

"مشروعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري"

د.صالح شنين

كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ورقلة-الجزائر

تاريخ النشر	تاريخ القبول	تاريخ الإرسال
2020-12-31	2020-12-24	2020-12-15

ملخص الدراسة :

تبنت التشريعات الجنائية وسائل اثبات جنائية تقليدية كالشهادة واعتراف والمحجرات ، ولكن هذه الوسائل لم تواكب التطور العلمي ، فظهرت وسائل اثبات علمية حديثة ، ومن أهمها البصمة الوراثية والتي أثارت جدل فقهي وقضائي بين معارض ومؤيد لاستعمالها في الإثبات الجنائي ، لكن المشرع الجزائري أجاز استعمالها بصفة عامة انطلاقا من حرية الإثبات ، وفي قانون خاص رقم 16-03 الموافق 19 يونيو سنة 2016 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص ، لكنه لم يوضح حجيتها في الاثبات الجنائي وعليه تبقى خاضعة لقناعة القاضي الجنائي.

الكلمات الدالة: الاثبات الجنائي ، الادلة العلمية الحديثة ، البصمة الوراثية ، الحياة الخاصة

Study summary:

Criminal legislation adopted traditional criminal proof methods such as testimony, confession, and transcripts, but these methods did not keep pace with scientific development, so modern scientific proof methods appeared, the most important of which was the genetic fingerprint, which sparked a jurisprudential and judicial debate between opponents and supporters of their use in criminal evidence, but the Algerian legislator authorized their use in general on the basis of From the freedom of proof, and in a special law No. 16-03 corresponding to June 19, 2016, related to the use of the genetic fingerprint in judicial procedures and identification of persons, but it did not clarify its authority in criminal proof and therefore it remains subject to the conviction of the criminal judge

Key words: Forensic evidence, recent scientific evidence, genetic fingerprint, private life

مقدمة:

يحتاج القاضي الجنائي لإظهار الحقيقة إلى وسائل إثبات ، لهذا نص المشرع الجزائري على طرق إثبات في المسائل الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية في الكتاب الثاني المتعلق بجهات الحكم في الباب الأول، في الفصل الأول، منه تحت عنوان؛ في طرق الإثبات في المواد من 212 إلى غاية 218 ، ومن أهمها الاعتراف ، والشهادة ، والمحاضر ، والقرائن ، والخبرة .

ومع التطور العلمي ظهرت وسائل إثبات علمية حديثة، إذ أحدث التطور العلمي في العصر الحديث قفزة نوعية في مجال الإثبات الجنائي من خلال استحداث وسائل علمية دقيقة من شأنها أن تكشف مقترفي الجرائم ، فالمرموم يسعون الى تطوير أساليبهم الإجرامية باستخدام التقدم العلمي في ارتكاب الجرائم وإخفاء معالمها ، إذن لابد من استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي دون الاعتداء حرية الإنسان وحياته الخاصة في سبيل كشف الحقيقة ، حيث أن الاعتماد على هذه الوسائل يقلل من الخطأ القضائي .

إن الوسائل العلمية في الإثبات تتطور بسرعة رهيبه، يستحيل معه حصر تلك الوسائل ، ومن أهمها البصمة الوراثية ، والتي هي عبارة عن بيان للخصائص والصفات الوراثية التي تسمح بتحديد هوية الشخص ، وتعد البصمة الوراثية أدق وسيلة في تحديد هوية الإنسان، وذلك لأن نتائجها قطعية لا تقبل الشك والظن، كما أن جزئ الحامض النووي لا يتلف ويمكن حفظه واستخدامه لعدة سنوات إذا تم هذا الحفظ بطريقة صحيحة.

ونظرا لأهمية البصمة الوراثية أقرت الدول المتقدمة استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي وتحديد هوية الأشخاص ، كما استخدمها القضاء في تلك الدول كدليل إثبات .

