مجلــة البــاحث للـدراسات الأكـاديـمـيـة
ISSN: 2352- 975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588- 2368
المجلد: 07 / العدد: 03 / السنة: 2020 / ص ص: 47 - 62

الشروط القانونية لاستخدام البصمة الوراثية في التشريع الجزائي

Legal Requirements For The Use Of DNA Fingerprinting In Penal Law

تاريخ الإرسال: 2018/11/11 تاريخ القبول: 2020/03/05

طوماش إبراهيم (*)
جامعة البليدة 2 - الجزائر
toumache.ibrahim@yahoo.fr

ملخص:

إن البصمة الوراثية تعتبر من أهم التقنيات العلمية الحديثة التي تستخدم في الاثبات الجزائي وفي البحث عن هوية الأشخاص والتصدي لمختلف الجرائم، وهي تعد دليلا مهما في ذلك، وقد وضع المشرع الجزائري أحكاما خاصة بها في القانون رقم 16-03 الذي تضمن شروط وإجراءات وكيفيات استخدامها من طرف مختلف الجهات القضائية، وضباط الشرطة القضائية الكفيلة بتطبيقها، والأشخاص، والجرائم المعنية بها.

الكلمات المفتاحية: البصمة؛ الوراثية؛ الخبرة؛ الكشف؛ الهوية.

Abstract:

Genetic fingerprinting (DNA fingerprinting) is considered one of the most important modern scientific techniques used in the issues of criminal evidence, of searching for the identity of persons and of dealing with various crimes, and thus, is deemed an important guide to be utilized in penal cases.

In this respect, the Algerian legislator has enacted specific provisions for DNA fingerprinting through Law No. 16-03,which provides for conditions, procedures and clauses of its use by different judicial bodies and officers of Judiciary Police, legally entitled to enforce it, as well as persons and crimes relevant thereto.

Keywords: *fingerprint; genetics; detection; identity.*

(*)- المؤلف المُراسل.

مقدمة:

إن المجتمع الانساني يشهد تطورا سريعا بسبب تأثير العولمة في كل مجالات الحياة، خاصة في المجال الجزائي، ويعد اكتشاف البصمة الوراثية في حد ذاته تطورا علميا حديثا يجعل الميدان الجنائي يستفيد من استخداماتها في الاثبات الجزائي باعتبارها

تقنية علمية حديثة يلجأ إليها القضاء من أجل الكشف عن الحقيقة وتحديد هوية ومعرفة الجناة وعدم إفلاتهم من العقاب، ويتجسد ذلك جليا في الدور الذي يقوم به رجال الشرطة العلمية والخبراء من فحص وتحليل للأدلة التي يعثرون عليها في مسرح الجريمة مقارنة مع ما يكون في جسد المشتبه فيه أو ما يكون مخزنا في بنك المعلومات التابع لمصالح الأمن أو وزارة العدل التي عملت على تخزين تلك المعلومات في بطاقية وطنية تسهل الحصول على معلومات على المشتبه فيهم المتورطين في جرائم متعددة، وتسريع الوصول إليهم وإظهار الحقيقة باستعمال الوسائل العلمية المخزنة في بنك المعلومات، سيما أن تطور أساليب الاجرام فرض ضرورة استعمال الوسائل التقنية والعلمية الحديثة لمواجهته .

وبفضل مصداقية الاختبارات العلمية للبصمة الوراثية ووصول نسبة اليقين والوثوق فيها إلى درجة كبيرة، أين اعتبرها بعض الفقهاء بأنها سيدة الأدلة في الاثبات الجزائي ويعود لها كلمة الفصل في القضايا الجزائية، وهو ما جعل المشرع الجزائري يضع لها ضوابطا وحدودا في استعمالها كدليل في الاثبات الجزائي، ورسم لها كيفيات وشروط في القانون رقم 16-03 المؤرخ في 19يونيو 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ومن هنا يتم طرح الاشكالية التالية: ماهي الشروط والحدود التي وضعها المشرع الجزائري لأجل استعمال البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي؟

و سوف نعالج هذه الاشكالية ضمن المحورين التاليين:

المحور الأول: الشروط الإجرائية لاستخدام البصمة الوراثية.

أولا: الشروط الواجب توافرها في المصدر للأمر باستخدام البصمة الوراثية.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالأشخاص محل استخدام البصمة الوراثية.

المحور الثاني: الشروط الموضوعية لاستخدام البصمة الوراثية.

أولا: الشروط التقنية للبصمة الوراثية في الاثبات الجزائي.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالجرائم موضوع استخدام البصمة الوراثية.

