مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية
ISSN: 2352- 975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588- 2368
المجلد: 07 / العدد: 03 / السنة: 2020 / ص ص: 173 - 186

أثر البصمة الوراثية على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

The Impact Of DNA On The Personal Conviction Of The Criminal Judge

تاريخ الإرسال: 2018/11/07 تاريخ القبول: 2019/11/24

وردة بن بو عبد الله
جامعة باتنة1 - الجزائر
ouardabenbouabdallah@yahoo.fr
نورة بن بوعبد الله (*)
جامعة باتنة1 - الجزائر
norabenbouabdallah@gmail.com

ملخص:

للبصمة الوراثية أهميتها في مجال الاثبات الجزائي، فباعتمادها يكون المشرع الجزائري اعتمد نظام الاثبات العلمي في المجال الجزائي، وهذا لما لها من مصداقية من دقة النتيجة وسهولة الوصول للعينة محل التحليل، لكن هذه الأهمية محكومة بشرط مشروعية تحليل البصمة الوراثية، واعتماد طرق علمية محكمة لتحليلها في مخابر معتمدة، وبتوافر هذه الشروط تحتل البصمة الوراثية الصدارة بين باقي الأدلة الجزائية الكلاسيكية التي تتميز بالظنية، ما يجعل البصمة الوراثية تملك قوة اثباتية قد تفرض نفسها على قناعة القاضي، لكن هنا يجب التمييز فالبصمة لها قوة الاثبات القطعية بالنسبة لإسنادها لصاحبها، والنسبية بالنسبة لإسناد الفعل المجرم لصاحب هذه البصمة، وهنا القاضي يحكم وفق قناعته بالموازنة بين مختلف الأدلة بالتساوي دون ترتيب ولا تمييز.

الكلمات المفتاحية: الإثبات الجزائي؛ الاقتناع الشخصي ؛ البصمة الوراثية،

Abstract:

DNA is of importance in the field of criminal prosecution, after the publication of this law, the Algerian legislature has adopted a system of scientific evidence in criminal matters, this is due to its credibility and accuracy in the outcome and access easy to sample analysis, but this importance is governed by the condition of the legal legitimacy of DNA analysis, and the adoption of scientific methods for the analyzed at certified laboratories, and when these conditions become gather, DNA occupies an important place among the classic criminal evidence that is characterized by suspicion, which makes DNA have probative force can impose when to judge

(*)- المؤلف المُراسل.

persuasion, but here we must distinguish between the imprint that have the strength of the peremptory proof when to attribute to its owner, and may be relative when the offense attributed to an owner of this imprint, Here the judge announces are judgment, according to the balance between the different pieces of evidence without any arrangement or discrimination.

Keywords: *Evidence; Personal conviction; DNA.*

مقدمة:

البصمة الوراثية وسيلة أثبتت فعاليتها في مجال البحث عن حقيقة الجريمة من حيث اثباتها أو نفيها عن شخص معين أو ضد شخص معين، من منطلق أن كل خلية في جسم الانسان تحمل بطاقة تعرف به لا يمكن تزويرها، ونتائجها قطعية بنسبة 99٪ لذا فتحليل البصمة الوراثية باعتبارها أداة قوية لكشف الأشخاص المتواجدين في مسرح الجريمة من خلال رفع البصمة الوراثية عن الآثار التي تركت في مسرح الجريمة، واللجوء لاستخدام هذه الأداة أي إلى تحليل البصمة الوراثية متروك للسلطات القضائية الجزائية المنوط بها سلطة الكشف عن الجريمة والتي حددتها المادة 04 من القانون 16-03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الاجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، فالقاضي الجزائي من واجبه التحقيق وبكافة الطرق إعمالا لقاعدة حرية الاثبات التي كرستها المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، فحرية القاضي الجزائي في تقدير أدلة الاثبات والنفي نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الشخصية للقاضي الجزائي، وفي سبيل تكوين قناعته عليه أن يوازن بين الأدلة بهدف استظهار مصداقية هذه الأدلة استنادا لقاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي المكرسة بنص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية.

