

تاريخ القبول: 2019/06/22

تاريخ الإرسال: 2019/04/25

## البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي DNA and its Role in Criminal Evidence

بن مالك أحمد

طالب دكتوراه

المركز الجامعي لتامنغست

benmalekahmed01@gmail.com

منصوري المبروك

المركز الجامعي لتامنغست

mansourielmabrouk@yahoo.fr

مركز البحث  
في العلوم الإنسانية

تعد البصمة الوراثية أهم وسيلة إثبات علمية كشفت عنها التطورات البيولوجية الحديثة فاقت غيرها من الأدلة الجنائية الأخرى من حيث دقة وموضوعية نتائجها، وقد أقرت بمشروعيتها اغلب التشريعات الوطنية والمؤتمرات الدولية والإقليمية، وكشفت التطبيقات القضائية على أن نتائجها تعد دليلا حاسما وقاطعا في إثبات الكثير من الجرائم كالقتل والاعتصاب وغيرها، ومع ذلك تبقى مجرد قرينة ظنية في بعض الحالات التي تتعدد فيها البصمات بمسرح الجريمة مثلا، في حين تكون أقوى قرينة إذا تساندت مع أدلة أخرى وهو ماجرت عليه التطبيقات القضائية أمام المحاكم في العالم.

**الكلمات المفتاحية:** البصمة الوراثية، الدليل العلمي، وسائل الإثبات الجنائي، القرينة القاطعة.

### Abstract:

DNA is the most important means of scientific evidence revealed by modern biological developments. It surpassed other criminal evidence in terms of accuracy and objectivity of its results. And has approved the legitimacy of most national legislation and international conferences and regional judicial

applications revealed that the results are decisive evidence in proving many crimes such as killing, rape and others. Yet remains as a presumption in some cases where the fingerprints are multiple in the crime scene. Whereas it can be the strongest evidence if supported by other evidence, which was the judicial applications in most courts in the world.

**key words** :DNA, scientific evidence, criminal evidence, conclusive evidence

### مقدمة:

لقد سائر التطور البيولوجي في العصر الحديث التطور التكنولوجي، و هو ما نجم عنه استحداث تقنيات مذهلة في مجال المعرفة العلمية و تقدم سريع لم تشهده البشرية من قبل أحدث تغييرا واسعا في مجال الممارسات الطبية وخاصة تلك المتعلقة بالإرث البيولوجي للكائنات، فلم يعد علم البصمات يقتصر على بصمات اليد فقط بل توصل علماء الأدلة إلى أنه يمكن التعرف على الشخص من خلال بصمات عينيه و أسنانه و شفثيه و أذنيه و غيرها من أطراف جسمه، إلى أن استقر التقدم العلمي على خصائص أخرى أكثر دقة و أشد حسما أطلق عليها البصمة الوراثية، حيث أصبحت من أشهر التقنيات في مجال التعرف على هوية الأشخاص و التوصل إلى مرتكبي الجرائم، لارتباطها بالإفرازات الجسمانية التي يخلفها الجناة أو المجني عليهم في مسرح الجريمة.

و رغم قصر اكتشافها إلا أنها استطاعت الدخول إلى عالم المحاكم و تم اعتمادها كوسيلة علمية موثوقة في مجال الإثبات الجنائي كونها أدق وسيلة من غيرها و نتائجها شبه قطعية، إذ يمكن تحليل عينة من جسم الشخص أو سوائله و لو بعد جفافها و تقديمها لمعرفة هويته الحقيقية، حتى أصبحت أهم وسيلة علمية حديثة معتمدة أمام المحاكم للكشف عن الجرائم و إثبات أو نفي التهم عن المشتبه فيهم.

ولمعالجة هذا الموضوع نطرح التساؤلات التالية :

- ما هي المكانة التي تحتلها البصمة الوراثية بين أدلة الإثبات الأخرى من حيث مشروعيتها، و حجيتها في الإثبات الجنائي؟

و للإجابة على هذه التساؤلات رصدنا الخطة التالية:

أولاً : ماهية و مشروعية البصمة الوراثية.

ثانياً: حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي.

أولاً : ماهية و مشروعية البصمة الوراثية:

ولتحديد ماهية البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في مجال الإثبات الجنائي

نتطرق أولاً إلى مفهوم البصمة الوراثية ، ثم إلى مشروعيتها .

### ( أ ) : مفهوم البصمة الوراثية

ظل البحث الجنائي لسنوات طويلة يعتمد على الأدلة التقليدية في التحقيقات

الجنائية للكشف عن غموض الجرائم المرتكبة حتى ظهرت البصمة الوراثية في أواخر

القرن 20، وأصبحت الدليل الحاسم في الكشف عن هوية المجرمين وضحايا

الأعمال الإجرامية بدقة متناهية لم يسبق لها مثيل . فما هي البصمة الوراثية ؟ وما

هي خصائصها ؟

### ( 1 ) : تعريف البصمة الوراثية

لتحديد مفهوم البصمة الوراثية وجب تحديد المعنى من الناحية اللغوية و

الاصطلاحية ثم خصائصها العلمية والقانونية.

