



جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
المجلة العربية لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي

www.nauss.edu.sa
http://ajfsfm.nauss.edu.sa



المجعية العربية لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي
Arab Society for forensic Sciences and forensic Medicine

Modern scientific means and criminal protection of the right to privacy (medical experience is a model.

الوسائل العلمية الحديثة والحماية الجنائية للحق في الخصوصية (الخبرة الطبية نموذجاً)

حمودي محمد

معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي علي كافي تندوف، الجزائر.

Hammoudi Mohammed *

Institute of Law and Political Scienc, University Center Ali Kafi Tindouf, Algeria.

Received 26 Feb. 2019; Accepted 20 May. 2019; Available Online 29 May. 2019

Abstract

As a result of scientific development and the latest methods of detecting and tracking criminals, debate has been raised over the legality of these scientific means due to their infringement on personal freedoms and the inviolability of private life. Due to this, the Algerian legislator has amended the Penal Code in accordance with Law 06-03 of 20 December 2006 and its text on the inviolability of private life in article 303. And as a result of developments all over the world, the Algerian constitutional founder has included a legal clause protecting this right in the constitutional amendment of 2016. The legislator is currently seeking the enactment of Law 18-07 on the protection of natural persons in the handling of their data.

The right to privacy is linked to the freedom and dignity of people, and taking in to account the seriousness of medical experiments, DNA, and images in order to detect criminals, the extent of the violation of this right has made us address this subject.

So the question arises: What controls the protection of the right to privacy when using modern scientific means to prove guilt?

Keywords: Forensic Sciences, Medical Expertise, Scientific means, Right, Privacy.

المستخلص

نتيجة للتطور العلمي وما أحدثه في أساليب الكشف عن الجريمة وتعقب المجرمين، على قدر ما أثار الجدل حول المشروعية القانونية لهاته الوسائل العلمية لمساسها بالحريات الشخصية وحرمة الحياة الخاصة، ولذلك قام المشرع الجزائري بتعديل قانون العقوبات سنت بمقتضى القانون ٠٦-٠٣ المؤرخ في ٢٠ ديسمبر ٢٠٠٦ ونصه على حرمة الحياة الخاصة في المادة ٣٠٣. ونتيجة للتطورات التي شهدتها العالم قام المؤسس الدستوري الجزائري بالتصحيح على حماية هذا الحق في التعديل الدستوري ٢٠١٦، والمشرع يسعى حالياً للقيام بإصدار القانون ١٨-٠٧ المتعلق بحماية الاشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

وباعتبار الحق في الخصوصية متصل بحرية الأشخاص وكرامتهم ونظرا لخطورة التجارب الطبية والحمض النووي والكشف عن الصورة الشخصية من أجل الكشف على المجرمين، ومدى انتهاكها لهذا الحق الأمر الذي جعلنا نتناول هذا الموضوع.

لذلك يثور التساؤل التالي: ما ضوابط حماية الحق في الخصوصية عند استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي؟

من أهم النتائج والتوصيات

- أن الأمر باللجوء للخبرة الطبية أمر جوازي للقاضي الجزائي، يأمر به اذا واجهته مشكلة فنية، ويبقى دور الخبير الإجابة على مسألة ذات طابع فني.

- للقيام بالخبرة يجب مراعاة مجموعة من الإجراءات القانونية، منها ما هو قبل الخبرة كأداء اليمين ومنها ما هو أثناءها.

- يجب الحصول على الدليل المستمد من الخبرة الطبية بصورة مشروعة غير مخالفة لأحكام القانون.

- يجب أن تكون الأدلة الطبية غير قابلة للشك أي يقينية.

الكلمات المفتاحية: علوم الأدلة الجنائية، الخبرة الطبية، الوسائل العلمية، الحق، الخصوصية.

* Corresponding author: Hammoudi Mohammed
Email: tasfaout01@yahoo.fr

doi: 10.26735/16586794.2019.019



Production and hosting by NAUSS



أ. مقدمة

يعتبر الحق في الخصوصية من الحقوق الأساسية المعترف بها في النصوص الوطنية والدولية، وقد أخذ هذا الحق بعداً جديداً مع تطور الوسائل الطبية والأبحاث العلمية، التي عززت مجال الإثبات الجنائي، وللمساس الذي قد تحدثه الخبرة الطبية بالحق في الخصوصية حرصت المواثيق الدولية والتشريعات المقارنة على حماية هذا الحق . وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري ٢٠١٦، كما نص عليه في المادة الثالثة من القانون ١٦-٠٣ المؤرخ في ١٩ جوان ٢٠١٦ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، والقانون ١٨-٠٧ المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي [١] .