المحورالأول: الشروط الإجرائية لاستخدام البصمـــــة الوراثية

نتعرض في هذا المحور إلى تبيان الشروط المتعلقة باستخدام البصمة الوراثية من طرف الهيئات القضائية وضباط الشرطة القضائية التي تأمر باستعمالها وفقا لأحكام قانون البصمة الوراثية وقانون الاجراءات الجزائية في الفرع الأول، ومعرفة الأشخاص الذين تطبق عليهم إجراءات البصمة الوراثية في الفرع الثاني وذلك فيما يلي:

أولا: الشروط الواجب توافرها في المصدر للأمر باستخدام البصمة الوراثية

خول المشرع مهمة الأمر بإجراء التحاليل واستعمال البصمة الوراثية للهيئات القضائية، طبقا للمادة 04 الفقرة 01 من القانون رقم 16-03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، وبموجبه منح صلاحية إصدار الأمر لأخذ البصمة الوراثية لوكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق وقضاة الحكم من خلال أخذ العينات البيولوجية وإجراء التحاليل الوراثية على تلك العينات المأخوذة من الأشخاص المتورطين في أفعال اجرامية وهذا وفقا للأحكام والشروط المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية والقانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص[1].

إن وكيل الجمهورية باعتباره ممثلا للنيابة العامة على مستوى المحاكم التابعة للنظام القضائي يعين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل حافظ الأختام بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء طبقا للمادتين 02 و03 من القانون الأساسي للقضاء[2]، ويساعده في أداء مهامه مجموعة من المساعدين، وهو يؤدي دورا محوريا مهما في وظيفة المتابعة والاتهام لتمتعه بسلطة الملاءمة واتخاذ جميع الاجراءات التي يراها مناسبة في القضية المطروحة أمامه وفقا للظروف والملابسات المتعلقة بارتكاب الجريمة ابتداء من مرحلة البحث والتحري عن الجريمة وتكليف ضباط الشرطة القضائية بذلك أو اصدار مقرر الحفظ أو تحريك الدعوى العمومية ضد مرتكبي الجريمة في اتجاه قاضي التحقيق بموجب الطلب الافتتاحي أو في اتجاه محكمتي المخالفات والجنح وفقا للإجراءات المعمول بها في قانون الاجراءات الجزائية[3]، وقد نص قانون البصمة الوراثية السالف الذكر على المخولين بإصدار الأمر باستخدام البصمة الوراثية على سبيل الحصر من بينهم وكيل الجمهورية، الذي يسوغ له في

الجرائم التي تحتاج إلى وسائل فنية أن يستعين بمساعدين متخصصين من بين هذه الوسائل استخدام البصمة الوراثية التي يتطلب أخذ عيناتها مساهمتهم الفعالة في مختلف مراحل اجراءات الدعوى تحت إشراف وكيل الجمهورية المختص إقليميا الذي يطلعهم على ملف الدعوى لإنجاز المهام المحددة والمسندة إليهم، بعد أدائهم اليمين القانونية للمحافظة على سرية المعلومات التي اطلعوا عليها أثناء تأديتهم لمهامهم، ويرسلون أعمالهم على شكل تقارير تلخيصية أو تحليلية حسب نوع المهام المكلفين بها[4]، كما خول القانون المتعلق بالبصمة الوراثية صلاحية الأمر باستخدامها أيضا لقضاة التحقيق وقضاة الحكم شأنهم في ذلك شأن وكيل الجمهورية[5]، فقاضي التحقيق يقوم باتخاذ جميع اجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي طبقا للمادة 68 من ق إ ج، وبحسبه فإن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم إذا تبين له لزوم إصدار أمر باستخدام البصمة الوراثية جاز له ذلك طبقا للمادة 04 الفقرة01 من القانون 16-03 على اعتبار أن استخدام البصمة الوراثية هي اجراء مخول لهم في هذا المجال بخلاف الخبرة الفنية التي خول المشرع لقضاة التحقيق وقضاة الحكم دون سواهم سلطة الأمر بتعيين الخبير تلقائيا أو بناء على طلب النيابة أو الخصوم وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد من 143 إلى 156 ق إ ج.

وطبقا للمادة 04 الفقرة 02 من القانون 16-03 السالف الذكر يجوز لضباط الشرطة القضائية في تحرياتهم طلب أخذ عينات بيولوجية لاستخدامها في البصمة الوراثية شريطة حصولهم على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة التي يعملون تحت إشرافها سواء كان وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام أو جهة الحكم حسب مرحلة الدعوى، والملاحظ أن المشرع في المادة المذكورة أغفل الاشارة إلى كتابة الإذن ويفهم من ذلك أنه يجوز أن يكون شفويا غير أن الاشكال يثور عندما يختلف ضابط الشرطة القضائية مع الجهة التي أصدرت له الإذن الشفوي في حالة الإنكار هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المشرع لم يبين أيضا الأثر المترتب على قيام ضابط الشرطة القضائية بأخذ البصمة الوراثية دون الحصول على إذن من السلطة القضائية المختصة[6]، وباشتراط المشرع في المادة المذكورة صفة ضابط الشرطة

