جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية
المجلة العربية لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي
www.nauss.edu.sa
http://ajfsfm.nauss.edu.sa

بحث أصلي

Ear print and its impact as Criminal Evidence

بصمة الأذن وأثرها في الإثبات الجنائي

ماشاء الله عثمان الزوي
عضو هيئة تدريس بكلية القانون جامعة بنغازي

Mashaallah Othman ALzwae *

Member of Teaching Staff, Faculty of Law, Benghazi University

Received 19 Dec. 2018; Accepted 09 May. 2019; Available Online 29 May. 2019

Abstract

Crime has developed as a result of scientific and technological progress. Because of this development, it can be impossible to identify the perpetrators by traditional means of proof. Traditional means of proof lack the necessary means to identify the offender as a result of them using modern methods to commit their crimes.

Criminal justice systems have relied upon modern criminal investigation techniques such as ear prints in identifying perpetrators. However, the use of such techniques as criminal evidence raises problems as to the accuracy of the identity of the individual and may prejudice human rights guaranteed by the constitution.

In this study, we attempted to identify the role of ear prints as evidence and their evidential weight before the criminal courts, and the reliability of them as evidence before the criminal judge in various crimes.

The study revealed that there is no law regulating the use of ear prints as criminal evidence. There is also a lack of agreement among specialists on the accuracy of their results, which did not reach 100%. This works in favor of the accused, based on the principle that he is innocent until proven guilty. This also shows that ear prints alone cannot be used to prove guilt, because they do not provide certain and clear proof; any conviction must be based on certainty. They need to be supported by other means of proof. However, ear prints are suitable for acquittal or recognition of victims of crime or unknown persons in the event of disasters or newborns, etc.

Ear prints are not suitable as criminal evidence in crimes with prescribed Islamic sharia punishments, because they contravene the rules of proving guilt prescribed in Islamic law.

Keywords: *Criminal Law, Forensic Science, Criminal Evidence, Scientific Evidence, Ear print.*

المستخلص

تطورت الجريمة نتيجة التقدم العلمي والتكنولوجي، وهذا التطور أعقبه تعذر التعرف على مرتكبيها بوسائل الإثبات التقليدية، ذلك أن وسائل الإثبات التقليدية تفتقر إلى الإمكانيات اللازمة لتحديد هوية الجاني نتيجة لاستخدامه طرق مستحدثة.

وقد اعتمدت أجهزة العدالة الجنائية على التقنيات الحديثة في التحقيق الجنائي كبصمة الأذن في تحديد هوية الجناة، غير أن استخدام تلك التقنيات في الإثبات الجنائي يثير إشكاليات تتعلق بمدى دقتها في التحقق من هوية الفرد، فضلاً على أنها قد تشكل مساساً بحقوق الإنسان التي كفلها الدستور.

وسنحاول من خلال هذه الدراسة التعرف على دور بصمة الأذن في الإثبات وحجيتها أمام القضاء الجنائي، ومدى إمكانية التعويل عليها كدليل أمام القاضي الجنائي في مختلف الجرائم.

وقد تبين لنا من الدراسة عدم وجود قانون ينظم استخدام بصمة الأذن في الإثبات الجنائي، فضلاً على عدم وجود اتفاق بين المختصين على دقة نتائجها فهي لم تصل إلى نسبة ١٠٠٪ ولا شك في أن ذلك يفسر لمصلحة المتهم عملاً بأن الأصل في الإنسان البراءة، كما أنها لا تصلح وحدها للحكم بالإدانة لأنها ليست وسيلة يقينية وقاطعة في الدلالة، والحكم بالإدانة يجب أن يؤسس على الجزم واليقين، فالأمر يحتاج إلى تدعميها بوسائل إثبات أخرى. غير إنها تصلح للحكم بالبراءة أو التعرف على المجني عليه في الجريمة أو مجهولين الهوية في حالة الكوارث أو حديثي الولادة.. الخ.

ولا تصلح بصمة الأذن للإثبات الجنائي في مجال جرائم الحدود وذلك لمخالفتها قواعد الإثبات المقررة في الشريعة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية: القانون الجنائي، علوم الأدلة الجنائية، الإثبات الجنائي، الدليل العلمي، بصمة الأذن.

* Corresponding author: Mashaallah Othman ALzwae
Email: Msh_m80@yahoo.com

doi: 10.26735/16586794.2019.020

Production and hosting by NAUSS

1658-6794© 2018. AJFSFM. This is an open access article, distributed under the terms of the Creative Commons, Attribution-NonCommercial License.

ا. مقدمة

يُعد التقدم العلمي والتكنولوجي سمة من سمات العالم الذي نعيشه اليوم في مختلف المجالات فقد تمكن الإنسان من توظيف ذلك التقدم العلمي والتكنولوجي لتحقيق خدمة البشرية بتسهيل الخدمات وتطويرها وتقريب المسافات وبذلك أضحى الإنسان في شغف مستمر للتعرف على التقنيات العلمية والتكنولوجية الحديثة واستخدامها في شتى المجالات في المجتمع.

كما استطاع الجناة توظيف مخرجات التقدم العلمي والتكنولوجي في خدمة مخططاتهم الإجرامية وبذلك أصبحت أنشطتهم الإجرامية أكثر بشاعة واتساعاً وخطورة وفتكاً وضرراً بالمجتمع سواء من الناحية المادية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الأمنية عن ذي قبل في وقت غابت فيه تلك التقنيات العلمية والتكنولوجية الحديثة.

لا شك في أن معاقبة المتهم على ارتكاب الجريمة ومن ثم حماية المصالح المختلفة بالمجتمع يقتضي إثبات ارتكاب الشخص للجريمة، وخلاف ذلك يكون من المتعذر معاقبته، إذ لا يضير العدالة الجنائية إفلات مجرم من العقاب؛ بقدر ما يضيرها إدانة شخص بريء أو الافتئات على حقوق الأفراد وحرياتهم التي كفلتها الدستور والقوانين بدون وجه حق.

ولعل من أكبر التحديات التي يثيرها توظيف التقنيات الحديثة في ارتكاب الجرائم من قبل الجناة هي صعوبة الكشف عن تلك الجرائم إذ يتم ارتكابها بطرق متطورة تجعل من الصعب التعرف على الجناة واقتفاء أثرهم

بوسائل الإثبات التقليدية لافتقارها للإمكانيات التي قد تمكنها من الكشف عن تلك الجرائم.

ومن أجل ذلك سعت الأجهزة الأمنية في مختلف الدول ولازالت تسعى إلى استخدام التقنيات العلمية الحديثة في مجال التحقق من هوية الشخص والتعرف على مقترفي الجرائم المختلفة وذلك لما لتلك التقنيات من قدرات عالية في التحقق من الهوية.

وتعد بصمة الأذن من تلك التقنيات التي قد تساعد أجهزة العدالة الجنائية في التعرف على الجناة ومن ثم تطبيق القانون وتحقيق الأمن والسكينة في المجتمع، لما لتلك البصمة من خصائص أو سمات جسدية تختلف من شخص لأخر.

وعلى الرغم من ذلك؛ فإن استخدام بصمة الأذن Empreinte de l'oreille في مجال الكشف عن الجرائم ومقترفيها ؛ وتقديمهم للعدالة الجنائية ، يثير صعوبات تتعلق بمدى احترامها لحقوق الإنسان المختلفة، و المكفولة بمقتضى القوانين و الدساتير في مختلف الدول ، سيما حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، أو المحافظة على أسراره ،وحقه في الكرامة الإنسانية ،وحرمة جسده وعدم التعرض لها بأخذ العينات من جسم الشخص، كما أن الكشف عن بصمة الأذن وما تحتويه من معلومات ؛قد يؤدي للكشف عن أسرار الشخص كحالته المرضية ،و أصله العرقي ...الخ ،ولا شك أن مثل تلك الأمور تدخل في نطاق حرمة الحياة الخاصة للفرد .

