر عقد الإيجار بقي ساريــا ضمنيـا مما يعنـي ووفقا للقواعد العامة أن العين المؤجرة تكون تحت مسؤولية المستأجر ممـا يقع علـى عـاتق الولايات المتحدة الأمريكية مسؤولية إضفاء الحمايـة للمعتقليـن فـي خليـج غوانتانـامو وفقا لقانونها الداخلي وعليه المسائل المتعلقة بالقانون الإنساني في قانونها الداخلـي تتمثل أساسـا في:

1/ تعليمات ليبر لعام .1864

2/ لائحة الجيش لعام .1997

3/ التعليمات العسكرية لعام 1968.

تعليمـات ليبـر لعـام 1864

وسـميت بهـذا الإسـم نسـبة للمفكـر الألمـاني الأصـل " فـرانس ليبـر " الـذي كلـف مـن قبـل الرئيــس الأمريكي " إبراهام لنكولن"[3] ص23 ، بوضعها , وصدرت رسميا بـالأمر رقم 100 لعام 1963 لتحكـم سلوك الجيوش الأمريكيـة فـي الميدان , فهذه التعليمـات التـي وضـعت أثنـاء حـرب الإنفصــال الأمريكيـة لعـام 1863 أضـفت حمايـة خاصـة للأسـرى أثنـاء الحــروب وهــي حمايــة لا يختلــف مضمونها عن الأعراف السارية في معاملة الأسرى , وتعتبر هذه التعليمــات هــي جزء مـن التشريع الوطني الأمريكي مما يكون لزاما على الولايات المتحـدة الأمريكية إحترامها.

التعليمـات العسكريـة لسنـة 1968

أصـدرتها الولايـات المتحـدة الأمريكيـة فـي حـرب الفيتنـام التـي نصـت علـى الإجـراءات الخاصـة بتقرير ما إذا كان الأشخاص الفيتناميـون المحتجـزون لدى الولايات المتحدة الأمريكية والذين كانوا قد اقترفـوا أفعالا قتاليـة أسرى حرب[08] ص768.

وقد صدقت التعليمات العسكرية وأقرت المحاكم المنصوص عليها بالمادة 05 من اتفاقية جنيف بشأن معاملـة أسـرى الحـرب, ممـا أحيـل الأشـخاص المعتقلـون الـذين اقترفـوا أفعـالا قتاليـة إلـى المحـاكم المنصوص عليها بموجب المادة 05 من اتفاقية جنيف لسنة 1949 المتعلقة بأسرى الحرب للأسبـاب التاليــة :

1/ في حالة التشكك فيما إذا كان مـن حـق المعتقـل أن يتمتـع بمركـز أسيـر حـرب .

2/ في حالة اتخـاذ قرار بحرمان المعتقـل من الحصول علـى مركـز أسير حـرب وقيـام المعتقل أو أي شخص نيابة عنه بالمطالبة بحصوله على مركز أسير حرب.

وبموجب التعليمات ينبغي أن تتألف المحاكم المنصوص عليها بالمادة الخامسة من ثلاثة ضباط علـى الأقل ولابد أن يكـون أحـدهم قاضـيا أو محاميـا عسـكريا , ويـتم إخطـار المعتقلين بـالحقوق الأساسية اللازمة للإجراء محاكمة عادلة , ويتم ترجيح الإجراء ليكون في صالح التوصل إلى منح مركز أسير حرب .

وتتخذ القرارات وفقا لأغلبية الأصوات وفي حالة تساوي عدد الأصوات يرجح قرار منح مركز أسير حرب , وحيثما يكون القرار بحرمـان المعتقل من الحصـول علـى مركـز أسير حـرب لابـد أن يكـون القرار مرفقا بجميع الوثائق وصور والمستندات ذات الصلة.

واعتبارا من عام 1965 وفي حرب الفيتنام منحت الولايات المتحدة معاملـة أسـرى الحــرب مركـز أسير الحـرب للمقـاتلين الـذين تتـوفر لـديهم دليل يوضـح انتمـاءهم إلـى وحـدة عسكريــة حتـى إذا كانـت وحدة عسكرية سرية وشاركوا في أعمال قتالية لها أي طابع.

وقـد تحـدث منـدوب اللجنـة الدوليـة للصـليب الأحمـر[09] ص27، عـن سياسـة الولايـات المتحـدة الأمريكيـة فيمـا يتعلـق بمعاملـة المقـاتلين المعتقلـين قـائلا " تعـد تعليمـات القيــادة العسكرية المساعـدة للفيتنـام تعبيرا رائعا عن وجهة النظر المتحررة والواقعية ...." وقد يكون هذا النص أكثر النصـوص أهمية في تاريخ القانون الإنسانـــي.

حيث أنهـا المـرة الأولـى التـي تتجـاوز فيهـا حكومـة مـا متطلبـات إتفاقيـات جنيـف مـن خـلال إصدار تعليمات رسمية إلى القوات المسلحة, وتعد أحلام اليوم بمثابة حقائق الغـد وسـوف يكـون اليـوم

التي تدرج فيه تلك التعريفات أو تعريفات مماثلة في أية معاهدة .... يومـا رائعـا للإنسانية الذي يهتم بحمايـة الأفـراد الـذين لا يستطيعون حمايـة أنفسـهم ولكـن إذا كانـت الولايـات المتحـدة الأمريكيـة فـي تعاملها مع المعتقلين في حرب الفيتنام قد تجاوزت إتفاقيـة جنيـف من الحسن إلـى الأحسن فـإن الأمـر يختلف في حرب الولايات المتحدة الأمريكيـة ضـد الإرهـاب حيث تجـاوزت صـراحة إتفاقيات جنيـف من السيء إلى الأسوء من خلال الخرف الصريح لبنودهـا ومبادئهـا وأعرافهـا[10] ص01.

لائحـة الجيش لعـام 1997

وتحمل عنـوان أسرى الحـرب وأفراد الجيش والمعتقليـن من المدنيين والمعتقلين الآخـرين للعدو وأقرت اللائحة أن هؤلاء يعاملون بوصفهم أسرى الحرب لحين تقرير الوضع القانوني الخـاص بهم بواسطة محكمة مختصة, وينص الفصل 6/1 من اللائحـة علـى حكم المـادة 02/05 مـن اتفاقيـة جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب[08] ص213 ، والتي تنص في حالة وجود أي شك بشـأن انتماء أشخاص قاموا بعمل حربي وسقطوا في يد العدو إلى إحدى الفئات المبينـة فـي المـادة الرابعـة فإن هؤلاء يتمتعون بالحماية التي تكلفها هذه الاتفاقية لحين البث في وضعهم بواسطـة محكمة مختصـة ويعتبر هذا التزام ضمني باتفاقية جنيف الثالثة من قبل الولايـات المتحـدة الأمريكيـة لأن المـادة 127 مـن الاتفاقيـة السـالفة الـذكر تـنص علـى انـه تتعهد الأطـراف الساميـة المتعاقدة بـأن تنشر نـص هذه الاتفاقيـة علـى أوسـع نطـاق ممكن فـي بلدانها , فـي وقت السلم كمـا فـي وقت الحـرب وتتعهد بصفة خاصة بأن تدرج دراستها ضمن برامج التعليم العسكري والمدني إذا أمكن بحيث تصبح المبادئ التـي تتضمنها معروفة لجميع قواتها المسلحة والسكان.

ويتعين على السلطات العسكرية أو غيرها التي تضطلع في وقت الحرب إزاء أسرى الحرب أن تكون حائزة لنص الإتفاقية وأن تلقن بصفة خاصة أحكامهـا.

وتتجـاوز اللائحـة فـي الواقـع حـدود المـادة 2/05 مـن إتفاقيـة جنيـف الثالثـة حيث لا تتطلـب أن تقرر محكمة مختصة الوضع القانوني حيثما يتولد الشك بشأن معايير المادة 04 فحسب , بل حيثما لا يتمتع الشخص بمركز أسير حرب رغم تأكيده على أحقيته في أن يتمتع بعاملة أسـرى الحرب ومـن ثـم فـإذا لم يندرج الشخص المعتقـل من قبل القوات المسلحة الامريكيـة من ضمـن فئـات المـادة الرابعـة رغم مطالبته بالحصول على معاملة أسرى الحرب تلتزم الولايـات المتحـدة الأمريكيـة بإحالـة الأمر إلـى محكمة مختصة لإتخاذ قرار بشانه, ويتفق ذلك مع تحليـل معنـى مصطلح " يتولد أي شك".

وفيمـا يتعلـق بـإجراءات تقرير الوضـع القـانوني لا بـد أن تتـألف المحكمـة المختصـة المشـار إليهـا فـي اللائحة من ثلاثة ضباط ينبغي أن يحمل أحدهم رتبـة ميدانيـة, وتنص اللائحـة على جميـع الإجراءات والضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة وهي[11] ص 04:

1/ محضـر إجـراءات كتابـي.
2/ إجراءات قضائية علانية بإستثنـاء المـداولات أو في حالة تعـرض الأمـن للخطـر.
3/ يخطر الأشخـاص بحضـور جميع الجلسات العلنية ويعين لهم مترجم عند الضـرورة.
4/ يسمح للأشخاص بإستـدعاء شـهود فـي حالـة وجودهـم و إستجواب الشهـود الذيـن تستدعيهـم المحكمـة.
5/ معيـار الدليل الذي تستخدمه المحكمة هو معيار رجحـان الأدلـة.
ولقد وضحت اللائحـة سلطات المحكمة في البث في مسائل ,أحد أفراد الجيش المعتقليـن الذي يطلب بأن يتمتع بالحق في إجراءات الحماية كأسير حرب و المدني البريء الذي ينبغي إعادته على الفور إلى وطنه أو إطلاق سراحه, المدني المعتقل للأسباب أمنية أو لسبب مـا يرتبـط بالتحقيقـات الجنائيـة.

3.1.1 . مـدى إحترام الولايات المتحـدة الأمريكيـة بشـأن الوضـع القـانوني المكـرس فـي المواثيـق الدوليـة والقانونيـة الداخليـة

تنص المادة **2/05** من إتفاقية جنيف الثالثة المتعلقـة بأسرى الحرب على إفتراض تمتع الأشـخاص المعتقليـن أثناء سير العمليات العدائيـة بوضع أسير حرب إلى حين البت في وضعهم بواسطة محكمـة مختصـة , وأكدته كذلك قوانيـن الولايات المتحـدة الأمريكيـة فـي مجـال القـانون الإنسـاني فـإن الولايـات المتحـدة لـم تلتـزم بمـا كرسته هذه المواثيق والتشريعات, ذلك أنـه فـي أواخـر ديسمبر**/** كـانون الأول **2001م** أرسلت مذكرة من وزارة العدل الأمريكية إلى وزارة الدفاع واخطرت البنتاغون انه لايمكن لأي محكمة مقاطعة أمريكية أن تفكر بشكل صحيح في الإستماع إلى إستئنافات من " مقـاتلين أعداء " معتقلين فـي القاعدة البحرية الأمريكية فـي خليج غوانتنـامو بكوبـا , وأكدت المذكرة أنـه بمـا أن كوبـا تتمتـع بالسيادة النهائية " على غوانتانامو فالفقه القانوني للمحكمة العليا الأمريكية يعني أنـه لا يجـوز لمواطن أجنبي محتجز في القاعدة البحرية أن يلجأ إلـى المحاكـم الأمريكيـة, ونقل المعتقلـون الأوائل في " الحرب على الإرهاب " إلى القاعدة بعد أسبوعين من ذلك وظلت المذكـرة سرية إلـى أن سربت إلـى وسـائل الإعـلام فـي منتصـف عـام **2004** فـي أعقـاب إنكشـاف فضـيحة التعـذيب فـي سـجن أبـو غريب.
وبعد مرور فترة قصيرة على هذا التسريب أي في **28** يونيو **/** حزيران **2004** قضت المحكمة العليا فـي قضـية رسـول ضـد بـوش أن المحـاكم الأمريكيـة تتمتـع فـي الحقيقـة بالولايـة القضـائية للنظـر فـي

إستئنافات يقدمها رعايا أجانب معتقلون في غوانتانامو, إلا أن ومع ذلك وبعد مضي قرابة العام لم تعد أية محكمة تنظر في قانونية اعتقال أي من المعتقلين الذين يزيد عددهم عن **600** والذين ينتمون إلى حوالي **35** دولة ومازالوا معتقلين في غوانتنامو والذي يعتقد أن من بينهم ثلاثة أشخاص على الأقل من كندا وتشاد والسعودية , كانوا قصرا في وقت احتجازهم وتواصل الإدارة الأمريكية وضع الحجج في المحاكم لمنع أية مراجعة قضائية للإعتقالات أو لجعل هذه المراجعة محدودة إلى أبعد الحدود وبعيدة عن الإجراءات القضائية قدر المستطاع[12] ص 45.

وتكفل أفعالها بقاء المعتقلين في طي النسيان القضائي ومحرومين من حق يعتبر ضمانة أساسية ضد الاعتقال التعسفي أو الإختفاء أو التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة القاسية أوالـلأنسانية أو المهينة كما تجدر الإشارة إلى أن جورج بوش أمر في يوم **13** نوفمبر **2001م** أن الأجانب المشتبه في ضلوعهم في الإرهاب وهي عبارة تشمل " أعضاء تنظيم القاعدة " لن تتولى الحكم عليهم المحاكم الإتحادية ولا المحاكم العسكرية وإنما تحكم فيها اللجان العسكرية, وسوف يتولى تشكيل هذه اللجان تقديريا وزير الدفاع , وتقوم هذه اللجان بنفسها بوضع القانون التي ستسير عليها المرافعات , ويمكن لجلساتها أن تنعقد بكيفية مغلقة وسوف لن يكون للنواب العامين العسكريين ملزمين بإطلاع المدافعين عما يتحصل لهم من أدلة[13] ص 72، وقد بدأت هذه الهيئات القضائية بالعمل في يوليو/ تموز **2004 م** حيث أصدرت قراراتها النهائية في أواخر مارس/ أذار**2005م** ومن ضمن **93 %** من الحالات الـ **600** أكدت هذه اللجان العسكرية صفة المقاتل المعادي ,وفي فترة لاحقة بعد **31** جانفي **2005م** أي في الفترة التي قضت فيها المحكمة العليا في قضية رسول ضد بوش أن المحاكم الأمريكية تتمتع في الحقيقة بالولاية القضائية للنظر في إستئنافات يقدمها رعايا أجانب معتقلون في غوانتانامو لهذا رفع الأمر إلى أحد المحاكم الاتحادية وتم البث في **38** شخص بأنهم ليسوا من المقاتلين الأعداء عندما تبين لقاضية اتحادية "جويس هنز غرين " أن عمليات اللجان العسكرية غير قانونية[10] ص 02، مما جعل الحكومة تقدم مذكرة إلى محكمة إستئناف أمريكية تجادل فيه أنه يجب إلغاء رأي القاضية "غرين " وأنه يجب القبول بعملية اللجان العسكرية لمراجعة صفة المقاتل المعادي ذات الطبيعة التنفيذية المحضة كبديل للمراجعة القضائية وأسست الحكومة دفاعها بما يلي: [13] ص 73.

1/ أن هؤلاء الأشخاص لم يقاتلوا أو يهاجموا وفقا لقوانين وأعراف الحرب وخصوصا إتفاقيات جنيف , ولا تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة الرابعة من إتفاقية جنيف الثالثة لعام **1949م** .

2/ أن هؤلاء الأشخاص قاموا بهجوم ضد السكان المدنيين والمنشآت المدنية مما يعد هذا خرقا للأعراف الحرب وخاصة المادة **51** من البروتوكول الإضافي الأول لعام **1977م**.

3/ الحظر الذي يفرضه التعديل الخامس للدستور الأمريكي على الحرمان من الحرية من دون إتباع الإجراءات القانونية الواجبة لا ينطبق على أجانب أسروا في الخارج واعتقلوا في خليج غوانتانامو خارج السيادة الإقليمية للولايات المتحدة الأمريكية.

4/ أن تحديد من هم المقاتلون الأعداء هو تقدير عسكري في جوهره تستأثر عليه أساسا السلطة التنفيذية, وتقر أنها تتمتع بقدرة على تحديد صفة المقاتل المعادي , وسلطة دستورية فريدة على خوض نزاع مسلح في الخارج وحماية الأمة من مزيد من الهجمات الإرهابية وعلى نقيض من ذلك تفتقر السلطة القضائية إلى الأهلية والخبرة لإصدار مثل هذه الأحكام العسكرية التي تندرج في صميم صلاحيات خوض الحرب .

5/ أن حكم القاضية "غرين" بأن معتقلي القاعدة وطالبان الذين قبض عليهم في أفغانستان كان يجب أن يمنحوا صفة أسرى الحرب يتعارض مع الدستور الأمريكي الذي يمنح للرئيس صلاحيات واسعة أثناء الحرب بالإضافة إلى أنه يتعارض مع المراعاة الواجبة للرئيس بوصفه قائدا أعلى قرر بخلاف ذلك وعليه جاءت المذكرة تحت عنوان " الإشراف القضائي المتطفل ومخالفة القرارات الرئاسية.

2.1. الطبيعة القانونية للحرب الأمريكية على أفغانستان

صباح الثلاثاء **11** أيلول **2001م** تمكنت مجموعة من الأشخاص من إختطاف أربع طائرات مدنية أمريكية كانت تقوم برحلات داخلية وتوجيه مسارها نحو أهداف منتقاة بعناية هي رمز قوة الولايات المتحدة الأمريكية ،فصدمت إحداهما أحد برجي مبنى مركز التجارة العالمي في نيويورك **(WTC) (Word Trade Centre)**، وصدمت أخرى بعد وقت قصير البرج الثاني مما أدى إلى إنهيار البرجين وتسبب بمقتل الآلاف ممن كانوا في البرجين وفي محيطهما وعلى متن الطائرات المخطوفة سقطت طائرة ثالثة فوق مبنى وزارة الدفاع الأمريكية **(Pentagon)** متسببة بمقتل المئات وتدمير جزء كبير من المبنى، في حين لم تتمكن الرابعة من إصابة هدفها بسبب إعتراض طائرة عسكرية لها وإسقاطها ومقتل من فيها ونسبت الولايات المتحدة الأمريكية الهجمات الإرهابية التي تعرضت لها إلى تنظيم القاعدة بزعامة أسامة بن لادن وتقع مسؤوليتها على حركة طالبان التي تحكم أفغانستان بسماحها لتنظيم القاعدة بأن تنشط بحرية في أراضيها[14] ص 57.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المبحث ما هو الأساس القانوني لإدانة الهجمات الإرهابية على أمريكا طبقا لاتفاقيات جنيف لعام **1949م** وبروتوكول **1977م** (أو بعبارة أخرى هل يعرف القانون الدولي الإنساني مصطلح الإرهاب)؟.

للإجابة عن جميع هذه التساؤلات قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين.

1.2.1. الأساس القانوني لإدانة الهجمات الإرهابية على أمريكا طبقا للإتفاقيات جنيف لعام 1949م والبروتوكول الاختياري الأول لعام 1977م

فلكي يكون استخدام العنف في نزاع مسلح مشروعا لابد أن يلتزم فيه بالقيود التي يفرضها قانون الحرب[15] ص379.

و عليه تنص المادة **33** من الإتفاقية جنيف الرابعة "تحظر العقوبات الجماعية وبالمثل جميع تدابير التهديد أو الإرهاب."

وبالتالي قراءة بسيطة لهذه المادة نجد أنها قد تضمنت مصطلح الإرهاب وهذه هي المرة الوحيدة التي يرد فيها هذا المصطلح في إتفاقيات القانون الدولي الإنساني[15] ص59.

كما تضيف المادة **51** الفقرة الثانية من البروتوكول الإضافي الأول لسنة **1977** أنه لا يجوز أن يكون السكان المدنيون بوصفهم هذا وكذا الأشخاص المدنيون محلا للهجوم وتحظر أعمال العنف أو التهديد به الرامية أساسا إلى بث الذعر بين السكان المدنيين , وعليه تكون جميع تدابير الإرهاب هذه وغيرها من الوسائل العنيفة التي تسبب بث للذعر بين السكان المدنيين عندما تأخذ شكل أعمال قتل موجهة ضد المدنيين أو تتسبب في إصابات بالغة بينهم و تقع ضمن الانتهاكات الجسيمة المقررة في المادة **85** من البروتوكول الإضافي الأول مما يمكن إعتبارها جرائم حرب وجريمة ضد الإنسانية نظرا لضخامة حجمها[16] ص460.

وعليه يمكن القول بأنه حتى في ظل غياب تعريف إطار للإرهاب فإن هذا الإشكال لا يطرح في إتفاقيات القانون الدولي الإنساني لأنها تجرم أفعالا محددة متفق عليها تماما على إعتبارها تشكل مظهرا للإرهاب الدولي , وبالتالي تكون إتفاقيات القانون الدولي الإنساني قد تجاوزت النقاش الفقهي الذي لا يزال مستمرا إلى الآن حول إيجاد تعريف محدد للإرهاب تتفق عليه جميع الدول.

ومن ثم عندما تعذر على المجتمع الدولي التوصل إلى اتفاقية إطار لمكافحة الإرهاب, عمل على تكثيف جهوده لوضع إتفاقيات تعنى بتجريم أفعال محددة على إعتبار أنها تشكل مظهرا للإرهاب الدولي , فعلى سبيل المثال فمن المتفق عليه تماما أن أعمال خطف الطائرات تمثل خطرا جديا على الملاحة الجوية وبالتالي تهدد مصالح أساسية للمجتمع الدولي وتجدر مكافحتها وان أعمال خطف الطائرات دائما وأبدا من قبيل الإرهاب مما عملت الأمم المتحدة في إطار جهودها لمكافحة الإرهاب على الدعوة للانضمام إلى هذه الإتفاقيات والتصديق عليها ومن هذه الاتفاقيات: [17] ص98.

- الاتفاقية الخاصة بالجرائم وبعض الأعمال الأخرى المرتكبة على متن الطائرات (إتفاقية طوكيو 14 أيلول 1964م).
- إتفاقية الإستيلاء غير المشروع على الطائرات (إتفاقية لاهاي 16 كانون الأول 1970م).
- إتفاقية مكافحة الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني (إتفاقية مونتريال 23 أيلول 1971م).
- الإتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل (قرار الجمعية العامة رقم 65/52 تاريخ 15 كانون الأول 1997م).

كما أن القانون الدولي العرفي يجعل بعض التصرفات مثل خطف الطائرات من قبيل الجرائم الإرهابية, فالمعاهدات الدولية الشارعة ضمن شروط وظروف معنية يمكن أن تكون في أساس نشوء وتكون القواعد الدولية العرفية, ومؤدى ذلك أن " قاعدة منصوص عليها في معاهدة ما... تصبح ملزمة لدولة ثالثة بإعتبارها قاعدة من قواعد العرف في القانون الدولي معترف بها بصفتها هذه"[18] ، أي أن أحكام هذه المعاهدة تكون ملزمة ليس للدول الموقعة فحسب وإنما أيضا لسائر الدول التي لم توقع على المعاهدة أصلا أو تنضم إليها لاحقا. ما دام يوجد تعامل دولي موحد تجاه هذه القواعد يؤكد على نحو قاطع الإعتراف بها كقواعد قانونية ملزمة للجميع.

ومن ثم يكتسي القانون الدولي العرفي أهمية بأنه يعد ضمانة كي لا تتصرف الدول الغير أطراف في المعاهدة كما تشاء ، ذلك أن من المبادئ الراسخة أن المعاهدات يجب أن تفسر بحسن نية مع الأخذ بعين الاعتبار قواعد القانون الدولي ذات صلة بالموضوع. [19] ص02.

وعليه فإن القواعد الموضوعية في معظم الإتفاقيات المشار إليها أعلاه والتي تعنى بمكافحة جرائم معينة قد تشكل مظهرا للإرهاب الدولي.

