" فحص بصمة المشتكى عليه الوراثية"دراسة مقارنة "

د. عبد الإله محمّد النوايسة*

تاريخ تقديم البحث: ٢٠٠٨/٩/٢ تاريخ القبول: ٢٠٠٩/١/٤

ملخص

يعالج هذا البحث موضوع فحص بصمة المشتكى عليه الوراثية، ومن خلاله تم بيان ماهية فحص البصمة الوراثية من حيث: تعريفها، وأهميتها في مجال الإثبات الجزائي، ومدى جواز فحص البصمة الوراثية في التشريعات سالتي لم تنظم هذا الإجراء. وكذلك ماهي الطبيعة القانونية لفحص البصمة الوراثية في مجال الإجراءات الجزائية. وعرضنا لضوابط فحص بصمة المشتكى عليه الوراثية في بعض التشريعات الأجنبية كالتشريع الألماني والكندي والهولندي، وبما أن المشرع الأردني لم ينص على إجراء فحص البصمة الوراثية فقد حاولنا بيان الضوابط العامة الواجب إحاطة هذا الإجراء بها لاسيما أن محكمة التمييز الأردنية تجيز فحص البصمة الوراثية وتعد نتائجه قاطعة الدلالة في الإثبات.

وقد أنهينا البحث بخاتمة احتوت على أهم النتائج والتوصيات.

الكلمات الدالة: المشتكى عليه. البصمة الوراثية.

Abstract

Genetic Analysis of an accused Acomparative Study

Dr Abedulellah AL-Nawaysieh

This study deals with the restrictions imposed on genitic analysis The study, sheds light on the definition of genitic analysis, its importance, and the legality of this procedure. also discusses the legal nature of genitic analysis in the penal procedures. In this paperm I have presented the implement of this procedure in other countries like Canada , Holland, and Germany. As the result of the absence of the legal organizing of genitic analysis in Jordan, I tried to clarify the general restrictions we apply when we imply the procedures keep in mind that the Jordanian court of cassation considers the procedure and considers it as decisive evidence.

Keywords: Accused, Genetic analysis.

* كلية الحقوق، جامعة مؤتة.

حقوق النشر محفوظة لجامعة مؤتة، الكرك، الأردن.

مقدّمة

١- تمهيد:

يُعدُّ فحص البصمة الوراثيّة من نتائج التقدُّم العلمي التي ساهمت في تطوير أساليب الإثبات القانوني بشكلٍ عام، والإثبات الجنائي بشكلٍ خاص، حيث أنَّ هذه الوسيلة من وسائل الإثبات العلمي، التي ساهمت في تقدُّم العدالة الجنائيّة من خلال إظهار الحقيقة في كثيرٍ من الوقائع الجرميّة التي يكتنفها الغموض ولولا هذه الوسيلة لما اُكتُشفت، ولأصبحت من ضمن الجرائم التي تقيِّد ضد مجهول.

فتحليل البصمة الوراثيّة، أثناء الإجراءات الجزائيّة، يتمّ اللجوء إليه في كافة الدول في الحالات التي يكون لهذا الإجراء أهميّة في كشف الحقيقة، ويتمّ الأخذ بنتائج التحليل كحقائق علميّةٍ ثابتة غيرِ قابلة للنقاش،لاسيما وأنَّ أدلّة الإثبات في المسائل الجزائيّة غير مقيَّدة، وتخضع لمبدأ الاقتناع القضائي الحر وذلك إذا ما استثنينا الجرائم القليلة التي يحصر فيها المشرِّع أدلّة الإثبات بوسائل محدَّدة.

٢- سبب اختيار البحث:

أمَّا بخصوص سبب اختياري الكتابة بموضوع فحص بصمة "المشتكي عليه الوراثيّة، فيعود إلى أنَّ المشرِّع الأردني لم ينظِّم موضوع فحص البصمة الوراثيّة في مجال الإجراءات الجزائيّة، شأنه في ذلك شأن سائر التشريعات العربيّة، وأغلب تشريعات الدول الأجنبيّة، على الرغم من أهميّة هذا الإجراء في مجال الإثبات الجزائي، وعلى الرّغم من المشاكل القانونيّة التي يثيرها اللجوء إلى هذا الإجراء؛ نظراً للخصائص الخاصة به، فقرَّرت أنْ أبحث في هذا الإجراء لعرض بعض المشاكل القانونيّة المتَّصلة به؛ كي ألفت نظر المشرِّع الأردني لتنظيم هذا الإجراء تشريعياً، ووضع ضوابط وضمانات يحاط بها تحليلُ البصمة الوراثيّة؛ ذلك أنَّ تحليل البصمة الوراثيّة من أكثر الإجراءات التي تمسّ الحقّ في الخصوصيّة، فمن خلاله تنكشف الخارطة الجينيّة للمشتكى عليه، التي يمكن من خلالها معرفة جميع سماته الوراثيّة، والأمراض الوراثيّة التي ستصيبه، أو تصيب ذرّيته في المستقبل، فيصبح بذلك كتاباً مفتوحاً، وقد يتعرَّض، نتيجة ذلك، للتمييز الجيني في حياته اليوميّة، لذلك فإنَّ هذا الإجراء بحاجة للتنظيم وإحاطته بضوابط صارمة. كما أنَّ أغلب الباحثين القانونيين الذين يبحثون في موضوع البصمة الوراثيّة والقانون يركِّزون على أهميّة البصمة الوراثيّة في الإثبات لا سيما الإثبات الجزائي، فقرَّرت أن أتعرَّض لمسائل أخرى تتَّصل بطبيعة هذا الإجراء ومدى جواز اللجوء له، وكذلك الضوابط الواجب إحاطته بها.

٣- مشكلة البحث:

يثير موضوع فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة مشاكل قانونيّة عديدة من حيث: مدى جواز اللجوء لتحليل البصمة الوراثيّة في ظلِّ غياب نصوص قانونيّة صريحة تجيز ذلك، خصوصاً أنَّ تحليل البصمة الوراثيّة يمس الحق في الخصوصيّة الجينيّة[1]، وما هي الطبيعة القانونيّة لفحص بصمة المشتكى عليه، الوراثيّة؟ وما هي الضوابط الواجب إحاطة فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة بها؟

٤- أهداف البحث:

يهدف هذا البحث بشكلٍ عام إلى معرفة المقصود بتحليل البصمة الوراثيّة، والهدف من فحص البصمة الوراثية في مجال الإجراءات الجزائيّة، ومميِّزات فحص البصمة الوراثيّة، كما يهدف البحث الوصول إلى تكييف إجرائي لفحص البصمة الوراثيّة؛ ذلك أنَّ هذا الإجراء من الإجراءات غير المسماة في التشريع الأردني وأغلب التشريعات الأخرى. ومن خلال هذا البحث، سنعرض لنماذج من التشريعات الأجنبيّة التي أحاطت فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة بالعديد من الضوابط، وسوف نحاول اعتماداً على تكييفنا الإجرائي لفحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة أنْ نبيِّن الضوابط الواجب إحاطة هذا الإجراء بها.

٥- منهجيّة البحث:

اتَّبعنا لدى تعرُّضنا للمسائل القانونيّة المتَّصلة بموضوع هذا البحث المنهج التحليلي، وفي موضعٍ آخر منه – المطلب الأول من المبحث الثاني– اتَّبعنا المنهج المقارن؛ وذلك لمعرفة موقف بعض

---

(١) أن التحليل الجيني يجعل من الشخص الخاضع له كتاباً مفتوحاً، فمن الممكن التنبؤ عن الامراض التي ستصيب هذا الشخص في المستقبل، والصفات غير المرغوب بها التي سيورثها لذريته، فمن خلال الفحص الجيني يمكن أن يُساءُ للشخص الذي تم فحصه جينياً، فقد يؤدي المساس بالخصوصية الجينية إلى التمييز بين الأفراد بسبب اختلافهم في العرق، أو الجنس، وقد يحصل التمييز الجيني في مجال التأمين، فمعرفة احتمالية إصابة طالب التأمين بمرض في المستقبل أو وجود استعداد وراثي لديه للإصابة في المستقبل يصعب من حصوله على تأمين ضد الأمراض أو تأمين على الحياة حيث سيتم تصنيف هذا الشخص بأنه ذو خطورة تأمينية عالية، كما قد يشكل المساس بالحق في الخصوصية الجينية تميزاً جينياً في مجال العمل من خلال رفض تشغيله، وقد يؤدي المساس بالحق في الخصوصية الجينية إلى تمييز جيني في مجال التعليم، فمن خلال معرفة المعلومات الجينية يمكن للمؤسسات التعليمة معرفة الاستعداد السلوكي لطلابها وميولهم العدوانية وقد يكون ذلك مدعاة للتمييز ضدهم والعمل على طردهم .

وقد ترتكب أفعال من شأنها المساس بالحق في الخصوصية الجينية ومنها: الفحص غير المشروع للبصمة الوراثية، الاستيلاء على البصمة الوراثية بدون رضاء، اتلاف البصمة الوراثية ، التعامل غير المشروع في البصمة الوراثية، إفشاء المعلومات الجينية والتمييز الجيني. هذه الأفعال يصعب تكييفها وفقاً للنصوص العامة في التشريعات العقابية الأمر الذي يستلزم تنظيم الفحوصات الجينية تشريعياً وتجريم هذه الأفعال.

التشريعات التي تَمكَّنا من الحصول عليها من موضوع الضوابط التي يُحاط بها تحليل بصمة المشتكى عليه الوراثيّة.

المبحث الأول

ماهيّة فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة

يقتضي بحث ماهيّة فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة تعريف المشتكى عليه ، وتحديد المقصود بفحص البصمة الوراثيّة، ومدى جواز فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة، وسوف نخصِّص لكل من هذه الموضوعات مطلباً مستقلاً.

المطلب الأول

تعريف المشتكى عليه

المشتكى عليه لفظ يُطلق في التشريع الأردني على كل شخص تُقام عليه دعوى الحق العام، فقد نصَّت المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة رقم (٩) لسنة ١٩٦١ على أنَّ: "كل شخص تُقام عليه دعوى الحق العام فهو مشتكى عليه، ويسمَّى ظنيناً إذا ظُنَّ فيه بجنحة، ومتَّهماً إذا اتُّهم بجناية"[١].

فكل شخص تُقام عليه الدعوى الجزائيّة ويُحاكم أمام محكمة الصلح يسمَّى مشتكىً عليه، وكل شخص تُقام عليه الدعوى الجزائيّة يسمَّى مشتكى عليه أثناء التحقيق الابتدائي[٢]، وبعد انتهاء التحقيق إذا وَجَدَ المدَّعي العام أنَّ الجرم الواجب إسناده للمشتكى عليه يُشكِّل جنحة من اختصاص محكمة البداية، فإنَّه يقرِّر الظن على المشتكى عليه بهذا الجرم ويحيل أوراق الدعوى إلى محكمة البداية[٣]. ومنذ صدور قرار الظن، فإنَّ المشتكى عليه يُطلق عليه لفظ "ظنين"، وبمعنى آخر، فإنَّ الظنين هو الشخص الذي يحاكم أمام محكمة البداية لارتكابه جنحة تدخل في اختصاصها.