تظهر أهمية الموضوع في أن البصمة الوراثية تعد من التقنيات الحديثة في مجال الإثبات لاسيما الإثبات الجنائي ، لكنها في البداية واجهت جدل فقهي بين معارض لها ومؤيد لها في الإثبات الجنائي، بسبب غياب نصوص خاصة بها، وبسبب أن استخدامها ينطوي على تهديد الحياة الخاصة للأفراد ، وهذا ما يحتاج إلى تحديد إطار قانوني يحدد شرعيتها في الإثبات الجنائي وخاصة في التشريع الجزائري.

ما مدى مشروعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي ؟

للإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدت على الخطة الآتية :

المبحث الأول: مدى شرعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي قبل صدور قانون البصمة الوراثية

المطلب الأول: موقف الفقه من شرعية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي
المطلب الثاني: مدى شرعية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في قانون الإجراءات الجزائية
المبحث الثاني: مدى شرعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في قانون البصمة الوراثية
المطلب الأول: قبول البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي
المطلب الثاني: شروط قبول البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي

المبحث الأول: مدى شرعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي قبل صدور قانون البصمة الوراثية

ينص المشرع الجزائري على طرق الإثبات الجزائي في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني المتعلق بجهات الحكم ، في المواد 212 الى 238 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

ولقد أخذ المشرع الجزائري بنظام الإثبات الحر كأصل عام، وبنظام الإثبات القانوني في حالات استثنائية¹. حيث أجاز المشرع إثبات الجرائم بكافة طرق الإثبات كالاعتراف ، والشهادة ، والمحاضر ، والقرائن ، والخبرة ، وقيّد الإثبات ببعض الجرائم بوسائل إثبات محددة ، وفي النهاية يحكم بمقتضى اقتناعه الشخصي². ولقد ظهرت وسائل علمية حديثة في الإثبات الجنائي ، من أهمها البصمة الوراثية ، ولقد اختلف الفقهاء بشأنها بين معارض ومؤيد لاستعمالها في الإثبات الجنائي ، أما المشرع الجزائري فلم ينظمها في البداية في قانون خاص .

وعليه سنبحث موقف الفقه من شرعية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي (المطلب الأول) ، ثم شرعية البصمة الوراثية في قانون الاجراءات الجزائية (المطلب الثاني) ، على التفصيل الآتي :

المطلب الأول : موقف الفقه من شرعية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي

على الرغم من الأهمية الكبيرة للبصمة الوراثية ، إلا أن الفقه اعترض على استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي لعدة مبررات وأسباب ، ومن أهمها التعدي على حرية الحياة الخاصة ، والتعدي على السلامة الجسدية ، وتعارضها مع مبدأ عدم جواز اصطناع دليل ضد نفسه³ ، على التفصيل الآتي :

1_التعدي على السلامة الجسدية :

يرى بعض الفقهاء أن أخذ عينات بيولوجية من جسم الإنسان بدون رضاه بغرض استعمالها في الإثبات الجنائي ينطوي على مساس بالسلامة الجسدية للفرد المشبوه أو المتهم، وهي سلامة مضمونة دستوريا بالمادة 35 من دستور 1996 التي تنص على أنه "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات و على كل ما يمس سلامة الإنسان" ويحميه أيضا قانون الإجراءات الجزائية و كذا قانون العقوبات .

غير أن هذا الانتقاد مردود عليه لأن التعرض للجسم في هذه الحالة يعد تفتيش في جسم المتهم تجيزه الدساتير والقوانين في حالة الاتهام بجريمة⁴، فلا يمكن باسم الحق في سلامة الجسم أو حفاظا على بعض حقوق المتهم أن يضحى بحقوق المجتمع وعلى رأسها حقه في كشف الحقيقة ومعاقبة المجرمين .

2_ التعدي على حرمة الحياة الخاصة :

اعترض أيضا بعض الفقهاء على استخدام البصمة الوراثية ، بسبب أن فحص الحمض النووي يمس بحرمة الحياة الخاصة . حيث يشكل أخذ عينات بيولوجية تدخلا في الحياة الخاصة للفرد التي يحميها الدستور الجزائري في المادة 34 منه والتي تنص على أنه "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان، يحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة " .

و يعترض هؤلاء على استخدام البصمة الوراثية على أساس أن فحص الحمض النووي يمكن أن يمد الغير بمعلومات شخصية من المتهم أكثر من المعلومات التي يحتاجها للتحقق من العينات المفحوصة للمقارنة .

غير أن الفحص لا يراد به الوقوف على الخصائص الوراثية ، وإنما بغرض تحديد هوية مرتكب الجريمة ، كما أن البصمة الجينية المتحصل عليها من خلال الفحص لا تعطي أي معلومة عن شخصية المتهم .

3_ المساس بمبدأ عدم إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه :

واعترض كذلك بعض الفقه على استعمال البصمة الوراثية لكونها تمس بمبدأ عدم إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه ، والذي نصت عليها المادة 04 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 .

إذ أن أخذ عينات بيولوجية من أجل فحص الحمض النووي يتم فيه إجبار الشخص المعني على أن يشهد ضد نفسه أو إكراهه على الاعتراف بخطئه، وهذا ما أخذ به التشريع الانجليزي والفرنسي .

لكن في الحقيقة أن فحص الحمض النووي لا يمس بهذا المبدأ ، لأن الإثبات في المواد الجزائية يتسم بالقسر لمعرفة الحقيقة وكشف المجرمين ، كما أنها محاط بضمانات قانونية تكفل بعدم الإضرار بجسد المتهم ، كما أن هذه القاعدة ليست مطلقة ، بل ترد عليها استثناءات . فقد أباح القانون في بعض الدول اتخاذ إجراءات أشد عنفا وخطرا من فحص الحمض النووي ، وبالتالي يجوز إخضاع المتهم للفحص ولو بالإجبار ، وهذا ما هو مأخوذ به في الولايات المتحدة الأمريكية⁵ ، وألمانيا والدول الاسكندنافية وأستراليا .

وتجدر الإشارة في الأخير الى أن فحص الحمض النووي لا يمس بحقوق المتهم إذا كان ذلك في إطار المصلحة العامة، فحقوق الشخص ليست مطلقة ، بل تقيدها حقوق الآخرين ومصصلحة المجتمع وهي كشف الحقيقة ومعاقبة المجرمين ، كما أجاز الفقه الإسلامي استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي إذا كان ذلك في إطار المصلحة العامة ، تطبيقا لقاعدة يتحمل الضرر الخاص من اجل دفع الضرر العام⁶ ، وبالتالي يجوز إجراء الفحص النووي من اجل إثبات الجريمة بشرط إحاطة هذا الإجراء بضمانات خاصة .

المطلب الثاني : شرعية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في قانون الإجراءات الجزائئية

ينص المشرع الجزائري في المادة 212 من قانون الاجراءات الجزائرية على أنه " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ، ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت فيها المناقشة غمها حضوريا أمامه " .

إذن وانطلاقا من مبدأ حرية الإثبات السائد في التشريع الجزائري ، يجوز استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي ، حيث يجوز للقاضي أن يستند في الحكم بالإدانة إلى البصمة الوراثية كقرينة متى وصل إلى قناعة بارتكاب المتهم للجريمة التي وجد أثره البيولوجي . وتجسد ذلك من خلال إنشاء مخبري البصمة الوراثية على مستوى المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الإجرام التابع للدرك الوطني ، وعلى مستوى المعهد الوطني للبحث في علم التحقيق الجنائي التابع للمديرية العامة للأمن الوطني⁷ .

والقاضي حر في الاقتناع بالدليل الناتج عن استعمال البصمة الوراثية بناء على مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، فالقاضي حر في تكوين إقتناعه دون أن يكون عليه أي رقيب إلا ضميره و دون أن يطالب ببيان سبب اقتناعه بدليل دون الآخر⁸ .

غير أن حرية القاضي في الاقتناع ليست مطلقة من كل قيد بل لابد للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت فيها المناقشة حضوريا أمامه⁹ .