#### 1-1 : المعنى اللغوي

البصمة من البصم، بصم، بصما، القماش رسم عليه، والبصمة لغة هي العلامة،

وهي من كلام العامة، والبصم ما بين طرف الخنصر إلى البنصر يقال رجل ذو بصم

أي غليظ<sup>1</sup>، وبصم بصما إذا ختم بطرف إصبعه، والبصمة أثر الختم بالأصبع<sup>2</sup>.

وعلم الوراثة : هو العلم الذي يبحث انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى جيل

آخر ويفسر الظواهر المتعلقة بطريقة الانتقال<sup>3</sup>.

#### 1-2 : المعنى الاصطلاحي

البصمة الوراثية أو بصمة الحامض النووي تشبه بطاقة الهوية الشخصية لأنها

تحتوي على الخصائص والصفات الوراثية التي تسمح بالتعرف على الشخص ولكنها

لا تبين عناصر الحالة المدنية للشخص ( الاسم ، الكنية ...) وإنما تحدد فقط

صفاته الوراثية، فهي عبارة عن هوية شخصية وراثية للفرد وذلك على شكل طبائع وراثية مختلفة منها لون العينين، البشرة، الصورة، ودرجة الذكاء... الخ<sup>4</sup>. وحاول البعض تعريف البصمة الوراثية<sup>5</sup> على أنها المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية، أو هي تلك الصفات الخاصة بكل إنسان بعينه والتي تحملها الجينات أو الحينوم البشري .

وجاء تعريف البصمة الوراثية في الدورة السادسة عشر لمجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي « بأنها مركب كيميائي ذو شقين بها يتفرد كل إنسان عن غيره<sup>6</sup> »

و انطلاقا مما سبق فان التعريف المناسب للبصمة الوراثية هي التركيب الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية، لأن المتفق عليه أن البصمة الوراثية تظهر التنوع البشري وتطوره والصفات الوراثية والتركيب الوراثي<sup>7</sup>.

ومن الناحية التشريعية فقد عرفت أغلب التشريعات الوضعية عن تقديم تعريف للبصمة الوراثية رغم النص عليها في قوانينها الداخلية، لأنها ترى ذلك من عمل الفقه، و عرفها المشرع الجزائري في المادة الثانية فقرة 1 من القانون 03/16 المؤرخ في 2016/06/19<sup>8</sup> « البصمة الوراثية هي التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي ».

## (2) - خصائص البصمة الوراثية

تعتبر البصمة الوراثية دليل إثبات ونفي في نفس الوقت وتكاد تكون دليل قاطع، حيث تتميز عن غيرها من البصمات الأخرى بمجموعة من الخصائص التي تجعلها تتفوق عليها من حيث قوتها التدليلية في الإثبات كتقنية علمية حديثة، ومن أهم تلك الخصائص ما يلي .

- يمكن تطبيق هذه التقنية على جميع العينات البيولوجية، ويمكن استخلاصها من أي خلية في جسم الإنسان ماعدا خلايا الدم الحمراء، وهي ميزة هامة في حالة عدم وجود بصمات أصابع المجرم<sup>9</sup> .

- عدم التوافق والتشابه بين فرد وآخر في تحليل البصمة الوراثية.
- يمتاز الحمض النووي «DNA» بقوة ثبات كبيرة في مقاومة الظروف والعوامل البيئية، وبقدرته على مقاومة عوامل التحلل و التعفن لشهور طويلة، ويمكن إستخلاصه من عينات قديمة تصل أعمارها إلى أكثر من ثلاثين 30 سنة<sup>10</sup>.
- كما هو الحال بالنسبة لبصمات الأصابع تظهر البصمة الوراثية على هيئة خطوط عريضة يسهل قرائتها وحفظها في جهاز الكومبيوتر لحين الحاجة إليها لمقارنتها بالعينات المرفوعة في الحوادث والجرائم لفصائل «DNA» الخاصة بمجموعة المشتبه فيهم خلال دقائق معدودة، ويمكن مقارنتها أيضا مع قاعدة بيانات لمختبرات في دول أخرى مرتبطة معها بنظام الإعلام الآلي<sup>11</sup>.
- تعتبر البصمة الوراثية أدق وسيلة عرفت حتى الآن في تحديد هوية الإنسان وذلك لأن نتائجها قطعية، وتقوم بوظيفتين أساسيتين فأما أن تثبت نسباً أو جريمة، أو تنفي جريمة أو تهمة من التهم<sup>12</sup>.
- تتمتع البصمة الوراثية وجزئى الحامض النووي بمقدرته على الاستتساخ وبذلك تعمل على نقل صفات التنوع من جيل إلى جيل<sup>13</sup>.
- (ب)- مشروعية استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي  
ولتحديد مشروعية البصمة الوراثية، نتطرق إلى موقف الفقه و التشريعات من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي.
- 1- موقف الفقه من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي  
لقد اختلف الفقهاء حول الاعتراف بالبصمة الوراثية في مجال الإثبات الجنائي إلى مذاهب شتى، فذهب البعض منهم إلى إن اخذ عينة من المتهم لإجراء تحليل الحامض النووي «DNA»، يشكل اعتداء على سلامة جسمه ويسبب له نوع من الألم ويتطلب ضرورة موافقته مسبقاً، وهو إجراء مخالف لقاعدة عدم إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه<sup>14</sup>، كما أن البصمة الوراثية لا تخلو من العيوب والأخطاء شأنها في ذلك شأن بقية الأدلة الأخرى، بل لا يمكن الاعتماد عليها لوحدها لتبرئة المتهم أو إدانته لأنها تقضي فقط إلى مجرد استنتاجات أو افتراضات<sup>15</sup>.