فضلا على مدى قدرة بصمة الأذن في التحقق من هوية الشخص مرتكب الجريمة والتعرف عليه؟، إذ أن إدانة الشخص بالجريمة ومعاقبته عليها يتطلب أن يؤسس الحكم على دليل يقيني جازم لا يقبل الظن أو الاحتمال.

إن استخدام تلك التقنية ينبغي ألا يتم إلا في نطاق نصوص قانونية تجيز استخدامها بشكل يكفل صون حقوق الإنسان وحرياته وعدم الافتئات وتحقيق مصلحة التحقيق في الكشف عن الحقيقة المتعلقة بالجريمة.

وعليه سنحاول من خلال هذه الورقة معرفة مدى حجية بصمة الأذن في الإثبات الجنائي وإلى مدى يمكن الاعتماد عليها في مجال التحقيق الجنائي، ولا شك في أن ذلك يقتضي التعرض إلى مشروعية استخدامها في الكشف عن الجرائم ومقترفيها على أن نسبق ذلك بالتعريف ببصمة الأذن وخصائصها وقيمتها العلمية في الإثبات، وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: ماهية بصمة الأذن

المطلب الثاني: مدى مشروعية بصمة الأذن ودورها في الإثبات الجنائي

ا.ا المطلب الأول ماهية بصمة الأذن

تعتبر بصمة الأذن من البصمات الحديثة التي كشف عنها التطور العلمي في مجال الطب الشرعي حيث تبين بأن للأذن البشرية خصائص تختلف من شخص لأخر وتصلح من حيث المبدأ أن تكون وسيلة ناجعة للكشف عن الهوية خاصة في الأحوال التي يعمد فيها الجاني إلى عدم ترك بصماته التقليدية أو أي أثر له على مسرح الجريمة. وسنحاول من خلال هذه الجزئية من البحث التعرض لتعريف بصمة الأذن وخصائصها (الفرع الأول) ثم التعرض بعد ذلك إلى أساسها العلمي وقيمتها العلمية (الفرع الثاني) كما يلي:

ا.ا.ا الفرع الأول التعريف ببصمة الأذن وخصائصها العلمية

أولاً: التعريف ببصمة الأذن

تتكون الأذن البشرية من ثلاثة أجزاء رئيسية هي: الأذن الخارجية وتتكون من الأذن الظاهرة أو ما يعرف بالصيوان وقناة السمع الخارجية وتنقسم إلى جزء خارجي غضروفي وأخر داخلي عظمي، والأذن الوسطى وهي عبارة عن تجويف تحيط به ست جدران والأذن الداخلية

التي تتكون من التيه العظمى والتيه الغشائي، ألا أنها تختلف عن بعضها في التجويفات والغضاريف التي تنفرد بها كل أذن عن الأخرى فيختلف شكل الأذن وحجمها من شخص لأخر بل ولنفس الشخص حيث تختلف الأذن اليمنى عن الأذن اليسرى. [١]

فبصمة الأذن هي العلامة الظاهرة أو الآثار المميزة في الشخص وتميزه عن غيره من الأشخاص، وتبقى تلك السمات أو الخصائص مع الشخص من ولادته وحتى وفاته [٢]

وتحدث بصمة الأذن Empreinte de l'oreille نتيجة وجود عدد من الغدد العرقية بصوان الأذن Oreillette تقوم بالإفراز عند ملامسة الأذن لأي سطح أملس، إذ عادة ما يقوم الجاني بوضع أذنه على باب المنزل للتأكد من عدم وجود أحد بالمنزل ، أو أن يضع أذنه على النافذة في محاولة للتأكد بأن الطريق أمنة أو على قفل الباب أو الخزنة لسماع صوت القفل أو النوافذ [٢] أو أن تصطدم أذنه بقطعة من قطع الأثاث بالمنزل فتترك أثر عليه ،ومن ثم يتم مضاهاة بصمة الأذن التي تم رفعها من مسرح الجريمة مع تلك التي تخص المشتبه به إذ يجب أن تتوافر أثنى عشر علامة مميزة تتسم بها الأذن أو على الأقل ثماني منها للتحقق من الهوية [٣]

وتقوم بصمة الأذن على فكرة علمية مفادها أن الهرمونات في جسم الإنسان تجعل الأذن عندما تلامس الأسطح تفرز دهون أو مادة شمعية تترك أثر يمكن رفعه من على مسرح الجريمة باعتباره بصمة للأذن ، ولما كانت هرمونات الشخص هي المسؤولة عن إفرازات الأذن، فإن إفرازات الأذن تختلف من شخص لأخر ، وكلما كانت إفرازات الأذن كبيرة كلما كانت بصمة الأذن أوضح و أدق، مع ملاحظة إن تلك الإفرازات تحدث بشكل واضح عند وضع الشخص أذنه على السطح للاستماع ولا تحدث نفس كمية تلك الإفرازات بمجرد الضغط على الأذن دون إصغاء أو محاولة استماع ويمكن استخدام بصمة الأذن للتحقق من العمر و الجنس أو هوية الأشخاص المجهولين عندما لا تسمح الطرق التقليدية بالتعرف عليهم كما هو الحال عند حدوث فيضانات أو زلازل أو الغرق أو الحريق أو غيرها من الكوارث الجماعية ، كما استخدمت بصمة الأذن في الهند للتعرف على هوية الجناة. ومن قبل مختبر الطب الشرعي للشرطة البولندية [١]، فضلاً عن إمكانية استخدامها للتعرف على الأطفال حديثي الولادة بالمستشفيات وتمييز الأطفال بعضهم عن بعض.

وتعتبر سويسرا من أوائل الدول التي استخدمت تقنية بصمة الأذن للتحقق من هوية الأشخاص في المجال الجنائي [٤] وفي اليابان ساعدت بصمة الأذن في الكشف عن هوية القاتل بإحدى الجرائم التي كان يكتنفها الغموض عام ١٩٨٥ [٥]

وقد عمل الاتحاد الأوربي سنة ٢٠٠٢ على إقامة مشروع بحثي في هولندا عن بصمة الأذن في مجال الطب الشرعي [٦] ويهدف هذا المشروع لتوحيد المعايير و إجراء المزيد من الأبحاث والتطوير حول بصمة الأذن و استخدامها كدليل أمام القضاء، وأنشئت قاعدة بيانات تضمنت ١٢٢٩ عينة من الجهات المانحة والمتبرعين ، وبمشاركة المستشفى الأكاديمي ومعهد الطب الشرعي بهولندا ومنظمة البحوث العلمية والتطبيقية بهولندا ومركز التدريب الوطني بشأن الدعم العلمي للتحقيق في الجرائم بالمملكة المتحدة وجامعتي هيدرسيفلد و جلاسكو بالمملكة المتحدة وجامعة بادوفا بإيطاليا [٧]، وقد تم من خلال هذا المشروع تطوير برنامج يتم من خلالها إدخال البصمة في جهاز الحاسب الآلي ويقوم البرنامج بتحديد البصمات الأكثر تشابهاً مع البصمة التي تم إدخالها . [٨]

ثانيًا: خصائص بصمة الأذن وقيمتها العلمية

تمتاز بصمة الأذن بفعاليتها بالمقارنة مع غيرها من وسائل التحقق من الهوية بدقتها و صعوبة التلاعب فيها من قبل الجاني أو طمسها كما هو الحال بالنسبة للبصمات التقليدية [٩]، وعدم اختلاط بصمة الأذن لدى الجاني مع بصمة غيره كالمجني عليه أو أشخاص آخرين في مسرح الجريمة كما هو الحال بالنسبة للبصمة الوراثية.

أضف لذلك أن بصمة الأذن قد يكون لها دور كبير في تحديد هوية الجاني إذا كانت أذنه تحمل علامة مميزة كندب أو ثقب أو ذات شعر كثيف. الخ. إذ أن تلك العلامات متى وجدت في بصمة الأذن فأنها تزيد من قوتها في الإثبات والتعرف على صاحبها عند مضاهاتها ببصمة الأذن التي تم رفعها من على مسرح الجريمة.