وباعتبار الحق في الخصوصية من أهم الحقوق الملازمة للأفراد والمرتبطة بشخصهم لدوره في تحقيق الكرامة الإنسانية، ونظراً لخطورة التجارب الطبية والحمض النووي والصورة الشخصية في الكشف عن المجرمين، فإن الخبرة الطبية من أهم الخبرات التي يمكن أن يلجأ إليها القاضي في المسائل الفنية التي لا يمكن أن يلم بها كي يتمكن من الحكم في الدعوى، وإيجاد الصلة بين الجريمة والجاني، وهي نوعان: خبرة بواسطة الطب الشرعي، وخبرة طبية عادية يقوم بها الأطباء المسجلون في جدول الخبراء الخاص بالمحكمة. لذلك تسعى جل التشريعات إلى الموازنة بين البحث العلمي والحفاظ على الحق في الخصوصية في ظل ما تشكله التجارب الطبية من مساس بذلك.

وسنحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على الإشكالية التالية: ما ضوابط حماية الحق في الخصوصية عند استخدام الخبرة الطبية كوسيلة علمية حديثة في الإثبات الجنائي؟

وتتفرع عن الإشكالية عدة تساؤلات تتمثل في: ما مفهوم الخبرة الجزائية؟ وما إجراءات القيام بها؟ وما الضمانات المقررة للمتهم عند استعمال الوسائل العلمية والأبحاث الطبية؟ وما الآثار المترتبة على استعمالها؟

وتظهر الأهمية الكبرى لهذا الموضوع من خلال دراسة الإجراءات الخاصة بالإثبات الجنائي باستعمال الخبرة الطبية كوسيلة من الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي، ومدى تأثيرها على الحق في الخصوصية خاصة في ظل التطور العلمي الكبير في أساليب ارتكاب الجريمة، الأمر الذي يستلزم ابتكار وسائل إثبات حديثة تسير ذلك، وفق ضوابط قانونية تضمن وتكفل حق المتهم في احترام خصوصياته.

كما تهدف هذه الدراسة إلى بيان كيف وازن المشرع الجزائري بين استعمال الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي واحترام الحق في الخصوصية، من خلال إقراره عدة ضمانات وجب احترامها عند استعمال الوسائل العلمية لعدم انتهاك الحق في الخصوصية، ومحاولة

* المادة ١٦ / ٤ من القانون ١٦-٠١ المؤرخ في ٦ مارس ٢٠١٦ المتضمن التعديل الدستوري " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه ويحميها القانون.."

المادة ٣ من القانون ١٦-٠٣ المؤرخ في ١٩ يونيو ٢٠١٦ يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص "بتعين أثناء مراحل أخذ العينات البيولوجية واستعمال البصمة الوراثية احترام كرامة الأشخاص وحرمة حياتهم الخاصة وحماية معطياتهم الشخصية وفقاً لأحكام هذا القانون والتشريع الساري المفعول.."

تبيان أوجه القصور في ذلك.

وقد اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية وفق ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بالإضافة إلى القانون ١٦-٠٣ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص والمستجدات التي جاء بها في مجال البصمة الوراثية، وإظهار مختلف مراحل وإجراءات استعمال الخبرة الطبية كوسيلة علمية حديثة في الإثبات الجنائي، والإجراءات القانونية المقررة لذلك.

ومن أجل الإحاطة بالموضوع قسمت الدراسة إلى ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول:** الحق في الخصوصية والخبرة الطبية والطبيعية القانونية لهما.
- **المطلب الثاني:** الضوابط المقررة لاستعمال الوسائل الطبية الحديثة في الإثبات الجنائي.
- **المطلب الثالث:** مدى انتهاك الوسائل العلمية الحديثة للحق في الخصوصية؟

٢. الدراسات السابقة:

تناول موضوع الدراسة عدد من الكتب والدراسات ومن ذلك:

كتاب جلال الجابري بعنوان:

الطب الشرعي القضائي [٢] تناول فيه الباحث مختلف الجوانب الأساسية للطب الشرعي في مجال الخدمة الفنية والتدريب الفني ومهام الطبيب الشرعي والخبراء، كما تناول الطب الشرعي في الإسلام، وتعرض إلى أسس المحاكمة والآليات الخاصة باختيار الطبيب الشرعي للأدلة المادية وكيفية تشريح الجثة ومختلف الضوابط الخاصة بعمل ذلك.

كتاب محمد الشهاوي بعنوان:

الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة [٣] تناول فيه الباحث الحق في الحياة الخاصة في الشرائع القديمة منذ عهد حمورابي وكيف كان الحق في حرمة الحياة الخاصة مرتبطاً بحقوق أخرى كالحق في المسكن، كما تعرض لهذا الحق في الشرائع السماوية، وكيف عرفته التشريعات الوضعية كالتشريع الجزائري، كما تعرض إلى خصائص وعناصر هذا الحق من عدم القابلية للتصرف فيه وتقادمه وعدم جواز الإنابة فيه، وحول قابليته للانتقال عن طريق الإرث، وقد تبني الرأي الذي يقر انتقال الحق في الخصوصية بالوفاة إلى ورثة التركة المعنوية، بالإضافة إلى تعرضه إلى الحماية الجنائية لهذا الحق وكيفية استعمال الوسائل الحديثة كالتحليل التخليدي والقيود الخاصة بتفتيش المساكن.