كما ان مشروعية الوسائل الحديثة في مجال التحقيق الجنائي تقاس بمدى مساهمها بالحياة الخاصة للفرد أو النيل من كرامته الإنسانية و لو بقدر ضئيل، دون أي اعتبار للقيمة العلمية التي يمكن إن تحظى بها النتائج المتحصل عليها بواسطتها والتي يقرها المجتمع والعلماء<sup>16</sup>، لذا فان الالتجاء إلى اخذ عينة من المشتبه به خلسة و دون علمه ورضاه يعد عملا غير مشروعاً.

وذهب اتجاه آخر في الفقه إلى أن تحقيق امن المجتمع و استقراره يحتم التضحية بمصلحة المتهم لارتكابه الجرم ووجود دلائل كافية لإدانته، وان اثر ذلك على المجتمع يفوق ما تحدثه تلك الاجراءات من الآم يسيرة ضد سلامة جسم المتهم<sup>17</sup>، بالإضافة إلى أن قاعدة عدم إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه ليست مطلقة وتشمل الاعتراف فقط والمتهم في حالة اختبار البصمة الوراثية لا يتم إجباره على الإدلاء بأية معلومات، وهناك استثناءات عن تلك القاعدة، فقد أبحاث معظم تشريعات الدول اجراءات اشد عنفا وخطرا من مجرد الفحص الطبي أو اخذ عينات من المتهم كالقبض عليه، وتفتيشه وتفتيش مسكنه، واخذ بصمات أصابعه و آثار أقدامه.<sup>18</sup>

ويعتبر هذا الاتجاه الأخير هو الرأي الراجح الذي يجعل من البصمة الوراثية قرينة قضائية تدرج ضمن طرق الإثبات الأصلية في المسائل الجنائية و للمحكمة إن تستند إليها وحدها عند إصدار الحكم لان نتائجها قطعية.<sup>19</sup>

(2)- موقف التشريعات من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي  
لقد كانت تقنية البصمة الوراثية محل اهتمام دولي تطرقت إليها المنظمات و الهيئات الدولية والإقليمية والوطنية و الدينية، فقد أجازت المادة 14 من الإعلان العالمي للطايم الوراثي الإنساني وحقوق الإنسان الصادر من منظمة اليونسكو في 1/11/1997، للدول الاستفادة من تطبيقات الهندسة الوراثية ومنها تقنية البصمة الوراثية وفقا لثقافتها الأخلاقية والقانونية والاجتماعية.<sup>20</sup>

كما اقر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته 16 المنعقدة بمكة المكرمة من 5 إلى 10 جانفي 2002، استخدام البصمة الوراثية وأحاطه بعدة ضمانات

أهمها منع الدول من إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء، وان يكون ذلك في مختبرات للجهات المختصة، وتحريم مزاوله هذا الفحص من طرف القطاع الخاص الهادف للربح، لما يترتب عليه من مخاطر كبرى.<sup>21</sup>

وبالنسبة للتشريعات الداخلية، تعد بريطانيا من أوائل البلدان التي عملت بهذه التقنية بموجب القانون الصادر عام 1995، والمتعلق بالعدالة الجزائية والنظام العام لاستخدام اختبارات الـ«DNA»، من أجل تحديد الهوية الوراثية بصورة واسعة في نطاق الدعاوي القضائية، وقد أجاز هذا القانون خزن بصمات الأشخاص المحكوم عليهم في السجل الآلي للبصمات الوراثية.<sup>22</sup>

أما المشرع الفرنسي فقد أجاز استخدام البصمة الوراثية وحدد الحالات التي يجوز فيها فحص البصمة الوراثية للإنسان حيث نص في تعديل قانون العقوبات لسنة 1994 في المادة 28/226، على أن كشف شخصية الإنسان عن طريق بصمته الوراثية لا يكون إلا في إحدى الحالات الثلاثة (الغرض الطبي، الغرض العلمي، في نطاق إجراءات جنائية صحيحة).<sup>23</sup>

أما المشرع الجزائري فلم ينص صراحة على استخدام البصمة الوراثية في قانون الإجراءات الجزائية، بالرغم من أنه جاء بقواعد مستحدثة يمكن الاستفادة منها في مجال الإثبات الجنائي ويمكن استخلاصها ضمنا من نص المادة 68 من ق.أ.ج،<sup>24</sup> التي تجيز في فقرتها الأخيرة لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء الفحص الطبي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيد.

وبتاريخ 2016/6/19 صدر القانون 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص وحدد في المادة الخامسة منه الحالات التي يجوز فيها أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية في المجال الجنائي، ولا يجوز اخذ تلك العينات أو إجراء أي تحاليل وراثية عليها إلا بموجب أمر من وكيل الجمهورية أو قضاة التحقيق أو قضاة الحكم .

كما نص هذا القانون أيضا على إنشاء مصلحة مركزية للبصمة الوراثية لدى وزارة العدل يديرها قاض و تساعده خلية تقنية تكلف بتشكيل وإدارة وحفظ القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية المتحصل عليها من تحليل العينات البيولوجية طبقا لأحكام المادة التاسعة منه.