وقد أصبحت ذات طبيعة عرفية ملزمة لجميع الدول فهذه المعاهدات هي معاهدات دولية شارعة (trieaties law-making) تعنى بتجريم أفعال معينة , وهي تتعلق بمصالح أساسية وحيوية للمجتمع الدولي وتحظى بإنتشار واسع على المستوى العالمي حيث إستقر العمل بمقتضى أحكامها[17] ص 102.

2.2.1. ما مدى إعتبار الهجمات الإرهابية التي تعرضت لها الولايات المتحدة الأمريكية إعتداء مسلح دولي يخول لها الحق في الدفاع الشرعي

إن الإجابة هنا تنطلق وبالضرورة بالرجوع إلى نص المادة **51** من ميثاق الأمم المتحدة التي تعتبر أن حق الدول في الدفاع عن نفسها هو حق طبيعي **<< Naturel >>** بحسب الوصفين الذين

يقدما النصان العربي والفرنسي ومكتسب **<< Inherent >>** على حد وصف النص الإنجـليزي له .

وسواء أعتبر هذا الحق طبيعيا أو مكتسبا فهو في كلا الحالتين سابق بوجوده للميثاق الذي لم يكن أبدا منشئا لهذا الحق وإنما مقـرر لـه فقـط أي أنـه حق مقـرر لـدول بموجب قواعد القـانون الدولـي العرفـي .

وبالتالي فإن الإقرار بصفة القانون العرفي للقاعدة التي تقرر حق الدول في الدفاع عن نفسها كان في أساس إتجاه رأي أن ممارسة هذا الحق من قبل الدول لا تقتصر على حالة تعرضها لإعتداء مسلح طالما أن الأمر لم يكن كذلك قبل وضع الميثاق وخروج المادة **51** إلى حيز الوجود, وأن اشتراط ذلك في المادة **51** هو تأكيد على هذه الحالة بالذات وليس نفيا لإمكانيـة قيام غير الدول باعتداءات مسلحـة تبيح للدولة المعتدى عليها حق الدفاع الشرعي لما في ذلك من إمكانيـة وقوع اعتداء مسلح من قبل الدولة مباشرة أو غير مباشرة وذلك بنسبة الأعمال الإرهابية التي تعد بمثابة اعتداء مسلح إلى الدولة نفسها أو تحقق نسبتها إليها[14] ص124.

وما يهمنا في دراستنا هذه هو تحليل الشرط الأخير المتمثل في تحقق مسـؤولية دولة ما على الاعتداءات الإرهابية والذي يثير بعض الإشكالات القانونية ويستلزم المزيد من الإيضاح .

فلا خلاف على تحقق مسؤولية الدولة إذا قامت أجهزتها الرسمية مباشرة بتنفيذ إعتداءات إرهابية ضد دولة ما ،غير أن الدولة قد ترتبط بشكل أو بآخر مع جماعات أو تنظيمات تثبت مسؤوليتها عن بعض الإعتداءات الإرهابية ،وهو ما كانت تقوم به حركة طالبان الحاكمة في أفغانستان من تشجيع تواجد قيادات تنظيم القاعدة وإقامتهم لمعسكرات تدريب لشن إعتداءات إرهابية وهو الأمر الذي يجعل دولة أفغانستان مسؤولة , هذا ما جرى عليه العمل الدولي إستنادا إلى قرار محكمة العدل الدولية الصادر بتاريخ **27** جوان **1986م** في قضية تتعلق بالنشاطات العسكرية والشبه عسكرية ضد نيكاراغوا وإعتبرت محكمة العدل الدولية أن تقرير مسؤولية الدولة يكون بالإستناد إلى العناصر الواقعية التي تحدد طبيعة علاقة الدولة مع هذه التنظيمات والجماعات ومدى هذه العلاقة،وعليه فقد أدانت المحكمة تدخل الولايات المتحدة ضد جمهورية نيكاراغواعن طريق تمويلها وتسليحها بقوات الكونترا وإعتبرته بمثابة شن حرب العدوان وخرق للقاعدة الثابتة المعترف بها من قبل المجموعة الدولية ألا وهي حظر إستخدام القوة في العلاقات الدولية ضد سلامة الدول وإستقلالها السياسي و سلامتها الإقليمي أو على أي نحو مخالف لأهداف ميثاق هيئة الأمم المتحدة كتلك القاعدة الواردة في نص المادة **4/2** من الميثاق والتي أصبحت جزءا لا يتجزأ من قواعد القانون الدولي العرفي الملزم للجميع وثبت لدى المحكمة أن هذه القاعدة قد خرقت بفعل الأعمال العدوانية التي باشرتها الولايات

المتحدة الأمريكية بزرعها للألغام في المياه الداخلية لدولة نيكاراغوا وأيضا من خلال الهجمات العسكرية المباشرة على إقليم هذه الدولة[20] ص167.

و من هنا نلاحظ مدى تقدمية الأمم المتحدة الذي لم يحظر فحسب مبدأ اللجوء إلى القوة بل حظر أيضا التهديد باستعمالها.

كما أصدرت محكمة العدل الدولية قرارا في 24 ماي 1980م في قضية محاصرة الطلبة الإيرانيين لمبنى السفارة الأمريكية في طهران ومنعهم للدبلوماسيين الأمريكيين من مغادرة المبنى حيث أعتبرت المحكمة أن إمتناع الحكومة الإيرانية عن فك هذا الحصار وإستخدامه كوسيلة لضغط على الولايات المتحدة الأمريكية، عمل صادر عن الحكومة الإيرانية نفسها عنها إذا ثبت بدليل قاطع أن هؤلاء الطلبة كانوا مكلفين بصفة رسمية من طرف الحكومة للقيام بتلك الأفعال غير المشروعة دوليا، أي القيام بتصرفات تحظى بمباركة الدولة أو أنها تتصرف لحسابها فعلا أو وافقت السلطات الإيرانية واستحسنت أفعالهم و سلوكاتهم المخالفة الإلتزامات الدولية[20] ص159.

ومن ثم فإن قبول أفغانستان بإقامة منشآت إرهابية ومعسكرات لتدريب لتحضير وشن عمليات إرهابية يعتبر هذا إخلال بالإلتزام الدولي لمنع مثل هذه الإعتداءات ، مما يمكن القول بأنه وبمجرد تواجد في دولة ما مجموعة متهمة بإرتكاب أعمال إرهابية ضد دولة أخرى فإن هذا يعطي لهذه الأخيرة حق إستخدام القوة تحت مظلة الدفاع عن النفس ضد الدولة التي توجد هذه المجموعات وقيادتها على أراضيها بشرط أن تخضع لضوابط عديدة تجد مصدرها في القواعد العرفية و في ميثاق الأمم المتحدة، فالعمل المتخذ دفاعا عن النفس يجب أن يكون ثمنه ضرورة تمليه و أن يكون متناسبا مع الاعتداء على أن تقوم الدولة أو الدول المدافعة بإبلاغ التدابير التي اتخذتها إلى مجلس الأمن و الالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني[21] ص26.

وبالرجوع لنص المادة 51 من ميثاق منظمة الأمم المتحدة التي تنص << ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي لدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا إعتدت قوة مسلحة على أعضاء الأمم المتحدة , وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين.

والتدابير التي إتخذها الأعضاء إستعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال في ما للمجلس بمقتضى سلطته ومسؤوليته المستمدة من أحكام هذا الميثاق من الحق أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة للإتخاذ من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادته إلى نصابه >> .

فتحليل بسيط لهذه المادة نستشف أنها تبيح حق الولايات المتحدة الأمريكية في الدفاع عن نفسها إستنادا إلى ما تعرضت إليه من إعتداء مسلح على يد قوة مسلحة وفقا للمادة 51 فالقوة المسلحة قد تكون دولة وقد لا تكون كذلك أي حتى في حالة وقوع الإعتداء المسلح من مجرد جماعة تملك السلاح وتقوم بأعمال عسكرية , وهذا ما أكده قرار مجلس الأمن رقم 1368 بتاريخ 2001/9/12 وقرار رقم 1373 بتاريخ 2001/9/27م[14] ص132،والذين اتخذهما المجلس بإجماع أعضائه الخمسة عشرة بصدد إعتداءات 11 أيلول 2001م فبعد أن أعتبر أن هذه الإعتداءات هي إعتداءات إرهابية أقر المجلس بحق الدول في الدفاع عن نفسها دون أن يشير إلى وقوع إعتداء مسلح مكتفيا بإعتبار أن هذه الإعتداءات بمثابة تهديد للسلم والأمن العالميين. ودون أن يشير أيضا نسبتها إلى دولة معينة وهو كأنه بذلك يساوي بين الإعتداء المسلح والإعتداء الإرهابي للإدلاء بحق الدفاع عن النفس.

هذا ما فعله أيضا حلف الشمال الأطلسي << NATO >> في قراره الذي إتخذه بالإجماع ردا على إعتداءات في 12 أيلول 2001م - أي يوم صدور قرار 1368 عن مجلس الأمن - وذلك بإستناده إلى المادة الخامسة من ميثاق الحلف والتي تعتبر أي إعتداء على أي من الدول الأعضاء يعتبر إعتداء على دول الحلف جميعا .

أيضا ما فعله مجلس منظمة الدول الأمريكية في 19 أيلول م2001 بإستناده إلى المادة 65 من ميثاق المنظمة والتي تعتبر أي اعتداء على أي من الدول الأعضاء هو اعتداء عليها جميعا . ومن ثم فإنه وفي غضون أيام قليلة تساوت الدول جميعها تقريبا أن الإعتداء الإرهابي من قبل منظمة إرهابية والإعتداء المسلح الصادر عن دولة ما توجب للضحية باللجوء إلى الحق الفردي بالدفاع عن النفس ولدول الأخرى أن تعمل معها بمقتضى حق الدفاع الجماعي عن النفس[14] ص134.

3.1. الحماية الدولية للمعتقلين في خليج غوانتانامو وفقا لإتفاقيات جنيف لعام 1949م والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977م وما مدى إحترام الولايات المتحدة الأمريكية لهذه المواثيق:

بعد تحديد نوع النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية وأفغانستان وتصنيفه ضمن النزاعات المسلحة الدولية وفقا للمبررات المذكورة أعلاه فإنه تنتج عنه نتيجة وهي خضوع المعتقلين في خليج غوانتانامو لأوجه الحماية المكرسة في القانون الدولي الإنساني ولا سيما إتفاقية جنيف الثالثة والرابعة المؤرخة في **12** أغسطس **1949م** والبروتوكول الإضافي الأول الملحق بإتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية هذا مانتناوله في هذا المبحث.

1.3.1. الحماية وفقا لاتفاقية جنيف الثالثة لعام1949م

إن هذه الاتفاقية وسعت من مفهوم أسير الحرب بعد أن قبلت الدول بتوسيع مفهوم المقاتل وعليه فإنه طبقا للمادة الرابعة من الإتفاقية فإن أسرى الحرب هم الأشخاص الذين وقعوا في قبضة العدو[22] ص 44 ، وينتمون إلى إحدى الفئات الست التالية :

1/ أفراد القوات المسلحة لأحد الأطراف النزاع أو الوحدات المتطوعة التي تشكل جزءا من هذه القوات المسلحة .

2/ أفراد المليشيات الأخرى والوحدات المتطوعة الأخرى بمن فيهم أعضاء حركات المقاومة المنظمة الذين ينتمون إلى أحد أطراف النزاع ويعملون داخل أو خارج إقليمهم حتى لو كان هذا الإقليم محتلا على أن تتوفر فيهم الشروط التالية :

- أن يقودها شخص مسؤول عن مرؤوسيه .
- أن تكون لها شارة مميزة محددة يمكن تمييزها عن بعد .
- أن تحمل الأسلحة جهرا .
- أن تلتزم في عملياتها بقوانين الحرب وعاداتها .

3/ الأشخاص الذين يرافقون القوات المسلحة النظامية الذين يعلنون ولاؤهم لحكومة أو سلطة لا تعترف بها الدولة الحاجزة .

4/ الأشخاص الذين يرافقون القوات المسلحة دون أن يكونوا في الواقع جزءا منه كالأشخاص المدنيين الموجودين ضمن أطقم الطائرات ....

5/ أفراد الأطقم الملاحية بمن فيهم القادة والملاحون ومساعدوهم في السفن التجارية وأطقم الطائرات المدنية التابعة لأطراف النزاع الذين لا ينتفعون بمعاملة أفضل بمقتضى أي أحكام أخرى في القانون الدولي .

6/ سكان الأراضي الغير محتلة الذين يحملون السلاح من تلقاء أنفسهم عند إقتراب العدو لمقاومة القوات الغازية دون أن يتوفر لهم الوقت لتشكيل وحدات مسلحة نظامية شريطة أن يحملوا السلاح جهرا وأن يراعوا قوانين الحرب وعاداتها.

وكما تضفي الإتفاقية لأشخاص أخرين يتمتعون بمعاملة أسرى الحرب وهما[22] ص45:

أ/ الأشخاص الذين يتبعون أو كانوا تابعين للقوات المسلحة للبلد المحتل إذا رأت دولة الإحتلال ضرورة إعتقالهم بسبب هذا الإنتماء حتى لو كانت قد تركتهم أحرارا في بادئ الأمر أثناء سير الأعمال الحربية خارج الأراضي التي تحتلها وعلى الأخص في حالة قيام هؤلاء الأشخاص بمحاولة

فاشلة للإنضمام إلى القوات المسلحة التي يتبعونها والمشاركة في القتال أوفي حالة عدم إمتثالهم لإنذار يوجه إليهم بقصد الإعتقال .

ب/ الأشخاص الذين ينتمون إلى إحدى الفئات المبينة في هذه المادة الذين تستقبلهم دولة محايدة أو غير محاربة في إقليمها وتلتزم بإعتقالهم بمقتضى القانون الدولي مع مراعاة أي معاملة أكثر ملائمة قد ترى هذه الدول من المناسب منحها لهم , وبإستثناء أحكام المواد 1 ,8 ,15 ,30 الفقرة 5 والمواد 58 , 67, 92 ,126 والأحكام المتعلقة بالدولة الحامية عندما تكون هناك علاقات **سياسية** بين أطراف النزاع الدولة المحايدة أو غير المحاربة المعنية أما في حالة وجود هذه العلاقات السياسية فإنه يسمح لأطراف النزاع التي ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص لممارسة المهام التي تقوم بها الدولة الحامية إزاءهم بمقتضى هذه الإتفاقية دون الإخلال بواجباتها طبقا للأعراف والمعاهدات السياسية والقنصلية ولهذا يتضح لنا بأن المادة الرابعة فرقت بين نوعين من الحماية بين من يتمتعون بوضع أسير حرب وبين من يعاملون معاملة أسرى وهذا كله من أجل إضفاء حماية أكثر لكل الأشخاص المشاركين في الأعمال العدائية عندما يقعون في قبضة العدو, بل أن إتفاقية جنيف تذهب أبعد من هذا بحيث إفترضت نص المادة 5 الفقرة الثانية أنه يتمتع هؤلاء الأشخاص المقبوض عليهم في الأعمال العدائية بحماية هذه الاتفاقية لحين تقرير وضعهم القانوني بواسطة محكمة مختصة .

ولكن الإشكال الذي يطرح أن اتفاقيات القانون الدولي الإنساني لم تحدد الإجراءات التي يتم بها تحديد الوضع القانوني ولكن هذا لا يعني ترك زمام الأمور إلى الدول لتحديد الإجراءات كما فعلت الولايات المتحدة الأمريكية وعملت على تحديدها في تعليماتها العسكرية لعام 1968م ولائحة الجيش لعام 1997م بل ينبغي أن يكون ذلك من طرف محكمة قضائية لضمان الحياد وإجراءات محاكمة سليمة وعادلة وفقا لمعايير حقوق الإنسان الرئيسية التي يمتد تطبيقها حتى في حالات النزاع المسلح هذا ما أكدته لجنة الأمريكيتين التابعة لمنظمة الدول الأمريكية في رأيها في الآونة الأخيرة[10] ص07 ، بشأن هذا الموضوع ردا على طلب إتخاذ إجراءات احتياطية فيما يتعلق بالمحتجزين في خليج غوانتانامو وأشارت إلى أنه في خلال المنازعات المسلحة يمكن أن نطبق إجراءات الحماية بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني لأنه يكمل ويدعم كل منهما الأخر ذلك أنهما يشتركان في مجموعة من الحقوق المشتركة الغير قابلة للانتقاص وهدف مشترك يتمثل في دعم حياة وكرامة الإنسان وضمان المحاكمة العادلة المنصوص عليها في المادة الثالثة مشتركة من اتفاقيات جنيف المعترف بها أنها تمثل قانون دولي عرفي .

2.3.1. خضوع المعتقلين في خليج غوانتنامو لحماية إتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949م

بالرجوع إلى هذه الإتفاقية نجدها أنها وضعت لنا القواعد العامة لمعاملة المعتقلين إذ بينت المـادة 79 بأنه لا تعتقل أطراف النزاع أشخاص محميين إلا إذا رأت الدولـة التـي يوجد الأشـخاص المحميون تحت سلطة الولايات المتحدة الأمريكية أن تدابير المراقبة الأخرى المذكورة في هذه الإتفاقية غير كافية فلها اللجوء إلى فرض الإقامة الجبرية أو الإعتقال وفرضت الإتفاقية على الدولـة الحـاجزة عند ممارستها للحق الأخير أن تجمعهم معا تبعا لجنسيتهم ولغتهم وعاداتهم , وأن لا يفصل المعتقلـون من رعايا البلد الواحد لمجرد إختلاف لغتهم[08] ص213.

إلا أن ما يلاحظ أن الولايات المتحدة الأمريكية عملت على خرق مبادئ الحماية التي جاءت بها هذه الإتفاقيـة حيث أنهـا أعتبـرت أن الإعتقـال هـو الأصـل والإفـراج هـو الإسـتثناء وهـذا قلـب للقاعـدة الدوليـة المستقرة فـي جميـع تشـريعات الدوليـة والداخليـة ألا وهـي قرينـة البـراءة , كمـا عملـت علـى تصنيف المعتقلين إستنادا إلى الجنسيات واللغات المختلفة حتى تحرمهم من الكلام مع بعضـهم وبينت المواد من 83 إلى 85 إلتزامات الدولة الحاجزة لضمان إيواء الأشخاص المحميين منذ بدء إعتقالهم في مبان أو أماكن تتوفر فيها كل الشروط الصحية وضمانات السلامة وتكفل الحماية الفعالة من قساوة المناخ , كما يجب أن تكون المباني محمية تماما من الرطوبة وكافية لتدفئة والإضاءة , وأن يزودوا المعتقلين بـالفراش المناسب والأغطية الكافية , كمـا يـزودون بكميـات مـن المـاء والصـابون الكافيـة لإستعمالهم الخـاص وتـوفير لهـم المرشـات والحمامـات وإتاحـة لهـم الوقـت الـلازم للإغتسـال وأعمـال النظافة....., وفي جميع الحالات وطبقا لنص المادة 102 من الإتفاقية الرابعة يجب أن يتماشـى النظـام في المعتقلات مع المبادئ الإنسانية وبالتالي تكون الإتفاقية قد وسعت مجال الحماية وتركته مفتوحا حتى لا يمكن للدولة الحاجزة التدرع بشرعية ممارستها لعمـل مـا بحجة عدم وجود نص يحظرها وبالتـالي تكـون الإتفاقيـة قـد أكـدت تطبيقهـا للأعـراف الدوليـة وفقـا للمبـادئ الإنسـانية المسـتقرة بـين الشعوب لأن قوانين الحرب نشأت نتيجة للحروب و حافظت هذه القواعد على طبيعتها العرفية حتى منتصف القرن التاسع عشر.

وفـي الأخير أوجبت المـادة 133 مـن الإتفاقيـة علـى أن ينتهـي الإعتقـال بأسـرع مـا يمكـن بعـد إنتهـاء الأعمال العدائية , في حين لم تلتزم الولايات المتحدة الأمريكية بأن تعيد المعقلين في خليج غوانتانـامو إلى أوطانهم وتبرر ذلك أن الحرب التي تقودها لا تخص أفغانستان فقط بل تخص الإرهاب في كل مكان وزمان للحفاظ على أمن وسلامة الأمة الأمريكية واستمرارها[23] ص 65

3.3.1. خضـوع المعتقلين فـي خليج غوانتانامـو لحماية البروتوكول الإختيـاري الأول المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحـة الدوليـة لعـام 1977م:

وضحت المادة 45 من هذا البروتوكول على أنه يفترض في الشخص الذي يشارك في الأعمال العدائية ويقع في قبضة الخصم أنه أسير حرب ، ومن ثم فإنه يتمتع بحماية الإتفاقية الثالثة إذا أدعى أنه يستحق وضع أسير الحرب أو إذا تبين أنه يستحق مثل هذا الوضع أو إذا ما أدعى الطرف الذي يتبعه هذا الشخص نيابة عنه بإستحقاقه مثل هذا الوضع وذلك عن طريق إبلاغ الدولة التي تحتجزه ويظل هذا الشخص متمتعا بوضع أسير الحرب إذا ما ثار شك حول استحقاقه لهذا الوضع ،وبالتالي يبقى مستفيدا من حماية الإتفاقية الثالثة وهذا الملحق "البروتوكول " حتى ذلك الوقت الذي تفصل فيه محكمة مختصة وأضافت المادة أنه يحق للشخص الذي يقع في قبضة الخصم إذا ما رأى هذا الخصم وجوب محاكمته عن جريمة ناجمة عن الأعمال العدائية أن يثبت حقه في وضع أسير الحرب أمام محكمة قضائية ، وأن يطلب البث في هذه المسألة وذلك إذا لم يعامل كأسير حرب....

وبالتالي هذا البروتوكول إفترض في الشخص المقبوض عليه في العمليات العدائية أنه يتمتع بوضع أسير الحرب , وفي حالة الشك يظل يتمتع بوضع أسير الحرب إلى غاية البث في وضعه أمام محكمة قضائية .

كما أضافت المادة على أنه يحق لكل شخص شارك في الأعمال العدائية ولا يستأهل وضع أسير حرب- كما تدعي الولايات المتحدة الأمريكية على أن جميع المعتقلين لا يستأهلون وضع أسرى الحرب باعتبارهم مقاتلين أعداء, ولا يتمتع بمعاملة أفضل وفقا لأحكام الإتفاقية الرابعة وأن يستفيد من الحماية المنصوص عليها في المادة 75 والتي تقر على ضمانات أساسية يجب إحترامها كحد أدنى دون أي تميز مجحف ،كما ألزمت ضرورة إحترام هؤلاء الأشخاص في شخصهم أوشرفهم ومعتقداتهم وشعائرهم الدينية مما يعتبر كل هذا مساس بالمصحف الشريف[24]ص12، وكذا إتيان اللحوم المحرمة للمعتقلين أمور تتنافى مع مبادئ الشريعة الإسلامية بإعتبار أن جميع المعتقلين تقريبا مسلمون .

كما أضافت نفس المادة على حظر بعض الأفعال حالا ومستقبلا في أي زمان ومكان ومن بينها إنتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة للإنسان الحاطة بالكرامة وأي صورة من الصور التي فيها خدش للحياء .

أما فيما يتعلق بالإجراءات والتي يجب على الدولة الحاجزة إتباعها عند القبض على الشخص هي أن تبلغه بصفة عاجلة بالأسباب المبررة لإتخاذ هذه التدابير وذلك بلغة يفهما ويجب إطلاق سراح هؤلاء الأشخاص في أقرب وقت ممكن وعلى أي حال بمجرد زوال الظروف التي بررت القبض عليهم أو إعتقالهم عدا من قبض عليهم أو اعتقلوا لإرتكاب جرائم والذي لا يجوز إصدار أي حكم أو

تنفيذ عقوبة حيالهم إلا بناءا على حكم صادر عن محكمة محايدة، تشكل هيئتها تشكيلا قانونيا وتلتزم بالمبادئ التي تقوم عليها الإجراءات القضائية المعترف بها عموما والتي تضمن مايلي[5] ص 20

ـ يجب أن تنص الإجراءات على إعلان المتهم دون إبطاء بتفاصيل الجريمة المنسوبة إليه وأن تكفل للمتهم كافة الحقوق وجميع الوسائل الضرورية للدفاع عن نفسه سواء قبل أو أثناء المحاكمة.