فالعبرة بمدى تأثير الدليل وإقناعه للقاضي، لذا فالغاية النهائية من جمع الأدلة ليس الوصول للدليل القاطع بحد ذاته وإنما الوصول إلى اقناع القاضي، والواقع أن تحليل البصمة الوراثية لا يخرج عن كونه دليلا رغم أنه يرقى لمستوى الدليل المادي المبني على أسس علمية مؤكدة، رغم اختلاف الفقه حول ما إذا كانت البصمة الوراثية تعد عملا من أعمال التفتيش أو عملا من أعمال الخبرة، إلا أنه سواء اعتبرت عمل من أعمال التفتيش أو عمل من أعمال الخبرة فهي من قبيل الدليل المادي، والذي له وزنه

وقوته الإثباتية كونه مبني على أسس علمية وفنية، فالبصمة الوراثية من أهم أدلة الإثبات التي جاء بها التطور التكنولوجي في علم الجينات، وما تحتويه الأنسجة البشرية من خرائط وراثية تم توظيفها في خدمة القضاء، ما يطرح الاشكالية التالية:

هل البصمة الوراثية تفرض نفسها كدليل قطعي لا يخضع للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي؟.

ويندرج تحت هذه الاشكالية التساؤلات التالية:

- هل حجية البصمة الوراثية مطلقة أمام القاضي الجزائي؟.
- ما حدود تقدير القاضي الجزائي للبصمة الوراثية؟ .

للإجابة عن هذه الاشكالية تناولنا التقسيم التالي:

المحور الأول: القوة الاثباتية للبصمة الوراثية

الموحور الثاني: القوة الاقناعية للبصمة الوراثية.

المحور الأول: القوة الإثباتية للبصمة الوراثية

نتج عن التطور العلمي في مجال الاثبات، ظهور نظام الاثبات بالبصمة الوراثية، والتي تعد اسلوب مستحدثا في الاثبات الجزائي مقارنة بباقي وسائل الاثبات، ما أثار الكثير من الجدل حول طبيعتها، وتكييفها ضمن الأدلة أم القرائن، لكن رغم هذا الجدل الفقهي، تبقى البصمة الوراثية الدليل العلمي ذو الفضل الكبير في كشف حقيقة الجرائم الأكثر تعقيدا، نظرا لما تتمتع به من نتائجها القطعية، إذ ما تمت بطريقة مشروعة وبطرق علمية محكمة.

أولا- الوضعية الإثباتية للبصمة الوراثية بين الأدلة الجنائية الأخرى:

اختلف الفقه القانوني حول مدى مشروعية الدليل المستمد من تحليل البصمة الوراثية وهذا على غرار كافة الأدلة العلمية التي ظهرت حديثا، وانعكس هذا الاختلاف حول التكييف القانوني لهذا الإجراء، فذهب جانب من الفقه تبناه غالبية الفقه الفرنسي ويؤيدهم في ذلك جانب من الفقه المصري، وذهبوا للقول بأن تحليل البصمة الوراثية يعد عملا من أعمال التفتيش[1]، وأن الإجراء لا يقتصر على المسكن فقط بل يشمل أيضا الأشخاص والمقصود بالشخص الخاضع للتفتيش هو كيانه المادي، أي جسمه سواء تعلق الأمر بالأعضاء الداخلية له أو الأعضاء الخارجية، ولذلك يرى أصحاب هذا

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

الاتجاه أن الحصول على العينة البيولوجية من المتهم هو إجراء يهدف إلى التوصل إلى دليل مادي في جريمة ما، يجرى البحث عن أدلتها تتضمن اعتداءا على أسرار الشخص الخاضع للفحص، لذلك فهي تدخل ضمن نطاق التفتيش[2].

ونجد أن مشروعية تفتيش الشخص لم تكن محل خلاف في العصر الحاضر، فقد نص المشرع المصري صراحة على تفتيش الأشخاص، كذلك المشرع الفرنسي، بخلاف المشرع الجزائري الذي تناول تفتيش الأماكن دون تفتيش الأشخاص، في حين ذهب اتجاه آخر إلى القول بأن تحاليل البصمة الوراثية تعد عملا من أعمال الخبرة باعتبارها تعتمد على الرأي الفني للخبير[3].

ومهما يكن فالبصمة الوراثية تعد دليلا مباشرا على وجود المتهم في مسرح الجريمة، ووجود صلة بينه وبين الجريمة المرتكبة من جهة، ومن جهة أخرى دليلا غير مباشر على اثبات صحة ارتكابه للجريمة، فهي هنا قرينة تقبل اثبات عكسها أو تأكد الاتهام، فعليه عدت من قبيل القرائن القضائية[4] والتي هي استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة للتلازم العقلي الموجود بين الواقعتين، وهي بهذا الوصف الثاني مغايرة للدليل[5].