بالإضافة إلى ذلك فإن بصمة الأذن تعتبر أقل تكلفة وأكثر دقة من البصمة الوراثية [١٠] . كما أنها لا تحتاج إلى أجهزة دقيقة كما هو الحال في البصمة الوراثية، ولا تتأثر بصمة الأذن بالضوضاء كما هو الحال بالنسبة لبصمة الصوت.

كما أنه يمكن الاعتماد عليها في التحقق من هوية الشخص حتى في حالة فقدانه حاسة السمع (أصم)، لأنها تقنية بصمة الأذن لا تعتمد على حاسة السمع بل تعتمد على تشريح وشكل الأذن.

غير أنه يعاب على بصمة الأذن عدم وجود اتفاق بين المتخصصين في مجال الطب الشرعي في الوقت الحالي على دقة نتائج بصمة الأذن في التحقق من هوية الفرد.

ومن ذلك فقد قام الأستاذ Alfred Iannerelli بدراستين شملت الدراسة الأولى ١٠ ألاف أذن تم اختيارها بشكل عشوائي بالولايات المتحدة الأمريكية، والدراسة الثانية على مجموعة من التوائم المتماثلة الذين لديهم خصائص جينية أو وراثية متطابقة، تبين له أن كل أذن تتميز بخصائص فريدة عن غيرها، ووجود تماثل أو تشابه في هياكل الأذن عند التوائم المتماثلة بدون وجود تطابق في تركيب الأذن. [١].

وتأكدت ذات النتيجة في الدراسة التي قام بها " Purkait و" Singh" بعدم وجود تماثل بين الأذنين اليمنى واليسرى، وعلى النقيض

من ذلك أظهرت دراسة أخرى قام بها Alberink وجود خطأ في نتائج بصمة الأذن ودورها في التحقق من هوية الفرد يقدر بـ ٢٠٪ وفي حالات أخرى بـ ٣٠٪ [٥].

فقد دلت بعض الدراسات على أن الأذن الخارجية للإنسان لا تبقى كما هي وتتغير مع اختلاف عمر الشخص، فمع الشيخوخة تزداد التجاعيد وتكبر حدبة الأذن Tubercule auriculaire مع التقدم في العمر لدى الذكور وتتناقص لدى الإناث، ومع التقدم في العمر يزداد الشعر على شحمة الأذن lobe de l'oreille، ويزداد حجم الأذن الخارجية، ويتغير اتجاه صليب اللولب والخنصر الأمامي، ومع تقدم العمر كذلك يزداد حجم وطول الأذن مع اختلاف بين الذكور والإناث، ولا شك أن ذلك سيؤثر على الشكل الخارجي للأذن ومن ثم بصمة الأذن.

بالإضافة إلى الأمور السابقة هناك العوامل الخارجية والأمراض التي قد تؤثر على شكل الإذن ومن ذلك ما يعرف بقرنبيط الأذن L'oreille en chou-fleur والذي يحدث بسبب ورم دموي في الأذن، أو عمل حفر في الأذن ..الخ .[١]

كما أنه لا يمكن الاعتماد عليها في جميع الحالات ، حيث يتعذر الاعتماد عليها في الحالات التي تتم فيها مسح آثار بصمة الأذن من قبل الجاني وغسل المكان الذي توجد به البصمة أو أن يقوم المجني عليه بإخفاء الأثر بالتخلص من الأجسام التي توجد عليها بصمة الأذن بالإضافة إلى عوامل التعرية كهبوب رياح قوية أو سقوط أمطار من شأنها مسح الأثر الذي تركته الأذن على الأسطح ، وما يعزز من ذلك أن البحث عن أدلة الجريمة عادة ما يكون في اليوم التالي لوقوع الجريمة أي أن هناك فاصل زمني بين تحقق بصمة الأذن على الأسطح وبين رفعها من على مسرح الجريمة .[١٦]

وطبقاً لنتائج الدراسات العلمية السابقة سيكون من المتعذر التعويل عليها لوحدها كدليل إدانة في الجرائم .فلا يمكن القول بأن دقة بصمة الأذن تصل إلى ١٠٠٪ في التحقق من هوية الفرد [٩] ،وتصل دقتها وفقاً لدراسة أخرى قدمت في المؤتمر الدولي الرابع للقياسات الحيوية المنعقد بالولايات المتحدة الأمريكية سنة ٢٠١٠ إلى ٩٩,٦٪ [١٢] كما يتعذر الاعتماد على بصمة الأذن في الحالات التي لا يستخدم فيها الجاني أذنه في التنصت أو الإصغاء بمسرح الجريمة أو عندما يقوم الجاني بتغطية أذنيه لمنع ترك أثر على الأسطح كما هو الحال عندما يقوم الجاني بارتداء قفازات لإخفاء آثار بصمات أصابعه أو في الحالات التي يعاني منها الشخص من تشوه خلقي بعدم وجود أذنين له ،وإذا كانت بصمة الأذن قد تسعف أجهزة العدالة الجنائية في التعرف على هوية الجناة في الجرائم التقليدية كالسرقة والقتل والاغتصاب وغيرها ،فلن يكون لها ذلك الدور في الجرائم المستحدثة كجرائم تقنية المعلومات والحاسب الآلي التي تتم في الفضاء الإلكتروني .

ويحتاج الأمر كذلك إلى وجود شرطة علمية تقنية متخصصة لها القدرة على التعامل مع بصمة الأذن ، ففي فرنسا على سبيل المثال صدر الأمر رقم ١٦٤١ لسنة ٢٠١٧ بشأن إنشاء الخدمة المركزية للشرطة التقنية والعلمية [١٣]، حيث يساعد هذا الجهاز في الكشف عن الجرائم المعقدة خاصة جرائم الإرهاب والجريمة المنظمة .

١.٢ المطلب الثاني مشروعية بصمة الأذن ودورها في الإثبات الجنائي

تتمتع بصمة الأذن بمجموعة من الخصائص تجعل منها وسيلة جيدة في التحقق من هوية الشخص والتعرف على الجناة، إلا أن الأمر يقتضي أن يكون مشروعاً لا مخالفة فيه لنصوص القانون أو حقوق الإنسان وحرياته التي كفلها الدستور.

الفرع الأول: مشروعية الاستعانة ببصمة الأذن في الإثبات الجنائي

الفرع الثاني: قيمة بصمة الأذن في الإثبات الجنائي.

١.٢.١ الفرع الأول مشروعية الاستعانة ببصمة الأذن في الإثبات الجنائي

يتوقف استخدام بصمة الأذن من قبل أجهزة العدالة الجنائية والتعويل عليها في مجال الإثبات الجنائي على مدى مشروعية الحصول عليها، فالمشروعية كقاعدة عامة هي شرط لممارسة أي إجراء، وعليه سنعالج من خلال هذه الجزئية من الدراسة مشروعية استخدامها وكذلك الإطار القانوني لاستخدامها.

أولاً: مشروعية الدليل وقبوله أمام القاضي الجنائي

يجب أن يكون الدليل مشروعاً حتى يتسنى للقاضي التعويل عليه في حكمه، إذ لا يصح للقاضي الجنائي التعويل على دليل باطل.

إن مشروعية استخدام بصمة الأذن يعتمد وبالدرجة الأولى على الجانب الفني بحيث يتم التأكد من أن بصمة الأذن تخص المتهم، وعدم وجود خطأ في الحالات التي يتم فيها أخذ البصمات وتخزينها في قواعد البيانات فضلاً عن الجانب الإجرائي المتمثل في عدم انتهاك أخذ تلك البصمات لحقوق الفرد المحمية بمقتضى نصوص القانون والدستور،إذ أن انتهاكها لتلك الحقوق يؤدي إلى عدم مشروعيتها .