أمَّا إذا تبيَّن للمدَّعي العام أنَّ الجرم الواجب إسناده للمشتكى عليه جناية، فإنَّه يقرِّر الظنَّ عليه، ويرسل أوراق الدعوى للنائب العام، فإذا وجد النائب العام أنَّ القرار في محلِّه يقرِّر اتِّهام الظنين،

---

(١) كانت المادة (٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المؤقَّت رقم (٧٦) لسنة ١٩٥١ تنص على أنَّ: "كل شخص تُقام عليه دعوى الحق العام يُسمَّى متَّهماً".

(٢) التحقيق الابتدائي وجوبي في قانون أصول المحاكمات الجزائية في جميع الجنايات، وكذلك في جميع الجنح التي تدخل في اختصاص محكمة البداية. أمَّا الجنح والمخالفات التي تكون من اختصاص محكمة الصلح فلا تستوجب تحقيقاً ابتدائياً. (انظر المادة (٥١) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة، والمادة (٣٧) من قانون محاكم الصلح رقم (١٥) لسنة ١٩٥٢.

(٣) المادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة.

ويصدر قرار اتّهام، ويُعيد الأوراق للمدّعي العام لإحالة أوراق الدعوى إلى المحكمة المختصّة[١]، ومنذ صدور قرار الاتّهام يُطلق على الظنين لفظ "متّهم"، فالمتّهم هو المشتكى عليه الذي صدر قرار ظن عليه من المدّعي العام لارتكابه جناية، وتأيّد هذا القرار من النائب العام بصدور قرار اتّهام ضدّه. فكل من يصدر ضده قرار اتهام من النائب العام على أنّه مرتكب جناية يسمّى متّهماً.

من خلال ما تقدّم، نجد أنّ المشرّع الأردني يستخدم ثلاثة ألفاظ للدلالة على من تُقام عليه دعوى الحق العام، وكل لفظ من هذه الألفاظ له دلالة على نوع الجريمة المسندة له، والمحكمة المختصّة بمحاكمته. فلفظ "المشتكى عليه" يُطلق على كل شخص يُحاكم أمام محكمة الصلح، ويُطلق على كل شخص تُقام عليه دعوى الحق العام ويتمّ التحقيق معه طيلة فترة التحقيق الابتدائي، ولفظ "ظنين" يُطلق على كل شخص يُحاكم لارتكابه جنحة تدخل في اختصاص محكمة البداية، ولفظ "متّهم" يُطلق على كل شخص يُحاكم إذا كان الجرم المسند إليه يُشكّل جناية[٢].

فكل من المشتكى عليه والظنين والمتّهم يمكن أن يخضع لفحص البصمة الوراثيّة؛ لأنّ فحص البصمة الوراثيّة يمكن القيام به أثناء التحقيق، أو المحاكمة في الجنايات والجنح، وهذا اقتضى منّا توضيح المقصود بالمشتكى عليه والظنين والمتّهم.

المطلب الثاني

تحديد المقصود بفحص البصمة الوراثيّة

يستلزم تحديد المقصود بفحص البصمة الوراثيّة تعريف فحص البصمة الوراثيّة، ومميزات فحص البصمة الوراثيّة، والهدف من فحص البصمة الوراثيّة، وسوف نتناول هذه المسائل في الأفرع التالية.

الفرع الأول

تعريف فحص البصمة الوراثيّة

البصمة الوراثية هي: تفرد كل إنسان بنمط خاص في ترتيب جيناته الوراثية ضمن كل خلية من خلايا جسمه والتي لا يشاركه فيها أي إنسان آخر، و يُراد بفحص البصمة الوراثيّة العملية التي

---

(١) المادة (١/١٣٣ و ٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة.

(٢) يستعمل المشرّع المصري لفظ المتّهم للدلالة على من يُتّخذ ضدّه إجراءات في جميع مراحل الدعوى الجنائيّة، حيث تنص المادة (١٧) من قانون الإجراءات الجنائيّة على أنّه: "تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتّهام أو المحاكمة، وكذلك بالأمر الجنائي، أو بإجراءات الاستدلال إذا اتُخذت في مواجهة المتّهم". وأطلق المشرّع السوري في المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة لفظ المدّعى عليه على كل شخص تُقام عليه دعوى الحق العام، ويُسمّى ظنيناً إذا كانت التهمة الموجّهة له جنحة، ومتّهما إذا كانت التهمة الموجّهة إليه جناية.

يتم من خلالها معرفة تكرار تسلسل أو تتابع مناطق من القواعد النيتروجينة المكونة لجزيء الحمض النووي الموجود في أنوية الخلايا، ويتم ذلك عن طريق تحليل الحمض النووي DNA للحصول على البصمة الوراثيّة التي تميّز الأشخاص بعضهم عن بعض[1]، والتي لا يتشابه فيها شخصان على وجه الأرض إلاّ في حالة التوائم المتماثلة، والحمض النووي DNA اختصار للاسم العلمي Deoxyribo nucleic acid[2]، وقد سُمّي بالحمض النووي؛ نظراً لوجوده في أنوية خلايا جميع الكائنات الحيّة من بكتيريا وفطريات وحيوانات وإنسان ما عدا كريات الدم الحمراء فلا تحتوي خلاياها على أنوية[3].

والجين هو: قطعة صغيرة من الحمض الرسبي النووي ناقص الأكسجين يوجد داخل نواة كل خلية، وهو عبارة عن تسلسل أعداد معيّنة من النيوكليوتيدات[4]، فجزيء الحمض النووي يتكوّن من وحدات بنائيّة تسمّى النيوكليوتيدات Nucleotides يتكوّن كل منها من ثلاثة أجزاء هي: جزيء سكر خماسي، ومجموعة فوسفات تتكوّن من ذرة فسفور تحيط بها أربع ذرات من الأكسجين، وذرة من الهيدروجين، وقواعد نيتروجينيّة حلقية تتّصل بوحدات السكر على طول السلسلة[5]

وفي عام ١٩٨٤م، وجد العالمان الإنجليزيان إليك جيفري وروى وايت أنّ تكرار تسلسل أو تتابع مناطق من القواعد النيتروجينيّة المكوّنة لجزيء الحمض النووي DNA تختلف من شخص إلى آخر في الجزء غير الجيني من الكروموسوم، وتختلف في تكرار القواعد النيتروجينيّة بين الأفراد،

---

(١) بالإضافة لبصمات الأصابع والبصمة الوراثيّة توجد بصمة الرائحة، فلكل إنسان رائحة تميّزه عن غيره والتي على أساسها يمكن تتبُّع آثار أي شخص عن طريق الكلاب المدرّبة، وكذلك بصمة الصوت، فلكل إنسان نبرة صوتية تميّزه عن غيره يتم تحديدها عن طريق تحويل رنين صوته إلى ذبذبات مرئية بواسطة جهاز تحليل الصوت، وبصمة الشفاه التي تؤخذ بواسطة جهاز يحتوي على حبر غير مرئي حيث يضغط بالجهاز على شفاه الشخص بعد أن يوضع عليها ورقة من النوع الحسّاس فتطبع عليها بصمة الشفاه، وبصمة الأذن من خلال الأثر الذي تتركه بصمة الأذن على الأسطح الملساء في حال ملامسة الأذن لهذه الأسطح، وبصمة الأسنان من خلال العلامات التي تترك بعد عض المأكولات، أو آثار العض على جسم المجني عليه، فيمكن التعرّف على الجاني من خلال الأوضاع الترابطيّة للأسنان والمسافة بينهما والبروزات الظاهرة عليها وتشوّهاتها، ومن خلال وجود أجزاء مكسورة أو مخلوعة منها أو طريقة تحريكها. د. وجدي عبدالفتاح سواحل: الهندسة الوراثيّة الأساليب والتطبيقات في مجال الجريمة، منشورات جامعة نايف العربيّة للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٦م، ص١٤٩.

(٢) إنّ جزيء الـ DNA صغير جداً إلى درجة أنّه لو جُمِعَ كل الـ DNA الذي تحتوي عليه أجساد سكان الأرض لما زاد وزنه عن ٣٦ ملغم. انظر د. وجدي عبدالفتاح سواحل، المرجع السابق، ص١٥٤.

(٣) د. إبراهيم الجنيدي: الطب الشرعي في التحقيقات الجنائيّة، منشورات أكاديمية نايف العربيّة للعلوم الأمنيّة، الرياض، ٢٠٠٠م، ص٢٢٢.

(٤) د. منصور المعايطة: الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء، جامعة نايف العربيّة للعلوم الأمنيّة، الرياض، ٢٠٠٧م، ص٢٢٨.

(٥) د. شيخة سالم العريض: الوراثة ما لها وما عليها، دار الحرف العربي، ط١، ٢٠٠٣م، ص٨٢.

ووجدا أنّ تسلسل تلك القواعد لا يتطابق إلاّ في حالات التوائم المتماثلة فقط، وهذا الاختلاف هو الأساس العلمي لما يُسمّى بالبصمة الوراثيّة[١] Genetic print.

ولا يمكن للبصمة الوراثيّة أن تتطابق في شخصين، حيث لا يوجد شخصان متشابهان في تسلسل القواعد النيتروجينية، فقد وجد أنّ فرصة وجود التسلسل نفسه في شخصين لا تربطهما صلة قرابة هي واحد لكل بليون شخص[٢] .

وتجدر الإشارة إلى أنّ البصمة الوراثيّة في جميع خلايا الجسم متطابقة عند نفس الشخص، وهذا يعني أنّ البصمة الوراثيّة من خلايا كريات الدم البيضاء متطابقة مع بصمته الوراثيّة من أي خلية من أي جزء من الجسم نفسه[٣].

وبعد الحصول على العينة المراد فحصها، تُتّبع طرق عديدة لاستخلاص الحمض النووي[٤]، تعتمد على نوع الأثر البيولوجي المراد فحصه (لعاب، دم، شعر)، وكميّة الأثر البيولوجي، ونوع الخلايا الموجودة فيه، وبغضّ النظر عن الطريقة المستعملة لاستخلاص الحمض النووي، فإنّ معالجة الحمض النووي لفحص البصمة الوراثيّة تتمّ من خلال تقطيعه[٥]، وتكبيره ملايين المرّات، ثمّ يتم فرده على غشاء خاص، ويتمّ نقله على فيلم حسّاس لأشعة X، ويُصوّر تحت جهاز الأشعة السينيّة، حيث تظهر البصمة الوراثيّة في صورة خطوط تختلف في السُمْكِ والمسافة بينها من شخصٍ إلى آخر [٦].

---

(1) Roger (K): An Introduciton to DNA Structure and Genome Organization, Florida, 1991, p. 26.

(٢) د. وجدي عبدالفتاح سواحل، مرجع سابق، ص١٥١.

(3) Gerald (S): Genetic Fingerprinting the Law and Science of DNA, New York, 1996, p. 102.

(٤) بخصوص هذه الطرق، راجع:

Norah (R), Keith (I): An Introduction to Forensic DNA Analysis, Florida, 2ed. 2002, pp 1-5.

(٥) إنّ اكتشاف أنزيمات القطع Restriction Enzymes التي تقوم بقص الـ DNA في مواقع محدّدة على يد العالمين وارنر ودانيل عام ١٩٧٠م أحدث ثورة في مجال الهندسة الوراثيّة، فبواسطة هذا الأنزيم يمكن قطع شريطي الـ DNA طولياً فتنفصل قواعد "الأدنيين A" و"الجوانين G" من ناحية و"الثيامين T" و"السيتوزين C" من ناحية أخرى، ويُسمّى هذا الأنزيم بالآلة الجينية أو المقص الجيني.