القضائية، فإنه بمفهوم المخالفة لا يجوز ذلك لأعوان الضبط القضائي سواء كانوا موظفي مصالح الشرطة وذوي الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمي مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية بمفهوم المادة 19 من ق إج، وقد ذكر قانون الاجراءات الجزائية الأشخاص الذين يتمتعون بالضبطية القضائية في المادة 15 من الأمر 15-02 على سبيل الحصر في ستة أصناف، علما أن مشروع تعديل قانون الاجراءات الجزائية اللاحق على الأمر 15-02 أضاف شرطا آخر يتعلق بعدم إمكانية ممارسة ضباط الشرطة القضائية لصلاحياتهم التي تخولها لهم هذه الصفة إلا بعد تأهيلهم بموجب مقرر من النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يوجد بإقليم اختصاصه مقرهم المهني بناء على اقتراح السلطة الادارية التي يتبعونها باستثناء رؤساء المجالس الشعبية البلدية [7]، ولأجل ذلك يتعين على الجهة القائمة بالفحص البيولوجي أن تمتنع عن القيام به قبل استفاءه كافة الشروط التي حددها القانون نظرا لخطورة الآثار الناجمة عن هذا الفحص في مختلف المجالات[8]، وفي هذا السياق أوجب أيضا القانون الأساسي للقضاء على القضاة تحسين المدارك العلمية لمعرفة الحالات التي يتطلب فيها إجراء الخبرة الفنية أو العلمية[9]، كما يقع على عاتق القائمين باستخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي سواء قضاة أو ضبطية قضائية في جميع مراحل الدعوى عند أخذ العينات البيولوجية واستعمال البصمة الوراثية وجوب احترام كرامة الأشخاص وحرية حياتهم الخاصة وحماية معطياتهم الشخصية [10]، في مختلف مراحل أخذ العينات البيولوجية[11].

ثانيا: الشـــروط المتعلقـــة بالأشخـــاص محل استخدام البصمة الوراثية

إن قانون البصمة الوراثية قد أشار إلى صفة الأشخاص المعنيين بأخذ العينات البيولوجية وإجراء التحاليل الوراثية عليها، وهم المشتبه في ارتكابهم الجنايات أو الجنح الخطرة المتعلقة بالجرائم المنوه عنها في المادة 5 من قانون البصمة الوراثية، وكذا الأشخاص الذين ارتكبوا اعتداءات على الأطفال أو المحكوم عليهم نهائيا بشأنها، وكذا الأطفال[12] ولأخذ العينات البيولوجية من الطفل سواء كان متهما أو ضحية اشترط أن يكون حاضرا معه أحد والديه أو وصيه أو الشخص الذي يتولى حضانته أو من ينوب عنه قانونا، وفي حالة عدم حضور أي من هؤلاء يحضر معه ممثل

عن النيابة العامة المختص اقليميا باعتباره يمثل حق المجتمع[13]، والملاحظ أن المشرع أغفل من يمثل الطفل في حالة ما إذا كان وكيل الجمهورية هو الذي أمر باستخدام البصمة الوراثية وليس قاضي الأحداث فهل في هذه الحالة يكون آمرا باستخدام البصمة الوراثية وفي نفس الوقت مرافقا للطفل أو حاضرا معه ؟، وكذا الأشخاص الذين هم ضحايا الاعتداءات الذين أصيبوا بضرر فردي أو جماعي سواء كان ذلك ضررا جسمانيا أو عقليا أو معاناة نفسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكا للقوانين الجزائية السارية في الدولة[14].

ومن بين الأشخاص الذين يشملهم استخدام البصمة الوراثية أيضا، المتواجدين في مسرح ومكان وقوع الجريمة وذلك لتمييز أثارهم عن أثار المشتبه فيهم، وهو ما أشار إليه قانون الاجراءات الجزائية في المادة 50 منه التي تجيز لضباط الشرطة القضائية منع أي شخص من مبارحة مكان ومسرح وقوع الجريمة إلى أن ينتهوا من إجراء تحرياتهم في مكان الجريمة، سيما أن بعض الآثار سريعة التلف أو كان مرتكب الجريمة لا يزال مع المتواجدين في مسرح الجريمة، مع إمكانية طلب أخذ عينات بيولوجية ليس من الأشخاص فقط، بل كذلك من مسرح الجريمة للاستفادة منها والتعرف على الجناة حتى لا يفلتوا من العقاب، فيقومون بمقاربة وتمييز آثارهم عن آثار المشتبه فيه المحتمل أو المبين في قاعدة البيانات لدى المصلحة المركزية للبصمات الوراثية الموجودة لدى مصالح الأمن والدرك أو وزارة العدل هذه الأخيرة التي ستدخل حيز التنفيذ بعد سنة كأقصى تقدير من صدور قانون البصمة الوراثية، وكلما دعت ضرورة التحقيق معه، إذ يلزم قانون الاجراءات الجزائية على كل شخص يبدوا ضروريا في مجرى استدلالاته القضائية التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمثل ويحترم تلك الاجراءات القانونية[15].