٣. المطلب الاول: الحق في الخصوصية والخبرة

الطبية والطبيعة القانونية لهما.

من الصعب وضع تعريف جامع مانع للحق في الخصوصية، لأن تعريف هذا الحق يرتبط بالتقاليد والثقافة والقيم الدينية السائدة والنظام السياسي في كل دولة، فضلاً عن ذلك، فإن أغلب التشريعات اتجهت إلى عدم إيراد تعريف لهذا الحق، واكتفت بوضع نصوص تكفل حمايته .

إلا أن هذا الأمر لم يمنع من تحديد العديد من التعاريف من قبل الفقه القانوني ومن هذه التعاريف ما ذهب إليه قاضي المحكمة الأمريكية العليا، بأن الخصوصية هي أن يترك الشخص ليكون وحيداً [٧] كما عرفت بأنها رغبة الأفراد في الاختيار الحر للآلية التي يعبرون فيها عن أنفسهم ورغباتهم وتصرفاتهم للآخرين. وعرفها الفقيه الفرنسي بادنتر Padinter بأنها كل ما ليس له علاقة بالحياة العامة أو كل ما لا يعتبر من الحياة العامة [٨]، بينما اعتبرها الفقيه ميشال حق في الخلوة أي الرغبة في الوحدة والتخفي والتحفظ [٩].

وعرفها الفقيه الفرنسي Carbonnier بأنها حق الشخص في أن يترك في هدوء وسكينة، على أن يكون لكل إنسان نطاق من الحياة خاص به ومقصود عليه، حيث لا يجوز للغير أن يدخل إليه دون إذنه، والخلوة قد تكون بأن يبتعد الفرد عن المجتمع ويعيش وحده فترة من الوقت [١٠] .

ومن خلال ما تقدم يمكن أن نعرف الحق في الخصوصية بأنه حق الأفراد في الحماية من التدخل في شؤونهم وشؤون عائلاتهم بوسائل مادية مباشرة أو عن طريق نشر المعلومات عنهم.

ونتيجة للتطور العلمي الهائل كان لزاماً على المشرع الجزائري سن قانون خاص بحماية المعطيات الخاصة فتم سنة ٢٠١٨ إصدار القانون ١٨-٠٧ المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، هذا القانون الذي أكد احترام الحياة الخاصة في المادة ٢ منه، وعرف المعطيات ذات الطابع الشخصي بأنها " كل معلومة بغض النظر عن دعائها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه والمشار إليه أدناه" الشخص المعني " بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية، وفي نفس المادة عرف المعطيات الجينية بأنها كل معطيات متعلقة بالصفات الوراثية لشخص أو عدة أشخاص ذوي قرابة، أما المعطيات في مجال الصحة فعرّفها بأنها كل معلومة تتعلق بالحالة البدنية و/ أو العقلية للشخص المعني بما في ذلك معطياته الجينية، كما يتضح مما يلي:

رسالة دكتوراه للطالب ماينو جيلالي بعنوان:

الإثبات بالبصمة الوراثية -دراسة مقارنة- [٤] تناول فيها الباحث دور البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي وإثبات النسب في الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية مع التعرض للضوابط والأسس التي وضعها المختصون للاستفادة من البصمة الوراثية في الإثبات بالشكل الصحيح، وحجية البصمة الوراثية في الإثبات ومدة تأثيرها على مبدأ اقتناع القاضي الجزائي، وتأثير الإثبات بها على حقوق الإنسان.

رسالة ماجستير للطالب باعيز أحمد بعنوان:

الطب الشرعي ودوره في الإثبات الجنائي [٥] تناول فيها الباحث دور الطبيب الشرعي في تكريس دولة القانون من خلال المساعدة القضائية التي يقدمها لجهاز القضاء، في التحريات ومختلف الخبرات لاسيما الجزائية، وكيف يتم اتصال الطبيب الشرعي بجهاز العدالة ودوره في البحث عن الأدلة الجنائية من خلال تتبع مختلف المراحل التي يتعين عليه المرور بها من أجل البحث عن الدليل، وصولاً إلى تبيان أهمية الدليل الطبي الشرعي في عناصر الإثبات والقيمة القانونية له، ومدى تأثيره على القناعة الشخصية للقاضي الجزائي .

مقال للباحثة كسال سامية بعنوان:

حماية الحق في الخصوصية الجينية في القانون ١٦-٠٣ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية وفي المواثيق الدولية والقانون الفرنسي [٦] تعرضت فيه الباحثة إلى قواعد استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية، وإجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية والآليات الخاصة المقررة للحق في الخصوصية في التشريع الجزائري ١٦-٠٣ والفرنسي ضمن المواد ٢٢٦، ٢٥، ٢٢٦، ٣٠ من تقنين العقوبات الفرنسي والمواثيق الدولية كالإعلان العالمي لأخلاقيات البيولوجيا وحقوق الإنسان سنة ٢٠٠٥ والإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري وحقوق الإنسان سنة ١٩٩٧ وتوصيات رابطة العالم الإسلامي الذي عقد في مكة المكرمة بتاريخ ١٠ جانفي ٢٠٠٢.