ـ لا يدان أي شخص بجريمة إلا على أساس المسؤولية الجنائية الفردية.

- لا يجوز أن يتهم أي شخص أو يدان بجريمة على أساس إتيانه فعلا أو تقصيرا لم يكن يشكل جريمة طبقا للقانون الوطني أو القانون الدولي الذي كان يخضع له وقت إقتراف الفعل .

ـ يعتبر المتهم بالجريمة بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا.

ـ لا يجوز أن يرغم أي شخص على الإدلاء بشهادة على نفسه أو على الإعتراف بأنه مذنب.

وتجدر الإشارة في نهاية هذا الفصل انه بتكييفنا للنزاع بين و.م.أ وأفغانستان انه نزاع دولي يستوجب تطبيق إتفاقيات جنيف والبروتوكول الأول ، فإنه لا يسوغ للو.م.أ الاحتجاج بعدم إلتزامها بإتفاقيات القانون الدولي الإنساني لأنه قد سبق وان أصدرت محكمة العدل الدولية اول حكم لها بتاريخ 1949/04/09 في قضية كورفو وفي حكم صادر بتاريخ 27 تموز1986م بشأن الأنشطة العسكرية والشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها[20] ص46-47-163 أشارت المحكمة بأن اتفاقيات جنيف والبروتوكولين يعد انعكاسا للقانون العرفي وبالتالي فهو ملزم عالميا ولن يضعف عدم الإلتزام بالمعاهدة أو إنهائها من الإلتزام بهما وأضافت أن المادة الأولى والثالثة المشتركة بين الإتفاقيات قاعدة إنسانية مشتركة يجب احترامها في جميع الظروف سواءا صادقت الدولة على اتفاقيات جنيف أو لم تصادق[25] ص11-20.

الفصل 2
خضوع معتقلي غوانتنامو لحماية القانون الدولي لحقوق الإنسان
وردود الفعل بشأن الحماية

ذلك أن الولايات المتحدة إستمرت في إعتقال الأشخاص المشتبه في أن لهم علاقة "بالإرهاب" في حربها ضد الإرهاب"، حتى بعد إنتهاء الحرب على أفغانستان مما يعتبرون أشخاصا معتقلين خارج حالة النزاع المسلح لديهم حقوق متضمنة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، مما لايمكن إعتبارهم خارج حماية القانون كما تدعي الولايات المتحدة ذلك، وبذلك هم يخضعون لحماية تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك االدولية اللاحقة له، مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م، والملحق الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الهادف إلى إلغاء عقوبة الإعدام لسنة 1989م، ومجموعة المبادئ المتعلقة بجميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن لسنة 1988م.

وسوف نتناول أساس إلزامية هذه الصكوك بالنسبة للولايات المتحدة الامريكية لأن هذه الصكوك لا تسمو إلى مرتبة القانون الداخلي من الناحية القانونية الذي يلزم الولايات المتحدة الأمريكية، مما يتحتم علينا بالضرورة التطرق إلى الحماية التي يستفيد منها المعتقلون في خليج غوانتنامو، وفقا لإعلان الإستقلال لعام 1776م ثم وفقا للدستور الأمريكي وصولا إلى الحماية وفقا للتشريعات العادية، ومن ثم سنتناول في هذا الفصل الحماية التي كرستها أهم قواعد حقوق الإنسان وفقا للمباحث التالية:

1.2. وفقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية اللاحقة له.
2.2. وفقاً لإتفاقية مناهضة التعذيب.
3.2. وفقاً للقانون الداخلي الأمريكي.
4.2. ردود فعل الدول والمنظمات الدولية.

5.2. ردود فعل المحاكم الدولية والداخلية والإقليمية.

1.2. وفقاً للإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية اللاحقة له

نظرا للأهمية التي يحتلها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من بين مختلف الصكوك الدولية سوف نقوم بدراسته وتحليله محاولة منا لمعرفة مضمون الحماية التي يمنحها الإعلان ومختلف الصكوك لأولئك المعتقلين في خليج غوانتنامو، وأساس إلزاميتهم بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية.

وعليه سوف نقوم بدراسة هذا المبحث وفقا للمطالب التالية:

1.1.2. مضمون الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو وفقا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

2.1.2. مضمون الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو وفقا للصكوك الدولية اللاحقة له.

3.1.2. أساس إلزامية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية اللاحقة له.

1.1.2. مضمون الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو وفقا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان

تنص المادة الرابعة من الإعلان انه لايتعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية، أو الحاطة بالكرامة في حين أن الولايات المتحدة الامريكية إستخدمت بصورة متفاوتة أغطية الوجه والرأس وعصابة العينين وأصفاد اليدين وأغلال الساقين ضد المعتقلين في خليج غوانتنامو، بالإضافة إلى الحرمان المطول من النوم وتعريضهم إلى الأضواء الساطعة والسب والشتائم والمذلة من قبل الجنديات الأمريكيات.

كما يتضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مواد تحدد حقوق الإنسان وحريتهم الأساسية والتي ينبغي أن يتمتع بها جميع الأشخاص في كافة أنحاء العالم بلا تميز و تنص المادة الثالثة من الإعلان أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه، في حين وحسب تقارير اللجنة الدولية للصليب الأحمر تم الكشف عن وفاة شخصين في ديسمبر(كانون الأول) في ظروف، تثير الشبهات وهو الأمر الذي أكده مسؤولون عسكريون أمريكيون في مارس(آذار)2003م استنادا لتقارير التشريح لجثتين, الجثة الأولى لرجل أفغاني " دي لاوار" يبلغ من العمر 22 سنة والجثة الثانية

للمسمى " الملا حبيب الله " عمره 30 سنة، وذكروا أن سبب الوفاة هو القتل وانه تم العثور على جروح ناجمة عن إستخدام القوة بأداة غير حادة في كلا الحالتين[13] ص72.

كما تنص المادة العاشرة انه لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين لتنظر في قضيته امام محكمة مستقلة نزيهة تنظر علنيا للفصل في حقوقه وإلتزاماته وأي تهمة جنائية توجه إليه ولكون هذه الحماية التي يضفيها الإعلان متعلقة بالمحكمة المستقلة التي لها صلاحية الفصل في قضايا الأشخاص المعتقلين، فإن حكومة الولايات المتحدة الأمريكية اتبعت في الوقت نفسه نظاما تتمتع فيه السلطة التنفيذية دون السلطة القضائية بصلاحيات واسعة لإعتقال المشتبه فيهم وإستجوابهم وتوجيه التهم إليهم ومحاكمتهم وتدعم هذا أكثر مع صدور الأمر العسكري الذي وقعه بوش بعد مضي شهرين على هجمات 11 سبتمبر2001م، وهو ينص على المحاكمة أمام لجنة عسكرية والإعتقال إلى أجل غير مسمى من دون تهمة او محاكمة عادلة لأي شخص يشتبه فيه أنه عضو في القاعدة أو شارك أو ساعد على ارتكاب أعمال الإرهاب الدولي أوحرض عليها...، ولا يسمح للمحاكم الإتحادية ولا للمحاكم العسكرية النظر في شرعية إعتقالهم بينما تتولى ذلك لجان عسكرية يتولى تشكيلها تقديريا وزير الدفاع وتقوم هذه اللجان بذاتها بوضع القانون التي ستسير عليه المرافعات[13] ص77 ويمكن لجلساتها أن تنعقد بكيفية مغلقة ولن يكون للنواب العامين والعسكريين ملزمين بإطلاع المدافعين عما يتحصل لهم من أدلة وتتخذ هذه اللجان قراراتها بأغلبية الثلثين.

2.1.2. مضمون الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو وفقا للصكوك الدولية اللاحقة له

تنص المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م الذي صادقت عليه الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1992م على ضرورة إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف عند وقوعه وإبلاغه سريعا بأية تهمة توجه إليه، في حين عملت وزارة الدفاع الأمريكية عقب صدور الأمر العسكري المؤرخ في 13نوفمبر 2001م على إعتقال العديد من المشتبه فيهم المنحدرين من بلدان الشرق الأوسط، وتم الزج بهم في معتقل غوانتنامو ودون أدنى ضمانات قانونية، وهو ما أكدته لجنة حقوق الإنسان[26] التي أنشأت كتنفيذ لأحكام الجزء الرابع من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذا البروتوكول الملحق به، كما يستفيد جميع المعتقلين من حماية الملحق الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الهادف إلى إلغاء عقوبة الإعدام الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 44-128 المؤرخ في كانون الأول (ديسمبر) 1989م فوفقا لأحكام المادة الثامنة منه أن هدا الملحق ما هو إلا تطبيق للمادة الثالثة من الإعلان والمادة السادسة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والتي تجعل الحق في الحياة

ملازم لكل إنسان مما لا يجوز طبقا للمادة الأولى من هذا الملحق إعدام أي شخص، ومن ثم ألغت 126 دولة تقريبا عقوبة الإعدام في قوانينها الداخلية، إلا أنه يلوح في الأفق إمكانية لجوء الولايات المتحدة الأمريكية الى إنشاء غرف إعدام في غوانتنامو[10] ص19، وهذا ليس مفاجئا أو مستبعدا لأن اللجان العسكرية التي أنشئت بموجب الأمر العسكري المذكور أعلاه، تتمتع بصلاحية إصدار أحكام بالإعدام دون إتاحة الفرصة لأي طريق من طرق الطعن، مما يعد خرقا لضمانات الأمم المتحدة التي تكفل حماية حقوق الذين يواجهون عقوبة الإعدام، والتي تضمنت أنه لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بناءا على حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة بعد إجراءات قانونية تمنح جميع الضمانات الممكنة لضمان إجراء محاكمة عادلة مساوية على الأقل لتلك الواردة في المادة 124 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والتي تقضي بإجراء جميع المحاكمات من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، وهو حق مطلق لا يجوز أن يخضع لأي إستثناء وبالتالي يكون تبرير الولايات المتحدة الأمريكية بمحاكمة الأشخاص المعتقلين في خليج غوانتنامو أمام لجان عسكرية بحجة أنهم مقاتلون أعدا ء لايستفيدون من حماية القانون، مما يعد خرقا للمبادئ العالمية المستقرة في المحاكمة العادلة لان هذه اللجان سوف لن تكون مستقلة أو منشأة بحكم القانون إنما هي هيئات تنفيذية أنشأت بموجب أمر رئاسي مما تكون خاضعة لسيطرة السلطة التنفيذية التي يتمتع فيها الرئيس ووزير الدفاع أو من تعينه هذه السلطة بصلاحية تحديد الأشخاص اللذين سيحاكمون أمام هده اللجنة وتعيين أعضاء اللجنة وإقالتهم وتحديد أي منهم سيشغل منصب القاضي لترأس الإجراءات وتعيين قاضي النيابة وإعطاء تعليمات للقضاة بشأن العقوبة التي يجب النطق بها بما في ذلك عقوبة الإعدام. [27] ص16.

وفي ظل تدخل السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة القضائية فإن مجموعة المبادئ المتعلقة بجميع الأشخاص اللذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن والتي أعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة الأمم المتحدة 43 /173 المؤرخ في 12/09/ 1988م نصت على أنه يحق للأشخاص المعتقلين إذا ما تدخلت السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة القضائية أن يقدمو ا تظلما أمام السلطة القضائية ولكن أي سلطة قضائية التي يتم التظلم أمامها من قبل المعتقلين في خليج غوانتنامو بعد إكتشاف المذكرة السالفة الذكر بين وزير العدل الأمريكي "جون أشكروفت" ووزير الدفاع "رامسفيلد".

3.1.2. أساس إلزامية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصكوك الدولية اللاحقة له

يكون الإعلان ملزما بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية، فيما تضمنته مقدمته من بيان لأهمية ميثاق الأمم المتحدة، المؤكد على إيمان الشعوب بحقوق الإنسان والتعهدات التي قطعتها الدول على نفسها بالتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان مراعاة و إحترام حقوق الإنسان و الحريات الأساسية و الكرامة، المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية[2] ص132، ثم أكد الإعلان في الفقرة الموالية أن الجمعية العامة تنادي بهذا الإعلان على أنه المستوى، المشترك الذي ينبغي أن يستهدف كافة الشعوب والأمم حتى يسعد كل فرد وهيئة في المجتمع واضعين على الدوام هذا الإعلان نصب أعينهم إلى توطيد إحترام هده الحقوق والحريات عن طريق التعليم والتربية واتخاذ إجراءات لضمان الإعتراف بها ومراعاتها بصورة عالمية فعالة بين الدول الأعضاء.

إن هذه الحيثية التي تضمنها الإعلان تأتي تعبيرا لمثل قال عنه أحد الرواد في مجال حقوق الإنسان أنه ينبغي أن تصبح على مر السنين مبادئ قانونية تعترف بها وتطبقها الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة، ولاسيما أن فكرة وضع الإعلان تعود إلى مؤتمر سان فرانسيسكو 1945 فقد قدم آن ذاك اقتراح يتضمن إعلانا لحقوق الإنسان يصبح جزءا لا يتجزأ منه[28] ص57 ومن ثم يمكن القول أن جميع الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة بما فيها الولايات المتحدة الأمريكية ملزمة بتطبيق النصوص التي جاء بها الإعلان وخاصة ميثاق الأمم المتحدة الذي نص في ديباجته أن شعوب الأمم المتحدة قد ألت على أنفسهم أن تؤكد من جديد إيمانها بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره والمساواة بين جميع الأشخاص كما بينت المادة 13 فقرة ب من الميثاق على دور الجمعية العامة بإنشاء دراسات وتوصيات قصد إنماء التعاون الدولي لضمان احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس كافة بلا تمييز لأجل هذا أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان وأعلنته في 10 ديسمبر 1948م مما يدل أن الإعلان يأتي في سياق عملية تطوير[02] ص136 قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان وتوثيقه للمبادئ التي تضمنها من جهة، ومن جهة أخرى ومع مرور الزمن أصبح هذا الإعلان قانونا ملزما وليس مجرد بيان للنوايا الحسنة لأنه في الواقع يمثل مجموعة من المبادئ التي ألزمت الدول نفسها بها وتعهدت بالعمل بموجبها وببذل جهدها لكي توفر لأشخاص الحياة الإنسانية الكريمة وأكتسب مع الوقت أي خلال ما يزيد عن خمسين سنة صفة القانون لأن الدول قد احترمت الإعلان وأعلنت عن التزامها به وكأنه قانون وأدمجته في دساتيرها وقوانينها .

وتجدر الإشارة إلى أنه وبإعتبار أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد تضمن مبادئ عامة ومستقرة في ضمير جميع الأمم فإنه تعتبر نصوصه مقررة لأعراف دولية[29] ص41 مما

تعتبر خطوة إيجابية لدعوى عالمية لحقوق الإنسان وبالتالي عملت الجمعية العامة طبقا لما خولته لها المادة 55 من الميثاق بإعتماد صكوك دولية تتناول الأحكام التي تضمنها الإعلان بصورة اكثر تفصيلا منه ومن ثم يمكن القول بأن جميع الصكوك الدولية التفصيلية اللاحقة للإعلان تستمد إلزاميتها من إلزامية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وبالتالي يقع على عاتق الولايات المتحدة الأمريكية واجب إضفاء الحماية لجميع المعتقلين في خليج غوانتنامو، وفقا للإعلان العالمي لحقوق الإنسان بإعتبار ما تضمنه من نصوص ما هو إلا تقرير لأعراف دولية كانت سائدة من قبل وكذا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي صادقت عليه الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1992م وكذا جميع الإتفاقيات المكرسة لحقوق الإنسان، بإعتبار أن الأمر يتعلق بالإعتداء على حقوق الإنسان الأساسية إما في صورة إهدار كلي لها وإما في صورة الحط من قيمتها، ومن ثم لا يكفي أن يثبت الجاني أنه لايعلم بالمعاهدة التي تحظر الفعل لكي يتملص من مسؤوليته، فإنما يجب عليه أن يثبت عدم علمه بالعرف الدولي، الذي يجرم الفعل كما لايكفي لإنتفاء العلم الإمتناع عن التوقيع على المعاهدة التي تحظر الفعل إذ أن هذا الإمتناع في حد ذاته يؤكد سوء نية الدولة المبيتة وعلمها بالخطر[30] ص109.

2.2. وفقا لإتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984

وسوف نتناول في هذا المبحث مفهوم التعذيب من وجهة نظر أمريكية ومدى إلتزام الولايات المتحدة الأمريكية بإتفاقية مناهضة التعذيب, وسوف نعمل على وصف بعض أساليب التعذيب التي يستعملها الحراس والمحققون مع المعتقلين في خليج غوانتنامو.
وعليه سوف نتناول هذا المبحث وفقا للمطالب التالية:

1.2.2. ما مدى إلتزام الولايات المتحدة الأمريكية بإتفاقية مناهضة التعذيب ؟
2.2.2. أساليب التعذيب التي يمارسها المحققون والحراس ضد المعتقلين في خليج غوانتنامو.

1.2.2.ما مدى إلتزام الولايات المتحدة الأمريكية بإتفاقية مناهضة التعذيب

يعتبر التعذيب من أبشع الجرائم التي يمكن أن ترتكب في حق الإنسان بصفة عامة، وحتى أنه كان وسيلة إهانة في المحاكمات الجنائية في الأزمنة القديمة، إلى التدخل التشريعي لتنظيمه وبتطور البشرية وتنامي الاتجاه نحو احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية أضحى أمرا مستهجنا بل ساد تجريمه ولم يعد يقتصر على الإختصاص الداخلي للدول وإنما أصبح محل إهتمام

القانـون الـدولي[31] ص93 والتزامـات الأسـرة الدوليـة بتنظيـم ورعايـة هـذه الحقـوق وأعتبـرت ضمانها ورعايتهـا من صميم إحترام حقـوق الإنسـان لأجل هذا أصدرت الجمعيـة العامـة قرار 46/3 المـؤرخ فـي 10كانـون الأول /ديسـمبر1984م والتـي اعتمـدت فيهـا الاتفاقيـة وعرضتهـا للتوقيـع والتصديق عليهـا والانضمام وفقا للمادة 27 فقرة الأولى، ودخلت الإتفاقية حيز التنفيـذ فـي 26 يونيو 1987م وعـمل مجلس الشيـوخ الأمريكي علـى الموافقـة عليهـا عـام 1994م ممـا يترتـب عنـه التـزام الولايات المتحدة الأمريكيـة بهذه الاتفاقية ومن ثم يمتنع عليهـا الإتيـان بـأي عمل من شأنـه أن يشكل تعذيـب أو كمعاملة مهينـة أو حآطـة بالكـرامة ضد المعتقلين فـي خليـج غوانتانـامو، إلا انـه إذا كانـت نـص المـادة الأولـى من الاتفاقية تعرف لنـا التعذيـب علـى الشكل التالـي "أي عمـل ينـتج عنـه ألـم أو عذاب شديد جسديا كان أو عقليا يلحق عمـدا بشخص مـا بقصـد الحصـول من هذا الشخـص أو من شخص ثالث على معلومات أو تخويفه أو إرغامه هو أو شخص ثالـث أو عندما يلحق مثل هذا الألـم أو العذاب لأي سبب من الأسبـاب يقوم على التميـز أيا كان نوعه أو يحرض عليـه أو يـوافق عليـه أو يسكت عنه موظف رسمـي أي شخص أخر يتصرف بصفة رسمية ولا يتضـمن ذلك الألـم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبـات قانونيـة أو لازم لهذه العقوبـات أو الذي يكون نتيجـة عرضيـة لهـا". فـي حين عملت وزارة العـدل الأمـريكية علـى تفسيـر نـص المـادة الأولـى من هذه الاتفاقيـة بـالرغم من وضوحهـا , وأرسـل مديـر المكتـب التشريعـي لـوزارة العـدل السيـد "جايـس بايبـي"(JAYS BAYPEE) مذكـرة إلـى السيـد "ألبرتـوغونـزاليـس" المستشـار القانوني للبيـت الأبيض تضـمنت تفسير للمـادة السالفة الذكـر على النحو التالـي أنه قد تكون بعض التصرفـات قاسيـة وغير إنسانيـة أو مهينــة مـع أنــها لا تسبــب الألــم والمعانـاة من الشـدة الأساسية لتقـع فـي دائـرة الحظـر وأن الألـم الجسـدي الذي يقع تحـت دائرة الحظر هو الذي ينتـج عنه موت الإنسان[32] ص15، ومن ثم و طبقا لهذا التفسيـر تكون جميـع صور التعذيـب التـي تمارسـها الولايـات المتحـدة الأمريكيـة ضد المعتقليـن فـي خليـج غونتانـامو مباحـة بشـرط أن لا تتسـبب فـي مـوت أحـدهم، ممـا تكـون الولايـات المتحـدة الأمريكية قد قلبت تعريف التعذيب المنصوص عليه فـي المـادة الأولـى مـن الاتفاقيـة رأسـا علـى عقب وجعلت منه العمل الذي ينتج عن موت الإنسان وليس ألمه.

ثم فـي مرحلـة لاحقـة عندما كشفت تقاريـر اللجنـة الدولية للصليب الأحمر ومنظمـة العفو الدولية عـن حـالات تعذيب ضد المعتقلين أدت إلـى وفـاة بعضـهم [10] ص05،عملت وزارة العدل علـى نشـر تفسيرها للـتحفظ علـى نـص المـادة 16 مـن الإتفاقيـة السـالفة الذكـر والتـي تـدعو الـدول الأطراف في هذه الإتفاقية إلى منـع حـدوث المعاملـة القاسية أو المهينـة أو الحاطـة بالكرامـة فـي إقليم يخضع لـولايتها القضائية، فتحفظت الولايات المتحدة الأمريكية على نـص المـادة 16 وصـرحت بأنهـا

لاتلتزم بهده المادة إلا بالقدر الذي ألزمها فيها الدستور الأمريكي، وخصوصا المادة الأولى منه التي تقر على حق كل ولاية في التشريع المحلي وتنظيم العدالة والقضاء فيها والتي تختلف من ولاية إلى سواها ومن ثم فسرت الولايات المتحدة الأمريكية هذا التحفظ بقولها أنه لايترتب واجب قانوني على عاتقها بموجب إتفاقية مناهضة التعذيب على حضر التعذيب عندما يتعلق الأمر بأجانب موجودين في الخارج ذلك أنه لاتضمن حضره في إقليمها الداخلي فكيف تستطيع أن تحضره في مناطق خارج عن سيادتها النهائية.

2.2.2. أساليب التعذيب التي يمارسها المحققون والحراس ضد المعتقلين في خليج غوانتنامو

لقد تعددت أساليب التعذيب بحسب خطورة كل معتقل من وجهة نظر السلطات الأمريكية تمثلت أساسا فيما يلي [04] ص30.

- الاستعانة بنساء محققات لتعذيب المعتقلين جنسياً، واللاتي يعملن على خلع ثيابهن أمام المعتقلين محاولة منهن لقطع علاقة المعتقلين مع ربهم, بإعتبار أن جميع المعتقلين تقريبا مسلمون وأن الرابطة التي تربط المعتقل مع الله أقوى من كل شيء وتلجأ المحققات النساء لهذه الطريقة قصد التأثير نفسيا على المعتقلين وحملهم على التصريح ببعض المعلومات التي تؤكد مشاركتهم في أحداث 11 سبتمبر 2001م أو إيصالهم إلى إرهابيين آخرين شاركوا فيها .