ثانيا : حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي

تدرج البصمة الوراثية ضمن نطاق الأدلة العلمية الحديثة ذات الدقة والفعالية الكبيرة في الكشف عن الجرائم، نظرا لارتباطها المباشر بالإفrazات الجسمانية للجناة وقوتها الإثباتية القطعية الدلالة في إدانة الجاني أو تبرئته، إلا أن التطبيقات القضائية لهذه التقنية تحدها الكثير من العقبات التي أثارها الكثير من الإشكالات العلمية والعملية مما قد يؤثر على اقتناع القاضي الجنائي بها كدليل جنائي. (أ)- الأساس العلمي للبصمة الوراثية ومعوقات استخدامها في الإثبات الجنائي

تعد البصمة الوراثية احد أهم النتائج الايجابية لتطور علم الهندسة الوراثية والبيولوجية الجزيئية في العصر الحديث، فقد لعبت دورا هاما في مجال العدالة الجنائية والتحقق من الشخصية بالرغم من الإشكالات العديدة التي تثيرها هذه التقنية عند استعمالها في مجال الإثبات الجنائي .

(1)- الأساس العلمي للبصمة الوراثية

الصبغة الجينية لأي إنسان تتمثل في علاماته المميزة و صفاته الوراثية منذ تكوينه في بطن أمه و هي التي تحدد جميع صفاته الوراثية التي لا تحصى، و تتحكم هذه الجينية في وظيفة خلايا الإنسان بحيث إذا ما حدث أي خلل في الحامض النووي «DNA» فإنه ينعكس في صورة مرض أو عاهة على الشخص المعني<sup>25</sup>.

و قد سمي الحامض النووي «DNA» بهذا الاسم نظرا لوجوده و تركزه بشكل أساسي في أنويه خلايا جميع الكائنات الحية بدءا من البكتيريا، الفطريات، النباتات، و الحيوانات إلى الإنسان. و يوجد «DNA» في كل خلية من خلايا الجسم في موضعين، الأولى نواة الخلية التي تحتوي على الحامض النووي المشتق من كل من

الأب ولأم، و بذلك فإن خلايا كريات الدم الحمراء لا تحتوي عليه لأنه لا يوجد بها نواة، والموضع الثاني هو جسيمات الطاقة الموجودة خارج النواة في السيتوبلازم و تحتوي على هذا الحامض بشكل خاص من الأم فقط.<sup>26</sup>

والحمض النووي «DNA» يبدي تكرار بين الناس في مواقع معينة و يظهر اختلافا يسمح بالتمييز بين الناس، فحوالي 99,5% من «DNA» يكون مماثل عند كل الناس و هو ما يجعلنا كائنات إنسانية أما 0,5% الباقية فهي التي تهم العلماء في مجال الطب الشرعي و التحقيقات الجنائية، حيث أن هذا الجزء مختلف بدرجة عالية في تكرار الأزواج القاعدية بين الأفراد، و لقد استفاد العلماء من خاصية تغيير ترتيب تلك القواعد النيتروجينية على طول الحامض النووي «DNA» في إثبات أن لكل شخص حمض نووي «DNA».

فقد يتشابه عدد من الناس في الأنماط الجينية لبعض الجينات و لكن لا يمكن أن يشترك شخصان في الأنماط الجينية لجميع الجينات.<sup>27</sup> و لا يتطابق في هذا التسلسل أي إنسان مع إنسان آخر على وجه الأرض إلا في حالة التوائم السيامية المتطابقة و التي أصلها من بويضة واحدة و حيوان منوي واحد.<sup>28</sup>

و البصمة الوراثية في جميع خلايا جسم الشخص الواحد متطابقة بمعنى أن كريات الدم البيضاء متطابقة مع البصمة الوراثية لأي خلية في أي جزء آخر من الجسم مثلا البصمة الوراثية الموجودة في الشعر أو العظام متطابقة مع بصمة أي سائل من السوائل كاللعاب أو المنى أو العرق.<sup>29</sup>

و نظرا للمميزات التي تتميز بها البصمة الوراثية في اختلافها من شخص لآخر فقد تم الاستناد عليها في مجال الطب الشرعي و علم الجريمة والتحقيق الجنائي للتعرف على المجرمين وخاصة في جرائم القتل والسرقة والاعتصاب من خلال الآثار التي يتركها الجناة في مسرح الجريمة، و يقوم الخبراء برفعها و استخلاص الحامض النووي منها ثم تحليلها ومقارنتها بواسطة احدث تقنية والمتمثلة في جهاز PCR (POLY METRACE CHAIN REACTION) هذه الآلة التي يمكنها نسخ ملايين النسخ من عينة «DNA» إضافة إلى قدرته على تحليل شعرة واحدة أو

1ملم<sup>2</sup> من بقعة الدم وتقديمه لخصائص هذه البصمة الوراثية في وقت قصير من 12 إلى 24 ساعة أي في وقت اقل من الوقت الذي يوضع فيه المشتبه فيه تحت النظر<sup>30</sup>.

وبعد الحصول على تلك الخصائص تتم مقارنتها مع العينة المأخوذة من دم المشتبه فيه فإذا توافقتا كان الشخص واحدا وإذا لم تتوافق كانت العينتان لشخصين مختلفين، وقد كانت هذه العملية في السابق تستغرق من خمسة أيام إلى ثلاثة أسابيع و أصبحت حاليا اقل من 24 ساعة<sup>31</sup>.