إلا أن خضوع الأدلة العلمية لسلطة القاضي التقديرية كانت محل خلاف فقهي كبير ، ، حيث يرى أنصار المذهب الوضعي أن الدليل العلمي له قوة ثبوتية ملزمة حتى للقاضي ، انطلاقا من مبررات من أهمها الدقة العلمية والذي يبلغ درجة كبيرة من اليقين ، بالإضافة إلى تخصص القاضي في القانون فقط دون غيره من العلوم وهو ما يحتاج منه الرجوع في المسائل الفنية إلى الفني للفصل في القضية¹⁰ .

وفي المقابل يرى أنصار مبدأ الإقناع الشخصي وهو الغالب أن الدليل العلمي يخضع كغيره من الأدلة الأخرى لمبدأ الإقناع الشخصي ، إذ يجب أن يكون للقاضي رقابة قانونية على الرأي الفني ، لان الخبير قبل كل شيء يعتبر شاهد و فقط ، يقتصر دوره على إعطاء إيضاحات حول مسائل فنية لا يستطيع القاضي بحكم تكوينه

فهمها وتقديرها ، إضافة إلى ذلك أن الخبير يقدم رأيا فحسب ولا يصدر حكما، وبالتالي فهم يرفضون المقولة التي مفادها أن الخبير يتحول إلى قاضي وقائع، ويبقى القاضي خبير الخبراء لأن إعطاء الدليل العلمي قوة ثبوتية لا يستطيع القاضي مناقشتها أو تقديرها يعد بمثابة رجوع إلى مذهب الإثبات القانوني (المقيد) الذي هجرته أغلب التشريعات لأنه لا يتماشى مع متطلبات الإثبات الجزائي¹¹.

ونحن بدورنا نؤيد خضوع البصمة الوراثية كبقية الأدلة العلمية لاقتناع القاضي لان القاضي لا يقدر القيمة العلمية القاطعة للدليل العلمي ولا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية ، وإنما يقدر القاضي الظروف والملايسات التي وجد فيها الدليل العلمي ، وعليه بإمكانه أن يطرح هذا الدليل رغم قطعته من الناحية العملية ، وذلك عندما يجد أن وجوده لا يتسق مع ظروف الواقع وملايساتها ، كما أن البصمة الوراثية عرضة للخطأ بسبب عينة الفحص لتتعرض للتلوث أو الاختلاط ، أو بسبب بشري أثناء استخراجها أو مقارنتها ، أو بسبب تقني لنقص في المعدات المستخدمة في الفحص والمقارنة .

وهو ما أخذ به التشريع الجزائري والقضاء الجزائري، حيث وضعت المحكمة العليا مبدأ مفاده أن القاضي يعتبر الخبير الأعلى أو خبير الخبراء ، كما أكدت مبدأ حرية القاضي في تقدير الخبرة ، حيث أن تقرير الخبرة ما هو إلا عنصر إثبات يعرض على الأطراف المناقشة وعلى القضاة الفاصلين في الموضوع تقديره .

وبالنسبة لحجية البصمة الوراثية فان الرأي الغالب يعتبرها قرينة تكفي لوحدها للحكم بالإدانة متى اقتنع القاضي بها بشرط أن تكون أكيدة في دلالتها على ارتكاب المتهم للجريمة ، وهو ما أخذت به محكمة النقض المصرية بحلاف محكمة النقض الفرنسية والتي اعتبرت البصمة الوراثية قرينة يمكن إلى الدلائل الأخرى ، وإلا تعين الحم براءة المتهم لعدم كفايتها وحدها للحكم بالإدانة¹².

وخلاصة القول أن المشرع الجزائري أنه نظرا لحدثة البصمة الوراثية وعدم وجود تشريع خاص بهذه الوسيلة الجديدة في الإثبات ، فانه يجوز استعمال هذه الوسيلة في الإثبات الجزائي انطلاقا من مبدأ حرية الإثبات السائد في التشريع الجزائري ، طالما احترمت السلامة الجسدية للشخص وكذلك حرمة حياته الخاصة، كما أنه لم يجعل للوسائل العلمية بصفة عامة والبصمة الوراثية قوة خاصة ولم يجعلها سيدة الأدلة ، ولكنه تركها للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري رغم القيمة العلمية للبصمة الوراثية.