Sawahel (W): Plant Genetic Engineering from A to Z, India, 1997, p. 25.

(٦) د. إبراهيم الجنيدي، مرجع سابق، ص٢٢٤

الفرع الثاني

مميّزات فحص البصمة الوراثيّة

من مميّزات فحص البصمة الوراثيّة، أنّه يمكن جمع الأثر البيولوجي من مخلّفات آدميّة كثيرة؛ كالمني، والدم، واللعاب، والأنسجة، والعظام، والشعر، والبراز، والبول، والأنسجة الجلدية، فمن السهولة الحصول على المادة الجينيّة دون علم الشخص، ومهما أخذ الجاني من الاحتياطات، فإنّه لا يستطيع أن يُخفي مخلّفاته البيولوجيّة(١).

ويُعدُّ فحص البصمة الوراثيّة في مجال الإثبات الجنائي دليل نفي، وإثباتاً قطعياً بنسبة ١٠٠%، إذا تمّ تحليل الحمض النووي بطريقة سليمة، فلا يوجد تشابه بين البشر في تركيبة حمض DNA، ذلك إذا استثنينا التوائم المتشابهة، وهذا ما يميّز فحص البصمة الوراثيّة عن فحص فصائل الدم التي تُعدُّ وسيلة نفي فقط لاحتمال التشابه بين البشر في هذه الفصائل(٢).

ويُضاف إلى مميّزات فحص البصمة الوراثيّة أنّ حمض DNA له قدرة فائقة على مقاومة عوامل التعفّن، والتحلّل، والحرارة، والرطوبة والجفاف، وهذا يجعل من فحص الـ DNA أمراً ممكناً من خلال الأثر البيولوجي القديم والحديث (٣).

علاوة على ما سبق، فإنّ البصمة الوراثيّة تظهر على شكل خطوط عرضية يسهل قراءتها وتخزينها على أجهزة الكمبيوتر، وهذا يجعل بالإمكان عمل بنك لبيانات البصمة الوراثيّة للمواطنين أو المشتبه فيهم، وذلك يحقّق سهولة الرجوع إلى البيانات المخزّنة عند الحاجة للمقارنة (٤).

---

(1) Gerald (S): op. cit, p. 117.

(2) Roger (K): op. cit, p. 30.

(٣) د. إبراهيم صادق الجنيدي، مرجع سابق، ص٢٢٤. لقد تمّ التعرّف على جثة قيصر روسيا وعائلته من خلال تحليل الحمض النووي، وذلك بعد مرور مئات السنين على وفاتهم، وبتحليل شعر نابليون بونابرت المحفوظ في متحف اللوفر ثبت أنّه مات مسموماً. د. عبدالله عبدالغني غانم: دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة، بحث مقدّم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربيّة المتحدة، من ٥-٧ أيار ٢٠٠٢م، أبحاث المؤتمر، المجلد الثالث، ص١٢٤٦.

(٤) بنوك المعلومات الجينية أو بنوك البصمة الوراثيّة يصعب إحكام السريّة عليها، وهذا يخدش الحق في الخصوصيّة الجينية، كما أنّ تخزين المعلومات الجينيّة يثير العديد من التساؤلات عن تحديد المالك لهذه المعلومات، ومن له الحق في الاطلاع عليها، وسُبل حمايتها خصوصة هذه المعلومات، وممّا يزيد من خطورة حفظ هذه المعلومات أنها تبقى صالحة دون اعتبار لمضي الزمن، وأنّها تظل صالحة لكشف المعلومات عن أقرباء الشخص وذريّته. د. أشرف توفيق شمس الدين: الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصيّة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربيّة، ط ٢٠٠٦م، ص٥٣.

الفرع الثالث
الهدف من فحص البصمة الوراثيّة

يستفاد من تقنية فحص البصمة الوراثيّة في مجال الإجراءات الجزائيّة في نواحٍ كثيرة، فيمكن من خلالها التعرُّف على هوية الجثث المجهولة، ففي الحوادث والكوارث وجرائم القتل الجماعيّة قد يتعذَّر التعرُّف على شخصيّة صاحب الجثة، أو يتعذَّر تجميع أجزاء الجثة بسبب التشويه أو التفحُّم أو التقطيع، وكذلك في حالة الجثث المتعفِّنة والمتحلِّلة، ففي هذه الحالات تُمكّننا تقنية البصمة الوراثيّة من التعرُّف على هوية أصحاب الجثث، وذلك عن طريق أخذ عينات منها وتحديد البصمة الوراثيّة لها ثمَّ مقارنتها مع الأنماط الجينية للأقارب[١]. فتقنية فحص البصمة الوراثية من الأدلة العلمية التي تسهم في كشف الحقيقة بشأن الجرائم المرتكبة.

وتفيد البصمة الوراثيّة في التعرُّف على المجرمين في مختلف الجرائم، فمن خلال فحص البصمة الوراثيّة يمكن التعرُّف على مرتكب الجريمة في جرائم القتل والإيذاء، والاغتصاب، وهتك العرض، والسرقة، وغيرها من الجرائم، وذلك عن طريق مخلَّفاتهم البيولوجيّة على مسرح الجريمة، كالأنسجة، والشعر، والدم، والمني، واللعاب، فيتم عمل بصمة وراثيّة لصاحب الأثر البيولوجي المضبوط على مسرح الجريمة، ومن ثمَّ تقارن مع البصمة الوراثيّة للمتَّهمين بارتكاب الجريمة[٢].

كذلك من الممكن أن يستخدم تحليل البصمة الوراثية لإثبات النسب في حال الإنكار أو في حال اختلاط المواليد في المستشفيات وعند ضياعهم ، كما يمكن الاستعانة بفحص البصمة الوراثية للتأكيد من بعض الحقائق التاريخية . فقد استخدم هذا التحليل لكشف كذب ادعاءات اليهود بأنهم بناة الأهرام في مصر فبعد أن تم اكتشاف مقابر بناة الأهرام وتحليل الحمض النووي للعظام الموجودة في هذه المقابر وهي عظام العمال الذين قاموا ببناء الأهرام أثبتت التحاليل أنها عظام مصريين ولا علاقة لها باليهود [٣]

ولا يقتصر فحص البصمة الوراثية على المجالات سالفة الذكر وإنما من الممكن اللجوء لفحص البصمة الوراثية في المجالين الطبي والعلمي ضمن ضوابط حددها الإعلان العالمي للجينيوم البشري وحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٩٧، فلا بد من احترام الكرامة

---

(١) د. منصور المعايطة، مرجع سابق، ص٢٢٩.

(٢) كان أول تطبيق لتحليل الحمض النووي DNA في الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٩٨٧م، فقد وقعت جريمة اغتصاب وقتل، وكان الفاعل مجهولاً، وقامت الشرطة بأخذ عينة دم من ألف شخص مشتبه بهم؛ وذلك لعمل بصمة وراثية لهم ومقارنتها ببصمة الحمض النووي لعينة منوية تمّ أخذها بواسطة مسحة مهبليّة من المجني عليها فتطابقت البصمة الوراثيّة للمسحة مع البصمة الوراثيّة لأحد المشتبه بهم، وبذلك تمّ التوصُّل إلى الجاني واعترف بجريمته. د. إبراهيم الجنيدي، مرجع سابق، ص٢٣٢.

(٣) د. منصور المعايطة، مرجع سابق، ص١٧٩.

الإنسانية، وألا يكون الغرض من البحث العلمي أو الطبي تحقيق مكاسب مالية[1] كما يجب إجـراء تقييم مسبق للأخطار والفوائد المحتملة لهذه الأبحاث وأن يتم التقييد بأحكام التشريعات الوطنيـة، ولا بد من الحصول على موافقة الشخص الخاضع لهذه الأبحاث [2]

المطلب الثالث

مدى جواز فحص بصمة المشتكى عليه الوراثية

إنَّ غاية الإجراءات الجزائيّة في المراحل كافةً التي تباشر فيها إجراءات جزائيّة الكـشف عـن الجرائم، ومعرفة مرتكبيها، وملاحقتهم وتقديمهم للقضاء، وإنَّ أسمى غايات الإجـراءات الجزائيّـة البحث عن الحقيقة التي هي حق للمجتمع الذي أُضير من الجريمة، والبحث عـن الحقيقـة بـشأن الواقعة الجرميّة المرتكبة قد يستلزم إجراء فحص بصمة وراثيّة للشخص الذي تَمّت ملاحقته بوصفه مرتكباً للجريمة؛ وذلك للحصول على دليل إدانة، أو براءة في نفس الوقت [3]

والسؤال الذي يُطرح هو: ما مدى جواز فحص بصمة المشتكى عليه الوراثية على الرغم مـن عدم وجود نصوص صريحة تجيز ذلك في أغلب التشريعات ومنها بطبيعة الحال قـانون أصـول المحاكمات الجزائية الأردني؟

كما أسلفت، لا يوجد في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني نصوص صـريحة تجيـز اللجوء إلى فحص البصمة الوراثيّة أثناء التحقيق أو المحاكمة [4]، إلاَّ إنَّ المادة (١/١١٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة ألزمت كل من اتُّهم بارتكاب جرم، وأُوقف بوجه مشروع، بسبب تلـك التهمة، أن يذعن لإجراء أي معاملة قد تعين على إثبات هويته، وأخذ رسم له مع أوصافه الجسمانيّة،

---

(١) المادة ٤ من الإعلان العالمي للجينيوم البشري.

(٢) المادة ٥ من الإعلان العالمي للجينيوم البشري.

(٣) يتم اللجوء لفحص البصمة الوراثيّة خارج نطاق الإجراءات الجزائيّة لأغراض البحث العلمي و لأمور تتعلّق بمسائل طبيّة وذلك ضمن شروط خاصة

(٤) أجازت المادة (١/١٦٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة لإثبات هوية من له علاقة بالجرم قبـول كبيّنـة بـصمات الأصـابع، وبصمات راحة اليد، وباطن القدم، إذا قدّمت أثناء المحاكمات أو التحقيق وكانت مؤيّدة بالبيّنة الفنيّة.

أو بصمة أصابعه، وسائر العلامات التي تثبت هويته، وذلك بناءً على طلب أي ضابط شرطة مسؤول عن مركز شرطة أو مأمور سجن[١].

فعبارة "سائر العلامات التي تثبت هويّته" يمكن الاعتماد عليها لإجراء فحص البصمة الوراثيّة لكل من يتّهم بارتكاب جريمة من أجل إثبات هويّته، وإذا تمّ عمل بصمة وراثيّة له فيمكن مقارنتها بالبصمة الوراثيّة للأثر البيولوجي الذي تم ضبطه في مسرح الجريمة، على أن تطابق البصمة الوراثيّة لمن أُخذت بصمته مع بصمة الأثر البيولوجي الذي تمّ ضبطه نتيجة ارتكاب الجريمة، مجرّد قرينة على ارتكاب هذا الشخص للجريمة، وهذه القرينة يمكن دحضها، فليس بالضرورة في حالة تطابق الأثر البيولوجي المضبوط من الناحية الجينيّة مع بصمة المشتكى عليه الوراثية أن يكون هو من ارتكب الجريمة؛ ذلك أنّ الأثر البيولوجي لأي شخص يمكن الحصول عليه بسهولة ووضعه في مسرح الجريمة، ومن ثمّ التبليغ عن صاحب الأثر، أو قد يلجأ الجناة المتمرّسون إلى تضليل العدالة عن طريق ترك أثر بيولوجي لأشخاص أبرياء، فالأمر في نهاية المطاف يعود لمحكمة الموضوع في تقدير الدليل وتشكيل قناعتها.