- إستخدام المحققين داخل غرف التحقيق صور هجمات 11سبتمبر تظهر جليا بعد إطفاء الأضواء صورا ملطخة بالدماء ومزودة بأصوات أطفال صغار يبكون .

- إستخدام المحققون أسلوب التحقيقات المطولة قد تدوم ساعات مطولة قصد التأثير عليهم وجعلهم يفقدون تركيزهم.

- إجبار المعتقلين على الوقوف عراة مع تغطية رؤوسهم وتكبيلهم بالأصفاد والأغلال وقد تدوم فترات التكبيل والوقوف أياما طويلة.
- قيام الحراس الأمريكيين بالصراخ في الزنزانات وإيضاءتها على مدار الساعة لإبقاء المعتقلين مستيقظين.

- التعذيب بواسطة الكلاب البوليسية, حيث يعمد الحراس الأمريكيون على استخدامها بعد تجريد المعتقل من ملابسه وربط يده بالأصفاد المعدة لذلك لمنعه من المقاومة ثم يعمل الحراس بتوجيه الأوامر القاسية التي تحمل في طياتها تعذيبا قد تكون ساعات أو أياما وكل من يخالف ذلك قد يكون جزاؤه أن يخضع لهجوم من قبل الكلب البوليسي[33] ص85.

وحسب تصريحات "عمر خضر"[34] ص02الذي اعتقلته الولايات المتحدة الامريكية عندما كان في الخامسة عشرة من عمره بأنه يعامل بطريقة لا تتلاءم مع سنه، ذلك أنه يتعرض رفقة زملائه القصر إلى التعذيب بقيام الموظفين الأمريكيين المكلفين بالتحقيقات بحشر رأسهم في كيس أثناء فترة التحقيقات معهم، وان الحراس يقومون بربط يده في إطار الباب لساعات طويلة، وانه في إحدى المرات تركوه على هذا الحال حتى بال على نفسه ثم صب الحراس سائل التنظيف عليه وراحوا يستعملون جسده كممسحة بشرية لتنظيف الأرضية، ولم يزودوه بملابس نظيفة إثر هذا الإذلال، ومن ثم يكون تصريح "عمر خضر" الكندي دليلا على أساليب التعذيب التي تنتهجها السلطات الأمريكية و تأكيد عن ما كشفت عنه السلطات الأمريكية عن حقيقة أن ثمة أطفالا قصرا لا يزيد عمر بعضهم آنذاك عن 13سنة.

وتجدر الإشارة أن الولايات المتحدة الامريكية هي الدولة الوحيدة التي لم تصادق على إتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989م التي تعترف بأن الأطفال يحتاجون إلى ضمانات وعناية خاصة، ومن ثم فإنها تشعر بالحرية في أن تدوس على الحقوق الأساسية للأحداث في حربها على الإرهاب، في حين صرح المقدم جونسون أحد الناطقين بإسم معسكر دلتا[35] ص05 بغوانتنامو، أن احتجاز الأطفال سوف يستمر إلى أجل غير مسمى إلى أن نضمن أنهم لم يعودوا يشكلون تهديدا للأمة الأمريكية، وأنهم لم يعودوا ذا قيمة إستخبارية لنا للوصول للإرهابيين الذين شنوا هجمات 11 سبتمبر2001 [35] ص17.

3.2.2. الموقف الدولي والأمريكي ولجنة مناهضة التعذيب على أساليب التعذيب

عملت الدول التي ينتمي إليها المعتقلون على وصف ما تقوم به السلطات الأمريكية داخل خليج غوانتنامو بالمهزلة القانونية، واستخفاف بالمواثيق الدولية المكرسة لحقوق الإنسان والتي لا تجيز لأي سلطة التذرع بالظروف الإستثنائية أو الأوامر الصادرة من سلطة أعلى كمبرر للتعذيب كما دعت لجنة مناهضة التعذيب الولايات المتحدة الأمريكية، إلى ضرورة إحترام نصوص إتفاقية مناهضة التعذيب، ولا سيما المادة السابعة التي تقضي بتقديم مرتكب التعذيب للمحاكمة بعد إجراء

تحقيق سريع ونزيه بوجود أسباب معقولة تدعو للإعتقاد بأن أعمال التعذيب قد أرتكبت في الأقاليم الخاضعة لولايتها القضائية، وحثت لجنة الولايات المتحدة الامريكية على ضرورة سحب تحفظها على نص المادة 16من إتفاقية مناهضة التعذيب، باعتبار تحفظها يمس بالهدف والغرض من الإتفاقية لان نص المادة 19من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة في 1969/05/23 تحظر التحفظ المنافي لموضوع المعاهدة والغرض منها[32] ص11.

أما عن الموقف الإمريكي فقد تباينت المواقف بين قابل ورافض، فمثلا بعد سلسلة من المذكرات التي كتبت في بداية عام 2001 أجمع محاموا البيت الأبيض والبنتاغون ووزارة العدل بأن هؤلاء المعتقلين لا يتمتعون بالحقوق التي تنص عليها مواثيق حقوق الإنسان، وفي هذا الصدد صرح "ديفيد أدينغتون" المحامي الكبير في مكتب نائب الرئيس "تشيني لغوردن" (إن جميع معتقلي غوانتنامو كانوا أعداء غير شرعيين وبذلك لا يستوجب حمايتهم), كما أعطى الجنرال "مايكل دونلافي" الذي يقود قوة خاصة مسؤولة على تنصيب محققين في غوانتنامو تعليمات إلى موظفيه بعدم إبدائهم أي تعاطف مع أي من المعتقلين بإعتبارهم تسببوا في موت مواطنين أبرياء[32] ص18 وألحقوا خسائر فظيعة للولايات المتحدة الأمريكية بهجماتهم الوحشية.

إلا أنه فيه مستشارون في البيت الأبيض و البنتاغون لشؤون الحرب على الإرهاب صرحوا أن كل ما تقوم به السلطات الأمريكية من أساليب تعذيب ضد المعتقلين في خليج غوانتنامو خاطئ ذلك أن اعتمادهم على القسوة و الإكراه لا يجدي نفعا, وكان الموقف الجريء هو ذلك الموقف الذي إتخذته محكمة فيدرالية عند نظرها في شكاوى تفيد تعرض بعض المعتقلين للتعذيب و أعلنت المحكمة في ردها عن دفوع الحكومة الأمريكية فيما يتعلق بتفسيرها للمادة الأولى من إتفاقية مناهضة التعذيب بما يلي" إن في ظل وضوح نص المادة الأولى من الاتفاقية لا يسوغ للحكومة تفسيرها وحتى و إن عملت على تفسيرها فإنه ومن القضاء الثابت للمحكمة العليا الأمريكية في مجال التفسير أن تفسير المعاهدات الدولية بواسطة الحكومة له وزن كبير لدى المحاكم ولكنه مع ذلك يبقى تفسيرا غير ملزم لهذه المحاكم فلها أن تأخذه ولها أن تطرحه جانبا وتبحث في التفسير السليم للنص, ومن ثم التفسير السليم للنص هو ماجاءت به نص المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984 والتي تجعل العبرة بإعتبار فعل ما من أفعال التعذيب هو الألم والعذاب الجسدي والعقلي لا الموت كما ذهب إلى ذلك التفسير الحكومي"[34] ص04، ولعل ما يبرر الموقف الذي إتخذه القاضي الأمريكي هو القاعدة الثابتة في تفسير النصوص والتي سارت عليها المحاكم الأمريكية من قبل

مؤداها أن المحاكم تفسر النصوص تفسيرا يتفق دائما مع إلتزامات الولايات المتحدة الأمريكية طبقا للقانون الدولي وإلا فإن هذا التفسير لن يكون مقبولا ولا مستساغا[36] ص44 .

3.2. وفقاً للقانون الداخلي الأمريكي

ذلك انه لا تقتصر الحماية التي يتمتع بها المعتقلون في خليج غوانتنامو على النصوص الدولية في شكلها التعاهدي والعرفي , بل تمتد إلى النصوص الداخلية للولايات المتحدة الأمريكية بما فيها إعلان الاستقلال لعام 1787م والدستور الأمريكي والتشريعات العادية , وهذا ما سنوضحه في المطالب التالية:

1.3.2. حماية المعتقلين وفقا لإعلان الإستقلال لعام 1776

تضمن إعلان الاستقلال الصادر في 1776/07/04 في فقرته الثانية أن الناس جميعا قد خلقوا متساوين وان الخالق قد منحهم حقوقا لا يمكن انتزاعها وان من بين هذه الحقوق هي الحق في الحياة والحرية والسعي وراء السعادة , كما استنكر الإعلان كل أشكال الطغيان والظلم واعتبره هو السبب الذي شجع الولايات المتحدة الأمريكية لدفع الثمن الغالي من اجل الإستقلال وذلك لإستحالة انتزاع هذه الحقوق الطبيعية والإنسانية لكونها حقوقا لا تخلعها عن الإنسان قوانين من صنع البشر[37] ص63 .وبالتالي ووفقا للإعلان فلا تكون فقط الإتفاقيات الدولية هي التي تضفي الحماية للمعتقلين في خليج غوانتنامو بإعتبارها ماهي في الحقيقة إلا صكوكا مقررة للحقوق الطبيعية التي وهبها الله سبحانه وتعالى للكائن البشري مما لا يجوز لأي كان مصادرتها أو إلغاؤها أو التعدي عليها لأي سبب كان لأن ذلك يشكل ظلما.

وأكد الإعلان أن الحكومات تأسست بين بني الإنسان من اجل ضمان هذه الحقوق عن طريق تشريعات داخلية, ومن ثم لا تكون منشأة لهذه الحقوق بل كل ما في الأمر انها تساعد في وضع هذه الحقوق موضع التنفيذ, ومن ثم فإن الحماية التي يستفيد منها المعتقلون تكون وفقا لمبادئ القانون الطبيعي المعترف بها بين جميع الأمم بإعتبارها حقوقا مستمدة من الفطرة السليمة القائمة على الإعتراف لكل أعضاء الأسرة البشرية بقواسم مشتركة بينهم بحكم الطبيعة وانه لا يوجد شخص أكثر أو اقل إنسانية من أي شخص أخر وهذا كله لنضمن للكائن البشري حريته وكرامته وانسانيته من خلال احترامنا للحقوق الطبيعية التالية :

- احترام حق الانسان في الحياة: وعليه يحظر قتله دون وجه حق.
- احترام حق الإنسان في الحرية، وعليه يحظر احتجازه و حبسه دون وجه حق ولا يجوز استرقاق شخص أو القبض عليه أو نفيه تعسفا.
- احترام حق الإنسان في المساواة : وعليه يحظر المحاباة لشخص معين على حساب شخص أخر.
- احترام حق الإنسان في الأمن والسعادة : وعليه تحظر جميع أنواع الإرهاب التي تبث الذعر في قلوب الأمنين.

2.3.2. حماية المعتقلين وفقا للدستور الأمريكي لعام 1787

تنص المادة السادسة القسم الثاني من الدستور الأمريكي الصادر بتاريخ 1787/09/17 على أن " الدستور الحالي وكذلك قوانين الولايات المتحدة التي تصدر طبقا له وجميع المعاهدات الدولية المبرمة بواسطة الولايات المتحدة التي تصدر طبقا له وجميع المعاهدات الدولية المبرمة بواسطة الولايات المتحدة هي القانون الأعلى للبلاد وهي ملزمة لجميع القضاة في جميع الولايات بغض النظر عن النصوص المخالفة والمدرجة في دستور أو في قوانين الولايات",أن هذا النص الهام[38] ص178-185. يحتوي على شرط السمو (supermacy clause) أي الشرط الذي يجعل من المعاهدات الدولية هي القانون الأسمى للبلاد وعلى قدم المساواة تماما مع القوانين الفيدرالية التي يصدرها الكونغرس الأمريكي.

والمصدر البعيد لهذا هو تقرير وضعه "جون جاي" إلى وزير الخارجية وقدمه إلى الكونغرس الأمريكي بتاريخ 1786/10/13 أي قبل عام كامل من وضع الدستور الذي مازال ساريا حتى الان، وقال "جون جاي" في تقريره "إن المعاهدات الدولية المبرمة والمصدقة عليها بواسطة الكونغرس والتي يتم نشرها تصبح فورا ومباشرة ملزمة لكل الأمة الأمريكية وتسمو على قوانين البلاد to the Law of the land superadded), وعليه تجب مراعاتها واحترامها من جانب كل فرد من افراد الأمة ويجب أن تكون مصدرا للحقوق والإلتزامات بغض النظر عن تشريعات الولايات ومن ثم على المحاكم الفيدرالية تطبيق الصكوك الدولية لحماية المعتقلين وفقا للمادة 6 من الدستور كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية مناهضة التعذيب..... بغض النظر فيما إذا صدرت عن الكونغرس الأمريكي أو الرئيس قوانين أو أوامر مخالفة، لأن مشرعي الولايات المتحدة لا يستطيعون بأي حال الإحتجاج بإصدار تشريعات لتفسير هذه الصكوك الدولية أو الخروج عليها أو تضييق معناها أو عرقلة تنفيذها.

وتجدر الإشارة انه لتطبيق هذه المادة لابد من التفرقة بين المعاهدات ذات التطبيق التلقائي والمعاهدات التي تحتاج إلى اجراءات معينة وهي تفرقة من صنع القضاء الأمريكي ولا يوجد لها دليل في نصوص الدستور[36] ص225، ولإقامة هذه التفرقة لابد من الرجوع الى نصوص الإتفاقية ذاتها فيما إذا كانت المعاهدة قابلة للتطبيق المباشر أو غير قابلة للتطبيق المباشر وهذا يكون بالرجوع الى نصوص المعاهدة فإتفاقية مناهضة التعذيب مثلا التي صدقت عليها الولايات المتحدة نصت المادة 16 منها على أن " تتعهد كل دولة على حظر التعذيب في جميع الأقاليم التي تخضع لولاياتها القضائية، ومن ثم تكون هذه المادة قد ألزمت الدول الأطراف في المعاهدة أن تتخذ من الإجراءات التشريعية الداخلية لجعل التعذيب محظورا على إقليم الدولة الطرف, مما يمكن القول بأن هذه الإتفاقية لا تضفي حماية مباشرة للمعتقلين في خليج غوانتنامو في ظل تقاعس الكونغرس الأمريكي عن سن تشريع موحد يلزم كافة ولايات الإتحاد من جهة ومن جهة أخرى تقاعس ولايات الإتحاد عن اصدار تشريعات تحظر أعمال التعذيب بذريعة تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية عن هذا النص.

ويرى الفقه أن القضاء الأمريكي يفترض دائما عند تطبيقه المعاهدات الدولية انها ذات أثر فوري مباشر إلى أن يثبت العكس بوجود نص صريح في صلب المعاهدة يتطلب اتخاذ إجراء آخر من الكونغرس أو من الحكومة لوضعها وضع التنفيذ,ومن ثم فإن التطبيق المباشر للمعاهدة في النظام الإمريكي هو القاعدة أماعدم التطبيق المباشر والانتظار حتى صدور إجراء أخر فهو الإستثناء مما يكون القاضي الأمريكي ملزما بتطبيق جميع المعاهدات الملزمة للولايات المتحدة فورا إلى أن تظهر نية مخالفة من خلال نصوصها تدعو الى التريث والتوقف انتظارا لصدور اجراء أخر من قبل الكونغرس او الحكومة.

وتجدر الإشارة إلى انه يزداد الأمر تعقيدا بالنسبة لتطبيق المحاكم الفيدرالية للمادة السادسة في حالة صدور قوانين لاحقة لهذه الإتفاقيات الدولية التي التزمت بها الولايات المتحدة، والمخالفة لها مثل الأمر العسكري الذي وقعه بوش في 2001 والمتعلق بإعتقال الأجانب ومعاملتهم ومحاكمتهم في اطار الحرب على الإرهاب والذي تضمن خرقا لكل المبادئ المكرسة لحقوق الإنسان، فما هو الحل هنا؟.

إن المحكمة العليا والقضاء من بعدها[36] ص243 قد اجتهدا منذ قرنين من الزمان تقريبا من اجل التوفيق بين المعاهدات الدولية والقوانين الإتحادية الفيدرالية، في حالة ما إذا كانت هذه القوانين

اللاحقة في صدورها على المعاهدات ومتعارضة معها في نفس الوقت، وبناءا عليه فإذا كانت المعاهدة لاحقة ومتعارضة مع قانون سابق فلا مشكلة هنا لأن قضاء المحكمة العليا يغلب المعاهدة على أحكام القانون السابق إعمالا لشرط السمو، هذا هو المبدأ العام في جميع دول العالم تقريبا,حيث أن المعاهدة اللاحقة تسمو على القوانين السابقة عليها وفقا للقاعدة المعروفة "اللاحق ينسخ السابق", من ثم المحكمة هنا تغلب الإرادة الحديثة عن الإرادة القديمة لأن التعبير الأحدث عن الإرادة هو الأصدق في التعبير عن رغبة الأمة, إلا أن في حالة صدور قانون لاحق يخالف إتفاقيات دولية فإن المحاكم الأمريكية تجد نفسها في سبيل التوصل إلى صيغة قانونية توفيقية تتفادى بواسطتها التنازع المباشر بين القوانين الفيدرالية اللاحقة والمعاهدات الدولية السابقة حتى انها تتوصل إلى إعطاء اثر فعال للإثنين معا وفي وقت واحد, فالقاضي هنا يحاول التوفيق بين القانون الدولي والقانون الداخلي ويعترف لهما بشرعية متزامنة و متوافقة حتى لايعرض سمعة الدولة للخطر والانتقاد من جانب الدول الأخرى,و هذا ما تسير عليه المحكمة العليا منذ فجر القرن التاسع عشر حيث ذكر القاضي الشهير مارشال رئيس المحكمة سنة 1804 [36] ص245 "أن القانون الفيدرالي لاينبغي تفسيره بأي شكل يؤدي إلى خرق القانون الدولي إذا كان هناك تفسير أخر ممكن و من ثم المحكمة لايمكنها أن تغض الطرف عن شرف الحكومة والشعب الأمريكي ",إلا أن المحكمة العليا ومن بعدها المحاكم الأقل درجة لا تعطي أثرا آليا بأولوية القانون اللاحق على المعاهدة السابقة عليه وأنها لا تفعل ذلك إلا إذا اعيتها السبل وعجزت عن التوفيق بين أحكام المعاهدة والقانون اللاحق وبالتالي يكون البحث عن التوفيق هو القاعدة والإعتراف بالإستحالة وتغليب القانون اللاحق هو الاستثناء, وبالرجوع إلى الاتفاقيات المكرسة لحقوق الإنسان والأمرالعسكري نجد انه فيه استحالة مطلقة لمحاولة التوفيق بين القانونين نظرا لتباينهما, وتطبيقا لما سبق قوله يطبق الأمر العسكري رغم مخالفته لأدنى الحقوق المعترف بها بين الأمم إلا انه يترتب عليه مسؤولية دولية على و.م.أ .

3.3.2. حماية المعتقلين وفقا للتشريعات العادية الأمريكية

بالرغم من وجود نص المادة السادسة من الدستور والتي حسمت لنا الإشكال بإعتبار أن الاتفاقيات الدولية التي يصدق عليها الكونغرس الأمريكي تعتبر بمثابة القانون الأعلى للبلاد وتطبق بغض النظر عن قوانين الولايات المخالفة لها، إلا أننا نرى ضرورة الإشارة إلى بعض هذه التشريعات الداخلية وذلك لوجود رأي فقهي يقضي بأن نصوص الإتفاقية اللاحقة لا تلغي القانون السابق والمخالف للإتفاقية بل كل ما في الأمر اننا نستبعد تطبيق نصوصه ومن ثم يظل معطل التطبيق وليس ملغى مما يصبح ساري المفعول إذا ماابدت الدولة انسحابها من هذه الإتفاقية، من هذه

التشريعات قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية لولايتي نيويورك وواشنطن بإعتبارهما القانونين المطبقين استنادا من أن احداث 2001/09/11 م والتي كانت سببا في هذا الإحتجاز قد وقعت في الولايتين المذكورتين آنفا من جهة ،ومن جهة أخرى وانه وفي ظل استمرار الولايات المتحدة الأمريكية في عمليات الإعتقال فإن العبرة بمكان القبض على الشخص لمعرفة القانون المطبق، فمثلا قانون العقوبات لولاية نيويورك منذ تقنينه في 1881/02/26م، ومروره بتعديلات في 1901/04/18م وفي 1965/04/03م[39] ص299 يحمي الأشخاص من جميع صور الإعتداءات من ضرب وجرح وقتل وحجز تعسفي ومن ثم فبالقدر الذي تحتج فيه الولايات المتحدة بإرتكاب هؤلاء المعتقلين لجرائم وفقا للقانون الأمريكي بالقدر الذي يحتج فيه هؤلاء بنفس القانون لما يرتكبه الموظفون الرسميون من جرائم ضدهم.

أما عن قانون الإجراءات الجزائية فإنطلاقا من طبيعة النظام الأمريكي فإن الواقعة الإجرامية تخلق لنا القانون والإجراء وبالتالي سار القضاء الأمريكي من خلال أحكام المحاكم المحلية والفدرالية بإحترام اجراءات معينة منها تبليغ المتهم عن التهمة الموجهة اليه فور القبض عليه – ولا يجوز اعتقاله أكثر من المدة المعقولة لفائدة التحقيق (48 ساعة) – تبليغ محامي المتهم بأي اجراء يتخذ ضد المتهم في خلال 24 ساعة.... فمثلا قضت محكمة مقاطعة امريكية في 2005/10/26 م [34] ص33، بوجوب قيام السلطات الأمريكية بإبلاغ محاميي المضربين عن الطعام خلال 24 ساعة من إطعامهم بالقوة، كما انه في التماس قدمته مؤسسة قانونية تمثل 10 معتقلين في غوانتنامو من قطر واليمن، المملكة العربية السعودية، افغانستان... امرت القاضية "غلاديس كيسلر" حكومة الولايات المتحدة بإطلاع المحامين على السجلات الطبية لموكليهم كلما طلبوا ذلك، كما أصدرت الولايات المتحدة قانون في 2001/10/21م سمي بـ(patriot act)تمنح بموجبه السلطات الفيدارلية صلاحيات واسعة في مجال الأمن والقضاء بحيث تجيز التصنت على المكالمات والتقاط الإتصالات على الأنترنيت ويسمح بالإحتفاظ بالأجنبي المشتبه في قيامه بأعمال ارهابية إلى وقت غير محدود , ولهذا فيه العديد ممن اعتقلوا في خليج غوانتنامو كانوا ضحية هذا القانون الجائر الذي يتضمن انتهاك صارخ للمواثيق الدولية التي التزمت بها الولايات المتحدة.

كما وقع الرئيس الأمريكي بوش في على قوانين لإفلات الجناة الأمريكيين من ساحات للعدالة الداخلية و الدولية و منها[27] ص160، قانون خاص لحماية الأفراد العاملين بالخدمة العسكرية (ASPA) في 2002/08/02 م يتضمن مواد تمنع على الهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية ونصوص أخرى تتضمن حرمان الدول الأعضاء بالمحكمة الجنائية من

المعونة العسكرية الأمريكية وأطلقوا على هذا القانون " قانون غزو لاهاي" لأنه يتضمن نص تسمح للقوات العسكرية الامريكية استخدام القوة لإطلاق سراح أي مواطن امريكي محتجز من قبل المحكمة الجنائية الدولية، هذا القانون أعطى القوة لجميع العاملين في معتقل غوانتناموا لاستخدام جميع طرق الإهانة والتعذيب ضد المعتقلين والتفنن فيها لأنهم يدركون بأنهم محميون من قبل دولتهم[40] ص02.