غير أن استخدام بصمة الأذن قد يشكل مساساً بحقوق الإنسان المختلفة المكفولة في الدستور وفي مقدمتها حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة وحرمة جسده وعدم امتهان كرامته، فالأصل أنه لا يجوز المساس بجسم الإنسان إلا بموافقته، غير أن دواعي الكشف عن الجريمة ومرتكبها قد تستدعي المساس بتلك الحرمة

و نعتقد بعدم وجود مانع من الاستعانة بالوسائل العلمية في التحقيق الجنائي للكشف عن الجرائم و مرتكبيها خاصة في الجرائم الغامضة و الخطيرة [١٤] ، إذ أن الجريمة تطورت في وسائل ارتكابها بفعل تطور المجتمع واستغلال الجناة للعلم والتقنيات الحديثة في ارتكاب جرائمهم في محاولة لتضليل أجهزة العدالة الجنائية ، لذا نرى أهمية استخدام الوسائل العلمية في التحقيق الجنائي ،شريطة وجود ضمانات قانونية تكفل عدم التعسف في استخدام تلك الوسائل العلمية ،و لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة .

لعل من أكبر التحديات التي يثيرها استخدام بصمة الأذن أنها قد تشكل مساساً بحق الإنسان في حرمة حياته الخاصة ، على اعتبار أن بصمة الأذن باعتبارها من القياسات الحيوية تكشف عن هوية الشخص وبياناته الشخصية كالأصل العرقي أو الاثني للشخص والجنس و الحالة الصحية كإصابته ببعض الأمراض ..الخ ولا شك في أن مثل هذه الأمور تدخل في نطاق الحق في الحياة الخاصة بحيث لا يجوز الاطلاع عليها إلا بموافقة الشخص ووفقاً لضوابط معينة ،ومن أجل ذلك أوصى المؤتمر الدولي السابع و العشرون ٢٠٠٥ بشأن استخدام القياسات الحيوية في جوازات ووثائق السفر و بطاقات الهوية بالتطبيق العاجل للضمانات الفعالة للحد من مخاطر القياسات الحيوية [١٥]

كما حدث تضمين القياسات ومنها بصمة الأذن الحيوية إلى البيانات الحساسة في لائحة الاتحاد الأوروبي الجديدة رقم ٧٩ لسنة ٢٠١٦ والتي دخلت حيز التنفيذ في مايو ٢٠١٨ [١٦]

وتبدو الإشكالية في كيفية الحصول على بصمة الأذن و كذلك التعامل معها بعد الحصول عليها وتخزينها في بنوك المعلومات أو قواعد البيانات لاستخدامها بعد ذلك للتأكد من هوية الشخص ومدى مطابقة البصمة التي أخذت منه بتلك الموجودة في قواعد البيانات الآلية وتلك الأمور بلا شك تشكل مساساً بحرمة الحياة الخاصة سيما مخاطر الإفشاء أو الاستخدام غير المشروع لتلك البيانات الشخصية .فخصوصية الاطلاع أو سريته هي الأساس في فكرة حرمة الحياة الخاصة .[١٧]

الأمر الذي يعني ضرورة وجود ضمانات قانونية لإنشاء قواعد بصمات الأذن وحفظها أو معالجتها.. الخ، بشكل يضمن تحقيق التوازن بين حرمة الحياة الخاصة والمصلحة العامة المتمثلة في الكشف عن الجريمة ومرتكبيها

تجدر الإشارة إلى أن مجلس الشيوخ الفرنسي كان قد اعتمد سنة ٢٠١٤ في قرأته الأولى مشروع قانون الحد من استخدام القياسات الحيوية [١٨] بهدف تضييق نطاق استخدام القياسات الحيوية كبصمة الأذن وغيرها ويقصرها على حالات محددة و لأسباب مقنعة، وسيتم بمقتضى هذا المشروع قصر استخدام القياسات الحيوية لضرورات أمنية صارمة nécessité stricte بحيث تتعلق بأمن الشخص أو حماية المعلومات التي يؤدي الكشف عنها إلى وقوع ضرر جسيم لا يمكن معالجته على أن يكون الخطر على درجة عالية وأن يكون هناك تناسق بين طبيعة المعلومات والتكنولوجيا المستخدمة . [١٩]

لا شك في أن هذا الاتجاه يعكس مدى الاهتمام ببصمة الأذن وغيرها من البصمات الجسدية وأهمية حمايتها من المخاطر المختلفة كالاطلاع أو الإفشاء أو الاستخدام غير المشروع لبيانات بصمة الأذن وخطورة ذلك على حق الإنسان في حرمة الحياة الخاصة وعدم المساس بذلك إلا في أضيق نطاق ممكن لدواعي المصلحة العامة ووفقاً لضوابط معينة تكفل الموازنة بين مصلحة الفرد الخاصة والمصلحة العامة أو التحقيق الجنائي.

ثانياً: التنظيم القانوني لإجراء بصمة الأذن

من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أن يتمتع كل متهم بقرينة البراءة إلى أن يُحكم بإدانته بحكم نهائي في محاكمة قانونية عادلة تُكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه. [٢٠]

وقد صدر عن الاتحاد الأوروبي الأمر ٣٤٣ لسنة ٢٠١٦ وأعاد التأكيد على الدول الأعضاء على ضرورة كفالة حق المتهم أو المشتبه به في الصمت وعدم إجباره على تقديم دليل ضد نفسه من لحظة توجيه الاتهام إلى المحاكمة وحتى صدور حكم في الدعوى، وعدم التعويل على الدليل الذي يقع بالمخالفة لهذا الحق، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة و لا تمنع أجهزة العدالة الجنائية من القيام بالإجراءات اللازمة للكشف عن الحقيقة بما في ذلك إجبار الشخص على تقديم بصمة الأذن.

ويجيز القانون الجنائي الكندي المعدل مؤخراً في ٢١ يونيه ٢٠١٨ (المواد ٤٨٧,٠٩٢ ، ٤٨٧,٢) لقاضي الأمن والسلم أن يصدر أمراً كتابياً لرجل الشرطة ليقوم بنفسه أو عن طريق شخص أخر خاضع لسلطته بالحصول على أي بصمة لجسمه، ويشترط أن يقتنع قاضي الأمن والسلم بمعلومات مكتوبة بأن هناك جريمة قد ارتكبت وأن تلك البصمات ستساعد في الحصول على معلومات متعلقة بالجريمة ،وأن يكون مقتنعاً بأن إصدار الأمر سيخدم العدالة على أفضل وجه ، ويجب أن يذكر في قراره الأحكام التي يراها مناسبة للبحث وإصدار الأمر في مثل هذه الحالات ،كما يجوز الكشف عن البيانات الموجودة في قاعدة البيانات لأجهزة العدالة الجنائية متى كان ذلك مهماً للكشف عن جريمة أو مرتكبها .(المادة ٤٩٠,٠٣)

ويجيز قانون الإجراءات الجنائية الألماني المعدل مؤخراً في ٣٠ أكتوبر ٢٠١٧ (بشأن القواعد الجديدة المتعلقة بحماية الأسرار في حالة مشاركة أطراف ثالثة في ممارسة مهنة الأشخاص الخاضعين لشروط الاستخدام السرية التي دخلت حيز التنفيذ في ٩ نوفمبر ٢٠١٧) أخذ بصمات المتهم ولو كان ذلك بدون موافقته أو إجباره ويجوز كذلك

إجراء قياسات له أو أي إجراءات أخرى مماثلة بالقدر المطلوب للقيام بأي بالإجراءات الجنائية. (الفصل 81b)

كما يجوز إجراء الفحص البدني للمتهم لأغراض إثبات الوقائع ذات الأهمية في الإجراءات وتكون تلك الأعمال مشروعة ولو باعتراض المتهم بشرط ألا يكون من المتوقع أن تلحق تلك الأعمال ضرراً بصحته. (للفصل 81a)

ومن الضمانات التي يقررها المشرع في هذا الشأن في الفصل 81 f أنه يتطلب لمشروعية تلك الأعمال أن تتم بناء على أمر من القاضي، ويصح أن يكون الأمر من أي شخص مسئول في مكتب الإدعاء العام (النيابة العامة) إذا كان التأخير في أذن القاضي سيعرض نجاح الفحص للخطر، كما لا يجوز استخدام عينات الدم أو خلايا الجسم الأخرى المأخوذة من المتهم إلا لأغراض الإجراءات الجنائية التي اتخذت تلك العينات من أجلها أو في إجراءات جنائية أخرى معلقة عليها ، كما يجب أن يتم إتلاف تلك العينات و التخلص منها دون تأخير بمجرد أن تصبح غير مطلوبة لتلك الأغراض ووجوب اتخاذ التدابير اللازمة لمنع وصول سرية تلك البصمات وما بها من معلومات لأي شخص غير مرخص له قانوناً بالحصول على المعلومات المتعلقة بالعينات محل الفحص ، كما يجب أن تعطى العينات للخبير دون الإشارة إلى اسم أو عنوان أو تاريخ أو شهر ميلاد الشخص المعني بالعينات ،وعندما يكون الخبير يتبع وكالة خاصة يخضع في عمله من حيث سرية البيانات إلى القانون الاتحادي لحماية البيانات .