والمتتبّع لقضاء محكمة التمييز الأردنيّة يجدها تأخذ بفحص البصمة الوراثيّة[٢]،

وتعد هذه البيّنة قاطعة الدلالة في الإثبات [٣]

وفي حال كون الدليل المستخلص من فحص البصمة الوراثيّة دليل إدانة، فيجب أن تكون الجريمة المراد إثباتها بواسطة فحص البصمة الوراثيّة من الجرائم التي لا يشترط المشرّع لإثباتها وسائل إثبات محدّدة، ليس من بينها فحص البصمة الوراثيّة، فالأصل في الإثبات في المواد الجزائيّة

---

(١) كل من يرفض الإذعان لإجراء معاملة إثبات الهوية أو يمانع في إجرائها يعاقب بالحبس حتى أربعة عشر يوماً ولا يعفى من الإذعان الواجب لإجراء معاملة إثبات الهوية (المادة ٢/١١٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة).

(٢) جاء في قرار محكمة التمييز رقم (٢٠٠٦/٩٣) الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٩/١٢، أنّه: "تعتبر الأفعال التي قارفها المتّهم والمتمثّلة بقيامه بتشليح المجني عليها ابنته والبالغة من العمر أربعة عشر عاماً بنطلونها وكلسونها وتحريك قضيبه على فرجها حتى الاستمناء مكرّراً ذلك الفعل عشر مرات، وكذلك تحريك قضيبه على مؤخرتها حتى الاستمناء مكرّراً ذلك الفعل عشرين مرة، وكذلك التحسيس على صدرها وتقبيلها الأمر الذي أدّى في النهاية إلى حملها سفاحاً منه وإنجابها لطفلة ثبت بالفحص الجيني الوراثي DNA بأنّه أبٌ بيولوجيٌ لها".

(٣) قضت محكمة التمييز بأنّ: "توريث فئات الدم من الأباء إلى الأبناء يقوم على حقيقة علميّة لا جدال فيها مردّها وجود الجينات التي تتركّز على كروموزومات في الدم، وهذه الكروموزومات تحمل الميزات الشكلية والخلقية التي يورثها الأبوان للجنين، حيث إذا تغايرت الفئات في كل من الابن ومدّعي أبوّته انتفت الأبوة على سبيل الجزم واليقين". تمييز جزاء رقم (٢٠٠٢/٤١) تاريخ ٢٠٠٢/٤/٤، منشورات مركز عدالة. وفي حكم آخر قالت: "إذا كانت الخبرة الفنية التي أُجريت بواسطة المختبر الجنائي قاطعة لتثبت أنّه لا يمكن أن يكون المتّهم عمر أباً بيولوجياً للطفل الذي أنجبته المشتكية غفران، الأمر الذي يدعو إلى عدم تصديق هذه الأقوال والشك فيها وعدم التعويل عليها في تكوين العقيدة والقناعة ويكون من المتعيّن في ضوء ذلك طرح هذه الأقوال وعدم الاعتداد بها وطرح الأقوال المنقولة عنها لإنهيار الأساس الذي بنيت عليه". تمييز جزاء رقم (٢٠٠٤/٢١٤) تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٤، منشورات مركز عدالة.

حرية الدليل، ومعنى ذلك أنَّ القاضي الجزائي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكوَّنت لديه بكامل حريّته، ويكون له مطلق التقدير لقيمة الدليل وقوّته[١]. إلاَّ أنَّ المشرِّع قد يحد من هذه الحرية في الإثبات، وذلك بالنص على بعض الاستثناءات على مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي[٢]، فإذا حصر المشرِّع أدلة إثبات معيّنة بشأن بعض الجرائم ليس من بينها فحص البصمة الوراثيّة، فإنَّ إجراء الفحص الجيني يكون عديم الجدوى، ولا يمكن أن يؤسَّس عليه حكم بالإدانة [٣].

وبما أنَّ فحص البصمة الوراثيّة له قيمة علميّة قاطعة، فإنَّه ليس للقاضي حرية في مناقشته[٤]، أمَّا الظروف والملابسات التي وجد فيها هذا الدليل، فإنَّها تدخل في التقدير الذاتي للقاضي؛ لأنَّها من طبيعة عمله، فتوافر الدليل العلمي لا يلزم القاضي بالحكم دون تقدير الظروف والملابسات التي أحاطت بهذا الدليل[٥].

وإذا كان لفحص البصمة الوراثيّة دور في إثبات الجريمة أو نفيها، فإنَّ من تقام عليه الدعوى الجزائيّة يجبر على الخضوع للفحص الجيني، ما دام أنَّ هذا الفحص من شأنه كشف الحقيقة في دعوى جزائيّة[٦]. ولا يُعدُّ إجبار المتَّهم على الخضوع للفحص الجيني خروجاً على مبدأ عدم جواز إلزام المتَّهم على تقديم دليل ضد نفسه؛ ذلك أنَّ هذا المبدأ لا يطبَّق إلاَّ على الأقوال الشفوية كالاعتراف، وشهادة الشهود، ولا يشمل الإجراءات القسرية التي تتخذ بمواجهة المشتكى عليه

(١) د. محمَّد سعيد نمور: أصول الإجراءات الجزائيّة، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥، ص٢٠٨.

(٢) تنص المادة ٢/١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة على أنَّه: "إذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات وجب التقيُّد بهذه الطريقة".

(٣) حصر المشرِّع الأردني أدلة الإثبات في جريمتي الزنا والإغواء، فبمقتضى نص المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات فإنَّ الأدلة التي تُقبل وتكون حجّة لإثبات جريمة الزنا هي: ضبط الزاني والزانية في حالة تلبُّس بالفعل، أو الاعتراف القضائي، أو وجود وثائق قاطعة بوقوع الجريمة، أمّا جريمة الإغواء، فقد ورد النص عليها في المادة (١/٣٠٤) من قانون العقوبات وتكون في حالة أن يخدع ذكراً أنثى تجاوزت الخامسة عشرة من عمرها ويقوم بفض بكارتها بناءً على وعدها بالزواج، وحدَّدت المادة (٢/٣٠٤) من قانون العقوبات الأدلة التي تُقبل لإثبات هذه الجريمة باعتراف المتَّهم لدى المدَّعي العام، أو في المحكمة، أو وجود مكاتيب، أو أوراق أخرى مكتوبة.

(٤) جاء في حكم لمحكمة التمييز الأردنيّة أنَّه: "للمحكمة أن تستند في حكمها إلى الحقائق الثابتة علمياً والتي ليست موضع خلاف، وأنَّه لا يجوز نقض الحقائق الثابتة علمياً أو فنياً إلاَّ بحقائق علمية أو فنية تدحضها؛ لأنَّ الخبرة ازدادت أهميتها في الوقت الحاضر نظراً لتقدُّم العلوم والفنون التي تشمل دراستها الوقائع التي تتَّصل بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المشتكى عليه ودقّة النتائج التي يمكن الوصول إليها عند الاستعانة بالمتخصصين في هذه العلوم والفنون". تمييز جزاء رقم (١٩٨٣/١٥٩)، مجلة نقابة المحامين، ١٩٨٣، ص٨٤.

(٥) د. هلالي عبداللاه: حجيّة المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائيّة "دراسة مقارنة"، ط١، دار النهضة العربية،ص٥٤.

(٦) لا يجوز إجبار الخصوم في الدعوى المدنيّة على الخضوع للفحص الجيني إعمالاً لقاعدة عدم إجبار الخصم بتقديم دليل ضد نفسه، فقد أجازت المادة (١١/١١٦) من القانون المدني الفرنسي إجراء فحص جيني إذا تعلَّق الأمر بتحقيق في جريمة، أو بإجراءات قضائيّة، أو لأغراض طبية، أو لأبحاث علمية إلاَّ أنَّها تطلَّبت لإجراء الفحص الجيني في الأمور المدنية En matière civile, والطبية والعلمية صدور رضا صريح وسابق من الشخص الخاضع للفحص.

كالقبض، والتفتيش، أو أخذ بصمته، أو عينة منه، أو عرضه عرضاً قانونياً على الشهود للتعرُّف عليه أو إخضاعه للكشف الطبي [١].

المبحث الثاني

ضوابط فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة

تبيَّن لنا في المبحث السابق أهميّة فحص البصمة الوراثيّة في مجال الإثبات الجزائي، وأنَّه في سبيل معرفة الحقيقة بصدد الجريمة المرتكبة يجوز اللجوء إلى فحص البصمة الوراثيّة، فإنَّ الأمر يستلزم البحث في ضوابط فحص البصمة الوراثيّة، خصوصاً أنَّ أغلب التشريعات لم تنص على ضوابط خاصة لفحص المتَّهم جينياً، ومنها بطبيعة الحال، التشريع الأردني، وقد نظَّمت بعض التشريعات الأجنبيّة فحص بصمة المتَّهم الوراثيّة، ووضعت ضوابط لهذا الإجراء، على أنَّ وضع ضوابط لفحص بصمة المتَّهم الوراثيّة في التشريعات التي لم تنص على هذا الإجراء يقتضي معرفة الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة، فمن خلال تحديد الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة يمكننا أن نحيط هذا الإجراء بضوابط عامة. وعليه سوف نقسِّم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب: الأول نبيِّن فيه الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة، والثاني سيكون لموضوع ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في بعض التشريعات الأجنبيّة، أمّا المطلب الثالث والأخير، فسوف نتناول فيه ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في التشريع الأردني.

المطلب الأول

الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة

يتمّ اللجوء إلى فحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة من أجل الوصول إلى الحقيقة بشأن جريمة ارتكبت، وعلى الرغم من أنَّ أغلب التشريعات تخلو من تنظيم تشريعي لهذا الإجراء، إلاَّ أنَّ المحاكم في هذه الدول تأخذ بنتائج هذا الفحص في الإثبات، ولا شكَّ أنَّ فحص البصمة الوراثيّة لأمور طبيّة هو أمر طبي، وإذا تمَّ فحص البصمة الوراثيّة من أجل الأبحاث العلميّة فهو أمرٌ بحثيّ، شريطة أن تتوافر الشروط اللازمة لذلك [٢].

---

(١) د. جميل عبدالباقي الصغير: أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠٠١م، ص٨١.

(٢) وضع الإعلان العالمي للجينيوم البشري وحقوق الإنسان Universal Declaration on Human Genome and Human Rights الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٩٧م بعض المبادئ المتعلِّقة بالفحص الجيني في المجالين الطبي والعلمي، وذلك بعد أن أكَّد في بداية الإعلان في المواد من (١-٤) على حماية الكرامة الإنسانيّة، فقد نصَّت المادة الثانية من هذا الإعلان على أنَّ لكل إنسان الحق في أن تحترم كرامته وحقوقه أيّاً كانت سماته الوراثيّة genetic characteristics، ونصت المادة الرابعة على أنَّه لا يمكن استخدام الجين البشري في حالته الطبيعية لتحقيق مكاسب مالية financial gains، ووضعت المادة الخامسة ضوابط للبحث العلمي والطبي في مجال الجينات الوراثية، فوفقاً لهذه المادة فإنَّه لا يجوز إجراء أي بحث، أو القيام بأي معالجة، أو تشخيص يتعلق بجين شخص ما إلاَّ بعد إجراء تقييم صارم ومسبق للأخطار والفوائد المحتملة المرتبطة بهذه الأنشطة مع الالتزام بأحكام التشريعات الوطنية في هذا الشأن، ويتبغي في كل الأحوال التماس القبول المسبق والحر والواعي من الشخص المعني، وفي حالة عدم أهليته للإعراب عن هذا القبول يجب الحصول على القبول أو الإذن وفقاً للقانون مع الحرص على المصلحة العليا للشخص المعني، وفي حالة البحوث ينبغي أن تخضع بروتوكولات البحوث إلى تقييم مسبق، وفقاً للمعايير أو التوجيهات الوطنية والدولية السارية، ونصَّت المادة العاشرة من الإعلان على أنَّه "لا يجوز لأي بحث يتعلق بالجين البشري ولا لأي تطبيقات البحوث لا سيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب أن يعلو على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسيّة والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد".