ومهما كان الخلاف حول تكييف البصمة الوراثية، فأنها وفي كلتا الحالتين تعد من الأدلة المادية[6]، لذلك ذهب فريق من الفقهاء إلى قبولها كدليل في الإثبات واعتبرها من القرائن المادية ما يطرح تساؤلا آخر حول موقع البصمة الوراثية ضمن القرائن، وفي هذا انقسم الفقه أيضا إلى قسمين:

القسم الأول: يرى أن البصمة الوراثية تعد قرينة قطعية لأن التجارب العلمية أثبتت أن البصمة الوراثية إذا توفرت شروطها وأكثر عيناتها مع ملاحظة الدقة والضبط والتكرار، تعد دليل قطعي ونتائجها دقيقة.

أما القسم الثاني من الفقه: فيرى أن البصمة الوراثية لا ترقى إلى مستوى القرائن القطعية، باعتبار أن هذه القرائن تعيدنا إلى نظام الاثبات المقيد، إضافة إلى أن النظريات العلمية مهما بلغت من الدقة والقطع بالصحة، إلا أنها تظل محل شك، مبررين هذا بالقول أن الأصل في البصمة الوراثية هو القطع، لكن الظروف المحيطة والإجراءات المعقدة عند التحليل أهدرت من قيمتها[7].

لذا يمكن القول أن البصمة الوراثية من القرائن العلمية المادية، التي يعطى فيها الدور الرئيس للخبير، فهو الذي يؤكد النتائج المتوصل إليها بعد فحص طبي دقيق ثم يضعها بين أيدي القاضي الجزائي[8].

وعلى الرغم من وجود تأييد واضح لاستخدام البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجنائي سواء من قبل التشريعات العربية أو الأجنبية، إلا أننا نجد هناك البعض فقط من التشريعات التي تنص صراحة على استخدام هذه التقنية الحديثة، في حين هناك تشريعات لم تتناول هذه التقنية بنصوص صريحة، عودة لموقف التشريعات من البصمة الوراثية فنجد أن المشرع الفرنسي اعتبر البصمة الوراثية دليلا مستقلا وهو ما نصت المواد 226 و28 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام 1994 والتي حددت نطاق وشروط استخدام البصمة الوراثية، ويجدر التذكير بأن المشرع الجزائري قد جاء بقواعد مستحدثة يمكن الاستفادة منها في إثبات العديد من القضايا الجنائية، وهذا بإشارة وبصورة صريحة إلى استخدام البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية بوصفها وسيلة علمية جديدة من وسائل الإثبات من خلال القانون رقم 16-03، ومع ذلك يمكن القول أيضا أنه أشار إليها بصفة ضمنية وقبل صدور هذا القانون، وهذا ما يستفاد من نص المادة 68/ الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، والتي تجيز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيد، كما اعتمدت الشفرة الوراثية وذلك عن طريق إنشاء مخبر البصمة الوراثية بتاريخ 20 جويلية 2004 التابع للمخبر العلمي والتقني لمديرية الشرطة القضائية، ويعتبر هذا المخبر الأول من نوعه على المستوى العربي، والثاني على المستوى الإفريقي[9].

ثانيا- الأهمية الإثباتية للبصمة الوراثية:

لكل إنسان بطاقة تعريف تحملها كل خلية فيه، تميزه عن غيره ولا تحتمل التطابق مع أي شخص آخر مهما بلغت درجة قرابته، إلا في حال التوأم من بويضة واحدة، لذا فالبصمة الوراثية تعطي دلائل قطعية لتحديد الهوية، باعتبار أن هذه البطاقة لا يمكن تزويرها، ولا تقتصر أهمية البصمة الوراثية في مجال الاثبات الجزائي على تعدد مصادرها ودقة النتائج التي توصل لمعرفة الجاني، بل تتعدى أهميتها من حيث قوتها الإثباتية باعتبار أن جزيئ الحامض النووي شديد المقاومة لعوامل التحلل والتعفن،

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

ومقاوم للمؤثرات المناخية من حرارة ورطوبة وبرودة وجفاف لفترات قد تطول، فهذه الميزة تزيد من الفاعلية الإثباتية للبصمة الوراثية[10].