أما عن قانون الإجراءات الجنائية السويسري الصادر في ٥ أكتوبر ٢٠٠٧ فيجيز إجبار الشخص و الحصول منه على البيانات الشخصية وأخذ بصمات أجزاء معينه من جسده لمعرفة خصائصه الجسدية (المواد ٢٦٠ – ٢٦٤)، ومن الضمانات التي يقررها أنه لا يجوز استخدام بيانات الشخص المتهم خارج ملف القضية إلا إذا وجدت دلائل أو اشتباه كاف على تكرار ارتكاب الفعل، ويتم الاحتفاظ بالبيانات إلى انتهاء المدة المحددة لحفظ البيانات بقاعدة الملف الآلي للبيانات أو عند الحكم بالإدانة أو الحكم بالبراءة، أو إلى أن يتم إصدار الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى، ويجوز الاحتفاظ بالبيانات كذلك إذا كان من الممكن أن تفيد في الكشف عن الجرائم مستقبلاً وفي هذه الحالة يتم الاحتفاظ بها لمدة عشر سنوات من تاريخ القرار بالاحتفاظ بها .كما يجب إتلاف البيانات التعريفية لغير المتهمين بمجرد انتهاء الإجراءات القضائية في مواجهة المتهم ، أو إذا تبين عدم أهمية تخزين تلك البيانات والاحتفاظ بها .

وفي بلجيكا أنشئت بلجيكا قاعدة بيانات سنة ٢٠٠٧ وتتضمن ٨٨٥٩ بصمة أذن و في سنة ٢٠١٥ فقد احتوت قاعدة البيانات على ٧٠٠٠ بصمة أذن وقد سمحت للشرطة بتحديد هوية ما لا يقل عن ٣٥ شخص من الخارجين عن القانون وساعدت الشرطة بنسبة ٩٥٪من الحالات في الكشف عن عمليات السرقة.[٢١]

وفي إيرلندا صدر في ١١ نوفمبر ٢٠١٤ قانون العدالة الجنائية والذي يتضمن قاعدة بيانات الدليل الشرعي والبصمة الوراثية [٢٢]، وتعني اختبارات الطب الشرعي وفقا لهذا القانون جميع التقنيات العلمية المستخدمة في مجال التحقيق الجنائي و الكشف عن الجرائم وتحديد هوية الأشخاص و التعرف عليهم ، وتشمل قاعدة البيانات البصمة أي عينة من جسد الإنسان ، ويصنف هذا القانون العينات التي يمكن أخذها من جسم الإنسان إلى عينات حميمة أو حساسة in-timate samples وهي العينات التي يتم أخذها من المناطق الحساسة في جسم الإنسان كالأعضاء التناسلية والدم والبول وشعر العانة ..الخ

وأخرى غير حميمة أو غير حساسة non- intimate samples وهي العينات التي يتم أخذها من أماكن غير حساسة في جسم الإنسان كالشعر والفم وأي عينة أخرى، مأخوذة من جسم الإنسان بخلاف الأعضاء التناسلية أو الحساسة، ويتطلب القانون بالنسبة للعينات الحميمة أو الحساسة موافقة الشخص أو موافقة المسئول قانوناً عنه إذا كان عمره أقل من ١٤ سنة ، وفي حال تعذر موافقته يمكن أخذ العينة بعد حصول عضو الشرطة بدرجة مفتش على الأقل على موافقة قاضي المقاطعة التي يتبعها ، ويستند القاضي في إصدار الإذن على أهمية الإجراء في تحقيق العدالة و طبيعة الجريمة المرتكبة ،أما فيما يتعلق بالعينات غير الحميمة (غير الحساسة) ومنها بصمة الأذن يجيز القانون إجبار الشخص المحتجز لدى الشرطة بتقديم عينه من جسده ، ويشترط أن يصدر الأمر من أحد رجال الشرطة لا تقل درجته عن مفتش وأن يستند الأمر إلى أسباب معقولة تتمثل في الاشتباه بضلوع الشخص المعني بارتكاب الجريمة المحتجز من أجلها ، والاعتقاد بأن العينة ستؤدي إلى تأكيد ارتكاب الشخص لتلك الجريمة أو دحض ارتكابها ،وينص القانون على جملة من الضمانات منها أن يتم إتلاف العينات بعد الحكم في الدعوى والحفاظ على سريتها بعدم الكشف عنها لأي شخص غير مرخص له قانوناً بالاطلاع عليها ...الخ .

أما عن الوضع في التشريعات العربية وخاصة التشريع الليبي لا يوجد ما يمنع من أخذ بصمة الأذن بدون موافقة الشخص متى كانت لها فائدة في الكشف عن الحقيقة على أن يقترن ذلك بنصوص تكفل ضمان عدم التعسف في استخدام تلك التقنيات كما أن القانون الليبي لم يتضمن الإشارة الصريحة لحق المتهم في الصمت وإن كانت هناك إشارة ضمنية غير مباشرة لهذا الحق حينما قرر المشرع عدم جواز استجواب المتهم أثناء المحاكمة إلا بعد موافقته.

ولاشك في أهمية التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة خاصة الجرائم المنظمة والجرائم الإرهابية ، إذ من شأنه أن يعزز من آليات مكافحة الجريمة ،فقد صدر عن الاتحاد الأوروبي الأمر التوجيهي رقم UE/41/2014 و يجوز بمقتضاه للسلطة القضائية بإحدى دول الاتحاد

الأوروبي أن تصدر أمراً قضائياً من أجل القيام بإجراء إجراءات التحقيق في دولة أخرى في الاتحاد الأوروبي للحصول على أدلة الجريمة، وكذلك الأدلة الموجودة بالفعل في حوزة السلطة القضائية لهذه الدولة [٢٣]

كما صدر عن الاتحاد الأوروبي سنة ٢٠١٨ مشروع أمر توجيهي للدول الأعضاء في مجال جمع الأدلة في المسائل الجنائية [٢٤]، ويفرض على الأعضاء التأكد من أن مقدمي الخدمات بالدولة كخدمة الاتصالات الإلكترونية وخدمات مجتمع المعلومات بما في ذلك مواقع التواصل الاجتماعي ومقدم خدمات الإسناد على الإنترنت المتعلقة قد قاموا بتعيين ممثل قانوني في الاتحاد عل نحو مكتوب لغرض الاستلام والامتثال القرارات والأوامر الصادرة من السلطات المختصة في الدول الأعضاء لأغراض جمع الأدلة الجنائية، وأن يقوم الأعضاء كذلك تقوم بتعيين سلطة مركزية أو أكثر إذا كان نظامها القانوني الداخلي يسمح بذلك لضمان التطبيق المتسق والتناسب لهذا التوجيه.