وفيه قوانين أخرى مثل قانون مكافحة الإرهاب[41] ص02.الذي اقره الكونغرس الأمريكي واتخذ صفة القانون في 2001/10/26م وينص القسم 236 الفقرة أ على تفويض اعتقال الأشخاص من غير مواطني الولايات المتحدة بالإستناد إلى الشهادة من النائب العام بأن لديه أسبابا معقولة للإعتقاد بأن هذا الشخص ارهابي او يدعم نشاطا إرهابيا او يشارك في أي نشاط اخر يعرض الأمن القومي للولايات المتحدة للخطر , ويمكن ان يحتجز الشخص بموجب أحكام هذا القانون لمدة تصل إلى 07 أيام من دون توجيه تهمة اليه وبعد 07 أيام يجب البدأ بإجراءات إبعاد الشخص او توجيه التهمة اليه والا فينبغي اطلاق سراحه، ويفرض التشريع المذكور على النائب العام تقديم تقرير كل ستة اشهر إلى الكونغرس يبلغه فيه بعدد الأشخاص الذين تم إصدار شهادة بأنهم"إرهابيون" أو أنهم يمثلون خطرا على الأمن القومي وبالأسس التي تم التصديق بموجبها وبالجنسيات التي ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص وبعدد الأشخاص الذين تم إعفاؤهم من الإبعاد وبعدد الذين أبعدوا وبعدد الذين أطلق سراحهم[41] ص03.

كما انه بموجب قانون إصلاح السياسة الخارجية وإعادة هيكلتها لسنة 1998م ضمن جزءا خاصا بالعودة غير الطوعية للأشخاص المعرضين لخطر التعذيب وجاء هذا القانون كإلتزام للولايات المتحدة بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب مما تضمن هذا القانون نص جاء فيه "انه سيكون من سياسة الولايات المتحدة الا تقوم بإبعاد أي شخص الى بلد تتوفر بشأنه أسباب جوهرية للإعتقاد بأن الشخص المبعد سيتعرض لخطر التعذيب وألا تسلم مثل هذا الشخص أو تتسبب في عودته غير الطوعية"[41] ص07، إلا انه ما يلاحظ بأنه فيه فرق بين النصوص القانونية المدونة في تشريعات الولايات المتحدة وما تقوم به هذه الأخيرة في الواقع العملي، حيث أنها تقوم بإرسال أي محتجز إلى بلدان تعلم فيها علم اليقين بأنهم سيتعرضون للتعذيب كمصر والمملكة العربية السعودية والأردن والمغرب.....وتجدر الإشارة أن القانون الامريكي يقنن الابادة الجماعية ولكن هذه الجريمة لا تلاحقها المحاكم الأمريكية إلا في حالة ارتكابها في الولايات المتحدة أو اذا كان مرتكبها من الرعايا الأمريكيين، أما عن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية فانه لا يقنن القانون

الامريكي هذه الجريمة كما ترد في النصوص ولكن في حال ارتكابها في الولايات المتحدة أو على يد أفراد من قوات الأمريكية المسلحة فان معظم هذا النوع من الجرائم ينتهك القانون الجنائي الوطني و القانون العسكري شأنها شأن القتل العمد وبقية الاعتداءات الأخرى، أما في حالة ارتكابها خارج الولايات المتحدة فان هذه الجريمة لا تلاحق على يد المحاكم الامريكية إلا إذا إشتملت على التعذيب أو محاولة التعذيب أو في حالة صور ومعينة للإرهاب الدولي.

أما عن جرائم الحرب فان المحاكم الامريكية تلاحق بعضها فقط بغض النظر عما اذا كانت أرتكبت داخل أو خارج الولايات المتحدة شريطة أن يكون المجرم أوالضحية من الرعايا الأمريكيين[41] ص30، أو فرد في قواتها المسلحة أو اذا كان الجاني عسكريا سابقا أو مدنيا يرافق القوات العسكرية وراء البحار أو عند ارتكاب الجريمة من أحد أفراد العدو المحاربين سواء كانوا مدنيين أو عسكريين أو ارتكابها من رعايا دول أخري ليسوا أطرافا في النزاع.

ومهما يمكن من أمر فانه ما يلاحظ وجود قصور كبير في التشريع الامريكي فيما يتعلق بجرائم الإبادة الجماعية وضد الإنسانية وجرائم الحرب لاعتبار وحيد هو ادراك هذا البلد بخطورة الإلمام الجامع المانع لهذه الجرائم خشية في وقوعها تحت طائلة المسائلة الجزائية لما ترتكبه من جرائم في جميع أنحاء العالم، إلا أن هذا النقص نستطيع تعويضه باتفاقيات الدولية في مجالات القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال الرجوع الى نص المادة السادسة من الدستور الأمريكي التي تجعل من المعاهدات الدولية هي القانون الأسمى للبلاد وعلى قدم المساواة تماما مع القوانين الفيدرالية ومن جهة اخرى حظر القيام بعض الأفعال الإجرامية وفق للقانون الإلهي[42] ص109 الذي يحظر إلحاق أي أذى بالكائن البشري وهو ملزم أن تطبقه وتحترمه جميع الكيانات الموجودة فوق الأرض في جميع الظروف.

4.2.ردود فعل الدول والمنظمات الدولية

كان موقف السلطات الإمريكية متذبذبا بين من منحوا للمعتقلين في خليج غوانتناموا حماية وفقا للمعايير المكرسة لحقوق الإنسان وبين رافض لذلك أما بقية الدول الأخرى فكان أغلبها رافضا لتصرف الولايات المتحدة الإمريكية مع المعتقلين، أما عن المنظمات الدولية فإن أغلبها كان رافضا للوضع في غوانتنامو.

1.4.2. ردود فعل الدول

أشار الرئيس الأمريكي بوش في يناير/كانون الثاني 2002م أن معتقلي غوانتناموا يعاملون معاملة إنسانية لا تصدق، ذلك أن الولايات المتحدة الإمريكية تعي الحاجة إلى إحترام حقوق الإنسان التي تعتبر الركيزة ليتمتع جميع الأفراد بحقوقهم بفضل القناعة التي تم التعبير عنها في الأمم المتحدة[41] ص10، وفي خطاب أحوال الإتحاد الذي ألقاه في 29 يناير/كانون الثاني 2002م، أكد الرئيس بوشبأن أمريكا ستقف دائما بحزم إلى جانب المطالب الثابتة للكرامة الإنسانية، كما أن عشية الذكرى السنوية الثالثة والخمسين للإعلان العالمي لحقوق الإنسان أصدر الرئيس بوش أعلانا قال فيه "أن المآسي الرهيبة التي وقعت في 11 سبتمبر/ أيلول 2001 م كانت بمثابة تذكير مؤلم بأن أعداء الحرية لا يقيمون وزنا للحقوق الأساسية للفرد، فهجماتهم الوحشية كانت إعتداء على هذه الحقوق ذاتها وعلى شعب الولايات المتحدة الإمريكية ونحن نعي الوفاء لتركة حقوق الإنسان التي توارثناها من الأجيال الماضية والتصميم على ان تكون الغلبة لهذه الحريات في بلدنا وفي جميع أنحاء العالم ونحن ندخل القرن الحادي والعشرين "، وبالمعنى ذاته قال الرئيس بوش في خطاب أحوال الإتحاد الذي ألقاه في29 يونيو 2002م انه " ستتولى امريكا القيادة عن طريق الدفاع عن الحرية والعدالة لأنهما ثابتتان لجميع الناس في كل مكان وستقف أمريكا دائما بحزم إلى جانب المطالب الثابتة للكرامة الإنسانية ونحن نختار الحرية و الكرامة لكل كائن حي"[41] ص48.

وفي منتصف عام 2004 وفي أعقاب إنكشاف فضيحة التعذيب في سجن أبوغريب تم الكشف عن مذكرة سرية مؤرخة في ديسمبر2001م ارسلتها وزارة العدل الأمريكية إلى وزارة الدفاع تضمنت أنه لايمكن لأي محكمة مقاطعة أمريكية الاستماع إلى إستئنافات من أجانب معادين معتقلين في القاعدة البحرية الإمريكية في خليج غوانتناموا بكوبا وأكدت المذكرة أنه بما أن كوبا تتمتع بالسيادة النهائية على غوانتناموا فالفقه القانوني للمحكمة العليا الإمريكية يعني أنه لايجوز لمواطن اجنبي معتقل في القاعدة البحرية أن يلجأ إلى المحاكم الأمريكية، ومن ثم نلمس أن فيه فرقا بين ما ينشده المسؤولون في الولايات المتحدة الأمريكية، وما هو عليه حال المعتقلين في خليج غوانتناموا وبعد مرور فترة قصيرة على إنكشاف هذه المذكرة وبالضبط في 28 يونيو/ حزيران 2004م قضت المحكمة العليا في قضية رسول ضد بوش[41] ص10، أن المحاكم الأمريكية تتمتع في الحقيقة بالولاية القضائية للنظر في إستئنافات يقدمها رعايا أجانب معتقلون في غوانتناموا، ومع ذلك فبعد مضي قرابة العام لم تعد أي محكمة تنظر في قانونية إعتقال أي من المعتقلين الذين يزيد عددهم عن500، وينتمون إلى حوالي 35 جنسية، وتواصل الإدارة الإمريكية خلق الحجج في المحاكم لمنع أي مراجعة قضائية للإعتقالات ولجعل هذه المراجعة محدودة إلى أبعد الحدود وبعيدة عن الإجراءات

القضائيـة قدر المستطاع وتكفل أفعالهـا بقاء المعتقليـن في طي النسيان القضـائي ومحـرومين من حـق يعتبر ضمانة أساسية ضد الإعتقال التعسفي أو الإختفاء أو التعذيب، وقبل هذه المذكـرة وقع الرئيس بوش على امرعسكري في 13 نوفمبـر2001م متعلق بإعتقال ومعاملة ومحاكمة أجانب معتقليـن فـي إطار الحرب على الإرهـاب, وتولت السلطة التنفيـذية

صياغة مضمونه كما يلـي[41] ص58 :

- يمكن للمتهم أن يواجه أدلة سرية لا يمكن دحضها.
- يمكن إستبعاد المتهم من بعض الإجراءات.
- يمكن للجان أن تقبل أدلة تم الحصول عليها عن طريق التعذيب.
- تخضع اللجان لتعليمات السلطة التنفيذية.
- تمارس اللجان التمييز ضد الرعايا غير الأمريكيين لان الرعايا الأجانب هم فقط الذين يخضـعون لهذه المحاكمات.
- تفرض قيودا شديدة على حق إختيـار المحـامي وتقتضـي إجـراءات اللجـان تعيين محـامي عسكري يتولى قضيته.
- إمكانية اصدار أحكام بالإعدام.
- تنص المادة 2/7 على أن " أي شخص يحاكم أمام اللجان لن يتمتع بامتيـاز متابعـة أي سبيل للطعن امام محكمة مقاطعة إمريكية أو دولية".
- يعود إصدار القرار النهائي في القضية إلى الرئيس أو وزيـر الدفاع إذا كلفـه الرئيس بـذلك لانهمـا هما المسؤولان اللذان أختارا محاكمة المتهم امام اللجنة العسكرية.
- تعيين هيئة الضباط هيئة العسكريين الثلاثة وإقالتهم.
- تعيين عدد هيئة المحلفين الأعضاء في اللجنة في أي محاكمة.
- إعتماد التهم التي يعدها الإدعاء.
- تعيين النائب العام.

وفي جلسة إستماع عقـدت عقب توقيـع الرئيس بوش على الأمـر العسكري أكد رئيس لجنـة مجلس الشيوخ المعنيـة بالقوات المسلحة السيناتـور" كارل ليفين" أنه إذا كانت القواعـد التـي إعتمدهـا وزير الدفـاع تنص على مستوى أسـاس الإجراءات القانونيـة المتبعـة فإن الأمم المتحضرة فـي العـالم ستعترف بإنها كذلك ولن تحقق هذه اللجان العسكرية نتائج سريعة وحسب بل عادلـة وستعزز بـدورها مكانة الولايات المتحدة الإمريكية كحامل للواء الديمقراطية وإحترام حقوق الإنسـان وحريتـه، وعندما

سئل المستشـار القانوني للبنتاغون لماذا هذه اللجان العسكرية أجاب" أنها ليسـت، جديدة وتتماشى مع التاريخ الإمريكي ذلك أن إستخدامها تاريخيا كان خيارا متاحا للرئيس"[41] ص77-78.

وقد بدأت هذه اللجان بالعمل في يوليو/ تموز2004م وأنجزت عملها بالنسبة لمجموع المعتقلين الحاليين في يناير/ كانون الثاني 2005م,حيث أصدرت قراراتها النهائية في أواخر مارس/ أذار 2005م وفيه 93 % من الحالات 558 أكدت اللجان العسكرية فيهما صفة المقاتل المعادي هذه الصفة التي لم تتضمنها إتفاقيات القانون الدولي الإنساني، وكذا إعتمادها من طرف السلطة التنفيذية سالبة بذلك الصلاحيات المخولة للسلطة القضائية تحت غطاء أن هذه الأخيرة لا تملك من الخبرة للتعامل مع مثل هذه الحالات التي يكون فيها أمن الولايات المتحدة الأمريكية مهددا بالخطر

وفي 30 يناير/ كانون الثاني 2006 م قال وزير الدفاع الإمريكي رامسفيلد أن[44] ص04"هناك المئات من هؤلاء الأشخاص المحتجزين في خليج غوانتنامو سوف يخضعون للغربلة لأننا سننظر في أمرهم ونعيد عددا كبيرا جدا منهم إلى أفغانستان كأولئك الأشخاص الذين كانوا مجرد جنود مأمورين لدى طالبان , ونبقي رجال القاعدة وطالبان الأعلى رتبة".

وأكد السفير الأمريكي العام المعني بجرائم الحرب " بيير ريتشارد بروسبر" أنه لاحاجة للجوء إلى المحكمة المختصة التي حددتها إتفاقية جنيف الثالثة لتحديد وضع المعتقلين في خليج غوانتنامو وان هذه المحكمة لاتصبح ضرورية إلا عندما يكون لدى الدولة التي تعتقلهم إي شك حول وضعهم, ومادام أن الإدارة الأمريكية لا تساورها أية شكوك حول وضعهم ويأتي تصريح هذا السفير بالرغم من الدراسة التي أجراها معظم خبراء جرائم الحرب لدى الولايات المتحدة الإمريكية الذين توصلوا إلى ان جميع معتقلي خليج غوانتنامو يجب ان يمنحوا صفة أسرى الحرب مستشهدين بذلك بالمادة الرابعة من إتفاقية جنيف الثالثة التي تعرف أسرى الحرب بأنهم أفراد القوات المسلحة والمليشيات أو الوحدات المتطوعة التي تشكل جزءا من هذه القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع، وهذه الشروط جميعها تتوفر لدى جميع المعتقلين في خليج غوانتناموا، وكذا بالرغم من الإعلان الرئاسي الصادر في7 فبراير/ شباط 2002 [44] ص10 "والذي أفاد أن اتفاقيات جنيف تنطبق فعلا على النزاع في أفغانستان, وصدر هذا الإعلان نتيجة الخوف من تعرض الجنود الإمريكيين الذين يقعون في الأسر مستقبلا إلى خطر حرمانهم من حقوقهم بموجب هذه الإتفاقيات كما صرح المستشار القانوني العام للبنتاغون في 21 مارس/أذار2002م " أن بعض المعتقلين قد يحتجزوا طوال مدة النزاع، والنزاع مازال دائرا ولا نرى نهاية قريبة له الان وانه حتى إذا حوكم المعتقل أمام لجنة عسكرية وبرئت ساحته فقد لا يطلق سراحه تلقائيا، وسعى وزير الدفاع في توضيح

موقف الحكومة حول هذه القضية بقوله[41] ص43-44 "حتى في الحالة التي قد يبرأ فيهاالمقاتل المعادي فسيكون تصرف الولايات المتحدة الإمريكية غير مسؤول إذا واصلت اعتقالهم حتى بعد إنتهاء النزاع لان المعتقلين إرهابيون ارتكبوا أعمالا وحشية واقسموا على العودة إلى إرتكابها من جديد .... وان الطريقة التي نعتبر فيها النزاع منتهيا هي عندما نشعر انه لم تعد هناك شبكات إرهابية عالمية فعالة تعمل في العالم وان لا يحتمل أن يعود إليها هؤلاء الأشخاص و يبدؤوا من جديد أنشطتهم الإرهابية".

وكتب مساعد سابق لوزير الخارجية للشؤون الديمقراطية وحقوق الإنسان أنه " لايجوز لأي دولة فيها نظام قضائي يعمل بشكل صحيح و تدّعي احترام حقوق الإنسان المكرسة في المواثيق الدولية في العديد من المناسبات الدولية أن تخبئ عدالتها خلف اللجان العسكرية وان هذه الاخيرة ستكون من الناحية القانونية قاصرة وغير ضرورية وغير حكيمة,ومهما كانت المحاكمات أمام اللجان العسكرية مفيدة بحسب إعتقاد السلطة التنفيذية فسيتبين أنها وخيمة العواقب بالنسبة للحرب على الإرهاب وللدستور ولسيادة القانون وسمعة الولايات المتحدة الأمريكية في الخارج"، وفي 20 يناير/ كانون الثاني 2002م وصف وزير الدفاع الأمريكي رامسفيلد معتقلي غوانتناموا، بأنهم إرهابيون عتاة ومدربون جيدا، وفي27 من نفس الشهر وصفهم بأنهم اخطر القتلة الأشرار وأكثرهم تدريبا على وجه الأرض، وفي 8 فبراير/ شباط 2002 أضاف أن معاملة جميع المعتقلين في معسكر اشعة إكس ستتماشى مع مبادئ الإنصاف والحرية والعدالة التي بنيت عليهاامتنا والمبادئ التي يمقتونها بوضوح والتي سعوا إلى مهاجمتها وتدميرها.

وفي 23 من نفس الشهر في معرض مناقشته لإمكانية إعادتهم إلى بلدانهم الأصلية صرح وزير دفاع الولايات المتحدة الأمريكية " أنه يفضل تسليم هؤلاء المعتقلين فقط إلى الدول التي تبدي موقفا صريحا في مثولهم أمام الجهات القضائية من أجل مقاضاتهم وتوقيع الجزاء عليهم وفقا للقانون الوطني لدولتهم وليس إطلاق سراحهم وتمكينهم من العودة إلى الشوارع لإتاحة الفرصة لهم للصعود على متن المزيد الطائرات وتوجيهها نحو وزارة الدفاع أو مركز التجارة العالمي"[41] ص58.

وفي يناير/ كانون الثاني 2005م صرح السيناتور الأمريكي "جيمس إنهوف" أمام وسائل الإعلام عقب زيارة قام بها الى غوانتنامو ان أوضاع الاعتقال أفضل بكثير يستحقه هؤلاء الإرهابيون و دعا السلطات الأمريكية لفرض ظروف اعتقال أشد قسوة بما يتلاءم و وحشية هجماتهم في 11 سبتمبر2001.

كما أبدى عضو اخر في الكونغرس هو النائب "جون ميكا" مشاعر مشابهة عندما صرح انه يعتقد بأن الأوضاع في غوانتنامو أفضل مما يستحقه هؤلاء القتلة، كذلك أبدى كبار المسؤولين في البنتاغون بتعليقات علانية على افتراض ذنب المعتقلين ونعتوا بصورة جماعية بالإرهابيين فمثلا قال اللواء "جون ستافلبيم" بان هؤلاء هم الإرهابيون واذا سمحنا لهم بالخروج الى الشوارع فسوف يعودون إلى محاولة قتل الأبرياء والأطفال من الأمريكيين وسواهم.

وفي مارس/ اذار 2003م صرح وزير الخارجية الأمريكي "كولن باول" " ان الدول التي تبدي درجة عالية من احترام حقوق الإنسان هي الدول التي يرجح ان تساهم أكثر من غيرها في الأمن والرفاه الدوليين... فالطريق الى ضمان الامن لا يتخطى حقوق الإنسان بل ينبغي أن يكون احترام حقوق الإنسان ركيزة أساسية للإستراتجية الأمنية لأي حكومة ومن شأن ازدراء مبادئ حقوق الإنسان المتفق عليها دوليا ان يورث السخط ويذكي نارالشقاق داخل الدول وفيما بين الدول[45] ص1-2.

وتنطوي السياسات التي تتبعها الإدارة الأمريكية فيما يخص اعتقال الأشخاص في اطار الحرب على الإرهاب على خطر إضعاف وزعزعة الأمن في العالم بسبب ازدرائها للمبادئ الأساسية للقانون الدولي, فعندما تعتمد دولة بمثل قوة الولايات المتحدة الأمريكية منهجا يتسم بالإنتقائية والإزدراء بالمعايير الدولية فمن شأن ذلك ان يضاعف ما تنطوي عليه هذه المعايير من تظافر وتكامل, إذ ما الذي يمنع أي دولة أخرى من أن تزعم لنفسها الحق في ألا تلتزم بالقانون الدولي لحقوق الإنسان إلا حيثما ناسب ذلك أغراضها؟، كما صرح "لورن كر ينز" مساعد وزير الخارجية للشؤون الديمقراطية وحقوق الإنسان في مارس/اذار 2002م أن الحكومة الأمريكية لن تنسى التزامها بحقوق الإنسان في الحرب على الإرهاب وشدد على أن حماية حقوق الإنسان هي الآن في الواقع أكثر أهمية من أي وقت مضى[45] ص03، و يجب أن لا ننسى أنه لا يجوز التحايل بحجة الانتقام للتحلل من المحظورات المنصوص عليها في المواثيق الدولية المكرسة لحقوق الإنسان ففي نطاق حقوق الإنسان يحظر أي تجاور في جميع الظروف و بلا شروط و بدون استثناء.

ففي مذكرة قدمت إلى المحكمة العليا تحثها على اعتبار المحاكم الأمريكية ذات ولاية على معتقلي غوانتنامو كتب ما يزيد على عشرين من الدبلوماسيين الأمريكيين السابقين ممن شغلوا مناصب السفراء[45] ص04 "أن الوضع في غوانتنامو من واقع خبرتنا في مجال السياسة الخارجية هي حالة ذات مغزى عام وواسع, وقد اكتسب فعليا في واقع الأمر سمعة سيئة في الخارج

مؤداه أن قوة الولايات المتحدة يمكن ممارستها خارج نطاق القانون بل ويفترض أنها تمارس بشكل يتنافى مع القانون مما سيضعف مكانتنا وسمعتنا في العالم، وان المغزى الذي ينتج عن نظام غونتاناموا يضع مواطني الولايات المتحدة الأمريكية في الخارج في خطر لأنه يمكن الاستشهاد به لممارسة بلدان أخرى الاعتقال التعسفي, ومن دواعي الأسف أن هذه الرسالة قد وصلت على ما يبدو"، فقد استغلت بلدان أخرى بالفعل النموذج الذي تقدمه الولايات المتحدة الأمريكية في تبرير انتهاكاتها، فعلى سبيل المثال صرح وزير العدل الماليزي مبررا اعتقال المتشددين دون محاكمة بان هذا الإجراء يماثل تماما العملية الجارية في خليج غوانتناموا، وهذا لكي يوضح الأمر لمواطنيه بان هذا ليس مجرد أسلوب ماليزي في معالجة الأمور، وفي مذكرة أخرى مقدمة إلى للمحكمة العليا الأمريكية تأييدا لمعتقلي غوانتنامو صرح عدد من الضباط العسكريين الأمريكيين المتقاعدين انه رغم تنديد المسؤولين الأمريكيين لاعتقال الأشخاص في غوانتناموا لأجل غير محدود دون إتاحة الفرصة لهم اللجوء إلى هيئة قضائية.