(2)- عقبات استخدام البصمة الوراثية في مجال الإثبات الجنائي بالرغم مما حققته تقنية البصمة الوراثية من نجاح في مجال الإثبات الجنائي، إلا أنها ظلت محل اخذ و رد في العديد من المسائل نتيجة لاصطدامها بالكثير من المعوقات العملية والقانونية أهمها:

#### 2-1 إمكانية تزييف نتائج البصمة الوراثية

لقد أثبتت البصمة الوراثية قوتها في مجال الإثبات الجنائي وخاصة في بعض الجرائم كالاعتصاب والاعتداءات الجنسية، اذ يمكن من خلال تحليل وفحص «DNA» المعثور عليه في مسرح الجريمة ومقارنته بالحمض النووي للمشتبه به تأكيد علاقته بالجريمة من عدمه نظرا لدقة النتائج، التي يمنحها هذا التحليل، لكن ذلك لا يعني بالضرورة إن ذلك الشخص هو مرتكب الجريمة وبعبارة أخرى لا يمكن الاعتماد المطلق على تلك النتائج<sup>32</sup>.

فقد اثبت العلماء إمكانية تزوير الدليل العلمي القائم على البصمة الوراثية، وهو ما يدعو إلى الشك والظن في مصداقيته فقد قام هؤلاء العلماء باستخدام أجهزة متواجدة بمختبرات في عدة أماكن بالبلاد لطمس جميع آثار الحمض النووي ومحوها من عينة الدم المسحوبة وإضافة مادة وراثية لشخص آخر، وكانت عملية التبديل ناجحة بصورة غيرت نتائج أبحاث العلماء الذين يتولون اخذ بصمات الأيدي للمحاكم الأمريكية، وهو ما أثار احتمالات زرع عينات من الدم واللعباب في مسرح

الجريمة مما يؤدي إلى إدانة أبرياء دون ذنب يقترفونه وإفلات الجناة الحقيقيين من قبضة العدالة<sup>33</sup>.

2-2 تعارض استخدام البصمة الوراثية مع ضمانات المتهم و مبادئ المحاكمة العادلة

لضمان مشروعية و قبول الأدلة أمام المحاكم الجنائية رتب القانون مجموعة من الشروط و الضمانات التي يجب أن تتوفر في تلك الأدلة الجنائية، و البصمة الوراثية أو تحليل الحامض النووي كدليل علمي حديث غالبا ما ينجر عنه انتهاك تلك الضمانات و المبادئ التي تقوم عليها المحاكمة العادلة و من أهم تلك المبادئ: 2-2-1 الحق في السلامة الجسدية (معصومية الجسد).

الحق في السلامة الجسدية حق مطلق يحميه قانون الإجراءات الجزائية و قانون العقوبات و غيرهما عن طريق القضاء الجزائي، و القانون وحده من يقرر متى ينبغي إكراه الشخص على أخذ عينة من جسده و في الحدود التي يحميها القانون و لا تمس سلامته الجسدية<sup>34</sup> ، حيث تنص المادة 41 من الدستور الجزائري<sup>35</sup> "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات و كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية" إلا أن غالبية الفقهاء في فرنسا و الو.م.أ و مصر، يرفضون هذا الرأي الذي من شأنه أن يكون عقبة أمام التطور العلمي للأدلة<sup>36</sup>.

كما أن معظم التشريعات قد قامت بوضع استثناءات لهذا المبدأ تسمح بأخذ عينة من جسم الإنسان وفقا لمبدأ أن للمجتمع الحق في مباشرة جميع الإجراءات للوصول إلى الحقيقة، بشرط أن تأخذ الدولة بكافة الاحتياطات و الضمانات التي تمنع المساس بحرية الأفراد إلا بالقدر اللازم لتنفيذ تلك الإجراءات و ضمان التوازن بين حق المجتمع في الحصول على الدليل و حق المتهم في سلامة جسده<sup>37</sup>.

2-2-2 الحق في عدم المساس بالحياة الخاصة (الحق في الخصوصية)

يقصد بالحق في الحياة الخاصة احترام و حماية سرية و خصوصيات الأشخاص من أي تدخل يسيء إليهم،<sup>38</sup> و إن إرغام المشتبه به على الخضوع لفحص البصمة الوراثية أو اخذ عينة من دمه أو منيه لإغراض التحليل يتعارض مع

حق المواطنين في حماية أنفسهم و خصوصياتهم إذ لا يجوز قانونا إخضاعهم و إجبارهم على ترك عينات من الدم أو المنى أو شعرة من الجسم إلا في الحالات المحددة قانونا<sup>39</sup>، حيث تنص المادة 41 من الدستور: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان و يحظر إي عنف بدني أو معنوي أو مساس بالكرامة"

ونظرا لخطورة العمل بالبصمة الوراثية في مجال الإثبات الجنائي فان الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري الذي صدر سنة 1997 تضمن عدة مبادئ تهدف إلى اتقاء المخاطر التي يتخوف منها في هذا المجال أهمها :<sup>40</sup>:

- لكل إنسان الحق في احترام كرامته و حقوقه أي كانت صفته الوراثية .  
- لا يجوز إن يتعرض إي شخص لأي شكل من أشكال التمييز القائم على صفته الوراثية.