المبحث الثاني:مدى شرعية استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في قانون البصمة الوراثية

نظرا للإشكاليات القانونية التي تطرحها استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، نظمت التشريعات وخاصة الغربية البصمة الوراثية سواء في نصوص عامة أو في نصوص خاصة، ومنها التشريع الجزائري، والذي لم يكتف بالنص العام في قانون الإجراءات الجزائية، بل نظمها في قانون خاص باستعمال البصمة.

حيث نظمها المشرع الجزائري في قانون رقم 16-03 الموافق 19 يونيو سنة 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص¹³، والذي يهدف الى تحديد قواعد استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية.

حيث بين المشرع الجزائري شروط وكيفيات استعمال البصمة الوراثية في المواد 3 الى 08 وقواعد حفظها في المواد 9 إلى 19 من قانون رقم 16-03 الموافق 19 يونيو سنة 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص.

وعليه سنبحث قبول البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي (المطلب الأول)، ثم شروط استعمال البصمة الوراثية (المطلب الثاني)، على التفصيل الآتي:

المطلب الأول: قبول استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي

لقد قوبلت البصمة الوراثية في بداية الأمر بالرفض من قبل القضاء، لكن فيما بعد انتشر العمل بها في المحاكم كدليل جنائي، بفضل شركات البصمة الوراثية¹⁴، ولاحقا أجازت التشريعات استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي سواء في نصوص عامة أو في نصوص خاصة كالتشريع الأمريكي، والتشريع الانجليزي، والتشريع الألماني، والسويدي والهولندي والكندي، والتشريع الفرنسي¹⁵.

وعلى غرار تلك التشريعات استحدث المشرع الجزائري قانون خاص باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية وتحديد هوية الأشخاص، حيث عرف البصمة الوراثية في المادة 02 بأنها يقصد بها التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي.

وقرر المشرع الجزائري استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي انطلاقا من المادة الأولى من قانون استعمال البصمة الوراثية، والتي تنص على أن هذا القانون يهدف إلى تحديد استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية وإجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية.

وبالتالي أجاز المشرع الجزائري استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية الجزائية، ولضمان عدم عرقلة سير الإجراءات القضائية عاقب على رفض الخضوع للتحليلات البيولوجية تسمح بالتعرف على بصمته الوراثية بالحبس من سنة إلى سنتين، وبغرامة من 30.000 دج إلى 100.000 دج¹⁶.

لكنه أوجب أثناء مختلف مراحل أخذ العينات البيولوجية واستعمال البصمة الوراثية ، احترام كرامة الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة وحماية معطياتهم الشخصية وفقا لأحكام هذا القانون والتشريع الساري المفعول.

فنتيجة لاعتراض الفقه على استعمال البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي لكونها تمس بحرمة الحياة الخاصة، حيث أن فحص الحمض النووي يملئ أن يمد الغير بمعلومات من المتهم أكثر من المعلومات التي يحتاجها للتحقق من العينات المفحوصة للمقارنة، فإن المشرع الجزائري استوجب احترام كرامة الأشخاص وحرمة الحياة الخاصة ومعطياتهم الشخصية .

وحفاظا على حرمة الحياة الخاصة عاقب على إفشاء المعطيات المسجلة في القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية في المادة 18 منه بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات وبغرامة من 60.000 دج إلى 300.000 دج¹⁷.

كما أن المشرع منع استعمال العينات البيولوجية أو البصمة الوراثية المتحصل عليها وفقا لهذا القانون لغير الأغراض المنصوص عليها في أحكامه وفقا للمادة 08 من نفس القانون ، وإذا تم مخالفة ذلك فيعاقب الشخص بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات ، وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج طبقا للمادة 17 من نفس القانون .