وقد تم القيام بإنجاز هذه الدراسة لخطورة الخبرة الطبية في ميدان الإثبات الجنائي والضوابط التي أقرها المشرع الجزائري لذلك في قانون الإجراءات الجزائية وأكد عليها في التعديل الدستوري لسنة ٢٠١٦ والقانون ١٦-٠٣ والقانون ١٨-٧، هذا كله للتأكيد على حرمة الحق في الحياة الخاصة والخصوصية، وأن لا يتم الاحتجاج بالخبرة الطبية لانتهاك هذا الحق.



١.٣. الفرع الأول: الخبرة الطبية

الخبرة عموماً هي إجراء يعهد من خلاله إلى واحد أو أكثر من الخبراء لإبداء رأي حول موضوع النزاع، عندما يشمل جوانب تقنية، وتمتاز الخبرة الطبية في أن القائم بها طبيب محلف يتولى الكشف عن مشكل علمي.

وتعرف الخبرة الطبية الشرعية [١١] بأنها عمل يقدم من خلاله الطبيب الخبير المنتدب لتقدير الحالة الجسدية أو العقلية للشخص المعني وتقييم التبعات التي تترتب عليها آثار جنائية أو مدنية [١٢].

ومن أهم الخبرات تلك المتعلقة بفحص تحاليل الدم، ومحتويات المعدة، حيث يسهم تحليل الدم في الكشف عن الجاني في جرائم القتل والسرقة والاعتصاب كما أنه يستخدم في إثبات جريمة القيادة في حالة سكر أو تناول المخدرات، ونتيجة لذلك فوجود بقعة دم في مسرح الجريمة تساعد على الكشف عن الجاني، وللقيام بذلك يجب مراعاة مجموعة من الأمور حيث يشترط تصوير البقع الدموية فوتوغرافياً، وفي حالة كونها سائلة فيتم دفعها عن طريق السحب وتوضع في أنبوب وترسل للمخبر، أما إن كانت جافة فهنا يجب التفريغ بين الموجودة على الأثاث والجدران والموجودة في أحواض الفسيل فالأولى يتم رفعها بواسطة الكشط بآلات حادة والثانية يتم رفعها بقطعة من القطن مبللة بالماء المقطر، أما البقع الموجودة على الملابس فإنه يتم التحريز عليها وإرسالها للمختبر [١٣].

ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الخبرة الطبية صراحة وإنما عرف الخبرة عموماً في المادة ١٤٢ فقرة ١ من قانون الإجراءات الجزائية من خلال نصه على أن لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بئدب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم [١٤].

ومن التطبيقات القضائية في مجال استعمال تحليل الدم في الإثبات الجنائي قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ ٠٩ أكتوبر ١٩٨٤م، ملف القضية رقم ٢٠٧٨٥ جاء فيه أنه " من المقرر قانوناً أن جنحة السياقة في حالة سكر، لا تثبت حالة السكر فيها إلا بإجراء عملية الفحص البيولوجي للدم من حيث وجوب احتوائه على النسبة المحددة قانوناً والقضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون" [١٥].

كما سارت المحاكم والمجالس القضائية على نفس النحو فتجد قرار الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة الصادر بتاريخ ٢٤ نوفمبر ٢٠٠٢، والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيه وبراءة المتهم في جنحة السياقة في حالة السكر لعدم وجود تقرير الخبرة الذي يبين نسبة الكحول في الدم على الرغم من اعتراف المتهم بتناوله للمشروبات الكحولية وقيادته للمركبة وهو في حالة سكر [١٦].

٢.٣. الفرع الثاني: التكييف القانوني للحق في حرمة

الحياة الخاصة والخبرة الطبية

ثار جدل في الفقه الفرنسي حول التكييف القانوني للحق في الخصوصية، فهناك اتجاه قديم يرى أن الحق في حرمة الحياة الخاصة من قبيل حقوق الملكية، واتجاه آخر يعتبرها من الحقوق الشخصية، والملاحظ أن أغلب الفقه الفرنسي يعتبرها من الحقوق الشخصية وهو نفس النهج الذي تبناه المشرع الجزائري طبقاً للمادة ٤٧ من القانون المدني حيث نصت على أن " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة للشخصية أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر" كما نصت المادة ٤٦ من نفس القانون بقولها " ليس لأحد أن يتنازل عن حرمة الشخصية "

فالحق في الخصوصية من الحقوق اللصيقة بالشخصية، لذلك نصت الدساتير والتشريعات الدولية على حماية خاصة له، ويتعلق الحق بالخصوصية في حالة الأعمال الطبية بعنصرين مادي ومعنوي [١٧]، فمن الناحية المادية فهو يتصل بجسم الإنسان ويؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية أما العنصر المعنوي فهو يتعلق بالمعلومات الناتجة عن الفحص الطبي ويؤدي إلى إفشاء المعلومات الطبية.