فإن النظم الاستبدادية في أماكن أخرى تشير إلى معاملة الولايات المتحدة الأمريكية لسجون غوانتنامو كمبرر لخرق إجراءات المحاكمة العادلة[45] ص08، وتستشهد المذكرة بامثلة من اريتيريا ومصر، الكاميرون، وبوركينافاسو، وساحل العاج وتضيف إذا كان الإعتقال الأمريكي لسجناء غوانتناموا، أي الحبس للأجل غير المحدد دون أي مراجعة من جانب محكمة أو هيئة قضائية، يعتبر سابقة للأعمال مماثلة من جانب دول نحن في سلام معها، فمن الواضح انه قد يعتبركذلك أيضا من جانب اعداء يأسرون جنودا أمريكيين في صراع قائم أو مستقبلي، ونتيجة لذلك قد تكون حياة أفراد القوات العسكرية الأمريكية عرضة للخطر بسبب إحجام الولايات المتحدة عن منح السجناء الأجانب الذين تعتقلهم نفس الحقوق التي تصر الولايات المتحدة على منحها للسجناء الأمريكيين الذين يعتقلهم الأجانب[45] ص09.

كما أنه في عام 2002م خلص تقرير لمجلس العلاقات الخارجية[45] ص100وهو مركز بحوث أمريكي غير حزبي- إلى ان الإدارة فشلت في التصدي للحقيقة المتمثلة في أنه في شتى أنحاء العالم من اوربا الغربية إلى الشرق الأقصى يعتبرون أن الولايات المتحدة الأمريكية بلد متغطرس يتسم بالنفاق ومستغرق في ذاته ومنقاد لأهوائه ولا يقيم اعتبارا للآخرين، وفي أبريل/ نيسان 2003م بعث وزيرالخارجية الأمريكي "كولن باول"[45] ص111، برسالة شديدة اللهجة إلى وزير الدفاع يشير فيها إلى شكاوى من حكومات ثماني من الدول المتحالفة التي لها معتقلون في خليج غوانتنامو واشار ان الموقف يهدد بتقويض التعاون الامني الدولي، ومنذ ذلك الحين قال أحد المسؤولين

الحكوميين الأمريكيين السابقين أن إحتجاز المعتقلين في غوانتنامو أدى الى تقويض الأمن ولم يساعد على النهوض به, وما على الولايات المتحدة الأمريكية إلا أن تتدارك الموقف وتعمل على تسوية الوضعية القانونية لجميع المعتقلين في خليج غوانتنامو، لأن التعاون الأمني بين الدول يفرض على الولايات المتحدة الأمريكية ألا تتعسف في حق الأجانب الذين تعتقلهم, لأن الرعايا الأمريكيين ليسوا في مأمن أن يتعرضوا إلى نفس الموقف، وفي 24 مارس/ اذار 2004 م قالت وزيرة الخارجية الأمريكية السابقة "مادلين اولبرايت" التي كانت تتولى الوزارة قبل الوزير باول في تصريحاتها أمام لجنة التحقيق في هجمات 11سبتمبر/ ايلول 2001م أنها[46] ص30. " لمست استياء واسع النطاق في الكثير من أرجاء العالم من قرار ادارة بوش باعتقال المئات من الأشخاص في غوانتنامو دون محاكمة أو الحصول على مساعدة قانونية أو توجيه أي تهم محددة إليهم، ولم يكن أي جانب من جوانب سياسية مثل هذا التأثير في مجال تقليص التأييد للولايات المتحدة الأمريكية وإثارة الشكوك بخصوص التزامنا بمثلنا ومن المحتمل أو ربما من المرجح ان الغضب من هذا الإعتقال قد ساعد بن لادن على النجاح في تجنيد المزيد من النشطاء الجدد يفوقون المشتبه بهم المعتقلين عندنا وكان من شأن الإلتزام الحقيقي والصارم بمبادئ حقوق الإنسان ان يساعد على تجنب مثل هذا الإستياء والتقليص من التأييد الدولي,ذلك انه لقد كانت حماية حقوق الإنسان الأساسية حجر أساس قامت عليه الولايات المتحدة الأمريكية قبل ما يزيد عن مئتي(200) سنة، ومنذ ذلك الحين كان من بين الأهداف المحورية للسياسة الخارجية الأمريكية النهوض بإحترام حقوق الإنسان التي اتضحت أساسا في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان, وتدرك الولايات المتحدة ان وجود واحترام حقوق الإنسان يساعد في إقرار السلام وردع العدوان والإرتقاء بحكم القانون ومكافحة الجريمة والفساد وتعزيز النظم الديمقراطية ومنع الأزمات الإنسانية, ويبين احتجاز المعتقلين في خليج غوانتنامو ان الولايات المتحدة الأمريكية تنهى عن الفعل وتأتي بمثله".

وفي مذكرة قانونية وقعها مئة وخمسة وسبعون (175) من أعضاء البرلمان البريطاني وقدمت الى المحكمة العليا الأمريكية في يناير/ كانون الثاني 2004م للمطالبة بالعدالة للمئات من المعتقلين في الحجز الأمريكي في خليج غوانتنامو، أعاد البرلمانيون البريطانيون إلى ذهن السلطات الإمريكية جانبا من التاريخ عسى أن تتعضا به، فتضمنت المذكرة ان تجربة المملكة المتحدة الأخيرة مع الإرهاب تقدم نموذجا يمكن التعلم منه، فردا على الإتهام بأنها إنتهكت حقوق الإنسان الخاصة بالمواطنيين الإيرلانديين المعتقلين في المملكة المتحدة بسبب الإشتباه في ضلوعهم في الإرهاب زعمت حكومة المملكة المتحدة انها مضطرة لإتخاذ إجراءات مشددة إلا ان سلطات الإعتقال والتي مورست على الأشخاص المشتبه بأنهم من الإرهابيين الإيرلانديين تعرضت في

نهايـة الامـر لإنتقـاد مـن جانـب المحكمـة الأوروبيـة لحقـوق الإنسـان بإعتبارهـا انتهاكـات مفرطـة لحقوق الإنســان ويصـلح مثل هذا المثـال كتحـذير مـن انـه فـي أوقـات الأزمـات ينبغـي عـدم إسـتغلال الضرورة العسكريـة والأمن القوي كذريعة تحمي المؤسسات الحكومية من الرقابة[45] ص32.

كما أشار اللورد جون ستين (john steyn) وهو من ارفـع قضـاة المملكـة المتحدة إلـى ان من الموضوعات المتكررة في التـاريخ انـه فـي اوقـات الحـرب والنـزاع المسلح تلجـأ الـدول حتـى مـن كان منها ذا نظام ديمقراطي ليبرالـي إلى إعتماد إجراءات تتعدى على حقوق الإنسان بأشكال مفرطـة لا تتناسـب بـالمرة مـع حجـم الأزمــة, وأضـاف اللـورد "ستيـن" ان الشـكاوى المتكـررة مـن تعسـف الولايات المتحدة في احتجاز المعتقلين في خليج غوانتنامو من جانب الحكومات كثيرة إلـى حـد يتعذر معه ذكرها, ومن ثم ما على الولايـات المتحدة الأمريكيـة أن تأخذ فـي إعتبارهـا دورات التاريـخ, كمـا أشـارت داعيـة حقـوق الإنسـان " شـرين عبـادي" والفائـزة بجائـزة نوبـل للسـلام فـي خطـاب قبـول الجائـزة انه" في العامين الأخيريـن انتهكت بعض الدول المبـادئ والقوانيـن العالميـة لحقـوق الإنسـان من خلال إستغـلال أحداث 11 سبتمبـر/ ايلـول2001م كذريعـة لانتهـاك حقوق الإنسـان , وفـي هذا الإطـار احتجـز المئـات مـن الأفـراد الـذين اعتقلـوا فــي سيــاق الحـرب علـى الإرهــاب دون التمتــع بالحقوق المقررة بموجب إتفاقيـات جنيف الدوليـة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية"[45] ص33 .

ويشـير احـدث تقريـر لـوزارة الخارجيـة الأمريكيـة بخصـوص حقـوق الإنسـان فــي البلـدان الأخـرى إلـى أن السـلطات القضـائية فـي البوسـنة و الهرسـك خلصـت أن إتفاقيـات حقـوق الإنسـان انتهكت عندما نقل ستة من المواطنين الجزائريين من البوسنـة والهرسـك فـي 18ينـاير/ كـانون الثـاني 2002م [45] ص17 . وتـم نقلهـم بـالقوة بـالرغم مـن صـدور أمـر مـن مجلـس حقـوق الإنسـان-الـذي يشكل جزءا من لجنة حقوق الإنسان في البوسنة والهرسك – بعدم نقلهم انتظـارا لصـدور قرار نهـائي بشأن القضية، وفي 22 يناير/كانون الثاني من نفس السنة وصـفت "مادليـن رايس" ممثلـة المفوضـية العليا لحقوق الإنسان في البوسنة والهرسك قضية الجزائريين بأنها قضيـة ابعاد خـارج نطـاق القضـاء من ارض ذات سيـادة، وقد أشار بعض المسؤولين الحكومييـن فـي الـدول التـي ينتمـي اليهـا المعتقلـون إلى وجوب إعادة رعاياهم , فمثلا ورد ان وزير العدل الفرنسي صـرح انـه يفضـل اعـادة المواطنين الفرنسييـن المعتقلين فـي غوانتنـاموا إلـى فرنسـا ذلـك ان نظـامهم يكفل عمليـة قانونيـة كاملـة ومنصـفة، وبحسـب مـا ورد يستعد أعضـاء النيابـة العامـة الروسية لمقاضـاة ثلاثـة مـواطنين روس معتقليـن فـي غوانتنـاموا وصـرح وزيـر العدل فـي البلاد ان روسيا يحتمل ان تسـعى إلـى اسـترداد الرجـال الثلاثـة وطالبت السلطات اليمنية إعادة مواطنيها المعتقلين في غوانتنامو والذي عددهم يقـارب الخمسين[41]

ص55، وفـي 28 ينـاير / كـانون الثـاني 2002م صـرح وزيـر الداخليـة السـعودي ان حـوالي مئـة (100) من أصل مئة وثماني وخمسين معتقلا الذين هم معتقلـون في غوانتنامو يجب اعادتهم إلـى المملكـة العربيـة السعودية لإستجوابهم ومقاضـاتهم في ظل محاكمـة عادلـة تضـمن لهم سلامة جميع إجراءاتها, مما جعل الرئيس بوش يصرح بأن السلطات الأمريكيـة ستتخذ قرارا فـي كل قضيـة علـى حدة بشأن ما إذا كانوا سيعادون إلى السعودية أم لا؟[45] ص40 وأضاف إلى تصريح الرئيس بوش مسؤولين في الإدارة الأمريكيـة على انه ينبغي على السلطـات الأمريكية احترام مبدأ الإعادة القسرية بحـذافيره والـذي يعتبـر عمومـا معيـارا مـن معـايير القانــون الدولــي العرفـي وعـدم ارسـال أي مـن المعتقلين إلـى دول يمكـن ان يتعرضـوا فيهـا لإنتهاكـات جسيمـة لحقوق الإنسـان بمـا فيهـا التعـذيب والمعاملـة القاسـية واللاإنسـانية والمهينــة والمحاكمـات الجـائرة او إلـى دول يمكـن ان يتعرضـوا فيهـا لخطر عقوبة الإعدام واذا ما طلبت دول اخرى تسليمها أي من المعتقلين فيجب البث في قرار التسليم من عدمه في إجراءات عادلة فإذا كانت هناك أسباب جوهريـة تدعوا للإعتقـاد بـأن هؤلاء الأشـخاص معرضـون لخطـر الإنتهــاك الخطيـر لحقـوقهم الإنسـانية فينبغـي علـى الولايـات المتحـدة أن تـرفض تسـليمهم بوصـفها دولـة طرفـا فـي بوروتوكـول 1967م الملحـق بإتفاقيــة 1951م المتعلقــة بوضـع اللاجئين مما ينبغي علـى الولايـات المتحـدة الأمريكيـة أن تكفل السماح للمعتقلين بممارسـة حقهم فـي طلب اللجوء إذا رغبوا في ذلك[41] ص60.

وفي شهر مـاي 2007م أعلـن السفيـر المتنقل " كلينتك وليماسون" المكلف بجرائم الحرب بكتابة الدولة للخارجيـة الأمريكيـة فشل و.م.أ فـي إيجـاد تسويــة لمسألة ترحيل 24 جزائريـا يفترض ترحيلهم من معتقل غوانتنامـو, وقال " إن الجزائـر على غرار الدول العربية مثل اليمن تبدي تبـاطؤا في قبول المرحلين المفترضين بحجـة أنهـا غير مسؤولة عن الحـرب التـي تقودهـا الولايـات المتحـدة الامريكية ضـد الإرهـاب"، كمـا أعلـن وزير العدل الجزائـري السيد " الطيـب بلعيز" أن الجزائـر لـن تقبل تسلم أي جزائري معتقل في غوانتنامو بالشروط التي تمليها عليهم السلطات الأمريكية [47] .

2.4.2. ردود فعـل المنظمـات الدوليــة الحكومية

في 06 مارس/اذار 2003م ابلـغ الأميـن العـام للأمـم المتحـدة "كوفي عنـان" الحضـور فـي اجتماع خاص للجنة مكافحة الإرهاب المنبثقـة عن مجلس الأمـن الـدولي ان معسكر غوانتنـاموا يجـب ان يقفل عاجلا أم آجلا وعلى الولايات المتحـدة الأمريكية إغلاقه دون أي تأخيـر وعليها محاكمة كافـة المعتقلين على وجه السرعة بموجب المعاهدات الدولية لحقوق الإنسـان، أو الإفراج عنهم ولا يمكن ان يعتقل أشـخاص إلـى الأبـد دون ان توجـه إليهم إتهامـات ولا تـوفير لهـم إمكانيـة الـدفاع عن انفسـهم

ومحاكمتهم وأضاف ان إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية وحكم القانون أدوات لاغنى عنها في الجهود الرامية لمكافحة الإرهاب وليست إمتيازات يمكن التضحية بها عندما يسود التوتر[45] ص20، وجاء هذا التصريح للأمين العام بعدما أصدر مجلس الأمن في وقت سابق قرار 1456 في إجتماعه في 20 يناير/ كانون الثاني 2003م ذكر فيه جميع الدول بأن تضمن الإلتزام في أية إجراءات تتخذ لمكافحة الإرهاب بكل واجباتها بموجب القانون الدولي، وان تتخذ مثل هذه الإجراءات بشكل يتفق مع القانون الدولي وخصوصا القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي للاجئين والقانون الدولي الإنساني، و صدر هذا القرار بعد مرور عام على وصول اول دفعة من المعتقلين إلى خليج غوانتنامو ومازال قرابة الست مائة (600) من المعتقلين معتقلين في غوانتنامو دون أي حماية قانونية مما يمثل هذا انتهاكا للقانون الدولي وتجاهلا تاما لقرارات مجلس الأمن الدولي.

كما ردت لجنة حقوق الإنسان-وهي هيئة الخبراء التي شكلها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لمراقبة تنفيذ الإتفاقية أن إبعاد المعتقلين بخليج غوانتنامو عن متناول المحاكم الأمريكية يناقض أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي صادقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1992م [41] ص08، فتنص المادة 1/2 " ان تتعهد كل دولة في هذا العهد بإحترام الحقوق المعترف بها فيه وبكفالة هذه الحقوق المعترف بها لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولاياتها دون أي تمييز وشرحا لهذه المادة اوضحت لجنة حقوق الإنسان "ان العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ينطبق على الأشخاص الخاضعين للولاية القضائية لدولة طرفا فيه حتى لو كانوا خارج إقليمه الداخلي أي ينطبق على الأماكن الواقعة خارج أراضي الدولة الطرف والخاضعة لسيطرتها، ومن ثم يحق لجميع الذين تعتقلهم الولايات المتحدة الامريكية الحصول على إجراءات الحماية القانونية والقضائية بإعتبار ان خليج غوانتنامو بالرغم من توجده خارج الإقليم الامريكي إلا انه يظل خاضعا لولايتها القضائية بموجب السيطرة الفعلية التي تمارسه على هذا الإقليم."

و تنص المادة 4/9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية انه " لكل شخص حرم من حريته للتوقيف أو الإعتقال حق الرجوع إلى محكمة كي تفصل دون إبطاء في قانونية إعتقاله وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الإعتقال غير قانوني" و فيما يتعلق بهذه المادة شددت لجنة حقوق الإنسان على ان هذه الضمانة المهمة تنطبق على جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم عن طريق التوقيف أو الإعتقال، وان هذا الحق غير قابل للإنتقاص او التقييد او التقويض حتي في

حالات الطوارئ وذكرت اللجنة الولايات المتحدة الأمريكية أنها عندما صدقت على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعلنت انه" برأي الولايات المتحدة الأمريكية ينبغي على الدول الأطراف في العهد كلما أمكن الإمتناع عن فرض أي قيود او حدود على ممارسة الحقوق التي تعترف بها أحكام العهد وتحميها"[41] ص09.

كما ردت اللجنة عن التعليقات العلانية والمسؤولين الأمريكية وتحديدا الرئيس بوش ووزير الدفاع حول افتراض ذنب معتقلي غوانتنامو ووصفهم بالقتلة والإرهابيين بصورة جماعية وهو الأمر الذي يناقض العناصر الأساسية للحق في المحاكمة العادلة بموجب القانون الدولي وحق كل شخص في افتراض براءته ومعاملته كبريء الى ان يدان بموجب القانون في إطارإجراءات تستوفي على الأقل المستلزمات الدنيا المقررة للعدالة والإنصاف، ذلك أن نص المادة 2/14 للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه " من حق كل متهم بإرتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا" وهذا الحق مكفول حتى لأولئك الذين يواجهون تهما بإرتكاب أسوأ الجرائم في العالم كالإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وينطبق هذا الحق في جميع مراحل الإجراءات القانونية بدءا بالتوقيف والإعتقال وانتهاء بصدور حكم ، ويعترف بهذا الحق بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي والاتفاقي، وردت لجنة حقوق الإنسان عن الأمر العسكري الذي وقعه بوش بشأن إعتقال بعض الأجانب ومعاملتهم ومحاكمتهم في الحرب على الإرهاب ان هذه المعاملة القائمة على التمييز بين المواطنين الأمريكيين والأجانب فيه خرق لنص المادة 26 من العهد التي تحظر ممارسة أي نوع من التمييز على أساس الأصل القومي[41] ص64. كما أن محاكمة الأشخاص المعتقلين في خليج غوانتنامو أمام هذه اللجان التنفيذية في حرمان لهم من حقهم المعترف به في المادة 1/14 من العهد التي تقر بالمساواة امام المحاكم والهيئات القضائية, وبينت اللجنة في تفسيرها لهذه المادة ان عدم التمييز مقرونا بالمساواة امام القانون والمساواة في الحماية أمام القانون من دون أي تمييز يشكلان مبدءا أساسيا وعاما يتعلق بحماية حقوق الإنسان.

وأضافت انه يحظر استخدام الأقوال والإعترافات التي يتم الحصول عليها عبر التعذيب أو قبولها في الإجراءات القضائية ولا تقتصر هذه الأقوال عن تلك التي يدلي بها المتهم بل أيضا التي يدلي بها أي شاهد، وان الحق في المحاكمة امام جهة قضائية مختصة ومستقلة حيادية منشأة بحكم القانون هو حق مطلق لا يحتمل أي إستثناء ولن تكون اللجان العسكرية مستقلة بإعتبار أعضائها مسؤولين تنفيذيين لا يمكن ضمان حيادهم ولن يتمتع أي من أعضاء اللجان بضمانة

المنصب ذاتها التي يتمتع بها القضاة المدنيون, وان المادة 14 تنطبق على جميع المحاكم والهيئات القضائية الداخلة في نطاق تلك المادة أكانت محاكم عادية أو خاصة وتلاحظ اللجنة وجود محاكم عسكرية أوخاصة في دول عديدة تحاكم المدنيين ومن ثم العهد لا يحظر هذه المحاكم الخاصة إلا ان الشروط التي يضعها العهد تشيربوضوح إلى أن محاكمة المدنيين من جانب هذه المحاكم يجب أن تشكل حالة إستثنائية جدا وان تجرى في ظروف تتيح حقا التمتع بالضمانات الكاملة المنصوص عليها في المادة الرابعة عشرة لأن غالبا مايكون الداعي إلى إنشاء هذه المحاكم هو السماح بتطبيق إجراءات إستثنائية لا تتقيد بالمعايير العادية للمحاكمة العادلة[48] ص03 .

وبخصوص عدم السماح المعتقلين في خليج غوانتنامو من التظلم في الحكم الذي تصدره اللجان العسكرية صرحت لجنة حقوق الإنسان ان أحكام المادة 5/14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تنص على ان كل شخص ادين بجريمة حق اللجوء وفقا للقانون إلى محكمة أعلى لإعادة النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه, وان هذه المادة تنطبق على جميع المحاكم والهيئات القضائية، وشددت اللجنة على وجوب تمكين جميع الأشخاص المعتقلين بالإتصال بمحامي فورا والسماح لهم بالتخاطب مع محاميهم في أوضاع تولي إحتراما كاملا لسرية هذا التخاطب، وبخصوص المادة 3/9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي تنص على أن يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية سريعا إلى احد القضاة أو احد الموظفين المخول لهم قانونا مباشرة وظائف قضائية ويكون من حقه ان يحاكم خلال مهلة معقولة او ان يفرج عنه فبالرغم من ان المعايير الدولية لا تنص صراحة على حدود زمنية قاطعة لمدة الإحتجاز فإن احتجاز الشخص لسبعة أيام قبل مثوله امام قاض يتجاوز ما اعتبر مدة معقولة في قضايا راجعتها لجنة حقوق الإنسان, وتساءل أعضاء اللجنة إذا ما كان إحتجاز شخص لمدة ثماني وأربعين (48) ساعة دون عرضه امام قاض لايشكل فترة طويلة, كما قضت اللجنة بأن التأخير لمدة أسبوع من يوم الإعتقال قبل عرض الشخص المحتجز على قاض لا يتماشى مع المادة 3/9 من العهد, وموقف اللجنة هذا جعل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تصدر حكما بأن احتجاز شخص لأربعة أيام وست ساعات قبل تقديمه امام قاض لم يلب شرط السرعة التي تقتضيه نص المادة 3/9 من العهد[48] ص05 .

وعليه نأمل في صدور حكم من المحاكم الأمريكية يدعم موقف لجنة حقوق الإنسان التي طالما دعت إلى تطبيق معايير القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني على المعتقلين في خليج غوانتنامو, وهي الدعوة نفسها التي أكدها الأمين العام للأمم المتحدة في

2006/02/16م ودعـا اللجنـة الدولية للصليب الأحمر بتفعيل ممارسة دورها كمراقب للأمم المتحدة والذي أنيط إليها بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 أكتوبر/ تشرين الأول 1990م وأكد علـى تكامل مهام اللجنـة الدولية للصليب الأحمر والأمم المتحدة بصورة متزايدة وأصبح التعاون بينهـا وثيقـا بدرجـة اكبـر من ذي قبـل فـي انشـطتها الميدانيـة وفـي جهودهـا من اجـل تعزيـز احتـرام القانـون الـدولي الإنسانـي, و تفعيل آليتـه و ضـمان احتـرام قواعده و مبادئـه فـي ارض الواقع و فـي السـنوات الأخيـرة كـان هـذا ملحوظـا فـي العديـد مـن العمليـات مـن اجـل توفيـر الحمايـة والمسـاعدة لضـحايا النـزاع فـي كافـة أنحـاء العالـم وجمـع البيانـات المتعلقـة بأسـرى الحـرب وتسجيلهـا وحفظهـا وتقديمهـا عند الإقتضاء وتفعيل الإتصال بين أفراد العائلات والمحتجزين من خلال الرسائل العائليـة حيثمـا لا تكون وسائل الإتصال الأخرى غير متاحة[44] ص10 ،و أن يوفر أطراف النزاع لأسراهم الحد الأدنى من مقتضيات الحياة معنويا و ماديا منذ وقوعهم في الأسر حتـى انتهائـه و حمايـة المدنيين و الجرحى و المرضى و الغرقى.