وعلى الرغم من إقرار المشرع الجزائري لاستعمال البصمة في الإثبات الجنائي لكنه لم يبين حجية البصمة الوراثية في قانون استعمال البصمة الوراثية ، وعليه تبقى خاضعة لقناعة القاضي الجنائي وان كان القضاء في الدول الغربية والعربية اعتبرها قرينة نفي واثبات ، لكنه اختلف في اعتبارها قرينة قوية أو قرينة ضعيفة¹⁸.

وبالتالي ساهم المشرع الجزائري في تطوير وسائل الإثبات الجنائي حين أجاز استعمال البصمة الوراثية لاسيما في الإثبات الجنائي، على الرغم من تركها للاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي ، بل الأكثر من ذلك تم استحداث مخبر البصمة الوراثية على مستوى الشرطة قبل صدور قانون البصمة الوراثية في سنة 2004 يشرف عليه تقنيين وباحثين مختصين في علم البيولوجيا والوراثة، تتجلى مهمته في البحث عن الأدلة عن طريق التحاليل المخبرية والتي يتركها الجاني في مسرح الجريمة .

المطلب الثاني : شروط قبول البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي

رأينا أن أجاز المشرع الجزائري استعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية ، واستوجب احترام كرامة الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة وحماية معطيائهم الشخصية ، إضافة إلى ذلك استوجب توفر شروط معينة عند استعمال البصمة في الاجراءات الجنائية¹⁹ .

نظم المشرع الجزائري شروط استعمال البصمة الوراثية في المواد 3 إلى 8 من قانون رقم 16-03 الموافق 19 يونيو سنة 2016 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص .

وتتمثل هذه الشروط في أخذها من بعض الأشخاص وفي بعض الجرائم الخطيرة، وبأمر من وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق وقضاة الحكم، والنيابة العامة، ومن طرف ضباط وأعوان الشرطة القضائية أو تحت إشرافهم، و أشخاص مسخرين من طرف السلطة القضائية، على التفصيل الآتي:

1-نطاق أخذ العينات البيولوجية :

طبقا للمادة 5 من قانون البصمة الوراثية ، يجوز اخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية من بعض الأشخاص وفي بعض الجرائم ، كالاتي²⁰ :

-الأشخاص المشتبه فيهم:

حيث يجوز اخذ العينات البيولوجية من الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنائيات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب أو أي جنائية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك .

كما تؤخذ من الأشخاص المشتبه في ارتكابهم اعتداءات على الأطفال أو المحكوم عليهم نهائيا من أجل هذه الأفعال .

-المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا:

إضافة إلى المشتبه فيهم المذكورين سلف يمكن أخذ العينات البيولوجية من المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز ثلاث (3) سنوات لارتكابهم جنائيات في ارتكابهم جنائيات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص أو الآداب العامة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب أو أي جنائية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك .

-أشخاص آخرين:

كما أجاز المشرع الجزائري يمكن أخذ العينات البيولوجية من ضحايا الجريمة ، والأشخاص المتواجدين بمكان الجريمة لتمييز آثارهم عن آثار المشتبه فيهم ، كذلك يمكن أخذ العينات البيولوجية من الطفل بحضور أحد والديه أو وصيه أو الشخص الذي يتولى حضنته أو من ينوب عنهم قانونا وفي حالة عدم إمكان ذلك بحضور ممثل النيابة العامة .

بالإضافة إلى هؤلاء الأشخاص أجاز المشرع أخذ العينات البيولوجية من مكان ارتكاب الجريمة وبالتالي لم يقتصر المشرع في أخذ العينات البيولوجية على الأشخاص سواء كانوا ضحايا أو جناة ، بل حتى مكان ارتكاب الجريمة .