فالبصمة الوراثية وسيلة فعالة في مجال البحث عن الحقيقة، من حيث اثبات الجريمة أو نفيها بدقة تامة، بالنظر إلى المزايا التي تتمتع بها، فاختبار الحامض النووي في تحديد الهوية يفضل عن نتائج الاختبارات التقليدية، فيما يتعلق بتحديد هوية الأشخاص عن طريق الطب الشرعي، فإحدى المشاكل التي تواجه الطرق التقليدية في الاثبات هو فحص المادة الجسدية المختلطة، أما بالنسبة لتحليل الحامض النووي، فلا يشكل هذا الاختلاط أية مشكلة في كشف الحقيقة، لذا فله أهمية بالغة في القضايا الأخلاقية، وكما أشرنا سابقا فجزيء الحامض النووي شديد المقاومة وثابت في الجو الجاف، ومادة هذا الحمض لا تتلف ويمكن الاحتفاظ بها واستخدامها لعدة سنوات، إذا ما تم هذا الحفظ بطريقة سليمة، إضافة إلى أن جزيء الحمض النووي لا يختلف من خلية لأخرى، ما يعني أنه متطابق في كل خلايا الجسم ولا يتغير مدى الحياة ما يسهل عملية أخذه[11].

فاستخدام تقنية تحليل البصمة الوراثية يؤدي إلى ربط ارتكاب الجرائم المختلفة بفاعل واحد بعينه، وهو ما يميزها عن سائر وسائل الاثبات التقليدية، وهذا لأن استخدام البصمة الوراثية في الاثبات يتم استخلاصها بطرق علمية حاسمة لا تقبل المناقشة أو الجدل فيها، وحتى امكانية التشكيك في مصداقيتها، في حين أن التوصل إلى ذات النتيجة بالطرق التقليدية يبقى أمر نسبي باعتبار أن الوسائل التقليدية لا تتمتع بذات القوة العلمية في الاثبات[12].

ولما عرفته تقنية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي من قبول وإقبال نظرا لأهميتها، قامت استعدادات تشريعية لإيجاد ضوابط وحدود لمنع اساءة استعمال تقنية البصمة الوراثية للوصول إلى أغراض غير مشروعة أو لا تدعو الحاجة إليها، لذلك توالى اصدار القوانين المنظمة للبصمة الوراثية[13]، وهذا ما كرسه المشرع الجزائري من خلال اصداره للقانون رقم 16-03.

أهمية البصمة الوراثية كدليل علمي يتوقف على مراعاة الشروط التقنية لاستخدام البصمة الوراثية، بمعنى الاعتماد على الدليل العلمي في الإثبات الجزائي يقتضي توافر

شرطين: التأكد من مصداقية نتيجة التحليل، وأن يتم الحصول على العينة من المتهم بطريق مشروع.

الشرط الأول: التأكد من مصداقية نتيجة تحليل الحامض النووي: يجب التأكد من أن أخذ العينة من أجل تحليل البصمة الوراثية تم بطريقة علمية تعتمد الدقة والخبرة الواسعة والتخصص رفيع المستوى، وأن يتم التحليل في مخبر ذي كفاءة عالية، لذلك فإنه من الضروري مراقبة الطريقة الفنية في المخبر الذي يجرى فيه التحليل، وهذا ما أكدته المادة 06 من القانون 16-03 التي أكدت ضرورة أخذ العينات وفق مقاييس علمية، وأكدت المادة 07 من نفس القانون أن تحليل البصمة الوراثية يجرى من قبل مخابر وخبراء معتمدين، كما يجب أن يتم أخذ العينة في حضور الأطراف حتى يتأكدوا من مصدر العينات اعمالا لمبدأ المواجهة، ولأن تحليل البصمة الوراثية طريقة علمية جديدة فيجب وضع قواعد لحفظ العينات والمعلومات التي تنتج عن هذا التحليل، وهذا ما اعتمده المشرع الجزائري في المادة 09 من القانون 16-03 التي تضمنت انشاء مصلحة مركزية للبصمات الوراثية يديرها قاض تساعده خلية تقنية، فقوة البصمة الوراثية في الإثبات تعتمد على طريقة جمع العينات وحالتها وكميتها وكفاءة المعامل وجودة الفحوص[14].

الشرط الثاني: مشروعية الحصول على العينة لتحليل البصمة الوراثية: يثير استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي جدلا عميقا، نظرا لتعارضه مع مبادئ قانون الاجراءات الجزائية ومسه بحرية الأفراد، باعتباره انتهاكا لحريته الجسمية وإطلاع على معلوماتهم الشخصية[15]، ونظرا لأن حرية الفرد غير مطلقة فتحليل البصمة الوراثية يأتي من منظور التضحية بالمصلحة الخاصة في سبيل المصلحة العامة ولكن بشروط.