3.4.2. ردود فعل المنظمـات الدولية غيـر الحكوميـة

في 22 يناير/ كانون الثاني 2002م طلبت منظمة العفو الدوليـة من السلطات بمقابلة معتقلـي غوانتنامو ولكنها لم تتلـق أي رد, وكما أنه استنادا لطلب تقدمت به المحامية التي وكلتها عائلـة "شفيق رسـول" - وهـو مـواطن بريطـاني- صـرحت الحكومـة الأمريكيـة أن طلبهـا لمقابلـة " شـفيق رسـول" قوبـل بالرفض لان المقابلات تقتصر فقط على الموظفين القنصليين واللجنة الدولية للصليب الأحمر وبنـاءا على هذا الرد الصريح دعت منظمة العفو الدوليـة الولايات المتحدة الإمريكيـة بالسماح لجميع الرعايا الأجانـب المعتقلين بالإتصـال فورا دون ابطاء بقنصليات بـلادهم إذا رغبوا فـي ذلك بإعتبـاره حقا تكفـله اتفاقيات فينا الخاصـة بالعلاقات القنصلية[41] ص36 .

وتعتقد منظمة العفو الدولية أن هؤلاء الذين إعتقلتهم الولايات المتحدة الأمريكيـة خلال النـزاع المسلح الذي دار في افغانستان يجب إعتبارهم اسرى حرب وفق لاتفاقيـة جنيف الثالثـة وأن أي نـزاع حول وضعهم يجب أن تقرره محكمة مختصة تحترم بالكامل حقهم في محاكمـة عادلـة، ورغم زعم الولايات المتحدة الأمريكية بأنها تؤيـد بالكامل اتفاقيات جنيف فقد رفضـت حكومتهـا منح صـفة اسيـر الحـرب لأي مـن الأشـخاص المعتقليـن أو إحالـة مسـألة تحديـد وضـعهم إلـى محكمـة مختصـة لإزالـة الشكوك التي تحيط بوضعهم بشكل واضـح وتعيد منظمـة العفـو الدوليـة إلـى الأذهان بيانـا اصـدرته المفوضيـة العليـا لحقوق الإنسـان فـي 16 ينـاير/ كـانون الثـاني 2002م قالـت فيـه[44] ص75 "أن

جميع الأشخاص المعتقلين في غوانتنامو يستحقون الحماية التي يمنحها القانون الدولي الإنساني ولحقوق الإنسان وخاصة الأحكام ذات الصلة الواردة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقيات جنيف لعام 1949م ويجب معاملة جميع المعتقلين في كافة الأوقات بإنسانية بما يتماشى وأحكام حقوق الإنسان".

وتدعو منظمة العفو الدولية انه من الضروري ان تبقي حكومة الولايات المتحدة الأمريكية على التزامها الكامل بمبادئ عدم التمييز بين الأجانب والمواطنين الأمريكيين في مواجهة التحديات الراهنة وعليها احترام اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي صدقت عليها،فتنص المادة الخامسة منها على تعهد الدول الأطراف بتجريم التمييز العنصري والقضاء عليه في جميع أشكاله وان تكفل لكل شخص الحق في المساواة امام القانون دون تمييز بسبب العرق أو اللون او الأصل القومي او الإثني ولا سيما الحق في المعاملة على قدم المساواة امام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى اقامة العدل والحق في الأمن على شخصه وفي حماية الدولة له من أي عنف بدني يصدر عن موظفين رسميين، أو عن جماعة كما عليها احترام القواد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء والذي أوصى بإعتمادها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام 1955 واقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراريه 636 المؤرخ في 31 تموز/ يويلو1957م والقرار 2076 المؤرخ في 13 ايار/ مايو 1977م ويحظر المبدأ السادس الفقرة الاولى ،المعاملة القائمة على التمييز بما في ذلك على اساس الجنسية[48] ص09-10 ،كما عليها احترام مجموعة المبادئ المتعلقة بجميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز أو السجن الذي أعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 173/43 المؤرخ في 09 كانون الأول/ ديسمبر 1988 والتي تحظر المادة الخامسة منه المعاملة القائمة على التمييز, وتشكل مجموعة المبادئ بمثابة العرف الملزم للولايات المتحدة الأمريكية بنصها على أن هذه القواعد والمبادئ تعتبر الشروط الدنيا التي تعترف بصلاحها الأمم المتحدة مدركة التنوع البالغ في مختلف أنحاء العالم في الظروف القانونية والإجتماعية والجغرافية وانه لايجوز تقييد او انتقاص أي حق من حقوق الإنسان التي يتمتع بها الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز والتي تكون معترفا بها طبقا للعرف الجاري بين الدول.

وأضافت منظمة العفو الدولية ان نص المادة 1/75 من البروتوكول الإضافي الأول الملحق بإتفاقيات جنيف لعام 1977 ينطبق على جميع الأشخاص الذين اسروا في النزاعات المسلحة بغض النظر عما إذا كانوا منحوا صفة اسرى الحرب, والذي تعترف الولايات المتحدة الامريكية انه يعكس

القانون الدولي العرفي على ان الأشخاص الخاضعين لسلطة أحد أطراف النزاع والذين لا يستفيدون من المعاملة المواتية بموجب الإتفاقيات او بموجب هذا البروتوكول ويجب أن يعاملوا بإنسانية في جميع الظروف وان يتمتعوا كحد أدنى بالحماية المنصوص عليها في هذه المادة من دون أي تمييز سلبي قائم على العرق أو اللون أو الأصل القومي أو الإجتماعي[41] ص66.

أما عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر وهي المنظمة الدولية الوحيدة التي يسمح لها بمقابلة المعتقلين في خليج غوانتنامو قد صرحت في 25 مارس/اذار 2005م على أنها تشعر بقلق متزايد إزاء حقيقة ان السلطات الأمريكية لم تحل مسألة وضعهم القانوني والإطار القانوني الذي يطبق عليهم , وصرحت اللجنة وهي المرجع الأهم بشأن تفسير أحكام إتفاقيات جنيف أن هناك اراء متباعدة بين الولايات المتحدة الإمريكية واللجنة حول الإجراءات التي تنطبق على كيفية تحديد اسباب عدم أحقية الأشخاص المعتقلين في خليج غوانتناموا بصفة اسرى الحرب وأكدت اللجنة انه سيظل لها قناعة راسخة في ان التقيد بالقانون الدولي الإنساني لايشكل بأي حال من الأحوال عقبة في وجه الكفاح ضد الإرهاب والجريمة , وانه يحق لأسرى الحرب الحصول على محاكمة عادلة كما تقر بذلك مختلف مواد إتفاقيات جنيف التي تشكل الولايات المتحدة الأمريكية دولة طرفا فيها فتنص المادة 84 على انه لا يحاكم اسير الحرب بأي حال بواسطة محكمة إذا لم يتوفر فيها الضمانات الأساسية المتعارف عليها عموما من حيث الإستقلال وعدم التحيز, أما المادة 130 اشارت إلى عدم حرمان الأسير من حقه في ان يحاكم بصورة قانونية وبدون تحيز وفق للتعليمات الواردة في هذه الإتفاقية إذا قام بمخالفات جسيمة لهذه الإتفاقية أي ان افعاله تشكل جريمة حرب.

كما أعربت اللجنة الدولية للحقوقيين عن ذعرها إزاء الأمر العسكري وصرحت ان نظام اللجان العسكرية يخرق القيود والتوازات الإعتيادية والفصل بين السلطات الضروري لعمل مؤسسات الدولة في اطار سيادة القانون ولن يترتب على الأحكام التي تصدرها هذه الهيئات والإنعكاسات السلبية على حقوق المتهمين فحسب بل انها ستثير أيضا الشكوك محليا ودوليا حول شرعية هذه الأحكام نفسها ولا يمكن لهذه النتيجة إلا ان تعرقل في نهاية المعركة ضد الأنشطة الإرهابية ولا يوجد أساس معقول لاستنتاج أن المحاكم المدنية العادية ستكون قاصرة بأي شكل في مواجهة تحديات محاكمة المتهمين بالإرهاب بل على العكس أثبتت هذه المحاكم في الماضي فعالية مثالية في إجراء محاكمات عادلة تعقدها أحكام عادلة [41] ص71 .

وبعثت منظمة أطباء من أجل حقوق الإنسان برسالة إلى وزير الدفاع الأمريكي تذكره فيها بمسؤوليته في إتخاذ تدابير لضمان ما يكفي من الإجراءات الصحية والتغذية والرعاية الطبية

للمعتقلين في غوانتنامو , وأبدت قلقها حول ما إذا كانت الحالة الطبية والنفسية للمعتقلين قد اخدت بعين الإعتبار عند إستجوابهم ذلك انه كان عدد من المعتقلين يعانون بجروح بالغة عند وصولهم إلى القاعدة البحرية وأحتاج بعضهم إلى عمليات جراحية من جراء فقد سوقهم في انفجار للألغام قبل وقوعهم في الأسر[41] ص24 , وأشارت المنظمة أنه مادام لايمكن للمعتقلين حماية أنفسهم في أوضاع الإحتجاز فإن المسؤولية تقع على الدولة الأمريكية لتوفير الخدمات الصحية وتوفير بيئة صحية داخل البيئة المغلقة مثلما تدعو لذلك مقتضيات حقوق الإنسان بحصول المعتقلين على رعاية صحية تكافئ على الأقل الرعاية المتاحة لمن هم في الخارج وفي جميع الأحوال فإنه ووفقا للقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء تلتزم سلطات البيئة المغلقة بتوفير الماء وما تتطلبه الصحة والنظافة من أدوات , توفير التسهيلات اللازمة للعناية بالشعر والذقن , تزويد المعتقلين بمجموعة ثياب مناسبة للمناخ وكافية للحفاظ على عافيته,أن تكون ثيابهم نظيفة ويجب تبديل الثياب الداخلية وغسلها بالوتيرة الضرورية للحفاظ على الصحة,و توفير لهم وجبات طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على الصحة[49] ص1099.

5.2. ردود فعل المحاكم الدولية والإقليمية والداخلية

لقد كان للجهات القضائية بمختلف أنواعها الدور الكبير لإقرار الحماية القضائية في تمتع جميع المعتقلين في خليج غوانتنامو بالحماية القانونية في النطاق الداخلي والدولي, وهذا ما سوف نوضحه في المطالب التالية:

1.5.2. ردود فعل المحاكم الدولية

تمثل موقف المحاكم الدولية أساسا في لجنة المحكمة الجنائية الدولية من الموقف الأمريكي في تعامله مع نظام روما, لأنه وبعد توقيع الولايات المتحدة الأمريكية على نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية في 31ديسمبر2000 أعلنت في06 مايو/أيار 2002 أنها قد قررت عدم المصادقة على قانون روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية واستنكرت توقيعها بعدما ادركت الخطر الذي يحيط برعاياها نتيجة ما يقومون به من جرائم تدخل في صميم إختصاص المحكمة الجنائية الدولية كعمليات التعذيب وسوء المعاملة والإعتقال التعسفي لأولئك المعتقلين في خليج غوانتنامو ولم تكتف الولايات المتحدة الأمريكية عن إعلانها عن عدم المصادقة على قانون روما , بل راحت أكثر من ذلك بشنها لحملة على نطاق العالم بأسره لإقناع الدول بالدخول في اتفاقيات الإفلات من العقاب هدفها منع تسليم رعايا الولايات المتحدة الأمريكية للمتهمين بالإبادة الجماعية والجرائم ضد

الإنسانية وجرائم الحرب إلى المحكمة الجنائية الدولية وتبريها لذلك هو تفسيرها للمادة 2/98 التي تنص" لا يجوز للمحكمة التقدم بطلب التسليم من شأنه ان يتطلب من الدولة المقدم إليها التصرف على نحو لا يتساوق مع إلتزاماتها بموجب الإتفاقيات الدولية التي تتطلب قبول الدولة المرسلة تسليم الشخص الذي يحمل جنسية تلك الدولة إلى المحكمة مالم تتمكن المحكمة من أن تحصل أولا على تعاون الدولة المرسلة بإعطاء الموافقة على التسليم " إلا ان لجنة المحكمة الجنائية الدولية دعت الدول لعدم الدخول بمثل هذه الإتفاقيات مع الولايات المتحدة الأمريكية [50] ص15، وهذا لكي يتسنى للمحكمة الجنائية الدولية محاكمة المسؤولين عن الجرائم التي تدخل في إختصاصها ولضمان حقوق ضحايا الإنتهاكات الجسيمة في التعويض,لأن للمحكمة سلطة في إصدار أمر بدفع تعويضات مناسبة للمتضررين من الشخص المدان, وعليه أشارت المادة 85 من نظام روما إلى ان يكون لأي شخص وقع ضحية للقبض عليه أو الاحتجاز بشكل غير مشروع حق واجب النفاذ في الحصول على تعويض [51] ص185، وفي الظروف الإستثنائية التي تكتشف فيها المحكمة حقائق قطعية تبين حدوث سوء تطبيق لأحكام العدالة جسيم وواضح, ويجوز للمحكمة بحسب تقديرها ان تقرر تعويضا يتفق والمعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات, وذلك للشخص الذي يفرج عنه من الإحتجاز بعد صدور قرار نهائي بالبراءة أو إنهاء السبب المذكور.

وأضافت أن المادة 2/98 كانت الفكرة من وراء صياغتها هي حل النزاعات القانونية والتي يمكن ان تبرز بسبب إتفاقيات وضع القوات السارية المفعول فعليا ولم يقصد منها خلق حافز لأن تقوم الدول الأطراف مستقبلا بعقد إتفاقيات لوضع القوات ترقى إلى مرتبة العقبة في وجه تنفيذ طلبات التعاون التي تصدرها المحكمة وتغدو رخصة للإفلات من عقاب المحكمة بالسماح للدول بأن تدخل في إتفاقيات ثنائية تالية تقوض البناء القانوني للمحكمة بمجملها, ورفضت اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية رفضا قاطعا محاولة قامت بها الولايات المتحدة الأمريكية للحصول على إستثناء لرعايا الدول الغير أطراف بموجب إتفاقية , وادعى رئيس وفد الولايات المتحدة الأمريكية بأن المادة 2/195 التي تنص على أنه" لايجوز للمحكمة التقدم بطلب لتسليم شخص ما من دون موافقة الدولة المرسلة إذا كان من شأن مثل هذا الطلب بموجب المادة 2/98 أن لا يتساوق مع إلتزامات بموجب إتفاقية دولية تتطلب موافقة الدولة المرسلة قبل تسليم شخص من رعايا تلك الدولة إلى المحكمة", وفسرت الولايات المتحدة الأمريكية هذه المادة انها تترك مجالا مفتوحا امام إمكانية التفاوض بشأن إتفاقية دولية في حدود معنى المادة 2/98 وهو التفسير الذي تمسكت به حتى بعد توقيعها على نظام روما, إلا انه وبموجب القانون الدولي العرفي ووفقا للمادة 1/31 من إتفاقية

فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م يجب ان تفسر المعاهدات بنية حسنة وفقا للمعاني العادية التي ينبغي إعطاؤها لتعابير المعاهدة حسب السياق الوارد فيه وفي ضوء موضوع المعاهدة وغرضها , وبالتالي فإن أي إدعاء بأن اتفاقيات الولايات المتحدة للإفلات من العقاب تتساوق وأحكام المادة 2/98 من قانون روما الأساسي لا يلبي متطلبات التأويل بنية حسنة, حتى إذا كانت كلمات المعاهدة واضحة فإن على الأطراف البحث عن تأويل أخر إذا ما أدى تطبيق هذه الكلمات إلى نتيجة منافية للعقل أوغير منطقية أو جعل المعنى مبهما أوغامضا وفي تفسيرنا لهذه الكلمات يمكن الإستعانة بالوسائل التكميلي للتفسير بما فيها الأعمال التحضيرية للمعاهدة وظروف عقدها وهذا مانصت عليه المادة 32 من إتفاقية فيينا, ومن ثم وبالرجوع إلى تاريخ الصياغة[52] ص75 ، نجد انه لم يقصد بالمادة 2/98 ان تشمل إتفاقيات من قبيل اتفاقيات الولايات المتحدة للإفلات من العقاب كما انه و بتأويل المادة 2/98 بتغطية فعل مثل هذه الإتفاقيات فمن شأنه ان يؤدي بصورة بادية للعيان إلى النتيجة المنافية للعقل والغير منطقية المتمثلة في انه يمكن لدولة طرفا هدم المبدأ الأساسي في قانون روما الذي مضمونه ان أي شخص بغض النظر عن جنسيته يرتكب الإبادة الجماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب فوق أراضي دولة طرف يخضع للولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية عندما تكون الدولة غير قادرة على التحقيق معه أو مقاضاته أوغير راغبة في ذلك في حالة توفر الأدلة الكافية المقبولة, كما أن مثل هذا التأويل يؤدي إلى نتيجة غير منطقية ذلك أنه من شأنه ان يتيح لكل دولة طرفا التنصل من مسؤولياتها بمقتضى المادة 86 من نظام روما التي تقضي بالقبض على الأشخاص من رعايا الدول الغير أطراف المتهمين بإرتكاب جرائم أو أراضي دولة طرف أخرى وتسليمهم.

كما أن اتفاقيات الإفلات من العقاب يتناقض مع قانون روما وغرضه التي تظهر في الديباجة وخاصة الفقرات التالية "... إذ تؤكد على انه يجب ألا تمر أشد الجرائم خطورة التي تعني المجتمع الدولي بأسره دون عقاب وانه يجب ضمان المقاضاة الفعالة عن هذه الجرائم عن طريق إتخاذ التدابير على المستوى الوطني وعبر زيادة التعامل الدولي, إذ تعرب عن تصميمها على وضع حد للإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وبالتالي الإسهام في منع وقوع مثل هذه الجرائم , وإذ تعيد إلى الأذهان أن من واجب كل دولة ممارسة ولاياتها القانونية الجنائية على الأشخاص المسؤولين عن جرائم دولية وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية التي تنشأ بموجب هذا القانون الأساسي تكمل الولاية القضائية الجنائية الوطنية، وإذ تعرب عن عزمها الأكيد بأن تكفل الإحترام الدائم للعدالة الدولية وان تضعها موضع التنفيذ "، كما انه ومن المقومات الرئيسية لهدف نظام روما وغرضه هو ما تضمنته المادة 27 منه التي تقضي بأنه ليس ثمة احد يتمتع بالحصانة مهما كانت

صفته وانه لا تحول هذه الحصانات او القواعد الإجرائيـة التـي يمكن أن ترتبط بهذه الصفة الرسمية بشخص ما سواء بموجب القانون الوطني او الدولـي دون ممارسة المحكمة ولايتها القضـائية عن هذا الشخص على جرائم يعتبرها القانون الدولـي كذلك من قبيل الإبـادة الجماعيـة والجرائم ضد الإنسـانية [27] ص41، وبالإضافـة إلـى هذا فـإن الدولـة التـي تـدخل فـي إتفاقيـات للإفلات مـن العقـاب مـع الولايـات المتحدة بعد توقيعها على قانون روما الأساسي تكون قد تصـرفت بطريقـة مـن شـأنها إحبـاط هدف القانون الأساسي وغرضه[52] ص35 وبالتالي تكون قد خرقت التزاماتها وفقا للمادة 18 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م التـي توجب علـى أن تكون الدولـة ملزمـة بالإمتنـاع عن إتيـان أعمال من شانها تعطيل موضـوع معاهدة مـا وهدفها متـى وقعـت المعاهـدة أو تبادلت صكوك تكون المعاهدة مع جعلها مرهونة بالتصديق او القبول او الإقرار مادامت لم تظهر عزمها علـى أن لا تصبح طرفـا فـي المعاهدة او عبرت عن موقفهـا عن الإلتزام بالمعاهـدة ريثمـا يبدأ نفـاد المعاهدة , وبشرط الا يتأخر بدأ هذا النفاد دون مسوغ.

2.5.2. ردود فعل المحـــاكم الأمريكيـــة والإقليميـــــة

فـي 22 ينـاير/ كـانون الثـاني 2002م أعلـن قاضـي بنيويـورك السيد" جـاك وينسـتاين" انـه لايمكن للولايات المتحدة الأمريكية ان تتوقع جني فوائد حقـوق الإنسان المعترف بها دوليا من دون ان تبـدي اسـتعدادها لان تتمسـك هـي نفسهـا بهـذه الحقـوق,وفـي21 فبرايـر/ شـباط 2002م رفـض قاضـي مقاطعة في الولايـات المتحـدة التماسـا لإصـدار أمـر بـالمثول امـام المحكمـة قدمـه مجموعـة مـن رجال الدين والمحامين وأساتذة جامعيين نيابـة عن معتقلي غوانتنـامو ورد القاضـي" هوارد مـاتز" ان هذه المجموعة تفتقر إلى الصفة القانونيـة لتقديم الالتمـاس وان محكمـتهم ليس لهـا ولايـة قضـائية علـى المعتقلين وانـه بموجـب سـابقة فـي المحكمـة العليـا الأمريكيـة فإنـه لاتملـك محكمـة مقاطعـة اتحاديـة الولاية القضائية عليه لأنه رغم تمتع الولايـات المتحدة بالولاية القضائية على القاعدة البحرية بموجـب اتفاقيات الإيجـار المبرمـة مع كوبـا إلا ان السيادة على غوانتنامـو تظل بيد كوبا [41] ص08.

وظلـت المحـاكم الأمريكيـة تـرفض الولايـة القضـائية للنظـر فـي إستئنافـات يقـدمها رعايـا أجانـب معتقلين في غوانتنامو إلى غاية 28 يونيو/حزيـران 2004م , ومـع ذلك بعض مضـي قرابـة العام تعد أي محكمة تنظـر في قانونيـة إعتقالهم وتواصل الإدارة الأمريكيـة خلق الحجج فـي المحـاكم لمنع أي مراجعـة قضـائية للإعتقالات او لجعل هذه المراجعـة محدودة إلـى ابعد الحدود وبعيدة عن الإجـراءات القضـائية قـدر المسـتطاع وتكفـل افعالهـا بقـاء المعتقليـن فـي طـي النسيـان القضـائي ومحـرومين مـن حـق يعتبـر ضـمانة أساسـية ضـد الإعتقـال التعسـفي الإختفـاء والتعـذيب، وفـي 12

مـارس/اذار 2002م بعثت المحكمـة الأمريكيـة لحقوق الإنسـان عن طريـق لجنتهـا برسـالة لحكومـة الولايـات المتحـدة بشـأن قضـية معتقلـي غوانتنـامو ودعـت الحكومـة لإتخـاذ الإجـراءات العاجلـة والضـرورية لإفسـاح المجـال لمحكمـة مختصـة لتحديـد الوضـع القـانوني للمعتقلـين,ولاحظـت أن المعلومـات المتوفـرة لديهـا تـوحي بـأن المعتقليـن لايزالـون خاضـعين كليـا لحريـة التصـرف المطلقـة لحكومة الولايات المتحدة, وفـي غيـاب توضـيح الوضـع القـانوني للمعتقلين تعتب اللجنـة انـه لايمكـن القـول ان الحقـوق وإجـراءات الحمايـة التـي قد يستحقونها بموجـب القـانون الـدولي المحلـي تخضـع للحماية القانونيـة الفعالة من جانب الدولـة.....ومن المناسب والضـروري إتخـاذ تدابير احترازيـة فـي الظروف الحاليـة من اجل التأكد من إيضاح الوضع القانوني لكل واحد من المعتقلين وتـوفير الحمايـة القانونية التي تتناسب مع الوضع الذي يتبين انه ينطبق عليهم والذي قد لايقل بـأي حـال عن مستوى المعاييـر الدنيا للحقوق الغير قابلـة للإنتقـاص, وان الولايـات المتحدة قد امتدت فـي ممانعتهـا فـي دعم الأليات الدولية لحقوق الإنسان واحترامها [41] ص13-14.