٤.٤. المطلب الثاني: الضوابط المقررة لاستعمال

الوسائل الطبية الحديثة في الإثبات الجنائي

لقد اشترط القانون لاستخدام الوسائل الطبية الحديثة في الإثبات الجنائي احترام مجموعة من الضوابط منها ما هو فني ومنها ما هو قانوني نوردتها كما يلي:

١.٤. الفرع الأول: الضوابط الفنية

هي الضوابط والإجراءات التي أوجب القانون على أهل الاختصاص القيام بها لاستخراج الدليل الطبي، وهي الركيزة التي يتم الاستناد إليها لقبول الدليل الناتج عن الخبرة الطبية [١٨]، وتتمثل فيما يلي:

- اتباع الطرق العلمية في استخراج الدليل الطبي وما يتطلبه ذلك من جمع وتوثيق وحفظ.
- توثيق الخطوات من البداية إلى النهاية للرجوع لها عند الحاجة.
- أن يتم إجراء الاختبارات الطبية في مختبرات علمية تابعة للدولة أو تشرف عليها إشرافاً مباشراً، مع ضرورة تجهيز تلك المختبرات بالأدوات والأجهزة العلمية ذات الجودة والدقة العالية.



الحرية الشخصية أو السلامة الجسدية أو الكرامة الإنسانية ليقى الهدف هو الكشف عن ملابس الجريمة باستعمال العلوم الطبية الحديثة والوصول إلى الفاعلين الأساسيين للجريمة وإنزال العقاب بهم والمحافظة على حقوقهم وكرامتهم الشخصية.

والملاحظ أن المشرع أقر مجموعة من الإجراءات في القانون ٠٣/١٦ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية حيث اشترط مجموعة من الضمانات التي تحمي الحرية الفردية فنص على أن لا تؤخذ العينات البيولوجية من الفرد وأن لا يتم إجراء التحاليل إلا بأمر من القضاء ويكون ذلك بناء على طلب من الشرطة القضائية، أو من القضاء بصفة تلقائية، وأن لا تنزع العينات البيولوجية لإجراء التحاليل الجينية إلا من الفئات المحددة قانوناً، وأن ترفع من طرف الجهات المختصة ومن ذوي الاختصاص، ويجب أن يتم إجراء تلك التحاليل من طرف المخابر المعتمدة من طرف الدولة، مع ضرورة أن تنصب التحاليل على المناطق الوراثية غير المشفرة من الحمض النووي دون المنطقة المسؤولة عن تحديد الجنس، وتسجل كل خطوة من خطوات البصمة الوراثية من تاريخ ومكان الوقائع وطبيعة الجريمة المرتكبة ورقم القضية أو ملف الإجراءات كما يعلم كل شخص تؤخذ منه عينة بيولوجية بالشروط المتعلقة بتسجيل البصمة الوراثية وبمدة حفظها، كما لا يمكن حفظ البصمة الوراثية في القاعدة الوطنية للبصمة الوراثية لمدة تفوق ٢٥ سنة بالنسبة للأشخاص المشتبه فيهم المستفيدين من أمر انتفاء وجه الدعوى أو المستفيدين من البراءة، و٤٠ سنة للأشخاص المحكوم عليهم من تاريخ صدور الحكم النهائي والمفقودين والأشخاص المتوفين مجهولي الهوية، ونص في المادة ١٦ من نفس القانون على معاقبة الشخص الراض لإجراء التحاليل بالحبس من سنة إلى سنتين وبالغرامة من ٣٠,٠٠٠ - ١٠٠,٠٠٠ دينار جزائري.

وإن كانت الاختبارات الطبية والبحثية تشترط الموافقة المسبقة الصريحة والمكتوبة، فإن هذا لا يستلزم في حالة تحديد هوية الشخص بمناسبة إجراء تحقيق جنائي إذ ليس من المعقول أن تحتاج سلطات التحقيق موافقة من يعتقد أنه مرتكب الجريمة الجاري البحث عن مرتكبها.

٥. الطلب الثالث: مدى انتهاك الوسائل

العلمية الحديثة للحق في الخصوصية.