فالدليل المستمد من تحليل البصمة الوراثية يشترط أن تكون وسيلة الحصول على عينة التحليل مشروعة، بمعنى أنه يجب أن تكون الاجراءات قانونية، فإذا كان هذا الدليل قد وصل إليه القضاء بوسيلة غير مشروعة فقد قوته الاثباتية[16]، وهذا ما تنبه له المشرع الجزائري بتنظيمه بتحديده الأشخاص الذين يجوز أخذ عينة منهم لتحليل البصمة الوراثية، في المادة 05 من القانون 16-03، كما أكد في المادة 03 من هذا

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

القانون أنه يتعين احترام كرامة الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة وحماية معطياتهم الشخصية، كما حدد الجرائم التي يجوز أخذ العينات البيولوجية من أجل البصمة الوراثية، وتتمثل في الجنايات والجنح 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 جناية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائية المختصة ضرورة لذلك حسب المادة 05 من القانون 16-03، لذا نجد أن المشرع حدد الجرائم من جهة ومن جهة أخرى أعطى سلطة للقاضي الجزائي لإضافة جرائم أخرى متى رأى ضرورة لذلك.

المحور الثاني: القوة الإقناعية للبصمة الوراثية

تبدو أهمية البصمة الوراثية في الاثبات عموما والإثبات الجنائي خصوصا، كونها الأقدر على اعطاء القاضي الجزائي تصورا للوقائع أكثر من باقي الأدلة القولية أو المادية، مما يساعده على الحكم الصحيح على الوقائع وفق قناعته، بحكم قدرتها على الإثبات والنفي وحل خيوط القضايا الجزائية الأكثر تعقيدا، لكن في المقابل القاضي الجزائي يتمتع بحرية الاثبات أي أنه يجوز له الرجوع إلى أي دليل يختاره لتكوين عقيدته، ما يجعل القاضي قد يتقيد بالبصمة الوراثية باعتبار قوتها الاثباتية، وبالتالي تطغى كقوة على اقتناع القاضي وتقيده.

أولا- مدى تقييد البصمة الوراثية لحرية القاضي الجزائي في الاثبات:

نظام الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي يعطي له السلطة الكاملة في أن يقدر بكل حرية قيمة الأدلة المعروضة عليه، ولا يملي عليه المشرع أي حجية معينة لإعمالها وعلى القاضي أن يبحث عن الأدلة استنادا إلى دوره الإيجابي ثم يقدرها في حرية تامة، على أن هذا الاقتناع الوجداني للقاضي الجزائي يخضع لمجموعة من الشروط منها ما يتعلق بشخصه من ذكاء وضمير وتخصص، ومنها ما يتعلق بالدليل من مشروعية ويقينية ومناقشة حضورية، بالإضافة إلى أن هناك استثناءات ترد على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في قبوله للدليل وأخرى في تقديره للدليل[17].

فقد تعترض القاضي الجزائي أثناء نظره في الدعوى الجزائية حالات تقيد فيها حريته في قبول الدليل، ويظهر ذلك في حالة اعتراض الدعوى العمومية بمسائل مختلفة

مدنية، تجارية، إدارية، شؤون أسرة أو حتى جزائية، تخرج عن الاختصاص الأصيل للقاضي الجزائي، والتي يستوجب حسمها حتى يستطيع الفصل في موضوع الدعوى العمومية، وهو ما يطلق عليه بالمسائل الأولية، التي تعد من الاستثناءات التي ترد على مبدأ قضاء القاضي بمحض قناعته، بالإضافة إلى ذلك يوجد استثناءات من الأصل وضعها المشرع، في حالات محددة حصرا، يَتقيد بها القاضي في الإثبات الجزائي، من خلال تقييد سلطة تقديره للدليل الجزائي بصفة عامة والدليل المادي بصفة خاصة وذلك من خلال النصوص القانونية، والتي تشمل القرائن القانونية وقوتها الإثباتية، بالإضافة إلى تحديد أدلة الإثبات في بعض الجرائم بصفة حصرية، وذلك في إثبات جريمة الزنا والسياقة في حالة سكر[18].