ونفس الشيء يُقال بخصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمسائل الحيوية لعام ١٩٩٧م، حيث وضعت مجموعة من القيود على الأبحاث الجينية العلمية والطبية من حيث أهلية الشخص محل البحث ورضاه وأخلاقية البحث.

إنّ الأمر الجدير بالبحث هو تكييف هذا الإجراء "فحص البصمة الوراثيّة" عندما يتمّ في الإجراءات الجزائيّة. فتحديد الطبيعة القانونية لفحص بصمة من يُتّهم بجريمة أمر مهم؛ لبيان الضوابط العامة الواجب إحاطة هذا الإجراء بها؛ لما لهذا الإجراء من أهمية في مجال الإثبات الجزائي، ولما يترتّب على اللجوء له من خدش للحق في الخصوصية الجينيّة[1].

ومن خلال اطلاعنا على الأحكام القضائيّة لمحكمة التمييز الأردنيّة نجدها تجيز فحص البصمة الوراثيّة، إلاّ إنّها لم تتعرّض لتحديد الطبيعة القانونيّة لهذا الإجراء، كما أنّ الفقه الجنائي لم يتعرّض لموضوع التكييف الإجرائي لفحص البصمة الوراثيّة بشكلٍ كافٍ على الرغم من أهميّة ذلك في تحديد الضوابط العامة الواجب إحاطة هذا الإجراء بها.

ومع ذلك ذهب رأي فقهي إلى جواز إجبار المتّهم على الخضوع للفحص الجيني، وأنّ المساس بجسمه في هذا الحالة يأخذ حكم التفتيش، وأنّ هذا الإجراء يخضع لأحكام التفتيش[2]، ولم يُسلِّم رأي فقهي آخر بهذا الرأي على أساس عدم جواز قياس الفحص الجيني على التفتيش؛ ذلك أنّ التفتيش يهدف إلى البحث عن شيء محدّد، يستنفد غرضه بالقيام به أيّاً كانت النتيجة التي أسفر عنها هذا التفتيش، وبخلاف الفحص الجيني الذي تتجاوز فيه النتيجة الغرض الذي تمّ الفحص الجيني من أجله، حيث إنّ الفحص الجيني يفصح عن الكثير من المعلومات السابقة والحاضرة والمستقبليّة عن المتّهم وأقربائه، وبناءً على هذه الاعتبارات يخلص صاحب هذا الرأي إلى عدم جواز قياس أخذ عينة جينيّة على التفتيش بمعناه التقليدي[3].ونحن من جانبنا نرى أنّه لا يمكن اعتبار فحص البصمة الوراثيّة "الفحص الجيني" ضرباً من ضروب التفتيش على الرغم من أنّ المشرّع الأردني لم يحدّد نطاق حرمة الشخص كمحل للتفتيش[4]، مع أنّ كلا الإجرائين متشابهان من حيث مساسهما بحرمة الشخص الخاضع لهما، إلا إنّ فحص البصمة الوراثيّة يكون من شأنه المساس بالحرمة على نحو أكثر جسامة ، فمن خلاله يمكن الاطّلاع على معلومات تتجاوز الغاية منه في معرفة مدى تطابق بصمة الأثر البيولوجي المضبوط مع البصمة الوراثيّة المأخوذة من الشخص الخاضع للفحص

---

(١) د. هدى حامد قشقوش: مشروع الجينيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي، دراسة مقدّمة لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، من ٥-٧ أيار، ٢٠٠٢م، أبحاث المؤتمر، المجلد الأول، ص٨١.

(٢) د. غنام محمّد غنام: دور البصمة الوراثيّة في الإثبات، مؤتمر الهندسة الوراثيّة بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، من ٥-٧ أيار، ٢٠٠٢م، المجلد الثاني، ص٤٩٦.

(٣) د. أشرف شمس الدين: مرجع سابق، ص٩٩-١٠٠.

(٤) حدّدت المادة (٧٨) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائيّة الكويتي نطاق حرمة الشخص كمحل للتفتيش، حيث تنص هذه المادة على أنّ: "للأشخاص ومساكنهم ورسائلهم حرمة، وحرمة الشخص تحمي جسمه وملابسه وما يوجد معه من أمتعة".

الجيني، كما أنَّ الثابت أنَّ التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، يقوم على المباغتة حتى لا يتخلَّص الشخص الخاضع له ممّا يجري البحث عنه، ولا يمكن مباشرته بعد انتهاء التحقيق أو بعد إحالة الدعوى للمحكمة [١].

بخلاف فحص البصمة الوراثيّة، فيمكن أن يتمّ أثناء المحاكمة؛ لأنَّ الشخص الخاضع للفحص ليس لديه القدرة على مواراة أو طمس أثره البيولوجي، فيمكن أخذ عينة منه في كل وقت ومن مصادر متعدِّدة، ونتيجة لذلك، فإنَّ فحص البصمة الوراثيّة لا يقوم على عنصر المفاجأة، فيمكن أن تأمر به المحكمة أثناء المحاكمة، وأن يتم إعلام المشتكى عليه بالقرار بوقت سابق على القيام به، ومن الممكن إجراء فحص البصمة الوراثيّة أكثر من مرّة وذلك بعكس تفتيش الأشخاص، الذي إذا لم يتم في الوقت المناسب فإنَّ الشخص الخاضع له سيتخلَّص من الشيء المراد ضبطه بحوزته، والثابت أنَّ تفتيش الأشخاص من مستلزمات القبض، فكل شخص يجوز قانوناً القبض عليه يجوز تفتيشه تبعاً لذلك [٢]. وليس الأمر كذلك في فحص البصمة الوراثية ، علاوة على أنَّ تفتيش الأشخاص إجراء يباشر للبحث في جسم المشتكى عليه وملابسه وتوابعه بهدف التوصُّل إلى دليل مادي في جريمة يجري البحث عن أدلَّتها [٣]، أمَّا في فحص البصمة الوراثيّة فلا يكفي الضبط المادي للأثر البيولوجي وإنما لا بد من عمل بصمة وراثية له لمعرفة فيما إذا كان يعود للمشتكى عليه أم لا.

ونرى أنَّ فحص البصمة الوراثيّة إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة غير المسماة، فهو وإنْ تشابه مع التفتيش أو غيره من الإجراءات، إلاّ إنّه إجراء خاص يُلجأ له عندما يكون مفيداً في

---

(١) لا يوجد ما يمنع أن تأمر المحكمة بإجراء تفتيش فقد أجازت المادة ٢/١٦٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى وفي أي دور من أدوار المحاكمة بتقديم أي دليل، وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة. ويرى د. جلال ثروت أنّه لا يوجد ما يمنع من إجراء التفتيش في مرحلة المحاكمة؛ ذلك أنَّ المادة (٢٩١) من قانون الإجراءات الجنائيّة المصري تعطي المحكمة الحق في أن تأمر من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لإظهار الحقيقة، ويُضيف أنَّ اتخاذ مثل هذا الإجراء نادر الوقوع؛ لأنَّ التفتيش يفقد فاعليته بالنظر إلى تراخي الزمن بين وقوع الجريمة وبين الاطلاع على ما يفيد في كشف معالمها، كما أنَّ المحكمة سيتعذَّر عليها أن تقوم بإجراء التفتيش بنفسها؛ لأنَّ هذا يتطلب اتخاذ قرار بذلك، وهذا يفقد التفتيش عنصر المفاجاة، إلاّ أنّه يتصوّر أن يتم إجراء التفتيش أثناء المحاكمة في حالة وقوع جريمة أثناء انعقاد جلسة. د. جلال ثروت: نُظم الإجراءات الجنائية ،دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،١٩٩٧،ص٤٧٤.

(٢) كرّست هذه القاعدة المادة (٤٦) من قانون الإجراءات الجنائيّة المصري. ولم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائيّة الأردني نص على ذلك، ورغم ذلك، فإنّه يجوز لمن يقبض على المشتكى عليه أن يفتّشه تفتيشاً قانونياً لما في ذلك من فائدة في كشف الحقيقة؛ جراء ما يتم ضبطه بحوزة المشتكى عليه يفيد في إظهار الحقيقة.

(٣) د. سامي الحسيني: النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربيّة، ١٩٧٢م، ص٣٧.

كشف الحقيقة بشأن جريمة حدثت [1]، وهو في بدايته يتم عن طريق ضبط الأثر البيولـوجي، أمّـا فحص البصمة الوراثيّة للأثر البيولوجي المضبوط، والعينات المأخوذة من المشتكى عليه ، فهو عمل فني علمي يستعان بالقيام به بأهل الخبرة، وبالتالي فهو خبرة فنيّة يخضع للـضوابط العامـة التـي تخضع لها الخبرة الفنية في المسائل الجزائية.

المطلب الثاني

ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في بعض التشريعات الأجنبيّة

سوف نعرض لضوابط فحص البصمة الوراثيّة في التشريع الألماني والكندي والهولنـدي فـي الأفرع التالية [2]:

الفرع الأول

ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في التشريع الألماني

خصّص المشرّع الألماني المادة (٨١) من قانون الإجراءات الجزائية في الفقـرات مـن G-E لموضوع فحص البصمة الوراثيّة، فقد جاء في الفقرة E أنّ المواد التي يتم ضبطها من الممكـن أن تخضع للفحص الجيني من أجل التأكّد فيما إذا كانت تعود للمتّهم أو المجني عليه. ويتم الفحص بناءً على طلب مكتوب من القاضي، ويجب أن يحتوي الطلب على أسماء الخبـراء الـذين سـيقومون بالفحص[3]. ويجب أن تجري الفحوصات من قِبَل خبراء ليسوا أعضاء فـي سـلطة التحقيـق، أو يتّبعون لجهات تتبع لسلطة التحقيق[4] .

ووفقاً لما نصّت عليه المادة (81/F/2) من قانون الإجراءات الجزائية ، فـإنّ الخبيـر المخـوّل بإجراء الفحص الجيني يتم تزويده بالعينات المراد فحصها دون أي إشارة، أو دلالة لاسم صـاحب العينة، أو عنوانه، أو تاريخ ميلاده.

---

(١) أعطت المادة (٨١) من قانون الإجراءات الجنائيّة الفرنسي لقاضي التحقيق الحق في اتخاذ أي إجراء يرى أنّه ضروري ومفيـدٌ فـي كشف الحقيقة، حيث تنص هذه المادة على أنّه: "يتولّى قاضي التحقيق طبقاً لما هو وارد في القانون جميع ما يراه ضرورياً ومفيداً فـي إظهار الحقيقة" .