وانه رغم كون الولايات المتحدة عضوا قياديـا في منظمـة الـدول الأمريكيـة لفترة طويلـة إلا انها لم تصـدق علـى الإتفاقيـة الأمريكيـة لحقوق الإنسـان كمـا زعمت فـي عدة مناسبـات أن الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته الصادر فـي 1948م ليس ملزمـا للولايـات المتحدة وهذا رغم ان محكمة الدول الامريكية ولجنة الدول الأمريكيـة لحقوق الإنسان اعتبرتا الإتفاقيـة والإعلان جزءا من القـانون العرفـي الملـزم لجميـع الـدول الأعضـاء فـي منظمـة الـدول الأمريكيـة, ممـا ينبغـي للولايـات المتحـدة إحتـرام حقـوق جميـع المعتقليـن فـي خليـج غوانتنامـو وفقـا للإعـلان والإتفاقيـة كحقهـم فـي الرجوع إلى محكمة دون إبطاء للفصل في قانونية إعتقالهم والتي تأمر بالإفراج عنهم إذا كان إعتقالهم غير قانوني وانتهت الرسالة الـى ان الإعلان الخـاص بحقوق الإنسـان وواجباتـه والإتفاقيـة الأمريكيـة لحقوق الإنسـان يتضـمنان مبـادئ الحريـة والمسـاواة والعدالـة الإجتماعيـة الملازمـة للديمقراطيـة , ممـا ينبغي على الولايات المتحدة ان تضع إلتزامهـا المعلن بنظام الدول الأمريكية موضع التنفيـذ وان تتقيد بآليات الحماية وفقـا للاتفـاقية الأمـريكية كعرف ملزما لها بالنسبة لمعتقلـي غوانتنامـو.

أما عن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسـان فإن لجنتهـا قد أكدت ضرورة إحترام قرار الإتحـاد الأوربي الـذي اعتمده البرلمـان الأوربي فـي 2002/09/26م الـذي توصـل إلـى نتيـجة بـأن إتفاقيـات الإفلات للمسؤولية الجنائية بالنسبة لرعايا الولايـات المتحـدة الامريكيـة المتهمين بإرتكـاب جرائم ضـد الإنسانيـة والإبـادة الجماعيـة و جرائـم الحـرب تعد انتهاكـا لنظـام رومـا الأساسـي والقانـون الدولـي وينبغي على الدول عدم التوقيع على مثـل هذه الإتفاقيات التي تهدف فيها الولايـات المتحدة الأمريكيـة

إلـى سـوء اسـتغلال المـادة 98 مــن نظـام رومـا لمنـع تسـليم المسـؤولين الحكـوميين الامريكييــن والموظفيـن وأفراد القـوات المسلحة والرعايا الإمريكييـن للمحكمـة الجنائيـة الدوليـة , وان الإنضـمام إلى الإتفاقيات الامريكية بصيغتها هذه يتعـارض مـع إلتزامـات الـدول الأطـراف فـي المحكمـة الجنائيـة الدولية كما يتعارض مع اتفاقيات دوليـة اخرى مثل المـادة 49 من اتفاقيـة جنيف الأولـى والمـادة 50 من اتفاقية جنيف الثانية والمادة 129 من اتفاقية جنيف الثالثة والمادة 146 من اتفاقيـة جنيف الرابعـة بشـان التعهد بالبحث عن الأشخاص المشتبه فـي ارتكـابهم انتهاكـات خطيـرة وتقديمهم للعدالـة مهمـا كانت جنسيتهم , وكذا المادة السادسة من اتفاقية الإبادة الجماعية بشأن تعهد الدولة التي ترتكب الإبـادة الجماعية على أرضها بمعاقبة مرتكبها أو تسليم الشخص إلى محكمة جنائية دولية قد اعترف بولايتها والمادة السابعة في فقرتها الأولى من اتفاقية مناهضـة التعذيب بشـأن ضـرورة تسليم الشـخص المعنـي او تقديمه لسلطاتها القضائية بقصد تقديمه للمحاكمة [42] ص25، وجدير بالذكر أن الـدول التـي تبـرم اتفاقيات مع الولايات المتحـدة الأمريكيـة لـن تتعـرض إلـى الطعن فـي قرارهـا أمـام محاكمهـا الوطنيـة فحسب بل لإعتراض محتمل امام المحكمة الجنائية الدولية وخارجها على حد سواء وعلـى يد محكمـة العدل الدوليـة وفقـا للمـادة التاسعة من اتفاقيــة الإبــادة الجماعيـة والمـادة الثلاثين من اتفاقيـة مناهضـة التعذيب.

كمـا وضـحت اللجنـة الأوربيـة لحقـوق الإنسـان أنـه يجـوز لأي محكمـة أوروبيـة بموجـب القواعـد القانونية الدولية المعمول بها منذ مدة طويلـة, وكذا بموجب مواد اتفاقيات جنيـف السالفـة ألذكر أن تمارس ولاية قضائية عالمية على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية كالقتل المنظم علـى نطـاق واسع والتعذيب والإختفاء القسري والإحتجـاز التعسفـي والتهجير القسري والاضطهاد ذلك أن القانون الـدولي لا يعطـي رؤسـاء الـدول والمسؤولين الحكـوميين حصانــة من الملاحقة القضـائية سواء امـام المحـاكم الوطنيـة او الدوليـة بشـأن الأفعـال التـي يجرمهـا القـانون الدولــي ومـن ضـمنها الجـرائم ضـد الإنسـانية، ومـن أجـل هـذا رفعـت شـكاوى امـام المحـاكم الأوربيــة للمطالبــة بمحاكمـة الـرئيس بـوش ومسؤوليــن كبار في الولايـات المتحـدة لإرتكابهـم جرائـم ضد الإنسانية فـي معتقل غوانتنـاموا [41] ص33، والأسـاس القـانوني الـذي يرتكـز عليـه هـؤلاء فـي رفـع شـكواهم هـو المسـؤولية الفرديـة عـن الجريمة الدولية وإمكانية مقاضاة الأفراد المسؤولين عن وقوع مخالفات لقواعد القانون الدولي العام بغض النظر عن الصفة التـي يتمتـع بهـا هـؤلاء الأفــراد وهذا وفق للمـادة 02/28 من نظـام رومـا [53] ص57.

خـاتمـة

نستنتج من كل ما سبق أن جميع المعتقلين في خليج غوانتنامو يخضعون لحماية القانون الدولي الإنساني في شكله العرفي والتعاهدي وذلك استنادا إلى تكييفنا للنزاع الذي دار بين الولايات المتحدة وأفغانستان بأنه نزاع مسلح دولي مما ينتج عنه بالضرورة احترام الولايات المتحدة للقواعد والمبادئ التي يقوم عليها قانون النزاعات المسلحة المكرسة في الاتفاقيات الدولية بما فيها الأعراف المستقرة بين الأمم في معاملة من يقبض عليهم أثناء العمليات العدائية وكان هذا ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في قضيتي كورفو والنشاطات العسكرية والشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها في سنتي 1949م و1986م والتي أكدت فيها المحكمة بأن اتفاقيات جنيف والبروتوكولين تظل أطراف النزاع مقيدة بالالتزام بهما استنادا إلى مبادئ قانون الأمم التي نتجت عن الاستخدامات الراسخة بين الشعوب المتمدنة ومن قوانين الإنسانية وما يمليه الضمير العام وان الطابع الإنساني المتأصل في اتفاقيات جنيف والبروتوكولين يعفيها من أي مناقشة صريحة للعملية التي بموجبها تعكس الالتزامات العرفية , وأضافت أن المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف يجب احترامها سواء ألتزمت الدولة بالمعاهدة أولم تلتزم.

وما يلاحظ أن الولايات المتحدة الأمريكية بدأت تقتنع بالجانب العرفي لقواعد القانون الدولي الإنساني من خلال إشارتها إلى تطبيق اتفاقيات جنيف وبروتوكوليها الإضافيين في العديد من الأحكام القضائية والخطب الرسمية والمحافل الدولية وتضمينها في قوانينها الداخلية.

وكذا تمتد الحماية للمعتقلين إلى قواعد القانون الداخلي الأمريكي لتضمنه المبادئ التي يقوم عليها القانون الدولي الإنساني كتعليمات ليبر لعام 1864م التي تعتبر جزءا من التشريع الوطني الأمريكي مما يقع على عاتق الحكومة الأمريكية احترامها والتعليمات العسكرية لعام 1968م التي أقرت المحاكم المنصوص عليها في المادة الخامسة لاتفاقية جنيف بشأن معاملة الأسرى ولائحة الجيش لعام1997م التي أقرت بأن جميع المشاركين في الأعمال العدائية يعاملون بوصفهم أسرى ويفترض أنهم كذلك إلى حين تقرير وضعهم القانوني الخاص بهم بواسطة محكمة مختصة,إلا انه

وبالرغم من إقرار جميع الصكوك الدولية وقوانين الولايات المتحدة في مجال القانون الإنساني على افتراض تمتع الأشخاص المعتقلين أثناء سير العمليات العدائية بوضع أسير حرب إلى حين البث في وضعهم بواسطة محكمة مختصة,إلا أن الولايات المتحدة ضربت بجميع ما كرسته هذه المواثيق الدولية والتشريعات الداخلية عرض الحائط وقلبت الافتراضات المستقر عليها دوليا كافتراض الإذناب عوض افتراض البراءة وافتراض أنهم مقاتلون غير شرعيين عوض افتراض تمتعهم بمركز أسير حرب.

كما يتمتع المعتقلون في خليج غوانتنامو من حماية إعلان الاستقلال لعام 1776م الذي تضمن حماية الكائن البشري وفقا للقانون الطبيعي الذي لا يتعارض مع القانون الإلهي القائم على احترام الكرامة الإنسانية وهو ما لا ينكرها ضمير كل شعب وأعراف جميع الأمم ولا تستطيع أن تنتزعها قوانين من صنع البشر, وتمتد حمايتهم إلى الدستور الأمريكي لعام 1787م الذي تضمن نص هام في المادة السادسة منه باحتوائها على شرط السمو الذي يجعل من المعاهدات الدولية هي القانون الأسمى للبلاد وعلى قدم المساواة تماما مع القوانين الفيدرالية التي يصدرها الكونغرس, وهم محميون كذلك بالتشريعات العادية الأمريكية خاصة قانون الإجراءات الجزائية الأمريكية الذي يحمي الحريات.

كما يخضع الأشخاص المعتقلون لحماية القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتبار امتداد احترام المبادئ والقواعد التي يقوم عليها هذا القانون حتى أثناء النزاعات المسلحة من جهة أو باعتبار استمرار الولايات المتحدة في حربها ضد الإرهاب في اعتقال جميع الأشخاص الذين يشتبه فيهم بأن لهم علاقة بالإرهاب من جهة أخرى, ويستمد القانون الدولي لحقوق الإنسان إلزاميته بالنسبة للولايات المتحدة في عمل هذه الأخيرة للتصديق على بعض الصكوك الدولية المكرسة لمبادئ وقواعد حقوق الإنسان, وكذا باعتبار أن بعض هذه المبادئ والقواعد تعد بمثابة الأعراف المستقرة بين الأمم والمعترف بها دوليا, وعمل الولايات المتحدة على تقنين ما كرسته الصكوك والأعراف الدولية في قوانينها وتشريعاتها الداخلية.

ومهما يكن من أمر فإننا ها نحن ندخل العام السابع من انتهاك الولايات المتحدة الأمريكية لقواعد القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان فيما يتعلق بالمعتقلين في خليج غوانتنامو وأن هذا الانتهاك قد جلب سمعة سيئة لها في الداخل والخارج وبث خيفة في أوساط الأمريكيين من تعرضهم لمثل هذه الانتهاكات في المستقبل, وتكون حجة أية دولة في ذلك هي السابقة الأمريكية فيما يتعلق بمعاملتها الغير قانونية للمعتقلين في خليج غوانتنامو .

كما أن مسؤولية الولايات المتحدة الأمريكية على انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني و حقوق الإنسان لا تقتصر على المسؤولية الجزائية بل تمتد إلى مسؤوليتها المدنية ،كما نصت على ذلك اتفاقية لاهاي الرابعة في المادة 03 لعام 1907 بشان قوانين الحرب البرية و أعرافها و المواد 51،

52، 131، 148 من اتفاقيات جنيف و المادة 91 من البرتوكول الأول، و كل هذه النصوص تقر مبدأ التعويض مما يخول لجميع من كان ضحية للاعتقال في خليج غوانتانامو سواء أولئك الذين يزالون رهن الاعتقال أو الذين تم الإفراج عنهم ،حق مطالبة السلطات الأمريكية عن كل الأضرار التي لحقت بهم جراء انتهاك أحكام القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان و يبقى تحديد الشروط و إجراءات التعويض من صلاحيات الأطراف المعنية مباشرة أو بواسطة آليات تتفق بشأنها.

وقد خلصنا من هذه الدراسة لهذا الموضوع إلى الملاحظات النتائج والمقترحات التالية:

الملاحظات

-أن المعتقلين في خليج غونتانامو الذين تم القبض عليهم بمناسبة حرب و-م –أ على أفغانستان يتمتعون بحماية اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 واتفاقيات حقوق الإنسان .

-أن المعتقلين في خليج غوانتانامو الذين تم القبض عليهم نتيجة استمرار و-م – أ لحربها ضد الإرهاب في أماكن متفرقة من العالم وخارج حالة النزاع المسلح يتمتعون فقط بحماية اتفاقيات حقوق الإنسان.

-أن و-م-أ لا يمكن لها الاحتجاج بعدم تطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني أو حقوق الإنسان باعتبارها ليست طرف في اتفاقية ما ، مادامت هذه الاتفاقيات ماهي إلا تقرير للقانون العرفي.

-لايمكن إعتبار المعتقلين في خليج غونتانامو خارج الحماية القانونية للأنة لا يمكن أن يكون شخص خارج حماية القانون أي كانت جريمة .

النتائج

-لايمكن إعتبار المعتقلين في غونتانامو خارج الحماية القانونية للانه لا يمكن أن يكون شخص خارج حماية القانون أي كانت جريمته.

-لا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية أن تكون فوق القانون وتقوم بقلب المبادئ القانونية المستقر عليها في المجتمع الدولي بذريعة حربها ضد الإرهاب.

-أن جميع المعتقلين في خليج غونتانامو يفترض فيهم البراءة إلى أن تثبت إدانتهم بموجب محاكمة عادلة .

المقترحات

-قيام المنظمات غير الحكومية بزيارات إلى خليج غونتانامو للتأكد من احترام حقوق الإنسان فيه .

-إتحاد موقف من قبل المحكمة الجنائية الدولية ضد المسئولين في و- م-أ الذين كانوا سبب في انتهاك حقوق الإنسان فيه .

-ضغوط الدول على الولايات المتحدة الأمريكية من أجل إجبارها على غلق المعتقل وضمان محاكمة عادلة للمعتقلين .

قائمـــــــة المـــــراجع

1. القانون الدولي الإنساني وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة المجلة الدولية لصليب الأحمر ، العدد 2004 ، بتاريخ 2005/12/31.

2. د. عمـر سـعد الله مـدخل فـي القـانون الـدولي لحقـوق الإنسـان, الجزائريـة,طبعـة منقحـة ومزيدة.2003.

3. د. عمر سعد الله . تطور تدوين القانون الدولي الإنساني , دار الغرب الإسلامي, بيروت ، لبنان , 1991.

4. تقرير منظمة العفو الدوليةِ. منع التعذيب على المستوى الوطني , منشورات منظمة العفـو الدولية , رقم الوثيقة 51/04/2004 الأردن , بتاريخ 01 ماي 2004م، الأردن.

5. فيفان ناثانسون . منع المعاناة والحد منها عند نشوب النزاع , المجلة الدولية للصليب الأحمر , العدد 839 لعام 2002م.

6. http://www.embacubasina.com/fidel140807a.htm

7. تقرير منظمة العفو الدولية. حقوق الإنسان ضحية الحرب على الإرهاب, منشورات منظمة العفو الدولية, رقم الوثيقة 04/002/2004 بتاريخ يونيو 2004م، الأردن.

8. ياسمين نقفي .مركز أسير حرب موضوع جدال, المجلة الدولية للصليب الأحمر, العدد 847 لعام 2002م.

9. د. علي عواد . قانون النزاعات المسلحة وحقوق الإنسان , دار المؤلف, بيروت لبنان طبعة 1.

10. تقرير منظمة العفو الدولية – الولايات المتحدة الأمريكية غوانتنامو وما وراءها اللاهثات وراء السلطات التنفيذية الجامحة , منشورات منظمة العفو الدولية , رقم الوثيقة 2005/083/51 الأردن, بتاريخ 13 ماي 2005م، الأردن.

11. د. عبد الفتاح مراد . الإتفاقيات الدولية الكبرى , دار الحديث, طبعة 1996م.

12. وليامسون موراي. حرب العراق , منشورات وترجمة الدار العربية للعلوم ,لبنان , الطبعة 01.

13. ثيمري ميسان . خدعة القرن (11 سبتمبر 2001) , ترجمةعبد الرحيم حزل, إفريقيا الشرق , المغرب , الطبعة 2003م.

14. أحمد حسن سويدان . الإرهاب الدولي في ظل المتغيرات الدولية , منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت , لبنان ,طبعة 01، 2005م.

15. د. مفيد شهاب دراسات في القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، الطبعة 01.

16. د.عمر سعد الله. معجم في القانون الدولي المعاصر, ديوان المطبوعات الجامعية,الجزائر، سبتمبر .2005

17. يازجي أمل،شكري محمد عزيز ، الإرهاب الدولي والنظام العالمي الراهن ، دار الفكر ،دمشق ، الطبعة 01 ، نيسان .2002

18.المادة 38 من إتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، بتاريخ 11ماي .1969

19. جون ماري هنكرتس و لويز دوزو والدبك، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول، القاهرة ، الطبعة .2007

20. د.أحمد بلقاسم . القضاء الدولي , دار هومة , الجزائر , طبعة 2005م.

21. عصام عبد السميع عبد الفتاح . الجريمة الإرهابية , دار الجامعة الجديدة للنشر, الإسكندرية , 2005.

22.عامر الزمالي .مدخل إلى القانون الدولي الإنساني ، المعهد العربي لحقوق الإنسان ، تونس، الطبعة 02، .1997

23. علي حرب . أزمنة الحداثة الفائقة (الإصلاح , الإرهاب , الشراكة), المركز الثقافي العربي طبعة01، 2005م.

http:// www.cick.Gkg/web/ara/sitearao./.24

25. فانسان شيبتاي. مساهمة محكمة العدل الدولية في القانون الإنساني,المجلة الدولية للصليب الأحمر , العدد 220 لعام 2001م.

http://web.aninesty.org/library/engamr510932006.26

27. شريف عتلم، القانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 10960، لعام 2006.

28. د. عمر سعد الله. حقوق الإنسان و حقوق الشعب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1994.

29. طاهر منصور. القانون الدولي الجنائي" الجزاءات الدولية", دار الكتاب الجديدة المتحدة, لبنان, الطبعة 01، 2000م.

30. د. عبد القادر القهوجي- القانون الدولي الجنائي, منشورات الحلبي الحقوقية, الطبعة 01، 2001م.

31. د. عبد القادر البقيرات . مفهوم الجرائم ضد الإنسانية (على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية) , ديوان الوطني للأشغال التربوية , الجزائر , الطبعة01، 2004 .

32. سيمور هيرش- القيادة الأمريكية العمياء (الطريق من 11 سبتمبر إلى سجن أبو غريب) منشورات دار العربية للعلوم , مركز التعريب والبرمجة , لبنان , الطبعة01 ، 2005م.

33. أوداوود أوليفيه .سجناء بدون حقوق في غوانتنامو, مجلة الحقوق , العدد الأول،مارس 2003.

34. تقرير منظمة العفو الدولية- نتائج مراقبة منظمة العفو الدولية, رقم الوثيقة 51/184/05, بتاريخ 2005/11/10م ،الأردن.

35. تقرير منظمة العفو الدولية. أوضاع العزلة التي يعيشها المعتقلون في خليج غوانتنامو, منشورات منظمة العفو الدولية, رقم الوثيقة 51/051/2007 ، الاردن .

36. د. علي إبراهيم . النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي (دراسة نظرية و تطبيقية في ضوء أحدث الدساتير وأحكام المحاكم), دار النهضة العربية , القاهرة 1997م.

37. مورتمرح ادلر- الدستور الأمريكي أفكاره ومثله, ترجمة صادق إبراهيم عودة , مركز الكتب , الأردن , الطبعة 1997م.

38John vité – self executing traite in the united states of America , B.Y.B-I.L , 1954 -

39. القاضي . فريد الزغبي . الموسوعة الجزائية , المجلد السابع , دار صادر , بيروت, لبنان ، طبعة 03 ، 1995م.

40. د.عبد العزيز النويضي ,التدابير الإستثنائية بعد احداث 2001/09/11 وتأثيراتها على المجتمعات المدنية, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, الطبعة 01, 2005م.

41. تقرير منظمة العفو الدولية . مذكرة إلى النائب العام الأمريكي , منشورات منظمة العفو الدولية , رقم الوثيقة 51/170/2001, بتاريخ 01 نوفمبر 2001م ، الأردن.

42. تقرير منظمة العفو الدولية. خطوات الإتحاد الأوربي لمنع توقيع أعضائه على الاتفاقيات للإفلات من العقاب, رقم الوثيقة 40/030/2002, بتاريخ 01 أكتوبر 2002م الأردن.

Louis doswaled – le droit international humanitaire et le droit des-43 droits de l'homme , R.I.C.R , Mars 1993.

44. تقرير منظمة العفو الدولية. ملاحظات المراقب التابع لمنظمة العفو الدولية المستمدة من إجراءات اللجان العسكرية, منشورات منظمة العفو الدولية، رقم الوثيقة 51/014/2006, بتاريخ 13 يناير 2006م ، الأردن.

45. تقرير منظمة العفو الدولية . انتهاكات الكرامة الإنسانية وحكم القانون واستراتيجية الأمن القومي في حالة الاحتجاز في إطار الحرب على الإرهاب , منشورات منظمة العفو الدولية رقم الوثيقة 51/061/2004 , بتاريخ 09 أفريل 2004م ، لندن.

46. هانس بير جاسر. الأعمال الإرهابية والقانون الدولي الإنساني, المجلة الدولية للصليب الأحمر, العدد 843, لعام 2004م.

mid yacine,Gwantanamo.N145.www.elkhabare.com/accueil/index..47 Php?date_insert=01/05/2007.

48. تقرير منظمة العفو الدولية. بواعث قلق منظمة العفو الدولية المتعلقة بالتحقيقات الجارية عقب أحداث 11سبتمبر,منشورات منظمة العفو الدولية, رقم الوثيقة 51/170/2001,بتاريخ 2001/11/01م ، الأردن .

49. جيلينا بليك .الإطار القانوني للرعايةالطبية والحق الحصول على الطعام ، أثناء النزاعات المسلحة الدولية , المجلة الدولية للصليب الأحمر , العدد844 , لعام 2004م.

50. هانس بير . مسؤولية الدولة عن انتهاكات القانون الدولي,المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 343 لعام 2002م.

51. أ.د.محمود شريف بسيوني. المحكمة الجنائية الدولية , الطبعة 2001م.

52. تقرير منظمة العفو الدولية . مساعي الولايات المتحدة الأمريكية للإفلات من العقاب ، منشورات منظمة العفو الدولية , رقم الوثيقة 51/025/02 الأردن ,بتاريخ 02 سبتمبر2002م، الأردن.

53.عباس هاشم السعدي ، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،2002 .