- لا يجوز السماح بممارسات تتنافى مع كرامة الإنسان.

2-3 عدم إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه

إن مبدءا عدم جواز إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه يقتضي عدم إجباره على اخذ عينة من جسمه لإجراء الفحص و تحليل الحمض النووي لان ذلك يعتبر ضده بل دليل إدانته و اعتداء على حريته الشخصية، و قد قضت المحكمة العليا في الوم.أ في قرارها الصادر سنة 1966 : "لا يجوز إجبار شخص على اتهام نفسه ... أننا لا نعتبر في وقتنا الحاضر إن الدستور لا يمنع ذلك التدخل الطفيف في جسم الإنسان في ظروف واضحة و محدودة إلا أن ذلك لا يعني مطلقا أن الدستور يسمح بتدخلات أكثر خطورة"<sup>41</sup>، و اعتبر البعض إن قاعدة عدم جواز إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه لا تكون إلا في الإجراءات و الأقوال الشفوية كالاقرار و شهادة الشهود و لا تسري على الوسائل القهرية في المجال الجنائي التي يراد بها إجبار المتهم على الإقرار.<sup>42</sup>

(ب)- أثر حجية البصمة الوراثية على الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

تعد البصمة الوراثية احد أهم الأدلة العلمية التي كشفت عنها التطورات التكنولوجية الحديثة في مجال الإرث البيولوجي للكائنات الحية و قد تمت الاستفادة

منها بنجاح في المجال الجنائي في إثبات الكثير من الجرائم من خلال الكشف عن هوية الجناة و المشتبه فيهم، نظرا لما تتميز به الأدلة العلمية من دقة عالية في إثبات أركان الجريمة و ظروفها و إسنادها للمتهم و خاصة تقنية البصمة الوراثية حتى أن البعض أصبح يطلق عليها (الشاهد الصامت) بل أن بعض الشراح ذهب ابعده من ذلك حين جعلها "ملزمة للقاضي" و هو ما ساهم في تقليص سلطته التقديرية<sup>43</sup>.

و إذا كانت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية قد منحت للقاضي الحرية الكاملة في تكوين اقتناعه الشخصي من الأدلة المعروضة أمامه في الدعوى بغض النظر عن حجيتها و قطعيتها، فإن الاقتناع الشخصي للقاضي أصبح مهدد بالزوال مع التطور العلمي و ما أصبحت توفره الأدلة العلمية و خاصة البصمة الوراثية من دقة و موضوعية، و هو ما قلص من حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعاته أو حتى إلغائها<sup>44</sup>، فالقاضي أصبح يجد نفسه أمام خيارين فإما أن يلغي اقتناعه الشخصي و يسلم بما خلصت إليه نتائج الخبرة العلمية أو يستبعد الأخذ بهذه الأدلة حتى و لو كانت قطعية<sup>45</sup>.

و تستمد البصمة الوراثية حجيتها المطلقة من كون أن لكل شخص نمط وراثي يميزه عن غيره من الأشخاص في العالم و لا يمكن أن يتشابه في «DNA» شخصين إلا مرة واحدة في كل 86 بليون حالة أي إن نسبة التشابه من 1 إلى 86 بليون، و إذا علمنا إن سكان الأرض حوالي 8 مليارات فإن نسبة التشابه تكاد تكون منعدمة و لا يمكن إن تكون إلا بعد مئات القرون من الزمن و هو ما يؤكد الحجية المطلقة للبصمة الوراثية كدليل إثبات و نفي بنسبة 100%،<sup>46</sup> وقد أصبحت هذه التقنية العلمية تمثل الدليل القطعي و اليقيني في الوصول إلى الحقيقة القضائية التي تحرر القاضي من عذاب الضمير الذي تخلفه بقية الأدلة الكلاسيكية الأخرى كالشهادة والاعتراف من الزيف أو الكذب<sup>47</sup>.

و إذا كان القاضي الجنائي سيحتكم في حكمه إلى مبادئ العقل و المنطق فإنه سيميل حتما إلى الاعتماد على الأدلة الأكثر دقة و موضوعية و مصدرا لليقين

مقارنة مع غيرها من الأدلة التقليدية، فكيف له مثلا في جريمة هتك عرض إن يعتمد في اقتناعه على شهادة شاهد في حين تقرير تحليل البصمة الوراثية يشير إلى قطرات المني المأخوذة من فرج المجني عليها تعود للمتهم الذي أنكر التهم المنسوبة إليه<sup>48</sup>.

و بالرغم من إن للبصمة الوراثية دلالة مطلقة في التعريف بهوية صاحب البصمة من خلال أنسجته الحيوية، إلا انه لا يمكن اعتبارها دليل قاطع لاتهام شخص بارتكاب جريمة بل تخضع كغيرها من الأدلة لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي و لسلطته التقديرية مما يجعلها ذات دلالة نسبية فقط في إسناد الفعل للفاعل و إن كانت تكفي لوحدها كدليل للحكم بالإدانة أو البراءة<sup>49</sup>.