2- الجهات المختصة بالأمر وأخذ العينات البيولوجية:

نص المشرع الجزائري على هذه الهيئات المختصة بالأمر وأخذ العينات البيولوجية في المواد 4، 5، و6 من قانون البصمة الوراثية ، على التفصيل الآتي :

- الجهات المختصة بالأمر بأخذ العينات البيولوجية :

طبقا للمادة 04 من قانون البصمة الوراثية ، يختص بالأمر بأخذ العينات البيولوجية وكلاء الجمهورية ، وقضاة التحقيق ، وقضاة الحكم ، حيث يخول هؤلاء الأمر بأخذ عينات بيولوجية وإجراء تحاليل وراثية عليها وفقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية وفي هذا القانون²¹ .

كما يجوز لضباط الشرطة القضائية في إطار تحرياتهم ، طلب أخذ عينات بيولوجية وإجراء تحاليل وراثية عليها بعد الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة .

وعندما يتعلق الأمر بالمحبوسين المحكوم عليهم نهائيا يتم أخذ العينات البيولوجية بإذن من النيابة العامة التي توجد المؤسسة العقابية بدائر اختصاصها .

-الجهات المختصة بأخذ العينات البيولوجية :

طبقا للمادة 06 من نفس القانون ، يختص بأخذ العينات البيولوجية وفقا للمقاييس العلمية المتعارف عليها ، من طرف ضباط وأعوان الشرطة القضائية من ذوي الاختصاص ، الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض تحت إشراف ضباط وأعوان الشرطة القضائية ، الأشخاص المسخرين من طرف السلطة القضائية .

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن المشرع استوجب أن تجرى التحاليل الوراثية على العينات البيولوجية من قبل المخابر والخبراء المعتمدين طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ، كما لايجرى التحليل الوراثي إلا على المناطق الوراثية غير المشفرة من الحمض النووي ، دون المنطقة المسؤولة عن تحديد الجنس²² .

الخاتمة:

لقد بحثنا مدى شرعية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي قبل صدور قانون البصمة الوراثية من خلال موقف الفقه ، وفي قانون الاجراءات الجزائية ، ومدى شرعية البصمة الوراثية في قانون البصمة الوراثية رقم 03-16، وتوصلنا الى النتائج الآتية :

- 1- لم يكتف المشرع الجزائري بالنص العام الذي يجيز استعمال البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي انطلاقا من مبدأ حرية الإثبات السائد في التشريع الجزائري ، فنظرا لأهميتها الكبيرة نظمها في قانون خاص بين فيه شروط وكيفية استعمالها ، وقواعد حفظها.
- 2- لم يجعل التشريع الجزائري للوسائل العلمية بصفة عامة والبصمة الوراثية قوة خاصة ولم يجعلها سيدة الأدلة ، ولكنه تركها للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري .
- 3- إن خضوع البصمة الوراثية كبقية الأدلة العلمية للاقتناع القاضي أمر معقول ومنطقي ، لان القاضي لا يقدر القيمة العلمية القاطعة للدليل العلمي ولا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية ، وإنما يقدر القاضي الظروف والملابسات التي وجد فيها الدليل العلمي ، فالبصمة الوراثية عرضة للخطأ بسبب بشري ، أو بسبب تقني .
- 4- فحص الحمض النووي لا يمس بحقوق المتهم إذا كان ذلك في إطار المصلحة العامة، فحقوق الشخص ليست مطلقة ، بل تقيدها حقوق الآخرين ومصلحة المجتمع وهي كشف الحقيقة ومعاقبة المجرمين ، وبالتالي يجوز إجراء الفحص النووي من اجل إثبات الجريمة بشرط إحاطة هذا الإجراء بضمانات خاصة .
- 5- على الرغم من إقرار المشرع الجزائري لاستعمال البصمة في الاثبات الجنائي لكنه لم يبين حجية البصمة الوراثية في قانون استعمال البصمة الوراثية ، وعليه تبقى خاضعة لقناعة القاضي الجنائي وان كان القضاء في الدول الغربية والعربية اعتبرها قرينة نفي واثبات ، لكنه اختلف في اعتبارها قرينة قوية أو قرينة ضعيفة .
- 6- توسع المشرع في النطاق الشخصي لأخذ العينات البيولوجية إلى الأشخاص المشتبه فيهم ، وحتى الطفل ، وحتى ضحايا الجريمة ، ولم يقتصر على الأشخاص ، بل حتى مكان ارتكاب الجريمة، لكنه تشدد في النطاق الموضوعي وأجاز أخذها في بعض الجرائم الخطيرة .
- 7- جعل المشرع أخذ العينات البيولوجية سلطة تقديرية للجهة القضائية المختصة ، لكنه قيدها في حالة الضرورة .
- 8- قرر المشرع أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية ، في جميع مراحل الدعوى الجزائية سواء مرحلة التحري ، أو التحقيق الابتدائي ، والمحكمة وحتى مرحلة التنفيذ بإذن من النيابة العامة .