إن البصمة الوراثية تستخدم على الأشخاص المشتبه فيهم كما سبق ذكرهم، ويتعدى ذلك إلى الأشخاص المتهمين المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز ثلاث سنوات لارتكابهم الجنايات والجنح المذكورة في نص المادة 05 الفقرة 01 من قانون البصمة الوراثية، وذلك بغية تسجيلهم في القاعدة الوطنية للبصمة الوراثية وبسعي من النيابة العامة حتى تسهل فك ألغاز بعض الجرائم العالقة

على مستوى جهاز القضاء، ويشترط القانون لأخذ البصمة الوراثية من الأشخاص المحبوسين أن يتم أخذ العينات البيولوجية بإذن من وكيل الجمهورية أو ممثل النيابة العامة المختص والذي تقع المؤسسة العقابية في دائرة اختصاصه [16]، كما أجاز إمكانية أخذ العينات البيولوجية من الأشخاص العاجزين عن الادلاء بمعلومات حول هويتهم وذلك بسبب سنهم أو بسبب حادث أو مرض مزمن أو إعاقة أو خلل نفسي أو أي خلل آخر يؤثر على قواه العقلية تجعله لا يتذكر هويته لأن قانون البصمة الوراثية لا يبحث في مرتكبي الجرائم فقط بل يتعداه إلى الكشف عن هوية الأشخاص العاجزين عن معرفة من يكونون نظرا للأسباب المذكورة، بالإضافة إلى المتوفين مجهولي الهوية والمفقودين أو أصولهم وفروعهم ومعرفة نسبهم، سيما أن هذا القانون نص صراحة في المادة الأولى منه على أنه يهدف إلى تحديد قواعد واجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية [17]، كما يجوز أخذ العينات البيولوجية لإجراء التحاليل الوراثية من المتطوعين الذين يبذلون جهدا بلا مقابل لمجتمعهم بدافع الإسهام في تحمل المسؤولية ويعملون على تقديم المساعدة للعدالة، ويشترط أن لا يكون المتطوع مكرها وإنما برضاه وبإرادته ففي حالة الشخص المتطوع القانون لا يشترط أخذ البصمة الوراثية بموجب أمر قضائي أو رخصة من القاضي لأن التطوع ينم عن ارادة الفرد المنفردة بلا إكراه، أما في غير المتطوعين فإن المشرع اشترط لأخذ العينات البيولوجية لأجل التحاليل الوراثية في الحالات الأخرى الحصول على أمر قضائي، أو رخصة من القاضي المختص إقليميا [18]، فالمشرع قد أكد أن استخدام البصمة الوراثية على هؤلاء الأشخاص يكون في مرحلة الاشتباه والتحقيق والمحاكمة وما بعد المحاكمة وعلى البالغين والأحداث والمتطوعين وغير المتطوعين وبشروط حددها قانون البصمة تماشيا مع أحكام قانون الاجراءات الجزائية الذي يفرض احترام مبدأ الشرعية الاجرائية في أخذ العينات بالشروط المحددة قانونا.

المحور الثاني: الشروط الموضوعية لاستخدام البصمة الوراثية

نتناول في هذا المحور التعرف على الشروط التقنية المتعلقة بالبصمة الوراثية باعتبارها دليلا فنيا في الاثبات الجزائي في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني نبين الشروط الموضوعية المتعلقة بالجرائم المحددة في القانون لاستخدام البصمة الوراثية.