فالأصل في الإنسان البراءة و الأحكام الجزائية تبنى على أساس أدلة قطعية جازمة لا الظن و الاحتمال، والبصمة الوراثية أحيانا تكون مجرد قرينة ظنية فوجود الفاعل في مسرح الجريمة لا يعني ارتكابه للجريمة فقد تتعدد البصمات ويكون صاحب البصمة موجودا عرضا في مكان الجريمة، ووجود آثار المتهم على ملابس الضحية لا يعني بالضرورة ارتكابه الفعل الإجرامي فقد يكون قبل الحادث فمثلا وجود سائل منوي على ملابس الضحية لا يعني بالقطع أن المتهم هو من ارتكب الجريمة وتكييف الجريمة على أنها اغتصاب، فقد يكون بالتراضي أو انه أمنى بيده على ملابس المرأة، لذلك فالبصمة الوراثية هنا ليست دليل قاطع في إثبات التهمة<sup>50</sup>.

وقد تفقد البصمة الوراثية يقينيتها وتتحول حقيتها من مطلقة إلى نسبية بسبب ما يحدث أحيانا من أخطاء بشرية أو مخبرية أو طبيعية كالتلوث لذا ينبغي التعامل بحذر عند رفعها من مكان الجريمة، فالبصمة الوراثية تستمد قوتها الثبوتية المطلقة من كيفية رفعها من مكان الجريمة وطريقة حفظها وتحليلها و تخزينها لان الحمض النووي يكون داخل الجسم في ظروف خاصة وأمنة تحفظه من أي تغيرات أو تلوثات، وخروجه وانفصاله عنه يجعله في وسط مختلف قد يعرضه للتلف والتغيير مما يصعب على أصحاب الاختصاص ربط الأثر البيولوجي مع مصدره<sup>51</sup>، بالإضافة إلى الأخطاء الشائعة في المعامل الجنائية خاصة تلك المتعلقة بإجراء

التحليل البيولوجية وما يترتب عنها من فساد العينات وإتلافها وكذا الأخطاء في إدخال البيانات المتعلقة بالأدلة أو في ما يخص البطاقات التعريفية الخاصة بهذه الأدلة سواء بتبديل معلوماتها أو حذفها<sup>52</sup>.

وتبقى البصمة الوراثية دليل شبه قطعي لأنها عرضة للنتائج المضللة شأنها في ذلك شأن بقية الأدلة الحديثة تخضع للإنسان الذي هو عرضة للخطأ، ومهما بلغت حجيتها في الإثبات تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي كغيرها من أدلة الإثبات الأخرى .

### خاتمة :

وفي ختام بحثنا نجد أن البصمة الوراثية أصبحت تمثل أهم نتائج التطورات الجينية الحديثة في مجال البيولوجيا الجزيئية، تكمن أهميتها في توفيرها للكثير من الوقت والجهد البشري للمحققين في المجال الجنائي وللهيئات القضائية، لذا فقد عمدت اغلب التشريعات إلى اعتمادها كدليل إثبات ضمن منظومتها القانونية واعترفت لها أنظمتها القضائية بحجيتها في الإثبات من خلال تطبيقاتها العملية.

ومن أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال بحثنا :

- البصمة الوراثية هي الشفرة الجينية الوراثية والبطاقة التعريفية لكل شخص تثبت تفرده البيولوجي وفق نظام وراثي فريد يميزه عن غيره من البشر .
- تتفوق البصمة الوراثية عن غيرها من الأدلة التقليدية وعن باقي البصمات الأخرى في انه يمكن استخلاصها من مصادر متنوعة من جسم الإنسان سواء كانت مخلفات أدمية سائلة كالدم، اللعاب، او المنى، أو أنسجة، جلد، عظام، شعر، ويمكن الحصول عليها من الأثار المادية مهما كانت قديمة أو حديثة.
- بالرغم من الطعن في مشروعية البصمة الوراثية و ذلك لتعارضها مع الكثير من الضمانات والمبادئ القانونية، إلا أن اغلب التشريعات أجازت اللجوء إليها إذا اقتضت الضرورة ذلك، حيث غلبت مصلحة استقرار المجتمع وآمنه على المصلحة الجسدية للأفراد ولكن وفق ضمانات قانونية محددة .

- تعد البصمة الوراثية قرينة قاطعة ودليلا حاسما في حالة تطابق العينة المرفوعة من مسرح الجريمة مع عينة المشتبه فيه لكنها تبقى مجرد قرينة ظنية في بعض الحالات التي تكثر فيها البصمات في مسرح الجريمة أو في حالات الأخطاء المخبرية، في حين تكون قرينة قوية إذا تساندت مع أدلة أخرى رغم أنها تكفي لوحدها كدليل .

- ساير المشرع الجزائري بعض التشريعات المقارنة وذلك بإصدار قانون خاص بالبصمة الوراثية رقم 03/16 المؤرخ في 2016/6/19، حدد كيفيات استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص و مجالات استخدامها وشروط ذلك.

#### الهوامش والمراجع:

- 1-المنجد في اللغة والإعلام، المطبعة الكاثوليكية، دار المشرق، بيروت، ط 38، 2000، ص 40.
- 2-إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، ج1، مطابع قطر الوطنية، قطر، 1985، ص60.
- 3- مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، شركة الإعلانات الشرقية، مص، ص664.
- 4- عباس فاضل سعيد، محمد عباس حمودي، استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 11، العدد 41، لسنة 2005، ص 285 و 286.
- 5- أحمد هندي، طرق الإثبات المعاصرة (دراسة في البصمة الوراثية و بصمات الأصابع و العين و الصوت و الدم و الرائحة و الإثبات الالكتروني) و موقف الفقه الإسلامي منه، ورقة عمل مقدمة لندوة فقه العصر، مناهج التجديد الديني و الفقهي، الذي تنظمه وزارة الأوقاف والشؤون الدينية بسلطنة عمان، الندوة الرابع عشر (تطور العلوم الفقهية من 5 إلى 8 افريل 2015)، ص 06.

6- توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، مذكرة ماجستير تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 2010-2011، ص11.

7- محسن العبودي، القضاء وتقنية الحامض النووي (البصمة الوراثية)، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف للعلوم العربية والأمنية، الرياض، من 12 إلى 14 نوفمبر 2011، ص05.

8- القانون 03/16، المؤرخ في 2016/06/19، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ج.ر، العدد 37، بتاريخ 2016/06/22.

9- فؤاد بوصبع، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2011-2012، ص 09.

10- توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص23.

11- فؤاد بوصبع، المرجع السابق، ص09.

12- محسن العبودي، المرجع السابق، ص05.

13- وفاء عمران، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009، ص64.

14- حسين محمد إبراهيم، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، (مصر)، 1981، ص319 و 478.

15- حسني محمود عبد الدائم، المرجع السابق، ص451 و 452.

16- عباس فاضل سعيد، محمد عباس حمودي، المرجع السابق، ص291.

17- موسى مسعود ارحومة، قبول الدليل العلمي امام القضاء الجنائي، جامعة قان يونس، بنغازي، ط1، 1999، ص216.

18- عباس فاضل سعيد، محمد عباس حمودي، المرجع السابق، ص292.

19- فايذة جادي، البصمة الوراثية و مدى حجيتها في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011-2012، ص56.

20- عباس فاضل سعيد، محمد عباس حمودي، المرجع السابق، ص292

21- حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي و النسب، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2010.

22- فؤاد بوصبع، المرجع السابق، ص47.

23- فيصل مساعد العنزي، اثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان (دراسة تاصيلية مقارنة تطبيقية)، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلوم الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007، ص168.

32-الامر 02/15، المؤرخ في 2015/12/23، المعدل والمتمم للامر رقم 155/66، والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر، العدد44، بتاريخ2014/08/10.

25-منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان(الاردن)، ص80.

26- محمد فريج العطوي، استخدام المحققين لوسائل التقنية وعلاقتها بالكشف عن الجريمة، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في علم الاجتماع تخصص، علم الجريمة، جامعة مؤتة ( اليمن )، 2009، ص34.

27- إبراهيم احمد عثمان، دور البصمة الوراثية في قضايا إثبات النسب و الجرائم الجنائية، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية و الطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، من 12 إلى 14 نوفمبر 2017، ص5.

28- إبراهيم صادق الجندي، المقدم حسين حسن الحصيني، تطبيقات تقنية البصمة الوراثية (ADN) في التحقيق و الطب الشرعي، دار الحامد للنشر و التوزيع و الأكاديميون للنشر و التوزيع، ط1، 2014، عمان (الاردن)، ص63.

- 29- إبراهيم احمد منصور، المرجع السابق، ص6، انظر أيضا إبراهيم صادق الجندي و المقدم حسين حسن الحصري، المرجع السابق، ص64.
- 30- الهام صالح خليفة، دور البصمات والآثار المادية الأخرى في الإثبات الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان (الاردن)، ص 106 و 107.
- 31- احمد هندي، المرجع السابق، ص7.
- 32- كوثر أحمد خالد، المرجع السابق، ص320.
- 33- سمير بيطام، المرجع السابق، ص50.
- 34- توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص 65 و 68.
- 35- المرسوم الرئاسي، رقم 01/16، المؤرخ في 2016/03/06، المتضمن التعديل الدستوري، ج، العدد 14، لسنة 2016.
- 36- حسني محمود عبد الدائم، المرجع السابق، ص878.
- 37- فايزة جادي، المرجع السابق، ص204.
- حسني محمود عبد الدائم، المرجع السابق، ص 38.878
- 39- كوثر احمد خالد، المرجع السابق، ص322 و 323.
- 40- عبد الرحمان زناندة، البصمة الوراثية ومكانتها بين أدلة الإثبات (دراسة مقارنة) أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة سيدي بلعباس، 2016-2017، ص247.
- 41- توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص118.
- 42- امال عبد الرحمان يوسف حسن، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، رسالة قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2011-2012، ص81.
- 43- عبد الرحمان زناندة، المرجع السابق، ص239.
- 44- توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص156.
- 45- عبد الرحمان زناندة ، المرجع السابق، ص243.
- 46-توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص149.

- 47- عبد الرحمان زناندة ، المرجع السابق، ص244.
- 48- توفيق سلطاني، المرجع السابق، ص160 و 161.
- 49- محمد عمورة، سلطة القاضي الجزائري في تقدير أدلة الإثبات، مذكرة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص85.
- 50- عباس فاصل سعيد، محمود عباس، المرجع السابق، ص296.
- 51- إبراهيم طارق الجندي، المقدم حسني حسن ألحسيني، المرجع السابق، ص21.
- 52- محسن العبودي، المرجع السابق، ص81.