فلا يوجد نص يلزم القاضي الجزائي الاثبات بالبصمة الوراثية في مسألة معينة وهذا تطبيق لحرية القاضي الجزائي في الاثبات، فلجوء القاضي الجزائي لتحليل البصمة الوراثية يعني اعترافه بأن المسألة تتجاوز نطاق علمه، فإذا رفض ما انتهى إليه هذا التحليل، فهو يناقض نفسه[19]، هذا ما يشكل تهديدا لمبدأ حرية القاضي في تكوين إقتناعه الشخصي، ذلك أن طبيعتها العلمية البحتة قد تجعل القاضي عاجزا حتى على تكييفها ومناقشتها بإعتبارها وسيلة إثبات، مما قد يسهم في التقليص من سلطته التقديرية، فيؤثر على الإقتناع الشخصي للقاضي في حد ذاته أو حتى إلغائه في بعض الأحيان، فالحجية الاثباتية التي غالبا ما تتسم بها هذه الأدلة تضع القاضي في مأزق حقيقي خصوصا في الحالة التي لا يتفق فيها هذا الدليل مع ما اتستقر عليه اقتناعه الشخصي، وهنا يجد نفسه القاضي أمام خيارين: فإما أن يلغي إقتناعه الشخصي ويستسلم لما خلصت إليه نتائج الخبرة العلمية، أو يستبعد الأخذ بهذه الأدلة حتى وإن كانت قطعية هذا مبدئيا[20].

لكن بتمحيص للمسألة نجد أنه يجب التمييز بين أمرين:

الأمر الأول: القيمة العلمية القاطعة للبصمة الوراثية، الأمر الثاني: الظروف والملابسات التي أخذت فيها عينة للتحليل أو وجدت فيها عينة بيولوجية وخضعت لتحليل البصمة الوراثية، فتقدير القاضي لا يتناول الأمر الأول لأنه دليل علمي له قيمته المبنية على أسس علمية دقيقة، لا حرية للقاضي هنا في تحديد قيمتها لأنها من

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

الحقائق العلمية الثابتة، أما الأمر الثاني أي الظروف والملابسات فهي من صميم التقدير الذاتي للقاضي الجزائي، فتدخل في نطاق اختصاصه، حيث يمكن أن يطرح هذا الدليل رغم قطعيته من الناحية العلمية، لعدم تناسقه أو تعارضه الصارخ مع واقع وملابسات الجريمة[21].

لذا يمكن القول بأن البصمة الوراثية قرينة قاطعة على وجود الشخص في محل الجريمة، بشرط دقة التحليل ومشروعيته، إلا أنها في المقابل ظنية تقبل الاحتمال في كونه مرتكب الجريمة، فتطابق عينة المتهم مع العينات المأخوذة من مكان الجريمة لا يعني بالضرورة ارتكابه الجريمة، فقد يكون موجود عرضا في مكان الجريمة، لذا فالبصمة الوراثية تثبت أن هذه العينة لفلان، لكن لا تثبت اسناد الجريمة إليه، فهي لا تؤخذ على أساس الدليل الحاسم القطعي احتراما لقرنة البراءة، وإلزامية بناء الأحكام الجزائية على الجزم واليقين[22].

وهذا ما يقودنا للقول أن مجرد توافر الدليل العلمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم سواء بالادانة أو البراءة، بل القاضي له حرية الاثبات وحرية الاقتناع وكل شك يفسر لصالح المتهم، بمعنى آخر تحليل البصمة الوراثية كدليل علمي لا يفرض منطقه على القاضي الجزائي لتقرير قناعته بخصوص مسألة غير مؤكدة، فإن خلصت قناعة القاضي بما ثبت عن طريق تحليل البصمة الوراثية منفردا فله أن يحكم بمقتضاه، وإن رأى العكس فله الاستعانة بأدلة أخرى لتعزيز قناعته، ويرجع دائما لقناعة القاضي حتى يتمتع الدليل بقوة اثباتية[23].

فالقانون قد خول القاضي الجزائي حق مناقشة الدليل واستبعاده، والأمر بخبرة جديدة إذا تراءى له أنه غير مقنع وله أن يترك الدليل كلية، وبناء الحكم على الأدلة الأخرى المقدمة له، لأن القانون يخولها نفس قيمة الدليل العملي، إلا أنه وفي الواقع العملي فإن الأمر يسير عكس ذلك، إذ لا يجد القاضي الذي سبق له أن أقر بجهله عند تعيينه للخبير في مسألة معينة إلا الأخذ بما خلص إليه هذا الأخير في تقريره من نتائج واعتمادها كأساس لبناء اقتناعه الشخصي متى لمس فيه النراهة والموضوعية التي تجعله يحكم وهو مطمئن لسلامة حكمه، طالما أن الأمر يتعلق بدليل علمي مبني على أسس علمية دقيقة لا تحتمل في الغالب أي مجال للظن والتخمين[24].