أولا: الشروط التقنية للبصمة الوراثية في الاثبات الجزائي

إن البصمة الوراثية تعبر عن الهوية البيولوجية الثابتة لكل إنسان، والتي تقوم بتشخيص بعض الأمراض الوراثية وتبين كيفية علاجها وإجراء الأبحاث العلمية عليها، والتي يمكن من خلالها تحديد هوية الأفراد خاصة في الاثبات الجزائي سواء كانوا مشتبه فيهم أو متهمين أو محكوم عليهم، وتسهم في الكشف عن الحقيقة وتبرئة أشخاص كانوا متهمين[19]، ولقد بين قانون البصمة الوراثية المقاييس العلمية للبصمة والتي تشمل مجموع الخطوات والأبحاث التي تجرى على العينات البيولوجية المشكلة من الأنسجة أو السوائل المختلفة بهدف الحصول على التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي التي لا تشفر لبروتين معين [20]، إذ أن للبصمة الوراثية شروط محددة لاستخدامها في الاثبات الجزائي تتمثل في جودة ودقة التحليل البيولوجي للحصول على البصمة الوراثية، سيما أن التأكد من قيمة تحليل البصمة الوراثية يقوم على جودة كيفية البحث والدقة في تفسير نتائج التحليل البيولوجي الوراثي للأنسجة أو السوائل، وهو ما يتطلب وجود مخابر ذات كفاءة عالية لاعتبار أن التحليل البيولوجي للبصمة الوراثية يبحث في التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي وهي عملية جد دقيقة تحتاج إلى خبراء في ذلك المجال وإلى أجهزة علمية متطورة، وإلى العديد من المركبات الكيماوية التي تساعدهم على فصل بعض الجزيئات، كما تتطلب خبرة واسعة وتخصص دقيق وتكوين عالي المستوى[21]، علما أنه في السابق هذه التحاليل كانت تكلف الدولة مبالغ باهضة لأنها كانت تجرى في دول أجنبية، أما اليوم فهي تجرى في مخابر جزائرية متكونة تكوينا متخصصا وبأجهزة علمية تنافس حتى أجهزة الدول المتقدمة، وهي متواجدة على مستوى مخابر الأدلة الجنائية للأمن الوطني والدرك الوطني، والتي تسهر على إجراء الخبرات والفحوص العلمية في إطار التحريات الأولية والتحقيقات القضائية بغرض اقامة الأدلة التي تسمح بالتعرف على مرتكبي الجنايات والجنح، وعلى تصميم وانجاز بنوك المعطيات، وهي المخابر التي تحتوي على أجهزة متطورة في التعرف الآلي على البصمات[22]، وفقا للمقاييس العلمية المتعارف عليها من قبل ضباط وأعوان الشرطة القضائية المختصين في مجال التحليل الوراثي، والأشخاص المؤهلين لهذا الغرض والذين يكونون تحت إشراف

ضباط الشرطة القضائية، وكذا الأشخاص المسخرين من قبل السلطة القضائية التي لها حق الأمر في أخذ العينات البيولوجية والتحاليل لاستخدامها في البصمة الوراثية من قبل المخابر والخبراء المعتمدين طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[23].

كما يشترط في البصمة الوراثية المستخدمة في الاثبات الجزائي أن تكون شرعية في الحصول على العينة من المتهم دون أن تسبب له مشاكل في السلامة الجسدية للشخص محل استخدام البصمة الوراثية خاصة أن الوسائل المستعملة تعتمد وبدرجة كبيرة على التقنية الحديثة والأجهزة الدقيقة التي تدخل في خلية جسم ذلك الشخص لمعرفة حقائقها والتي قد تسبب إعتداءً على مكمن الشخص الخاضع للفحص البيولوجي الوراثي والتي قد تصيبه بأمراض وراثية جراء سوء استخدامه، وهنا لم ينص المشرع على ضمانات حماية الشخص من سوء استعمال التحليل البيولوجي لاسيما أن السلامة الجسدية محمية دستوريا .

و يشترط قانون البصمة الوراثية أن تجرى هذه التحاليل الوراثية على العينات البيولوجية من قبل المخابر والخبراء المعتمدين طبقا للتشريع مثلما هو عليه الحال بالنسبة للمخبر الموجود على مستوى المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الاجرام التابع للدرك الوطني الذي أحدث بموجب المرسوم الرئاسي 183/04 والمكلف بتقديم المساعدات العلمية أثناء القيام بالتحريات المعقدة باستخدام مناهج الشرطة العلمية والتقنية الرامية إلى تجميع وتحليل الأشياء والآثار والوثائق المأخوذة من مسرح الجريمة، وتصميم بنوك المعطيات وإنجازها طبقا للقانون خاصة ما تعلق منها بالبصمات الجينية التي ستكون في متناول المحققين والقضاة بغرض وضع المقاربات واستخلاص الروابط المحتملة بين المجرمين وأساليب النشاط الاجرامي[24]،

ويتعين تخصيص مكان لحفظ العينات المأخوذة من الشخص المعني مشتبها فيه كان أو متهما أو محكوما عليه مع عينات المقاربة[25]، وأن تؤخذ العينات بحذر لأنها تستطيع التعرض للتلف سواء في مسرح الجريمة كتعرض المكان للرطوبة أو الحرارة الزائدة أو تلف العينة لسوء حفظها في المخبر، وأمام عدم وجود نص يخضع ضباط الشرطة القضائية لرقابة أي خبير في أخذ العينات من عدمها أو اقتناء بعضها دون البعض الآخر فإنه يتعين على المشرع الجزائري إضافة نص قانوني يخول للخبراء أو

EISSN: 2588- 2368 _____ ISSN: 2352- 975X

الفنيين المختصين إجراء الفحوص العلمية على كيفية أخذ العينات البيولوجية قبل عرضها على التحاليل البيولوجية من طرف الخبراء كي لا يقع الخطأ في أخذها.