كما تضمن الدول الأعضاء قيام السلطات المركزية بتزويد كل منها الآخر بالبيانات أو المعلومات (ومنها بصمة الأذن) ذات الصلة وتقديم المساعدة المتبادلة في تطبيق هذا التوجيه بطريقة فعالة، وعلى وجه الخصوص نقل المعلومات والمساعدة المتبادلة، بالإضافة إلى ضمانها تعاون السلطات المركزية مع بعضها البعض.. الخ

٢.٢.١ الفرع الثاني قيمة بصمة الأذن في الإثبات الجنائي

أولاً: حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته

يعد مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته principe de l'intime conviction من المبادئ المستقر عليها في الإثبات الجنائي، إذ يحكم القاضي وفقاً لقناعته الوجدانية دون أن يكون ملزماً بالتقيد بدليل معين فله أن يأخذ بأي دليل يطمئن إليه – وفقاً لضوابط معينة – سواء من التحقيقات التي يجريها بنفسه أو من التحقيقات الابتدائية المعروضة عليه. [٢٥]

وترد على هذا المبدأ أو القاعدة عدة قيود تشكل ضمانات هامة للمتهم ولتحقيق العدالة ، إذ يجب أن يكون اقتناع القاضي مستمد من دليل طرح في الدعوى، وأن يكون مستمداً من إجراء صحيح و على أدلة مستساغة عقلاً ، كما لا يجوز أن يؤسس القاضي اقتناعه على قرينة واحده أو استدلال واحد .[٢٦]

ويتقيد القاضي عند مباشرة سلطته في تقدير الأدلة بأن يكون الدليل مشروع ، فلا قيمة للدليل متى كانت فيه مخالفة للحقوق الدستورية للفرد [٢٧] . ولكي يكون كذلك ينبغي ألا يخالف نصاً في القانون أو يكون فيه انتهاك للحقوق يكفلها القانون أو الدستور.

غير أن المشروعية واجبة في دليل الإدانة فقط حيث لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أن المشروعية ليست شرطاً واجباً للحكم بالبراءة، على اعتبار أن هذا الحكم يؤكد على أصل ثابت في الإنسان وهي البراءة وحق المتهم في الدفاع عن نفسه أصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها و يؤذى العدالة معاً إدانة برئ. [٢٨]

تجدر الإشارة إلى أن الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا في ليبيا مؤخراً أصدرت حكمها بعدم دستورية نص المادة التاسعة من قانون إقامة حدي السرقة والحرابة الذي يجيز إثبات تلك الجرائم بالوسائل العلمية، تأسيساً على أن الإثبات بالوسائل العلمية يشكل مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية التي حددت وسائل إثبات معينة لجرائم الحدود دون غيرها. [٢٩]

وبناء على ذلك صدر في ليبيا مؤخراً القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠١٦ بشأن تعديل القانون رقم ١٣ لسنة ١٤٢٥ [٣٠]، والقانون رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٦ بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٣ [٣١] وتم بمقتضى تلك القوانين إلغاء الوسائل العلمية من طرق إثبات جرائم الحدود (الزنا والسرقة والحرابة) وقصر إثبات تلك الجرائم على الوسائل الشرعية وحدها دون غيرها .

ونعتقد أن تقرير إثبات جرائم الحدود بالوسائل العلمية الحديثة ومنها بصمة الأذن يخالف القواعد المستقر عليها في إثبات جرائم الحدود ، فتلك الجرائم لا يجوز إثباتها إلا بوسائل الإثبات الشرعية المحددة على سبيل الحصر، إذ بالنظر إلى العقوبات البدنية الجسيمة المقررة لتلك الجرائم وتعذر الرجوع عنها بعد تنفيذها والآثار المترتبة عليها بالنسبة للفرد والأسرة والمجتمع ، فقد تؤثر تلك الجرائم على سمعة الفرد بين أفراد أسرته والمجتمع وقد تؤدي إلى تفكك الأسرة وانفصام عراها خاصة في حد الزنا وعدم قبول شهادة الشخص في حد القذف وفقدان المجتمع للأيدي العاملة بتطبيق عقوبة القطع وتأثير ذلك على اقتصاد الدولة ...الخ .

فقد خصها الشرع الحكيم بوسائل إثبات معينة تغيي فيها الشارع الدقة و اليقين و البعد عن الظن والاحتمال بحيث تكون يقينية في الإثبات ، بل أنه تشدد حتى في الإقرار وكيفيته و عدد الشهود وجنسهم ...الخ ، بخلاف الوسائل العلمية الحديثة فهي تظل وسائل تحوم حولها الشبهات والظن وعلى فرض دقتها من الناحية العلمية فهي ليست بعيدة عن احتمال التلاعب فيها وفي نتائجها من قبل الإنسان باستخدام التقنيات المختلفة ،مما يجعلها لا تتناسب مع طبيعة جرائم الحدود وعقوبتها ، فالحدود تدرأ بالشبهات ، فإذا كان الحد عقوبة شرعية فينبغي إثبات الجريمة المستحقة عنها كذلك بالوسائل الشرعية . عليه فإن الإثبات بالوسائل الشرعية في جرائم الحدود عنصر ضروري وأمر لا غنى عنه لإقامة الحد على الجاني، إذ أن الإثبات بالوسائل الشرعية

من مقتضيات أو موجبات توقيع الحد على الجاني.

وفي المملكة العربية السعودية صدرت عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء الفتوى رقم ٣٣٣٩ وقررت فيها عدم صحة إثبات جريمة الزنا عن طريق الفاحص الكيماوي وبصمات الأصابع والشهادة الظرفية. [٣٢]

وفي مصر صدرت عن دار الإفتاء المصرية الفتوى رقم ٣٣٩٣ وقررت فيها صراحة عدم جواز إثبات جريمة الزنا بالوسائل العلمية الحديثة وقد أرجعت ذلك لمخالفة الوسائل العلمية لأحكام الشريعة الإسلامية، على اعتبار أن تلك الوسائل قد يعتريها الخطأ وهي ليست بدليل يقيني. [٣٣] وهو ما ينسحب كذلك على بصمة الأذن على اعتبار أنها من الوسائل العلمية الحديثة المستخدمة في التحقق من الهوية والتعرف على الشخص.

ثانياً: مدى كفاية بصمة الأذن للحكم في الدعوى

منح المشرع القاضي في المسائل الجنائية السلطة الكاملة في سبيل تقصي ثبوت الجريمة من عدمه ،فيكون له سلطة تقدير بصمة الأذن غير أنه من المعلوم أن الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذي يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات المجردة [٣٤]

فالإدانة لا تكون إلا عن طريق الجزم واليقين بأن يترسخ في وجدان المحكمة وهي تقلب أوجه النظر في الدعوى أن المتهم قد ارتكب الجريمة المنسوبة إليه بشكل لا يقبل الشك حتى يكون حكمها عنوان الحقيقة و لا يكون واهي البنيان لما في ذلك من إضرار بالعدالة [٣٥] و يكفي أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة للمتهم لكي يقضي له بالبراءة. [٣٦] وذلك تأكيداً على قرينة البراءة بأن الأصل في الإنسان البراءة و لا ينتفي عنه هذا الأصل إلا بدليل يقيني جازم .

وفيما يتعلق باستخدام بصمة الأذن في الإثبات الجنائي أمام القضاء فقد استخدمت في تحديد هوية الجناة في هولندا وبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا والنمسا، ففي عام ٢٠٠٦ عرضت ٢٠٠ حالة تعرف على الهوية عن طريق بصمة الأذن أمام القضاء في هولندا وأكثر من ٢٠ حالة في اسبانيا. [٥]

وقد رفضت بصمة الأذن كدليل إدانة أمام القضاء الأمريكي في قضية State v. Kunze و أمام القضاء الإنجليزي في قضية Regina v.Mark Dallagher ،وفي سنة ١٩٩٨ تم التعويل لأول مرة أمام القضاء الإنجليزي على بصمة الأذن كدليل إدانة ،حيث أدانت محكمة ليدز بالمملكة المتحدة المدعو مارك دالغير Mark Dallagher بتهمة قتل سيدة في هيدرسفيلد تدعى دورثي وود wood Dorothy وتبلغ من العمر ٩٤ سنة ، حيث كانت بصمة الأذن الخاصة بالمتهم مطابقة لبصمة الأذن التي وجدت على النافذة بمسرح الجريمة حسب رأي الخبير إلا أنه تم إعادة محاكمته والحكم ببراءته بعد ذلك بالاستناد إلى عينة بسيطة من البصمة الوراثية DNA للمتهم تناقض النتيجة التي قررتها بصمة الأذن، ومنذ ذلك التاريخ لم تعد تقبل بصمة الأذن كدليل أمام القضاء الإنجليزي على الرغم من أن عينة الحمض النووي كانت ضعيفة و ملوثة. [٥]