استناداً إلى الدور الذي يقوم به الخبير، وأمام اقتحام الوسائل التقنية العلمية لإجراءات الدعوى الجنائية، وما قد يحمله استخدامها في هذا المجال من انتهاكات للحقوق الفردية، أثارت الوسائل التقنية الحديثة النقاش والخلاف بين المتخصصين وأيضاً بين رجال القانون

- أن يكون الخبير القائم بالخبرة الطبية مؤهلاً لإجرائها وحاصلاً على ترخيص للقيام بذلك وذا كفاءة عالية، ويشترط في الخبير أن يكون حاصلاً على شهادة جامعية أو تأهيل مهني معين في الاختصاص الذي يطلب التسجيل فيه، ويكون قد مارس هذا النشاط في ظروف سمحت له بالحصول على التأهيل الكافي لمدة لا تقل عن ٧ سنوات [١٩].

٤.٢. الفرع الثاني: الضوابط القانونية

هي تلك الضوابط التي تحد من المساس بحقوق المتهم وهي الحق في السلامة الجسدية والحق في الحياة الخاصة، واحترام تلك الحقوق ألزم المشرع الطبيب باتباع الأحكام المنصوص عليها في المادة ١٤٣ و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية وهي:

- أداء اليمين إذا لم يكن مقيداً في جدول الخبراء، وجدول الخبراء يقيّد فيه حاملون للجنسية الجزائرية فقط وهو نفس نهج المشرع الفرنسي [٢٠].
- أن يؤدي مهمته تحت رقابة القاضي الأمر.
- الالتزام بالمدة المحددة له لإجراء الخبرة.
- أن يكون على اتصال بالقاضي الأمر ويحيطه علماً بتطورات أعماله
- إمكانية الاستعانة بفنيين يعينون بأسمائهم ويؤدون اليمين.
- التنويه في تقريره على كل فض أو إعادة فض للأحراز التي استلمها.
- جواز تلقي أقوال أشخاص غير المتهم.
- إمكانية استجواب المتهم بحضور القاضي الأمر.
- إيداع تقرير خبرته والأحراز لدى كاتب الجهة القضائية التي أمرت بالخبرة.
- عرض نتيجة أعماله في الجلسة عند طلب مثوله.

وعليه فإذا تمت مراعاة هذه الضمانات تكون الإجراءات سليمة ومشروعة وغير مرتبطة بأي وصف من أوصاف انتهاك الحق في

* المادة ٤ من القانون ٠٣/١٦ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص " يخول وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق وقضاة الحكم، الأمر بأخذ عينات بيولوجية وإجراء تحاليل وراثية عليها وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذا القانون.

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

- المادة ١٥ من القانون ٠٣/١٦ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص " تلتف العينات البيولوجية ، بأمر من الجهة القضائية المختصة، تلقائياً أو بطلب من مصالح الأمن المختصة، إذا لم يعد الاحتفاظ بها ضرورياً وفي كل الأحوال عند صدور حكم نهائي في الدعوى. "



الأخرى أو للاعتداءات غير القانونية على شرفه وسمعته، ويحق لكل عامل مهاجر ولكل فرد من أسرته التمتع بحماية القانون ضد هذا التدخل أو هذه الاعتداءات.»

كما كرس الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري هذا المبدأ فقد جاء في ديباجته أن البحوث في مجال الجينوم البشري والتطبيقات الناجمة عنه يجب أن تحترم كرامة وحقوق الإنسان، كما نصت المادة ١٠ من نفس الإعلان على احترام الكرامة الإنسانية عند إجراء البحوث العلمية لا سيما في مجالات علم الأحياء وعلم الوراثة والطب، وهو ما كرسه أيضاً الإعلان الدولي بشأن البيانات الوراثية من خلال المادة ١ منه التي نصت على أن تحترم حقوق الإنسان عند إجراء عمليات جمع البيانات الوراثية البشرية ومعالجتها واستخدامها وكذا البيانات المتعلقة بالبروتينات البشرية والعينات البيولوجية المستخدمة في سبيل الحصول على هذه المعلومات، وهو نفسه ما أكدته الإعلان العالمي لأخلاقيات البيولوجيا وحقوق الإنسان من خلال نصه في المادة ٢ على الأهداف التي يسعى الإعلان لتحقيقها بتعزيز احترام الكرامة البشرية وحماية حقوق الإنسان عن طريق ضمان احترام حياة البشر والحريات الأساسية بشكل ينسجم من مقتضيات القانون الدولي لحقوق الإنسان، والاعتراف بأهمية حرية البحث العلمي والمنافع الناجمة عن تقديم المعلومات والتقنيات مع ضرورة احترام المبادئ الأخلاقية المنصوص عليها في هذا الإعلان، كما نص في المادة ٣ على وجوب احترام الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان في مجال تطبيق الأخلاقيات الحيوية حيث ينبغي تغليب مصلحة الفرد وسلامته [٢١].

٦. المناقشة والنتائج

من خلال هذه الورقة البحثية تمت محاولة توضيح الطبيعة القانونية للخبرة الطبية والحق في الخصوصية وبيان أهمية الخبرة الطبية في الإثبات الجنائي ومدى مساسها بالحق في الخصوصية، وجدت الدراسة أن للخبرة الطبية دوراً فعالاً لمساعدة القضاء كلما تعلق الأمر بمشكل طبي- قانوني.