(٢) أجازت المادة (١٣-١٠-١٦١) من القانون المدني الفرنسي إجراء فحص جيني طبيّ وعلميّ شريطة موافقة الشخص الذي سيخـضع للفحص، وأن يتم الفحص بواسطة خبراء مدرجة أسماؤهم في جدول الخبراء القضائيين List d'experts judiciaires، وقد جرّم قانون العقوبات الفرنسي في المادة (٢٢٦/٢٥) إجراء فحص جينيّ طبيّ أو بحثيّ بالمخالفة لنص المادة (١٦١) من القانون المدني، حيث يعاقب من يقوم بذلك بالحبس لمدة سنة والغرامة خمسة عشر ألف يورو، إلاّ أنّ المشرّع الفرنسي لم يضع ضوابط خاصة لفحص المتّهم جينياً.

(٣) المادة (81/F/1) من قانون الإجراءات الجنائيّة الألماني.

(٤) المادة (81/F/2) من قانون الإجراءات الجنائيّة الألماني.

ويجوز أخذ عينات من المتّهمين لفحصها جينياً في جـرائم: الاعتـداءات الجنـسيّة، الجـروح الجسدية الخطيرة، السرقات الخطرة، الابتزاز Blackmail، ويتم إتـلاف العينـات المـأخوذة مـن المتّهمين في حال لم يعد لها حاجة، ولا يجوز إجراء فحوصات أخرى على العينات المأخوذة [١].

الفرع الثاني

ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في التشريع الكندي

صدر في كندا في ١٣ تموز عام ١٩٩٥ قانون سمّي قانون التحليل الشرعي للحمض النـووي Forensic DNA analysis، وتمّ بموجبه تعديل قانون العقوبات وقانون الأحداث، وحسب هذا القانون، فإنّ للقاضي أن يصدر إنابة لموظفي الضابطة العدليّة لأخذ عينات من جسم المـتّهم، ووفقـاً لهـذه الإنابة، فإنّ بإمكان موظفي الضابطة العدليّة أخذ عينات لعاب من فـم Mouth swab، وشـعر، ودم المتّهم [٢].

وحتى يتم فحص العينات المأخوذة جينياً، فإنّ طلب الفحص يجب أن يرفق به ما يفيد[٣]:

١- أنّه تمّ ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة ٤٨٧ /٤/أ من قـانون العقوبـات الكندي وهي: الاختطاف hijacking، تعريض المطارات والمواصـلات الجويـة للخطـر، القرصنة على السفن seizing، استخدام مواد متفجّرة، الاعتداءات الجنسية، الـسفاح Incest، جرائم الدعارة prostitution، القتل الخطأ negligence، الإيذاء الجسيم بالخطأ، القتل والإيذاء الجسيم المقصودين، الإيذاء بواسطة السلاح، التعذيب torture، احتجـاز الرهـائن hostage، السرقة، الاعتداء على رجال الشرطة، إضرام الحرائق بشكل يعرّض حياة النـاس للخطـر، حرق arson الممتلكات.

٢- أنّه تمّ العثور على مادة من جسد المتّهم في مسرح الجريمة scene of crime، أو على جـسد أو ملابس الضحية.

٣- أنّ العينة التي تمّ الحصول عليها تعود للشخص المراد أخذ عينة منه لفحصها للمقارنة.

٤- أنّ الهدف من فحص العينة التي عُثِرَ عليها في مسرح الجريمة التأكُّـد مـن أنّ لهـا نفـس السمات الجينيّة للعينات المأخوذة من المتّهم.

وقبل إصدار أمر الفحص الجيني، فإنّ على القاضي أن يكون مقتنعاً بأنّه سيكون للفحص نتـائج إيجابيّة على تحقيق العدالة، وعلى الموظفين أن يراعوا طبيعة الجريمة والظروف المحيطة عند أخذ

(١) المادة (81/g/3) من قانون الإجراءات الجنائيّة الألماني.

(٢) المادة (٦/٤٨٧) من قانون العقوبات الكندي.

(٣) المادة (٣/٤٨٧) من قانون العقوبات الكندي.

عينة الحمض النووي، كما أنَّ بإمكان القاضي الذي أصدر أمر الفحص أن يضع من الضوابط والشروط التي يعتقد أنَّ لها دوراً في المحافظة على العينات المأخوذة [1].

وقبل اتخاذ أي إجراء، فإنَّه يجب على رجال الشرطة إعلام المتهم الذي ستؤخذ منه عينات لفحصها بالأمور التالية [2]:

١- مضمون الإنابة The contents of warrant.

٢- نوع العينة التي ستُؤخذ.

٣- الغاية من فحص البصمة الوراثيّة.

٤- إمكانيّة الاستعانة بنتائج فحص البصمة الوراثيّة لإثبات ارتكابه للجريمة.

٥- سلطة الشرطة في استخدام القوة في حالة الضرورة لتنفيذ الإنابة وأخذ العينات.

وقد وضع القانون بعض الضوابط الخاصة بفحص بصمة الحدث الوراثيّة وأخذ عينات منه، فبالإضافة إلى ما سبق من ضوابط، فإنَّه في حال كون الشخص الخاضع لفحص البصمة الوراثيّة حدثاً، فإنَّه يجب إعطاؤه فرصة من أجل التشاور مع محاميه أو أحد والديه، وبإمكان الحدث أن يصطحب معه محامياً، أو أحد والديه أثناء عملية أخذ العينة. وبإمكان الحدث أن يتنازل عن هذا الحق، ويجب أن يكون التنازل مكتوباً يدوياً، أو مُسجَّلاً على شريط فيديو، أو شريط صوتي [3].

وقد خصَّص القانون المادة (٨/٤٨٧) من قانون العقوبات لموضوع التخلُّص من العينات والنتائج، فلا يجوز لأي شخص أن يستخدم العينات المأخوذة لغير الأغراض المنصوص عليها في القانون، ويجب التخلُّص من العينة والنتائج بعد سنة من إطلاق سراح الشخص المأخوذة منه بسبب عدم ثبوت إدانته، أو بسبب وقف ملاحقته، أو في حالة عدم وجود تطابق بين العينة المأخوذة من المتَّهم والعينة المضبوطة في مسرح الجريمة، إلاَّ إنَّه لا يتم التخلُّص من العينة بناءً على طلب من القاضي إذا كان ثمّة حاجة لها في ملاحقة هذا الشخص في جريمة أخرى.

الفرع الثالث

ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في التشريع الهولندي

وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية الهولندي فإنَّه حتى يُصار إلى تحليل بصمة المتَّهم الوراثيّة يشترط أن يصدر قرار قضائي بذلك، وأن يتم إعلام المتَّهم كتابةً بالتاريخ والساعة والمختبر الذي

---

(١) المادة (٢/٦/٤٨٧) من قانون العقوبات الكندي.

(٢) المادة (٧/٤٨٧/أ-هـ) من قانون العقوبات الكندي.

(٣) المادة (٤/٧/٤٨٧) من قانون العقوبات الكندي.

سيجرى فيه التحليل، ويمكن للمتَّهم، أو محاميه أو خبيره الاستشاري أن يحضر عملية إجراء التحليل[١]، ويحق للمتَّهم الطلب من قاضي التحقيق إعادة الفحص وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان نتيجة الفحص [٢].

ويجب أن يكون قرار قاضي التحقيق بتحليل بصمة المتَّهم الوراثيّة مُسبّباً، وأن تكون الجريمة معاقباً عليها بعقوبة سالبة للحرية ثماني سنوات على الأقل، أو أن تكون من جرائم العنف المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية لمدة ست سنوات، ولا يجوز اللجوء لفحص البصمة الوراثيّة إلاَّ إذا كان لهذا الإجراء دور في إظهار الحقيقة، ويجوز للمتَّهم استئناف قرار قاضي التحقيق بإخضاعه للفحص خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه القرار، وذلك أمام المحكمة التي سيحاكم أمامها، ويترتَّب على الاستئناف وقف تنفيذ القرار لحين الفصل في الاستئناف، ويتم إعدام العينات المأخوذة من جسم المتَّهم بعد الانتهاء من عمليّة الفحص وظهور النتيجة[٣].

المطلب الثالث

ضوابط فحص البصمة الوراثيّة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني

تخلو أغلب التشريعات من تنظيم تشريعي لإجراءات وضوابط فحص البصمة الوراثيّة أثناء الإجراءات الجزائيّة، وهذا هو حال قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، على أنَّ عدم تنظيم فحص البصمة الوراثيّة لا يعني عدم إحاطة هذا الإجراء بضوابط يجب مراعاتها عند القيام به، ونرى أنَّ تحديد الضوابط الواجب مراعاتها في فحص بصمة المشتكى عليه الوراثيّة تعتمد على تحديد الطبيعة القانونيّة لهذا الإجراء، فمن خلال معرفة الطبيعة القانونيّة لهذا الإجراء يمكن وضع ضوابط عامّة له.

وقد سبق لنا في موضع سابق من هذه الدراسة بيان الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة [٤]، وتبيَّن لنا أنَّ القضاء الأردني يجيز فحص البصمة الوراثيّة، ويعتمد على نتائج الفحص كحقائق علميّة، إلاَّ أنَّه لم يتعرَّض لبيان طبيعة هذا الإجراء والضوابط الخاصة به،

---

(١) أجازت بعض التشريعات للمتَّهم الاستعانة بخبير استشاري، ومن التشريعات العربية التي أجازت ذلك قانون الإجراءات الجنائيّة المصري، فقد نصّت المادة (٨٨) منه على أنّ: "للمتَّهم أن يستعين بخبير استشاري ويطلب تمكينه من الاطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعيّن من القاضي، على أن لا يترتّب على ذلك تأخير السير في الدعوى". وكذلك أجازت المادة (١٠١) من قانون الإجراءات الجزائيّة الكويتي للخصوم أن يقدّموا تقارير من خبراء استشاريين، وعلى المحقّق أن يمكّن الخبير الاستشاري من الاطلاع على سائر المستندات التي سبق عرضها على الخبير المنتدب، وللمحقّق رفض طلب الخصوم إذا كان من شأن ذلك تعطيل إجراءات الدعوى.

(٢) Tak (P.J.P) et Eikema (H): Le test AND et La procédure pénal en Europe, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1993, p. 687-690

أشار إليه د. جميل عبدالباقي الصغير، مرجع سابق، ص٨٤.

(٣) Tak (P.J.P) et Eikema (H): op. cit, p. 690

(٤) انظر الصفحات من ١٣ - ١٦ من هذا البحث.

وتبيَّن لنا أنَّ الفقه لم يولِ هذه المسألة اهتماماً – إذا ما استثنينا بعض الآراء الفقهية القليلة التي تعرَّضت لموضوع طبيعة فحص البصمة الوراثية– وقد اعتبر أحد الفقهاء فحص البصمة الوراثيّة من ضروب التفتيش، وعارضه آخر دون أن يبيّن رأيه حول طبيعة هذا الإجراء، وقد وجدنا أنَّ فحص البصمة الوراثيّة يختلف عن تفتيش الأشخاص في نواحٍ عديدة، وخلصنا إلى أنَّ فحص البصمة الوراثيّة في الإجراءات الجزائيّة إجراء غير مسمّى، وغير منظَّم تشريعياً في الأردن، وأنَّ هذا الفحص يسبق بضبط أثر بيولوجي في مسرح الجريمة، وكذلك يتمّ أخذ عيّنات من الشخص المراد فحص بصمته الوراثيّة؛ للمقارنة بينها وبين البصمة الوراثيّة للأثر البيولوجي المضبوط الذي لا يُعرف لمن يعود، وهذا يعني أنَّ عمليّة فحص البصمة الوراثيّة تسبق بضبط أثر بيولوجي صالح للفحص، وهذا الضبط يخضع لضوابط الضبط بشكلٍ عام، وكذلك لا بُدَّ من أخذ عيّنات من المشتكى عليه، وهذا الأمر مسألة فنيّة يقوم بها أهل الخبرة، بعدها يتمّ عمل بصمة وراثيّة للأثر المضبوط والعينات المأخوذة، وهذا الإجراء بحاجة لخبراء متخصِّصين بعملية تحليل البصمة الوراثيّة، وإجراء المقارنة بين بصمة الأثر البيولوجي المضبوط والعيّنات المأخوذة، وهذا العمل يخضع لضوابط الخبرة الفنيّة العامة.