9- وازن المشرع الجزائري بين مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة ومعاقبة المجرمين حين أجاز أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية، وبين مصلحة الفرد المأخوذ منه العينة من خلال احترام حرمة الخاصة ومعطياته الشخصية، وإحاطة العملية بضمانات قانونية.

قائمة المراجع:

- 1- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي (الجزء الأول: النظرية العامة للإثبات الجنائي)، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 160.
- 2- المرجع نفسه، ص 454.
- 3- توفيق سلطاني، حجية البصمة في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، سنة 2011، ص 65.
- 4- إبراهيم العنزي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي، بحث مقدم للحصول على درجة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2004، ص 188.
- 5- حل القضاء الأمريكي هذه المسألة بالقول أن مبدأ عدم إجبار الشخص على إتيان دليل ضده مجاله فقط التصريحات الشفوية التي يدلي بها المتهم.
- 6- أقر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في غير جرائم الحدود والقصاص، في دورته السادس عشر والمنعقدة بمكة المكرمة من 5-10/1/2002.
- 7- المرسوم الرئاسي رقم 04-183 الموافق 26 يونيو 2004، المتضمن إحداث المعهد الوطني للأدلة الجنائية للدرك الوطني، ج.ر، عدد 41، صادر 27 يونيو 2004. المرسوم الرئاسي رقم 04-432 الموافق 29 ديسمبر 2004، المتضمن إنشاء المعهد الوطني للبحث في علم التحقيق الجنائي، ج.ر، عدد 84 صادر في 29 ديسمبر 2004.
- 8- مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 630.
- 9- مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 637 وما بعدها. زبده مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 53 وما بعدها.
- 10- هلال عبد الإله أحمد، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار الكتاب الحديث، مصر، 2003، ص 1102-1101.
- 11- المرجع نفسه، ص 1102.
- 12- أبو الوفاء محمد، حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي و في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، دار المعارف، الإسكندرية 2000، ص 325 وما بعدها.

- 13-قانون رقم 16-03 الموافق 19 يونيو سنة 2016 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص ، جريدة رسمية ، عدد37، صادر في 22 يونيو 2016.
- 14- إبراهيم العنزي ، المرجع السابق، ص 208 وما بعدها .
- 15-أجاز المشرع الفرنسي استخدام البصمة الوراثية في المادة28/226 من قانون العقوبات ، في ثلاث حالات وهي: الغرض الطبي ، والغرض العلمي ، وإجراءات جنائية صحيحة .
- 16- أنظر المادة 16 من قانون رقم 16-03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص.
- 17- انظر المادة 18 من نفس القانون.
- 18- إبراهيم العنزي ، المرجع السابق، ص 214.
- 19- أصدر المجلس الأوروبي توصية رقم 1/92 تتضمن بعض المبادئ التي تكفل السير الحسن للعدالة الجنائية و الحقوق و الحريات الشخصية للمتهم عند إجراء البصمة الوراثية من قبيل أن تم ذلك بإذن من السلطة القضائية وان يتم ذلك في المخابر التابعة لوزارة العدل وان لا يلجا إلى هذه الوسيلة إلا في الجرائم الخطيرة.
- 20- انظر المادة 05 من القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص .
- 21- انظر المادة 04 من نفس القانون.
- 22- انظر المادة 07 من نفس القانون.