وفي سويسرا رفضت المحكمة الاتحادية العليا الاستناد على بصمة الأذن في التحقق من هوية الجاني ، على اعتبار أنها طريقة غير كافية لوحدها في التحقق من الهوية وتمت تبرئة المتهم لافتقارها لأساس علمي كاف [٣٧] وعلى ذلك لا يزال الجدل قائم فيما يتعلق باستخدام بصمة الأذن كدليل أمام القضاء الجنائي. [٣٨]

وقد أرجع تقرير الأكاديمية الوطنية للعلوم بالولايات المتحدة عدم قبول الدليل العلمي كبصمة الأذن لدى القضاء إلى عدم وجود تدريب وخلفية كافية للقضاء والقانونيين على الأساليب العلمية ،الأمر الذي يقتضي نقل ثمار التقدم العلمي إلى رجال القانون والقضاء لكي يتم الاستفادة من التقدم العلمي وإجراء التعديلات اللازمة على قوانين الإجراءات الجنائية ،و أن يتحصل القضاة على تدريب أفضل في منهجيات وتطبيقات علم الطب الشرعي [٣٩] وخلاف ذلك سيفتقرون للخبرة العلمية اللازمة لفهم الأدلة الجنائية العلمية وتقييمها بشكل سليم [٤٠].

ونعتقد أن بصمة الأذن تصلح أن يستند عليها القاضي في حكمة بالبراءة دون الاستناد عليها لوحدها في الإدانة على اعتبار أن الحكم بالإدانة -كما أوضحنا- ينبغي أن يستند على الجزم و اليقين لا مظنة فيه أو احتمال على ارتكاب الشخص للجريمة وكما رأينا من خلال الدراسة أنه ليس هناك اتفاق بين العلماء و المختصين في مجال الطب الشرعي على النتائج العلمية لبصمة الأذن وقدرتها في التحقق من هوية الفرد في جميع الحالات بل أن الأمر مختلف من حالة لأخرى و ليس هناك جزم أو يقين في نتائجها و من الثابت علمياً أنها لا تصل إلى نسبة ١٠٠٪ وإن كانت تصل إلى نسب عالية بالمقارنة مع غيرها من الأدلة وذلك يكفي للحكم بالبراءة إذ أن الشك يفسر دائماً لمصلحة المتهم .

وحتى على فرض دقة نتائجها تظل هناك مخاوف تتعلق بما قد يعتريها أو ما يحوم حولها من شبهات متمثلة في التلاعب والتحريف عن طريق التقنيات الحديثة، كالتلاعب الذي يتم في قواعد البيانات المتضمنة بصمة الأذن لتغيير نتائج البصمات الحقيقية المختزنة في قواعد البيانات ...الخ.

فضلاً على أن بصمة الأذن وإن كانت تؤكد على تواجد الشخص في مكان ارتكاب الجريمة إلا أنها لا تعد دليلاً على ارتكابه للجريمة مما يعني أنه لا يصح التعويل عليها لوحدها عند الحكم بالإدانة بل أن الأمر يحتاج إلى تدعيمها بأدلة أخرى بحث تصبح قرينة لإثبات إدانة الشخص مع غيرها من الأدلة.

غير أن ذلك لا يعني إنكار أي دور لبصمة الأذن في مجال التحقيق الجنائي إذ أنها تصلح – في نظرنا – للحكم بالبراءة إعمالاً للأصل في الإنسان البراءة وكذلك قد تساعد في لفت انتباه القاضي أو سلطات التحقيق إلى وجود متهم أخر في الجريمة وكذلك في التعرف على المجني عليه في الجريمة فضلاً عن مساهمتها في التحقق من هوية الفرد في المجال المدني كالتعرف على هوية حديثي الولادة والمجهولين عند وقوع الكوارث الطبيعية.

٣. الخاتمة

وقد وصلنا إلى نهاية دراستنا حول حجية بصمة الأذن في الإثبات الجنائي، وقد تعرضنا إلى مفهوم بصمة الأذن وخصائصها العلمية وقيمتها في الإثبات ثم عالجنا موضوع مشروعية بصمة الأذن في مجال التحقيق الجنائي فإننا نخلص من هذه الدراسة بالنتائج والتوصيات الآتية:

١.٣ أولا: النتائج

- ساعدت بصمة الأذن أجهزة العدالة الجنائية في إماطة اللثام عن كثير من الجرائم الغامضة والمعقدة والتي تعذر الكشف عنها بالوسائل التقليدية إلا أنها لم تصل في أحسن الأحوال إلى نسبة ١٠٠ ٪ لأسباب تتعلق بالبصمة ذاتها أو للعمل البشري.
- أبانت الدراسة على أن مشروعية بصمة الأذن يتوقف على عدم مخالفتها لنص في القانون أو انتهاكها لحق من الحقوق التي يكفلها القانون أو الدستور بالحماية، سيما حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، والذي قد تقتضي المصلحة العامة المساس به في حدود وضمانات معينة، بالإضافة إلى عدم مشروعية استخدام بصمة الأذن وغيرها من التقنيات الحديثة لإثبات جرائم الحدود لمخالفتها قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية.
- أظهرت الدراسة عدم وجود قانون خاص باستخدام بصمة الأذن في الإثبات الجنائي، وأن تلك البصمة لا يمكن التعويل عليها وحدها كدليل إدانة بل ينبغي تعزيزها بوسائل إثبات أخرى، وعلى خلاف ذلك يجوز التعويل عليها لوحدها كدليل براءة.

٢.٣ ثانيا: التوصيات

- نؤكد على أهمية وجود قانون ينظم من خلاله المشرع استخدام بصمة الأذن في الإثبات الجنائي، موضحاً فيه ضوابط وحالات استخدامها وألا يسمح باللجوء إليها إلا بمقتضى أمر قضائي مسبب.
- نقترح وجود ملف آلي خاص يتضمن بصمة الأذن للمحكوم عليهم والمتهمين للاستفادة منها في الكشف عن الجرائم التي قد ترتكب في المستقبل ومرتكبيها، على أن يحاط ذلك بضمانات تكفل تحقيق المصلحة العامة وعدم إساءة استخدامها ولعل من أهم تلك الضمانات وجوب إتلاف بيانات البصمات الحيوية عند انتهاء الحاجة إليها، ووضع عقوبات رادعة لكل من يقوم بالتلاعب أو الغش في بيانات البصمات المختزنة أو يسيء استخدامها أو يفضي بسرها إلى شخص غير مرخص لها قانوناً بالاطلاع عليها أو يسمح له بالاطلاع عليها.. الخ.
- تعزيز دعم البحث العلمي في مجال بصمة الأذن وإعداد الكوادر المتخصصة وأن تكون هناك أفراد متخصصين في كل نوع من أنواع الأدلة العلمية (شرطة فنية علمية) بحيث تكون قادرة على التعامل مع تلك التقنيات ولضمان تحقيق الاستخدام الأمثل لتلك التقنيات.

٤. المراجع

1. Amelia Phillips and others, (2013), E-Discovery: An Introduction to Digital Evidence, Cengage Learning, US, p3.

٢. خالند ،كوثر (٢٠٠٧)،الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية ،مكتبة التفسير للنشر و الإعلان ،العراق – أربيل ،الطبعة الأولى ص ٢٩٥

٣. سكيكر،محمد علي (٢٠١١) ، أدلة الإثبات الجنائي في ضوء التشريع و الفقه و القضاء ،دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص ٤٢٢.