ولأجل ضمان مصداقية استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجزائي وفقا للمقاييس العلمية المتعارف عليها طبقا للمادة 1/6 من قانون البصمة الوراثية السالف الذكر، فإنه يتعين على المشرع أن يمنح الحق للخصوم وللنيابة طلب أخذ العينات البيولوجية من طرف ضابط أو شخص مؤهل أو مسخر من غير الأشخاص الذين سبق لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم أن يأمر بتعيينهم لأخذ العينات البيولوجية في حالة ما إذا تبين للخصوم تقصير أو تعمد في عدم أخذ العينات المقبولة أو في حالة التواطؤ مع من له مصلحة في طمس معالم وآثار الجريمة التي يؤدي تحليلها إلى الكشف عن الحقيقة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المشرع لما أصدر قانون البصمة الوراثية وأسند مهمة التحليل الوراثي على العينات البيولوجية للمخابر والخبراء المعتمدين طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما هل يفهم منه أنه اعتبر البصمة الوراثية خبرة قضائية أم أنها مجرد إجراء من إجراءات جمع الأدلة لا ترقى إلى الخبرة بحكم أنه لم يخضعها صراحة للقواعد والإجراءات أو الأحكام المتعلقة بتعيين الخبراء وردهم والطعن في تقاريرهم وكافة الضمانات المخولة للخصوم في المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية علما أن قانون البصمة الوراثية في المادة 1/4 منه أشارت إلى إجراء التحاليل الوراثية وفقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والسؤال المطروح هل يجوز اللجوء إلى تطبيق أحكام المواد من 143 إلى 156 في هذا الشأن أمام عموم ألفاظ المادة 1/4 الأمر الذي يستدعي من المشرع التدخل في هذا المجال بوضع نص يحيل صراحة على المواد المذكورة تفاديا للغموض الذي يعمق الخلاف في فهم طبيعة البصمة الوراثية هل هي دليل علمي أم أنها مجرد خبرة قضائية؟.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالجرائم موضوع استخدام البصمة الوراثية

إن المشرع الجزائري أشار صراحة في المادة 5 من قانون البصمة الوراثية إلى عدد معين من الجرائم تبدو أنها مذكورة على سبيل الحصر في حين أن الأمر غير ذلك مادام أن المشرع فتح المجال إلى جرائم أخرى عندما استعمل في نفس الفقرة 1 من نفس المادة أو أي جناية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة ذلك بالنسبة

EISSN: 2588- 2368 _____ ISSN: 2352- 975X

للأشخاص المشتبه فيهم، وهي العبارة التي كررها المشرع أيضا في الفقرة 5 بالنسبة للمحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز 3 سنوات، في استخدام البصمة الوراثية، وهي كالآتي:

1- الجنايات أو الجنح ضد أمن الدولة: التي نص عليها المشرع الجزائي في الشق الموضوعي في الفصل الأول بعنوان الجنايات والجنح ضد أمن الدولة في الباب الأول المعنون بالجنايات والجنح ضد الشيء العمومي من الكتاب الثالث المعنون بالجنايات والجنح وعقوباتها، فهذه الجرائم المتعلقة بأمن الدولة وهي جرائم الخيانة والتجسس والتخابر مع دولة أخرى، وجرائم التعدي الماسة بالدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني، والاعتداءات والمؤامرات والجرائم ضد سلطة الدولة وسلامة أرض الوطن، وجنايات التقتيل والتخريب المخلة بالدولة، وكل الجرائم الموصوفة بالأفعال الارهابية أو التخريبية، وجنايات المساهمة في حركات التمرد، وكل الاعتداءات الأخرى التي تستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية والسلامة الترابية واستقرار مؤسسات الدولة وكلها تعد جنايات وجنح خطيرة عاقب عليها المشرع بعقوبات مشددة [26].

2- الجنايات أو الجنح ضد الأشخاص: التي نص عليه قانون العقوبات في الفصل الأول المعنون بالجنايات والجنح ضد الأشخاص من الباب الثاني المعنون بالجنايات والجنح ضد الأفراد، وهي جرائم القتل والجنايات الرئيسة المرتبطة بها وكل أعمال العنف العمدية، وجرائم التهديد، القتل الخطأ والجرح الخطأ، وكل الاعتداءات الواقعة على الحريات الفردية وحرمة المنازل الخطف، كل الاعتداءات على شرف واعتبار الاشخاص وحياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار، وجرائم الاتجار بالأشخاص وبالأعضاء، وتهريب المهاجرين[27].

3- الجرائم المتعلقة بالآداب العامة: والتي نص عليها المشرع في قانون العقوبات في الفصل الثاني المعنون بالجنايات والجنح ضد الاسرة والآداب العامة من الباب الثاني وهي الاجهاض، وترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر، والجنايات والجنح التي من شأنها الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل، وخطف القصر وعدم تسليمهم، وترك الأسرة، وانتهاك الآداب، وتحريض القصر على الفسق والدعارة، ومختلف الاعتداءات الأخرى على الأطفال التي تتطلب استخدام البصمة الوراثية[28].