وعليه، سوف نتناول هذا المطلب في فرعين: الأول نبيِّن فيه ضوابط ضبط الأثر البيولوجي، والثاني نتناول فيه ضوابط أخذ العيّنات وعمل بصمة وراثيّة للأثر البيولوجي المضبوط والعيّنات المأخوذة ومقارنتها.

الفرع الأول

ضوابط ضبط الأثر البيولوجي

لسلطة التحقيق الحق في الانتقال إلى المكان الذي وقعت فيه الجريمة لمعاينة آثار الجريمة ولضبط كل ما يُفيد في كشف الحقيقة، فالمعاينة تعني مشاهدة وإثبات الحالة في مسرح الجريمة من آثار ماديّة خلَّفها مرتكب الجريمة بهدف جمعها كأدلّة على ارتكابها[1].

فعندما ينتقل المدَّعي العام لمسرح الجريمة، فإنَّه يقوم بضبط كل الآثار والأشياء التي تساعد على إظهار الحقيقة [2]، وانتقال المدَّعي العام لمسرح الجريمة إجراء وجوبي في حالة وقوع جرم مشهود يستوجب عقوبة جنائيّة [3]، كما أنَّ الانتقال لمسرح الجريمة يكون في كل حالة تستلزم المعاينة، أو التفتيش، أو الضبط.

(١) د. كامل السعيد: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م، ص٤٣٧.

(٢) المادة (١/٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة.

(٣) المادة (١/٢٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة.

وبخصوص ضوابط ضبط الأثر البيولوجي، فإنّه يجب:

أولاً: وقوع جريمة، وبما أنّ المشرّع الأردني لم ينظّم فحص البصمة الوراثيّة، فإنّ ضبط الأثر البيولوجي، وإجراء فحص بصمة وراثيّة له جائز في عموم الجرائم، شريطة أن يكون لهذا الفحص فائدة في إظهار الحقيقة.

ثانياً: أنْ يكون ضبط الأثر البيولوجي قد تمّ بشكلٍ صحيح،والقول بأن ضبط الأثر البيولوجي قد تم بصورة صحيحة فإنه لا بد من تحديد الطبيعة القانونية لعملية الضبط . فضبط الأثر البيولوجي قد يتم عن طريق تفتيش مكان، أو مسكن، أو عن طريق تفتيش الأشخاص، أو بوساطة خبرة فنية ، وكل من هذه الإجراءات له ضوابط خاصة به يجب مراعاتها عند القيام بعملية ضبط الأثر البيولوجي .فإذا تمّ ضبط الأثر البيولوجي في مكانٍ ما، فإنّه يشترط أن يكون الدخول لهذا المكان قد تمّ بصورة قانونيّة. فإذا كان الدخول غير صحيح، فإنّ الضبط يكون غير صحيح، وقد يكون الأثر البيولوجي ظاهراً، فيستطيع المدّعي العام ومن يعمل تحت إشرافه من موظّفي الضابطة العدليّة جمعه وتحريزه من مسرح الجريمة، إلاّ أنّ ضبط الأثر البيولوجي قد يحتاج إلى خبير فني (طبيب) ، كما هو الحال في المسحات المهبلية أو الشرجية من المجني عليه في جرائم الاغتصاب وهتك العِرض، ففي هذه الحالة لا بُدّ من الاستعانة بخبير للقيام بذلك.

ثالثاً: تحرّي الدقّة في حالة ضبط أثر بيولوجي أثناء عملية جمع العيّنات البيولوجيّة حتى لا تتعرّض العيّنات البيولوجيّة للتلوّث الذي يجعل من عملية إظهار البصمة الوراثيّة أمراً صعباً [١].

رابعاً: أن يتم ضبط الأثر البيولوجي من الشخص المختص المكلف قانوناً بذلك بناءً على طلب مكتوب من المدعي العام أو القاضي .

خامساً : تحرير محضر بواقعة الضبط يتم التوقيع عليه من المدّعي العام وكاتبه والمشتكى عليه إنْ كان حاضراً [٢].أو كتابة تقرير من الخبير الذي قام بعملية ضبط الأثر البيولوجي

---

(١) د. منجد مصطفى: دور البصمة الجينية في الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي، جامعة نايف العربيّة للعلوم الأمنية، الرياض، ط٢٠٠٧م، ص٨٢.

(٢) المادة (٢/٣٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة.

الفرع الثاني

ضوابط أخذ العيّنات وعمل بصمة وراثيّة لها وللأثر المضبوط ومقارنة النتائج

إنّ ضبط الأثر البيولوجي في مسرح الجريمة لا يكفي، بل يتبع هذا الإجراء أخذ عيّنة من المشتكى عليه في الجريمة المرتكبة، وأخذ العينة يحتاج إلى خبير طبي لاختيار العيّنة التي ستؤخذ وحفظها، بعد ذلك يتم عمل بصمة وراثيّة للأثر البيولوجي المضبوط وللعينة المأخوذة من المشتكى عليه، وهذا أمرٌ فني يحتاج إلى أهل الخبرة، ومن ثمّ بيان فيما إذا هنالك تطابق بين البصمة الوراثيّة للأثر والعينة أم لا، وهذه القراءة للنتائج تحتاج كذلك لأهل الخبرة. من خلال ما تقدّم نجد أنّ هنالك أربع عمليّات فنيّة يتم القيام بها هي: أخذ العيّنات، عمل فحص بصمة وراثيّة لها، عمل فحص بصمة وراثيّة للأثر المضبوط، ومقارنة النتائج. وليس بالضرورة أن يقوم بكل هذه العمليّات شخص واحد، وإنّما من الممكن أن يقوم بكل عملية منها خبير. وما دام أنّ كل هذه العمليات تتمّ بواسطة الخبراء الفنيين، فإنّ القيام بها يخضع للضوابط العامة للخبرة.

الخبرة هي: إبداء رأي فني من شخص مختصّ في واقعة لها أهميّة في الدعوى الجزائيّة [1]، وللخبرة أهميّة كبيرة في مجال الإجراءات الجزائيّة؛ ذلك أنّ المحقّق والقاضي يحتاجان لبيان الرأي في بعض المسائل الفنيّة، سواء تعلّقت هذه المسائل بشخصيّة المتّهم، أو بجسم الجريمة، أو ما استعمل في ارتكابها، أو ما ينتج عنها من آثار.

وبما أنّ الفحص الجيني عمل فني، فإنّه يخضع للضوابط العامة للخبرة في التشريعات التي لا تنظّم الفحص الجيني، ومنها بطبيعة قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وهذه الضوابط هي:

أولاً: أن يكون الخبير الذي يجري فحص البصمة الوراثيّة ويقوم بمطابقة البصمات أهلاً للقيام بمهمّته، ومؤهّلاً علمياً وفنياً للقيام بذلك، وفي الأردن فإنّ فحص البصمة الوراثيّة يتمّ في مختبرات إدارة المختبرات الجنائيّة التابعة لمديرية الأمن العام من قِبَل كوادر مؤهّلة ومدرّبة للقيام بذلك،وهم بذلك يجمعون بين صفتي الضابطة العدلية والخبراء في الوقت نفسه وهذا من شأنه أن يخدش الحياد الواجب توافره بالخبير؛ لذلك نرى أن توكل مهمة تحليل البصمة الوراثية لمختبرات تابعة لوزارة الصحة، وأن تزود هذه المختبرات بأحدث الأجهزة اللازمة لذلك، وأن يقوم بعملية التحليل كوادر مؤهلة ومحايده. ولم يرد في قانون أصول المحاكمات الأردني شروط خاصة يجب توافرها فيمن يتولّى أعمال الخبرة، إلاّ أنّه يجب أن يبلغ الخبير

(١) د. آمال عثمان: الخبرة في المسائل الجنائيّة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٤م، ص١٣.

السن القانونيّة التي تؤهّله لأداء الشهادة بعد حلف اليمين القانونيّة[١]، وأن يكون سليم العقل، وألاّ يكون محكوماً بجناية أو جنحة مخلّة بالشرف [٢].

ثانياً : أن يقوم المدعي العام أو القاضي بتفهيم الخبير المهمة الموكلة له بشكل دقيق وواضح

ثالثاً: تحليف الخبير اليمين القانونيّة قبل مباشرته للمهمّة الموكولة إليه. وأداء اليمين من شروط صحّة الخبرة [٣]، فاليمين تذكّر الخبير بأهميّة المهام التي سيقوم بها، فإذا كان من اليسير على القاضي أن يتحقّق من كفاءة الخبير العلميّة، إلاّ أنّ الأمر يختلف بالنسبة لإخلاصه، فهذه الصفة لا علاقة لها بمهارة أو سن أو سلوك، وبالتالي فإنّ اليمين تنشئ في ذمة الخبير تعهداً أمام الله يُعدُّ ضمانة في تحقيق الرقابة على ضمير الخبير [٤].

ولا يوجد صيغة محدّدة لليمين التي يؤدّيها الخبير، فيجوز أن تؤدّى بأيّة صيغة تدل على التزام الخبير بتأدية مهمّته بإخلاص وأمانة، على أن تؤدّى هذه اليمين قبل مباشرة الخبير للمهمة[٥].

رابعاً: اتخاذ الخبير لجميع الاحتياطات اللازمة لعدم اختلاط أو تبديل العينات التي يتمّ فحصها، وأن يكون هنالك آلية عمل تحول دون ذلك.

خامساً: حياد الخبير، وحياد الخبير يستوجب منح الخصوم طلب رد الخبير، وعلى الرغم أنّه لم يرد في قانون أصول المحاكمات الجزائيّة الأردني ما يجيز للخصوم طلب رد الخبراء، إلاّ إنّ هذا لا يسلبهم الحق في الاعتراض على انتداب خبير معيّن لوجود أسباب تتعلّق بكفاءته الفنيّة، أو في الحياد الواجب توافره فيه [٦].

سادساً: ومن ضوابط الخبرة، أن يتم سماع شهادة الخبير أمام المحكمة كي يتمكّن المشتكى عليه من مناقشته حول صحّة، أو عدم صحّة خبرته واستنتاجاته

---

(١) أجازت المادة (١٥٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة للمحكمة سماع الشهود الذين لم يبلغوا خمس عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال إذا تبيّن أنهم لا يدركون كنه اليمين، فالخبير يجب ألاّ يقل عمره عن خمس عشرة سنة، مع أنّه في الواقع العلمي، فإنّ الخبراء يتجاوزون هذه السن بكثير.