وتسعى جل الدول لحماية الحق في الخصوصية من خلال سن تشريعات تتلاءم مع التطورات العلمية الحديثة في ميدان الإثبات الجنائي وخصوصية الأفراد، وإقرار جملة من الضوابط التي يجب على مستعمل الوسائل الطبية الحديثة في الإثبات الالتزام بها، ولأجل ذلك

حول مدى مشروعية الاستعانة بها في ميدان الإثبات الجنائي، وهل يكون مقياس المشروعية في هذه المسألة النتيجة التي تؤدي إليها الوسيلة العلمية أم أن العبرة بطبيعة الوسيلة العلمية ومدى احترامها للحقوق الفردية، والكرامة الإنسانية، فإذا كان من غير المنطق حرمان العدالة من إمكانيات العلوم الحديثة، وسلبها ما تسفر عنه من وسائل قادرة على إيجاد نوع من التوازن بين ما يتسلح به الإجرام الحديث من وسائل، وما تستخدمه العدالة من أساليب لتحقيق أهدافها فإنه يلزم ضرورة الاجتهاد، وبيان مدى قبول استخدام أية وسيلة حديثة دون الاقتصار على تقدير قبول وسيلة دون أخرى ما دام أن التطور العلمي متجدد، ويستحيل إدراك حدوده.

ولهذا اهتم الخبراء القانونيون بمخاطر الاعتداء على الخصوصية في معرض الكشف عن الدليل، أو في معرض الإقرار باستخدام دليل ناتج عن عمل طبي، حيث إن النظم القانونية المقارنة وفي الوقت الذي تحركت فيه نحو حماية الفرد وإقرار حجية الأدلة ذات الطبيعة الفنية اتجهت أيضاً من زاوية أخرى لإقرار ضمانات دستورية للمتهم وضمانات إجرائية لكفالة سلامة إجراءات الملاحقة الجنائية في الدعاوى المتصلة بالأعمال الطبية، وإذا كانت الخصوصية وسرية البيانات أمراً ذا أهمية بالغة في شتى المجالات فإنها تكتسي أهمية أوسع في المجال الطبي.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد وازن بين استعمال الدليل العلمي واحترام الحق في الخصوصية.

وعلى الصعيد الدولي، فإن أي تعرض للحق في الخصوصية يجعل الدولة منتهكة للمادة «١٢» من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، التي تنص على: «لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات». كما يشكل التعرض للحق انتهاكاً صريحاً للمادة «١٧» من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية السياسية التي تنص على: «١- كذلك لا يجوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، للتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. ٢- من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس»، إلى جانب أنه يشكل انتهاكاً لنص المادة «١٦» من اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٠ التي تنص على: «- لا يجوز أن يجري أي تعرض تعسفي أو غير قانوني للطفل في حياته الخاصة أو أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولا أي مساس غير قانوني بشرفه أو سمعته، - للطفل حق في أن يحميه القانون من مثل هذا التعرض أو المساس». بالإضافة إلى نص المادة «١٤» من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين ١٩٩٠ التي نصت على أنه: «لا يعرض العامل المهاجر أو أي فرد من أسرته للتدخل التعسفي أو غير المشروع في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته أو اتصالاته

* - اعتمد الإعلان العالمي بشأن الجينوم البشري بموجب المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو في دورته ٢٩ المنعقدة بباريس بتاريخ ١١/١١/١٩٩٧.
- اعتمد الإعلان الدولي بشأن البيانات الوراثية بموجب المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو في دورته ٢٢ المنعقدة بباريس بتاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٣.
- اعتمد الإعلان العالمي لأخلاقيات البيولوجيا وحقوق الإنسان بموجب المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو في دورته ٢٢ المنعقدة بباريس بتاريخ ١٩/١٠/٢٠٠٥.



- القانون ١٦-٠٣ المؤرخ في ١٩ يونيو ٢٠١٦ يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد ٣٧.
- القانون ١٨-٠٧ مؤرخ في ١٠ يونيو ٢٠١٨ يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية عدد ٢٤ الصادرة بتاريخ ١٠ يونيو ٢٠١٨.
٢. الجابري، جلال (٢٠٠٩). الطب الشرعي القضائي. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
٢. الشهاوي، محمد (٢٠٠٥). الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة. القاهرة: دار النهضة العربية.
٤. جيلالي، ماينو (٢٠١٤-٢٠١٥). الإثبات بالبصمة الوراثية- دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان.
٥. باعزيز، أحمد (٢٠١٠-٢٠١١). الطب الشرعي ودوره في الإثبات الجنائي. رسالة ماجستير. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان.
٦. كسال، سامية (٢٠١٧). حماية الحق في الخصوصية الجينية في القانون ١٦-٠٣ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية وفي المواثيق الدولية والقانون الفرنسي. الجزائر: المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد ٢.
٧. قايد، أسامة عبد الله (١٩٩٤). الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات. القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة ٢، ص ١٥.
٨. الأهواني، حسام الدين كمال (١٩٧٨). الحق في احترام الحياة الخاصة - الحق في الخصوصية- دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ٥٢.
٩. الشهاوي، محمد (٢٠٠٥). الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١١٥.
١٠. محمد، حسان أحمد (٢٠٠١). نحو نظرية عامة لحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة. القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١٩.
١١. باعزيز، أحمد (٢٠١٠-٢٠١١). الطب الشرعي ودوره في الإثبات