ثانيا- تأثير البصمة الوراثية على حكم القاضي الجزائي:

يقوم الاثبات الجنائي على دعامتين: الأولى هي الدليل والثانية اسناد هذا الدليل إلى مرتكب الجريمة، فتحليل البصمة الوراثية يبقى مجرد دليل خاضع لقناعة القاضي، يقدره تماشيا مع عناصر الدعوى وظروف الجريمة، وهذا لا يعني أنه غير ذي جدوى في مجال الاثبات الجنائي، بل على عكس هذا، فتحليل البصمة الوراثية يتم وفق تقرير علمي هذا الأخير يعد قيد على مبدأ قناعة القاضي في قبوله للدليل، وهذا ما ورد في أحد قرارات المحكمة العليا، وجاء فيه أن قضاة الاستئناف ليس عليهم أن يفصلوا في أمور فنية بحتة خلافا لرأي أهل الخبرة دون أن يبينوا في حكمهم أسباب ذلك[25].

وحتى يكون اقتناع القاضي صحيحا يجب أن يبنى على أدلة منسقة وغير متعارضة، مساندة لبعضها يشد بعضها بعض، وعليه يجب على القاضي أن يوازن بين الأدلة المعروضة عليه في ملف الدعوى من خلال التحقيق والتمحيص المتأني الشامل لكافة الأدلة، والجدير بالذكر في هذا المقام أن هذا المبدأ لا يسلب من المحكمة حقها في استبعاد أي دليل لم تطمئن إليه، أو أن تأخذ بجزء منه وتطرح الآخر، فالهدف هنا هو أن تكون أدلة مؤيدة إلى اقتناع القاضي بناء على الأثر الذ يتركه في وجدانه، ومما لا شك فيه أن هذا المبدأ يعتبر ضمانة حقيقية للمتهم، فيما يتعلق باستخدام التقنيات الحديثة، لأنه عادة ما تتضارب الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية مع باقي الأدلة[26].

إلا أن الاثبات عن طريق البصمة الوراثية يعتبره البعض رجوعا لنظام الاثبات المقيد، المفروض على القاضي الجزائي والذي قد يلغي قناعته، في حين يرى البعض الآخر أن الاثبات العلمي عموما والبصمة الوراثية خصوصا يجب الاخذ بها في مجال الاثبات الجنائي لدقة نتائجها، لكن التساؤل المطروح هنا هل تقيد القاضي في حكمه؟، هنا نرجع لمسألتين:

الأولى: في حال كانت باقي الأدلة الأخرى تساند ما جاءت به البصمة الوراثية، فهنا القاضي يحكم وفق ما جاءت به البصمة الوراثية.

الثانية: في حال تعارض البصمة الوراثية مع باقي الأدلة الأخرى، فهنا القاضي يقع في موقف أي الأدلة سيرجح، فهنا القاضي يوازن بين أمرين، الأمر الأول مرتبط بظروف وملابسات الجريمة أكثر من ارتباطه بقيمة الدليل الاثباتية، الأمر الثاني مرتبط

بالقيمة الاثباتية للبصمة الوراثية فعلى القاضي البحث عن علاقة هذه البصمة بالجريمة، وعليه أن يحكم جزما ويقينا لا ظنا وتخمينا، فكل شك يفسر لصالح المتهم(27).

خاتمة:

بعد تحليل عناصر هذه المداخلة والتي مكنتنا من الاجابة عن الاشكالية المطروحة، توصلنا إلى النتائج التالية:

- البصمة الوراثية كدليل علمي تفرض قوة اثباتية مواكبة لتطور الجريمة وأساليب ارتكابها، فالقاضي لا يستطيع بأي حال كان مناقشة نتائجها بشرط مشروعيتها واعتمادها لأساليب علمية، لكن قوة البصمة الوراثية في الاثبات لا يلغي قناعة القاضي في موازنة هذا الدليل مع باقي أدلة الدعوى، ما يعني أنها مثلها مثل باقي الأدلة.

- قطعية نتائج البصمة الوراثية تتعلق بنسبة البصمة لصاحبها ولا تتعداها في اسناد الجريمة لصاحب البصمة، إذا فهي تخضع لتقدير القاضي المرتبط بظروف وملابسات الجريمة، لكن هو إن كانت البصمة الوراثية هو الدليل الموجود بالدعوى فهل يحكم القاضي وفقها، وهذا أيضا متروك لقناعة القاضي.