(٢) حدّد المشرّع المصري شروط التعيين لشغل وظيفة خبير في المرسوم بقانون رقم (٩٦) لسنة ١٩٥٢, ووفقاً لهذا المرسوم فإنّه يشترط فيمن يعيّن في وظائف الخبرة في وزارة العدل أن يكون مصرياً، وأن يكون قد بلغ الحادية والعشرين، وألاّ يكون قد صدر عليه حكم من المحاكم، أو من مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف، وأن يكون حسن السمعة ومحمود السيرة.

(٣) انظر تمييز جزاء رقم (١٩٩٩/٣٢٦) تاريخ ١٩٩٩/٨/١٦، منشورات مركز عدالة.

(٤) د. آمال عثمان، مرجع سابق، ص٢٤٥.

(٥) د. هلالي عبداللاة: النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٨٧م، ص١٠٧.

(٦) أجازت المادة (٨٩) من قانون الإجراءات الجنائيّة المصري للخصوم رد الخبراء إذا وجدت أسباب قويّة تدعو لذلك.

وقد وضعت محكمة التمييز ضوابط للخبرة الفنية حتى يتم الاعتماد عليها كبينة صالحة للحكم حيث جاء في أحد أحكامها أنه[1]: "الكشف نوع من أنواع الخبرة، ولاعتباره بينة صالحة للحكم، يتوجب، إضافة لكونها بياناً ووصفاً لواقع مكان إحداث الجريمة، وإستنتاجاً علمياً، ومنطقياً من الخبير لكيفية وقوعها، أن تتوافر بها مايلي:-

١- أن تتم تحت إشراف ومراقبة جهة قضائية مختصة، محكمة أو مدعي عام، أو من جهة منتدبة من قبلها، ضمن الصلاحية القانونية المعقودة لها.

٢- أن يتم تحليف الخبير القسم القانوني، بأن يقوم بخبرته بصدق وأمانة، وضمن الحدود والمهمات المطلوبة منه.

٣- أن يتم سماع شهادته حول خبرته، أمام المحكمة، ليكون بإمكان المشتكى عليه مناقشته حول صحة أو عدم صحة خبرته وإستنتاجاته.

٤- أن يوجد مؤشر منطقي وعلمي، يربط المشتكى عليه بالجرم المسند إليه".

خاتمة

بعد أن أنهينا هذه الدراسة، فقد خلصنا إلى مجموعة من النتائج يمكن سردها على النحو التالي:

أولاً: أنّ المشرّع الأردني يطلق ثلاثة ألفاظ على من تُقام عليه دعوى الحق العام "مشتكى عليه، ظنين، متهم" وذلك حسب الجريمة المسندة له، والمحكمة التي تختصّ بنظر هذه الجريمة، وأنّ كل منهما يمكن أن يخضع لفحص البصمة الوراثيّة؛ لأنّ هذا الإجراء من الممكن القيام به أثناء التحقيق أو المحاكمة.

ثانياً: أنّ فحص البصمة الوراثيّة يعني تحليل الحمض النووي في الخلية للحصول على البصمة الوراثيّة التي تميّز الأشخاص بعضهم عن بعض.

ثالثاً: أنّ فحص البصمة الوراثيّة له العديد من المميّزات ،حيث أنّه يمكن جمع الأثر البيولوجي من مصادر متعدّدة، وأنّه يُعَدُّ دليل نفي وإثباتاً قطعياً، وأنّ الأثر البيولوجي القديم يمكن تحليله وعمل بصمة وراثيّة له؛ لأنّ له قدرة عالية على مقاومة عوامل التعفّن، والتحلُّل، والحرارة، والرطوبة، والجفاف.

رابعاً: أنّ فحص البصمة الوراثيّة له دور كبير في التعرُّف على مرتكبي مختلف الجرائم.

خامساً: أنّه لا يوجد في التشريع الأردني نصوص تنظّم فحص البصمة الوراثيّة أثناء الإجراءات الجزائيّة.

---

(١) تمييز جزاء رقم (١٩٩٩/٣٢٦) تاريخ ١٩٩٩/٨/١٦، منشورات مركز عدالة.

سادساً: أنّه على الرغم من عدم التنظيم التشريعي لفحص البصمة الوراثيّة في الأردن، إلاّ إنّه يتم إجراء فحص بصمة المشتكى عليهم الوراثية في بعض الجرائم متى كان لهذا الإجراء دور في إظهار الحقيقة، وأنّ محكمة التمييز تأخذ بفحص البصمة الوراثيّة وتعدُّه بيِّنة قاطعة الدلالة في الإثبات.

سابعاً: أن فحص البصمة الوراثية في الإجراءات الجزائية إجراء محفوف بالمخاطر ولا بد من تنظيمه تشريعاً لأهمية هذه الإجراء في الإثبات الجزائي وإظهار الحقيقة ، وأن إجبار المشتكى عليه للخضوع لفحص البصمة الوراثية يجب أن يتم وفقاً للضوابط العامة للخبرة الفنية .

ثامناً: أنّ هنالك خلافاً فقهياً حول الطبيعة القانونيّة لفحص البصمة الوراثيّة، وقد خالفنا الرأي القائل بأنّ فحص البصمة الوراثيّة نوع من التفتيش، ودلَّلنا على ذلك بعددٍ من المسوغات، وتوصّلنا إلى أنّ عملية فحص البصمة الوراثيّة خبرة فنية يجب أن تخضع للضوابط العامة للخبرة في المسائل الجزائية .

تاسعاً: أنّ بعض التشريعات الأجنبيّة كالتشريع الألماني والكندي والهولندي نظّمت عملية فحص بصمة المتّهم الوراثيّة ووضعت ضوابط خاصة لذلك .

عاشراً: أنّه على الرغم من عدم وجود ضوابط خاصة لفحص البصمة الوراثيّة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، إلاّ إنّه في الوقت الحاضر ولحين تنظيم هذه المسألة تشريعياً يُمكن إحاطة هذا الإجراء بضوابط عامة تتعلّق بعملية ضبط الأثر البيولوجي وأخذ العينات المراد فحصها، والضوابط العامة للخبرة التي تتم لفحص البصمة الوراثيّة ومطابقة البصمات.

ومن خلال ما توصّلنا له من نتائج فإنّنا نوصي المشرّع الأردني – وسائر المشرّعين العرب– بما يلي:

أولاً: تنظيم إجراء فحص البصمة الوراثيّة تشريعياً؛ وليكن ذلك في قانون أصول المحاكمات الجزائية في القسم الخاص بالبيّنات.

ثانياً: وضع ضوابط خاصة لعملية فحص البصمة الوراثيّة كي تكون بمثابة ضمانات يحاط بها أكثر الإجراءات مساساً بالحق في الخصوصيّة. ومن هذه الضوابط، أن يتم حصر الجرائم التي يجوز فيها اللجوء لفحص البصمة الوراثيّة، إمّا اعتماداً على نوع الجريمة، أو اعتماداً على عقوبة الجريمة، فلا يجوز اللجوء إلى فحص البصمة الوراثيّة دونما اعتبار لنوع الجريمة المرتكبة أو جسامتها، وعدم جواز فحص البصمة الوراثيّة إلاّ بعد صدور قرار من المدّعي العام أو المحكمة المختصة، وأن يكون هذا القرار مسبباً، وأن يتم فحص البصمة الوراثيّة في مختبرات تابعة

لوزارة العدل أو وزارة الصحة لضمان الحياد؛ لأنه في الوقت الراهن يتم فحص البصمة الوراثية في مختبرات تابعة لمديرية الأمن العام من قِبل عناصر من أفراد الضابطة العدلية وبالتالي فهم يجمعون صفة الضبطية العدلية والخبراء وهذا من شأنه خرق الحياد الواجب توافره في الخبير، أن تتمّ عملية الفحص بصورة سريّة، وأن تعطى العينات رموزاً أو أرقاماً، وكذلك أن يتم إتلاف العينات المأخوذة من المشتكى عليه، ونتائج الفحص بعد صدور حكم بات في الدعوى، أو بعد مرور سنة في حال صدور قرار من المدّعي العام أو النائب العام بمنع المحاكمة أو إسقاط دعوى الحق العام.

ثالثاً: أن يتم تجريم فعل كل من يتّصل بعملية فحص البصمة الوراثيّة، ويتجاوز حدود الفحص، أو يفشي أسراراً جينيّة خارج نطاق الإجراءات الجزائيّة، أو يحتفظ بهذه النتائج أو العينات أو بجزءٍ منها بعد انتهاء المهمّة، أو يقوم بتبديل العينات، أو جعلها غير صالحة للفحص.

المراجع

أولاً- المراجع باللغة العربيّة:

١. د. إبراهيم الجنيدي: الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية، منشورات أكاديمية نايف العربيّة للعلوم الأمنيّة، الرياض، ٢٠٠٠م.

٢. د. أشرف توفيق شمس الدين: الجينات الوراثيّة والحماية الجنائيّة للحق في الخصوصيّة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ط٢٠٠٦م.

٣. د. آمال عثمان: الخبرة في المسائل الجنائيّة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٤م.

٤. د.جلال ثروت:نظُم الإجراءات الجنائية،دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية،ط١٩٩٧.

٥. د. جميل عبدالباقي الصغير: أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة العربيّة، ط٢٠٠١م.

٦. د. سامي الحسيني: النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربيّة، ط١٩٧٢م.

٧. د. شيخة سالم العريض: الوراثة ما لها وما عليها، دار الحرف العربي، ط١، ٢٠٠٣م.

٨. د. عبدالله عبدالغني غانم: دور البصمة الوراثيّة في مكافحة الجريمة، بحث مقدّم إلى مؤتمر الهندسة الوراثيّة بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربيّة المتحدة، من ٥-٧ أيار ٢٠٠٢م، أبحاث المؤتمر، المجلد الثالث.

٩. د. غنام محمّد غنام: دور البصمة الوراثيّة في الإثبات، مؤتمر الهندسة الوراثيّة بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربيّة المتحدة من ٥-٧ أيار ٢٠٠٢م، أبحاث المؤتمر، المجلد الثاني.

١٠. د. كامل السعيد: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائيّة، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م.

١١. د. محمّد سعيد نمور: أصول الإجراءات الجزائيّة، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م.

١٢. د. منجد مصطفى: دور البصمة الجينية في الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط٢٠٠٧م.

١٣. د. منصور المعايطة: الطب الشرعي في خدمة الأمن والقضاء، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط٢٠٠٧م.

١٤. د. هدى حامد قشقوش: مشروع الجينيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي، دراسة مقدّمة لمؤتمر الهندسة الوراثيّة بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، من ٥-٧ أيار ٢٠٠٢م، أبحاث المؤتمر، المجلد الأول.

١٥. د. هلالي عبداللاه:

- حجيّة المخرجات الكمبيوتريّة في المواد الجنائيّة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية،ط١، ١٩٩٧.

- النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٨٧م.

١٦. د. وجدي عبدالفتاح سواحل: الهندسة الوراثيّة الأساليب والتطبيقات في مجال الجريمة، منشورات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنيّة، الرياض، ٢٠٠٦م.

ثانياً- المراجع باللغة الإنجليزيّة:

17. Gerald (S): Genetic Fingerprinting the Law and Science of DNA, New York, 1996.
18. Norah (R), Keith (I): An Introduction to Forensic DNA Analysis, Florida, 2ed, 2002.
19. Roger (K): An Introduction to DNA Structure and Genome Organization, Florida, 1991.
20. Sawahel (W): Plant Genetic Engineering from A to Z, India, 1997.