- وجب علينا ذكر ما نراه ضرورياً لتعديل النصوص التشريعية القائمة، لإيجاد أحكام تتوافق مع الغاية من الإثبات الجنائي باستعمال الوسائل الطبية وعدم انتهاك الحق في الخصوصية.
- ومن خلال هذه الدراسة تم التوصل إلى النتائج التالية :
- أن الأمر باللجوء للخبرة الطبية أمر جوازي للقاضي الجزائري، يأمر به اذا واجهته مشكلة فنية، ويبقى دور الخبير الإجابة على مسألة ذات طابع فني.
- للقيام بالخبرة يجب مراعاة مجموعة من الإجراءات القانونية، منها ما هو قبل الخبرة كأداء اليمين ومنها ما هو أثناءها.
- تعد الضوابط العلمية الأساس الذي يستند إليه لقبول الدليل العلمي.
- يحمي قانون العقوبات الحق في الخصوصية، والذي يعد من أهم الحقوق على المستوى الدولي والوطني.
- تبقى الخبرة ذات أهمية خصوصاً في بعض الجرائم التي تستدعي ذلك مثل تحاليل البصمة الوراثية لإثبات النسب في حالة إنكارها من طرف أحد الوالدين، أو في حالة جنحة السياقة في حالة سكر... إلخ.

٧. التوصيات

- من خلال توصيات الدراسة فإننا نقترح التوصيات التالية:
- يجب الحصول على الدليل المستمد من الخبرة الطبية بصورة مشروعة غير مخالفة لأحكام القانون.
- يجب أن تكون الأدلة الطبية غير قابلة للشك أي يقينية.
- إمكانية مناقشة الأدلة الطبية.
- ضرورة النص على احترام الحياة الخاصة للأشخاص الاعتبارية بشكل صريح ضمن الدستور.
- على الطبيب القائم بالخبرة أن يلتزم بواجب الحيطة والحذر أثناء قيامه بالخبرة فلا يطلع إلا على الأشياء أو الأماكن المعنية بالخبرة والتي يمكن أن تفيد في الإثبات الجنائي.
- العمل على وضع نصوص قانونية تنظم عملية الاستعانة بالخبراء في مجال الأمور الفنية التي تحتاجها بعض الجرائم، ووضع جزاءات على كل تلاعب أو تحايل في إعداد تقرير الخبرة أو تزويرها..

٨. المراجع

١. القانون ١٦-٠١ المؤرخ في ٦ مارس ٢٠١٦ المتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية عدد ١٤ الصادرة بتاريخ ٧ مارس ٢٠١٦.



- الجنائي. رسالة ماجستير. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، ص ١٢.
١٢. يحيى، بن علي (١٩٩٤)، الخبرة في الطب الشرعي، مطبعة عمار قريفي، باتنة (الجزائر)، ص ١٠.
١٣. الجابري، جلال (٢٠٠٩). الطب الشرعي القضائي. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٨١.
١٤. جيلالي، ماينو (٢٠١٤-٢٠١٥). الإثبات بالبصمة الوراثية- دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ص ٤٠٥.
١٥. المجلة القضائية الجزائرية (١٩٨٩). العدد الرابع، ص ٤٣٨.
١٦. قسول، مريم. مبدأ مشروعية الأدلة العلمية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، ص ٢٤.
١٧. كسال، سامية (٢٠١٧م). حماية الحق في الخصوصية الجنائية في القانون ١٦-٠٣ المتعلق باستعمال البصمة الوراثية وفي المواثيق الدولية والقانون الفرنسي. الجزائر: المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، العدد ٢، ص ٢١.
١٨. مجلع، جمال جرس (٢٠٠٦م). الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية. القاهرة: النسر الذهبي، ص ٤٤٠.
١٩. مصطفىوي مراد، مرحوم بلخير (٢٠٠٥م). الخبرة في المواد الجنائية، مذكرة لنيل إجازة تخرج المدرسة العليا للقضاء. الجزائر دفعة ١٦، ص ٤٢.
٢٠. حسن، علي عوض. الخبرة في المواد المدنية والجنائية. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، ص ٣١٢.
٢١. جيلالي، ماينو (٢٠١٤-٢٠١٥). الإثبات بالبصمة الوراثية- دراسة مقارنة. رسالة دكتوراه. الجزائر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، ص ص ٤٢١-٤٣٤.