4. Mahmut Aşırdizer , Ertuğrul Tatlısumak, Beyhan Özyurt, Mehmet Sunay Yavuz: DETERMINATION OF THE USABILITY LIMITS OF AURICLE MORPHOLOGY FOR IDENTIFICATION, January 2012,P 106.https://www.researchgate.net

٥. اليوسف، عبد الله محمد (١٤٢٥ هجري صفر) ،بصمة الأذن، مجلة أدلة جنائية،العدد ٢٦١، ،ص ٦٤-٦٥

6. The Forensic Ear Identification (FearID) https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/16772109

7. https://cordis.europa.eu/project/rcn/61414_en.html.

8.Lynn Meijerman: Earprints as evidence?,24 February

2006,https://phys.org/news/-02-2006earprints-evidence.html.

٩ . البصمات بمفهومها التقليدي عبارة عن خطوط توجد في أصابع اليدين و باطن القدمين و تحتوي على غدد تقوم بالإفراز عند الضغط على الأشياء المختلفة ومن ثم تترك أثر للشخص يميزه عن غيره . راجع : محمد، أمير أدم أحمد(٢٠١٦) ، أهمية بروتوكول البصمة العشرية واستخدامه في التسجيل الجنائي ،(دراسة حالة: معتادي الإجرام في ولاية الخرطوم)، رسالة ماجستير ،كلية الدراسات العليا والبحث العلمي ،جامعة الرباط الوطني ، ص ١٢ .

10. Kapil Verma, Bhawana joshi and Anju mathai: Ear Prints: Attractive evidence in forensic criminal identification, International Conference on Forensic Research & Technology:www.omicsonline.org/-2157/7145-2157-7145S016-1.007.pdf.

11. L.Meijerman,A.TheanandG.J.R.Maat : EARPRINTSIN FORENSIC INVESTIGATIONS, Forensic Science Medicine and Pathology · January 2005,p176-175.

12. DAVE MOSHERDAVE:EARS COULD MAKE BETTER UNIQUE IDS THAN FINGERPRINTS,//www.wired.com/11/2010/ears-biometric-identification/.

13. Décret n° 1641-2017 du 30 novembre 2017 pris pour la mise en œuvre de la création du service central de la police technique et scientifique.

١٤. انقسم الفقه الجنائي بين مؤيد ومعارض لاستخدام الوسائل العلمية في التحقيق الجنائي ،راجع : إبراهيم ،حسين محمود (١٩٨١)الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي ،دار النهضة العربية،القاهرة ،ص ٢٣، أبو القاسم ،أحمد (١٩٩٣)،الدليل الجنائي المادي و دوره في إثبات جرائم الحدود و القصاص،الجزء الأول ، رسالة دكتوراه، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب،الرياض،ص ١١٣.

15. La 27e Conférence internationale des Commissaires à la protection des données et à la vie privée,Montreux 16 septembre 2005, Résolution sur l'utilisation de la biométrie dans les passeports, cartes d'identité et documents de voyage

16. Règlement (UE) 679/2016 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 46/95/CE

١٧ . الشاوي ،توفيق (٢٠٠٦) ،حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش ،منشأة المعارف بالإسكندرية ،الطبعة العربية الأولى ،ص١٦.

18 . Proposition de loi visant à limiter l'usage des techniques biométriques

19. www.brunolhermet.com/libertes-publiques/proposition-de-loi-visant-a-limiter-lusage-des-techniques-biometriques-adoption-su-senat/.

٢٠. نقض مصري ٢٤ يناير ٢٠١٥ ، رقم ٢٠٢٣٨ لسنة ٨٤ .

21. BENSALEM NAWAL:La police possède plus de 8.800 empreintes d'oreilles: dans quel(s) but(s)?,Publié le samedi 15 juillet 2017,http://www.dhnet.be/actu/faits/la-police-possede-plus-de-800-8-empreintes-d-oreilles-dans-quels-buts5968-e4b9cd70d65d24c2f8ec.

22. www.irishstatutebook.ie/eli/2014/act/11/enacted/en/pdf.

23. Directive 41/2014/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale.

24. Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL établissant des règles harmonisées concernant la désignation de représentants légaux aux fins de la collecte de preuves en matière pénale.

٢٥. أبو عامر ،محمد زكي (٢٠٠٨)، الإجراءات الجنائية ،دار الجامعة الجديدة للنشر،الطبعة الثامنة ،الإسكندرية ،ص ٧٣٠

٢٦. راجع: سلامة، مأمون محمد (٢٠٠٠)، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي،الجزء الثاني ، المحاكمة و الحكم و العيوب الإجرائية طرق الطعن في الأحكام ،منشورات المكتبة الجامعة للنشر و التوزيع ، الزاوية – ليبيا ، الطبعة الثانية ،ص ١٥١ومابعدها.

٢٧. عوض، رمزي رياض (٢٠٠٤)،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، بدون ناشر ، القاهرة ، ص ١٥٤.

٢٨. محكمة النقض دولة مصر (٢٠٠٤) جلسة ٢٨ أبريل ٢٠٠٤، الطعن رقم ٣٠٣٤٢ لسنة ٧٠، س ٥٥ ،ع ١ ،ص ٤٥٤

٢٩. المحكمة العليا دولة ليبيا (٢٠١٤)الدائرة الدستورية جلسة ٢٤ مارس ٢٠١٤ ،الطعن رقم ٠٣ لسنة ٥٦ قضائية .

٣٠. منشور في الجريدة الرسمية ،العدد الرابع ،السنة الخامسة ، ٢٤ أبريل ٢٠١٦ ، ص ٢٢١-٢٢٢.

٣١. منشور في الجريدة الرسمية ،العدد الرابع ،السنة الخامسة ، ٢٤ أبريل ٢٠١٦ ، ص ٢٤٤-٢٤٥.

32.www.alifta.net/Fatawa/fatawaDetails.aspx?languagename=ar&View=Page&PageID=8333&PageNo=1&BookID=3.

33.http://www.dar-alifta.org/ar/ViewFatwa.aspx?ID=12868&LangID=1&MuftiType=0.

٣٤. محكمة النقض دولة مصر (٢٠١٧) جلسة ١ فبراير ٢٠١٧ ،الطعن رقم ٢٣٩٨١ لسنة ٨٦،محكمة النقض دولة مصر (٢٠١٣) جلسة ٢٥مارس ٢٠١٣ ،الطعن رقم ٥٩٧٣ لسنة ٨٢.

٣٥. المحكمة العليا دولة ليبيا (١٩٩٥) جلسة ١٦ مايو ١٩٩٥ ،الطعن رقم ٤٠/٣٦٩ ق

٣٦. المحكمة العليا دولة ليبيا (٢٠٠٥) جلسة ٢٨ ديسمبر ٢٠٠٥، الطعن رقم ٥١/٩٦٣ ق ، مجلة المحكمة العليا ،السنة ٤٠ ،العددين الثالث والرابع، ص ٢١٠، المحكمة العليا دولة ليبيا (١٩٩٩)جلسة ٢٦ يناير، الطعن رقم ٥٢٧ /٣٨ ق ،غير منشور، محكمة النقض دولة مصر (٢٠١٦) ،جلسة ١ يونيه٢٠١٦ ،رقم ٩٨٥٩لسنة ٨٣، محكمة النقض دولة مصر (٢٠١٤) جلسة ٢ أبريل ٢٠١٤، رقم ١٢٧٥٤لسنة٨٢

37. Fedele Mendicino:L'empreinte des oreilles ne constituera plus une prevue, 13.01.2015,https://www.tdg.ch/geneve/actu-genevoise/empreinte-oreilles-constituera-preuve/story/12338537.

38. Hiroo Azadi: Evaluation of Existing Methods for Earprint Recognition,faculty of science ,utrecth university,2014,p1.

39. CAROL HENDERSON, DIANA BOTLUK: SLEUTHING SCIENTIFIC EVIDENCE INFORMATION ON THE INTERNET, Journal of Criminal Law and Criminology, Volume 106 | Issue 1 Winter 2016,p62-61.

40. Jules Epstein: Looking Backwards at Old Cases: When Science Moves Forward, Journal of Criminal Law and Criminology, Volume 106 | Issue 1, Winter 2016,p50.