4- الجنايات والجنح ضد الأموال: التي نص عليها المشرع في الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون العقوبات والتي تتمثل في السرقات وابتزاز الأموال، التعدي على الأملاك العقارية، الهدم والتخريب والأضرار التي تنتج عن تحويل اتجاه وسائل النقل[29].

5- الجرائم ضد النظام العمومي: وهي المنصوص عليها في الفصل الخامس المعنون بالجنايات والجنح التي يرتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي من الباب الأول من الكتاب الثالث والتي تشمل جرائم الاهانة والتعدي على الموظفين ومؤسسات الدولة، والجرائم المتعلقة بالمدافن وحرمة الموتى، وكسر الأختام وسرقة الأوراق من المستودعات العمومية، وجرائم التدنيس والتخريب [30].

6- الجنايات والجنح المنصوص عليه في قانون المخدرات وقانون مكافحة تبيض الأموال وتمويل الارهاب والتي تستدعي استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي للوصول إلى الحقيقة وعدم افلات المجرمين من العقاب[31].

كل هذه الجنايات والجنح حددها قانون استخدام البصمة على سبيل الحصر، إلا أن المادة 05 الفقرة 01 قد بينت أن هناك استثناء على هذه القاعدة مع امكان اتساع استخدام البصمة الوراثية إلى جنايات وجنح أخرى إذا اقتضت الضرورة ذلك بشروط الفقرتين 1 و5 من المادة 5 من قانون البصمة الوراثية، وقد أعطى المشرع للسلطة القضائية المختصة السلطة التقديرية لاستخدام البصمة الوراثية في حالة الضرورة في جنايات وجنح لم يحددها، والمشرع في هذا المجال لم يوضح حالة الضرورة سيما أن منح القضاة صلاحية استخدام البصمة الوراثية قد يؤدي إلى المساس بكرامة الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة المحمية دستورا وقانونا، علما أن المادة 05 جاءت بصيغة الجواز لا الأمر وهذا ما يطرح عدة اشكالات مع الرأي القائل بإجبارية استخدام البصمة الوراثية في هذه الجنايات والجنح، إذ يلاحظ أن في كلتا الحالتين في الجرائم المحصورة والجرائم المخولة للقضاة تخضع للسلطة التقديرية للقضاة، وكان يتعين على المشرع النص على إلزامية إجراء استخدام البصمة الوراثية في الجرائم المذكورة في نص المادة 5 من قانون البصمة الوراثية، مع تبيان وتحديد مفهوم الضرورة في هذا المجال، خاصة وأن المشرع نص على معاقبة كل شخص يرفض الخضوع

EISSN: 2588- 2368 _____ ISSN: 2352- 975X

للتحاليل الوراثية وهذا لعدم إفلات المجرمين من العقاب والوصول إلى الحقيقة مع ضرورة احترام مبدأ الشرعية الاجرائية والشروط الاجرائية واحترام السلامة الجسدية وكرامة الانسان.

خاتمة:

إن إجراء التحاليل البيولوجية للحصول على البصمة الوراثية كدليل جزائي تخضع لشروط قانونية اجرائية تشمل الشروط التي حددها المشرع للهيئات القضائية والشبه القضائية والخبراء وكل المختصين الذين خول لهم القانون استخدامها وفقا للأغراض المحددة قانونا، كما حدد الأشخاص الخاضعين لها دون غيرهم بالإضافة إلى وضعه لشروط موضوعية تتعلق بالبصمة الوراثية كإجراء علمي تقني قانوني يستخدم دليلا في الاثبات الجزائي، وذكره لمختلف الجرائم المعنية باستخدام البصمة الوراثية، وبحسبه فإن القانون 16- 03 يعد قانونا خاصا وضع أحكاما وحدودا قانونية وشروطا اجرائية وموضوعية لاستخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي في كامل مراحل الدعوى الجزائية يسري وفق أحكام قانون الاجراءات الجزائية والقانون والتشريع ساري المفعول الذي يضمن احترام سلامة وكرامة الانسان، ومن خلال ما سبق تبيانه توصلنا إلى بعض الاقتراحات التي توضح وتدعم الشروط القانونية لاستخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجزائي وهي كالآتي:

- تعديل نص الفقرة الأولى من المادة 05 من قانون البصمة الوراثية بجعلها تنص على إلزامية أخذ العينات البيولوجية وتحليلها لاستخدامها في البصمة الوراثية باعتبارها دليلا في الإثبات الجزائي.
- ضرورة حصر الجرائم التي يخضع اثباتها البصمة الوراثية بدقة.
- ضرورة تحديد مفهوم الضرورة بدقة في قانون البصمة الوراثية حتى لا يساء فهمها أو يتوسع في تفسيرها أو يقاس عليها.
- اللجوء إلى التكوين المستمر للقضاة في هذا المجال العلمي التقني في المعاهد المتخصصة لكي يتسنى لهم معرفة الحاجة إلى استخدام البصمة الوراثية من عدمها.
- تبيان الأثر المترتب على مخالفة ضباط الشرطة القضائية والخبراء لقانون البصمة الوراثية من خلال إحداث نص يقضي بذلك.