تكملة للنتائج التي توصلنا إليها نورد التوصيات التالية:

- الملاحظ أن موضوع الإثبات بالبصمة الوراثية فيه تعقيدات وإشكاليات تطرح نفسها بنفسها، ورغم أن المشرع الجزائري اصدر قانون البصمة الوراثية 16-03، لكن دون وضع الإطار القانوني لحجيتها فيما إن كانت قطعية أو نسبية، ومن ثم توظيفها كسند قانوني في الحكم الصادر من القاضي، لذا نوصي بتقنين حجيتها من خلال التعديلات اللاحقة لقانون الإجراءات الجزائية، وبما أن القانون لم يعلي حجيتها على باقي الأدلة لذا على القضاء أن يتعامل مع البصمة الوراثية كباقي الأدلة.

إن مبدأ حرية الاثبات مرتبط بمبدأ الأصل في الانسان البراءة والتي تكتمل جميعا بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، الذي قد يجد البصمة الوراثية دليلا منفردا في الدعوى وقد تؤدي إلى التأثير على اقتناعه، لذا من الضروري تسبيب الاقتناع

الشخصي للقاضي الجزائي، وحتى وإن كانت المحكمة العليا لا تراقب قاضي في تكوين قناعته، إلا أنها لا تقره على اختلال استدلاله القضائي المبني على دليل واحد.

الهوامش والمراجع:

(1)- التفتيش هو اجراء من إجراءات التحقيق التي تؤدي إلى ضبط أدلة الجريمة محل التحقيق من أجل كشف الحقيقة، وبالتالي فهو ليس من اجراءات كشف الجرائم قبل وقوعها، بل هي من إجراءات تحقيقها وكشف فاعلها بعد وقوعها. انظر: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 2014، ص 898.

(2)- عقيلة بن لاغة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012/2011، ص 26.

(3)- عقيلة بن لاغة، المرجع السابق، ص 26- 27.

- تولد أعمال الخبرة دليل فنيا، ويتميز هذا الأخير عن غيره كونه ينبعث من راي فني بشأن واقعة معينة. انظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 533.

(4)- تقوم القرينة القضائية على استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة على سبيل الجزم واليقين، وتختلف عن القرينة القانونية في أن القاضي يستخلص الواقعة المجهولة باستعمال المنطق والاستعانة بالخبرة. انظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 493.

(5)- محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي، "مداخلة في الندوة العلمية الموسومة بالجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، عمان، 2007"، ص 19.

(6)- الأدلة المادية "هي التي تنبعث من وقائع مادية ناطقة بنفسها". انظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 499.

(7)- عقيلة بن لاغة، المرجع السابق، ص 26- 27

(8)- محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص 19- 20.

(9)- عقيلة بن لاغة، المرجع السابق، ص 29.

(10)- عباس فاضل سعيد ومحمد عباس حمودي، استخدام البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي، مجلة الرافدين للحقوق، "المجلد 11، العدد 41، 2009"، ص 288- 289.

(11)- محسن العبودي، القضاء وتقنية الحامض النووي- البصمة الوراثية- ، "مداخلة في المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008"، ص 12- 13.

(12)- محسن العبودي، المرجع السابق، ص 36- 37.

(13)- محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص 39.

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

(14)- فاطمة نبيه يوسف أبو عياش، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي، بحث مقدم لقسم الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، ص 12.

(15)- عباس فاضل سعيد ومحمد عباس حمودي، المرجع السابق، ص 291.

(16)- فاطمة نبيه يوسف أبو عياش، المرجع السابق، ص 12- 13.

(17)- عمورة محمد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات المادية، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص العلوم الجنائية وعلم الاجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص 125.

(18)- عمورة محمد، المرجع السابق، ص 148.

(19)- خلادي شهيناز وداد، أثر الأدلة الجنائية على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013، ص 136.

(20)- سلطاني توفيق، حجية البصمة الوراثية في الاثبات، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2010، ص 160.

(21)- خلادي شهيناز وداد، المرجع السابق، ص 136.

(22)- عباس فاضل سعيد ومحمد عباس حمودي، المرجع السابق، ص 296- 297.

(23)- خلادي شهيناز وداد، المرجع السابق، ص 136.

(24)- سلطاني توفيق، المرجع السابق، ص 162.

(25)- خلادي شهيناز وداد، المرجع السابق، ص 137.

(26)- عقيلة بن لاغة، المرجع السابق، ص 136.

(27)- محافظي محمود، البصمات كدليل علمي وحجيتها في الاثبات الجنائي، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2012/2011، ص 108- 109.