الهوامش والمراجع:

(1)- القانون رقم 16-03 المؤرخ في 19 يونيو 2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية، العدد 37 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2016، ص05.

(2)- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن للقانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57، الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004، ص13.

(3)- انظر المواد من 1 و29 و35 و36 و66 و67 و333 و334 و339 مكرر وما يليها و380 مكرر وما يليها من الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2015، ص28.

(4)- انظر المادة 35 مكرر من الأمر 15-12 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

(5)- انظر المادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

(6)- تنص المادة 04 الفقرة 2 من قانون البصمة الوراثية رقم 16-03 على: (...لضباط الشرطة القضائية في إطار تحرياتهم طلب أخذ عينات بيولوجية وإجراء تحاليل وراثية عليها بعد الحصول على إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة).

(7)- انظر المادة 15مكرر 1 من مشروع قانون تعديل الأمر 15-02 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المصادق عليه والذي لم يدخل حيز التنفيذ.

(8)- حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ، 2007، ص896.

(9)- انظر المادة 13 من القانون الأساسي للقضاء.

(10)- انظر المادة 03 من القانون رقم 16-03 المتعلق بالبصمة الوراثية.

(11)- عبد الرحمان زنادة، قراءة في القانون المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، المجلد 02، العدد02، ديسمبر 2016، ص38.

(12) عرف القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل في المادة 2 بأنه "كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة، ويفيد مصطلح حدث نفس المعنى"، الجريدة الرسمية، العدد 39، المؤرخة في 19 يوليو 2015، ص 5.

(13)- انظر المادة 05 الفقرة 02 والفقرة 08 من القانون رقم 16-03 المتعلق بالبصمة الوراثية.

(14)- انظر المادة 5 الفقرة 03 من قانون البصمة الوراثية، وعمرو العروسي، حماية الضحية في القانون الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الجنائي، جامعة الجزائر 1، 2015، ص68.

[15]- انظر المادتان 5 الفقرة 04 والفقرة 10 من قانون البصمة الوراثية، والمادة 50 من قانون الاجراءات الجزائية.

[16]- انظر المادتين 05 الفقرة 05، الفقرة 09 والمادة 10 من قانون البصمة الوراثية.

[17]- انظر المادتين 05 الفقرة 06 والمادة 01 من قانون البصمة الوراثية.

[18]- انظر المادة 05 الفقرة 07 من قانون البصمة الوراثية.

[19]- سامية كسال، حماية الحق في الخصوصية الجينية في القانون رقم 16-03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية وفي المواثيق الدولية والقانون الفرنسي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد02، 2017، ص46.

[20]- انظر المادة 02 من قانون البصمة الوراثية.

[21]- جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ، 2001، ص69.

[22]- انظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 04-183 المؤرخ في 26 يونيو 2004 المتعلق بإحداث المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الاجرام التابع للدرك الوطني وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية، العدد 41، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004، ص18.

[23]- انظر المادتين 06 و07 من قانون البصمة الوراثية.

[24]- انظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي 04- 183 المتعلق بإنشاء المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الاجرام التابع للدرك الوطني.

[25]- سعد الدين سعد هلالي، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2001، ص40، والمادة 02 الفقرة 07 من قانون البصمة الوراثية.

[26]- انظر المواد من 61 إلى 95 مكرر من القانون 16-02 الصادر بتاريخ 19 يونيو 2016، المتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، 37، الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2016، ص04، وعبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم الخاص- ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص08.

[27]- انظر المواد من 254 إلى 303 مكرر 4 من قانون العقوبات، وانظر محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم الخاص- ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س، ص37 وما يليها.

[28]- انظر المواد 304 إلى 349 مكرر من قانون العقوبات، وقانون رقم 15-02 المتعلق بحماية الطفل.

[29]- انظر المواد من 350 إلى 417 مكرر 03 من قانون العقوبات.

[30]- انظر المواد من 144 إلى 160 مكرر08 من قانون العقوبات .

[31]- انظر للمواد من 12 إلى 31 من قانون رقم 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، الجريدة الرسمية،

العدد83، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004، ص03، والمادتين 02 و03 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الارهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادرة بتاريخ، 09 فبراير 2005، ص03.