المـقدمــة

لعب التطور الهائل بوسائل الاثبات دورا في تراجع الطرق التقليدية عن مكانتها بالأثبات بحيث اصبحت التقنيات الحديثة هي المتداولة بالكشف عن غموض الجرائم والحوادث بأنواعها علاوة فعالية هذه الطرق بتحديد هوية ضحيا العمليات الارهابية بالذات في حالات التشوه الشديد.من المعروف ان وسائل الاثبات مرت بمراحل كان اولها بصمات الاصابع التي لعبت دورا مهما بالإثبات ، ثم تلاها زمرة الدم والشعر والجلد، وبالرغم من اهمية هذه الوسائل في الاثبات القضائي، الا ان الاكتشاف الاهم كان على يد عالم الوراثة الانكليزي (Alice Jeffrey) مكتشف البصمة الوراثية عام ١٩٨٤ ، الذي اضحى هذا الاكتشاف من اهم الوسائل المستخدمة في الكشف عن الهوية وتحقيق الذاتية الشخصية بالاعتماد على الحامض النووي (D.N.A) فوجد هذا العالم ان الناس يختلفون عن بعضهم البعض وهذا الاختلاف لا يمكن ان يتشابه به اثنان الا في حالة التوائم المتماثلة فقط [١]. وتعد البصمة الوراثية حدث واكتشاف جديد لم يكن موجود قبل اكثر من خمسة عشر عام ، وان اطمئنان الاشخاص بالحقيقة العلمية التي توفرها البصمة الوراثية وعدم وجود من يهاجم هذا الاكتشاف العلمي هو التقنيات المعقدة والمتنوعة المتوفرة في الاسواق والتي يستطيع اي احد اقتنائها وبالتالي لم يعد اي اختراع يظهر من العجائب ،اضافة الى دقة نتائج البصمة الوراثية، فالشواهد العلمية الحديثة تشير الى ان المجتمع الانساني شهد الى جانب العولمة وعصر المعلوماتية ثورة بيولوجية احدثت تغيرات جذرية وخطيرة في العالم انعكست اثارها على كافة نواحي الحياة .فالهندسة الوراثية تعد جزء من الثورة البيولوجية الحديثة ومن اهم تطبيقاتها البصمة الوراثية التي غير اساليب الاثبات القضائي بالدول المختلفة باعتبارها تقنية حديثة للكشف عن تحديد هوية الاشخاص ومدى انتسابهم لإبائهم خاصة في موضوع اثبات النسب اضافة الى المجالات الاخرى في حالات انكار الشخص لأبوه طفل غير شرعي نتيجة الاغتصاب او الزنا، او ادعاء امراه ان طفلا لها يخص شخصا معينا لإجباره على الزواج منها او طمعا في ميراث ،اضافة لقضايا تبادل المواليد بالمستشفيات عن طريق العمد او الخطأ [٢]، واذا ماصح العمل بالـ (D.N.A) كدليل اثبات فأن السؤال الذي يطرح كيف يمكن الحصول عليها وماهي الضوابط التي تحكمها ، وهل يمكن الاعتماد عليها في اثبات النسب ونفيه ؟ وازاء ذلك ارتأينا ان نقسم بحثنا الى مبحثين ، المبحث الاول تناولنا فيه ماهية البصمة الوراثية ونطاق استخدامها، اما المبحث الثاني حجية البصمة الوراثية في ميزان القانون.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الاول - ماهية البصمة الوراثية

ان استخدام البصمة الوراثية في موضوع اثبات النسب مبني على اسس علمية وهي ان العوامل الوراثية بالطفل الابن يكون اصلها من ابويه لانه يأخذ نصفها من الاب عن طريق الحيوان المنوي والنصف الاخر من الام عن طريق البويضة ، لذا فالبصمة الوراثية هي الطريقة الوحيدة التي تؤكد بدقه متناهية نسب الولد لابيه ويكون من خلال تحديد البصمة الوراثية للطفل ومقارنتها مع كلا من الاب والام ، ولغرض الاحاطة بأهمية البصمة الوراثية لابد من تعريفها وبيان خصائصها وكيفية استخدامها وحسب المطالب الاتية.

المطلب الاول – تعريف البصمة الوراثية

وردت للبصمة الوراثية تعاريف متعددة لغوية منها واصطلاحية وسنحاول التعرض لها في هذا المطلب من خلال تقسيمة الى فرعين وكما يلي :-

الفرع الاول - التعريف اللغوي للبصمة الوراثية

ان المعنى اللغوي للبصمة الوراثية باللغه الانكليزية هو (Deoxyribo Nucleic Acid) وهو اختصار للـ (D.N.A) وهو الحامض النووي الريبي منقوص الاوكسجين[٣]، والبصمة الوراثية هي عبارة عن مركب وصفي من كلمتين (البصمة و الوراثية) وكلمة البصمة تعني العلامة ، يقال بصم النحاس بصما اي رسم عليه [٤] ، وان لفظ البصمة تعني اثر الختم في الاصبع فيقال بصم فلان بصما اي ختم بطرف اصبعه[٥]. ولكلمة بصم بضم الباء وسكون الصاد معنيان . المعنى الاول الغليظ والكثيف فيقال رجل ذو بصم اذا كان غليظا ، وثوب له بصم اي كثيف كثير الغزل [٦]، والمعنى الثاني لبصم بضم الباء وسكون الصاد هو الفوت بين طرف الخنصر لطرف البنصر فيقال مافارقتك شبراً ولا فتراً ولا عتياً ورتبا وبصما [٧].

والذي يتضح من هذه التعاريف ان لفظة البصمة ينصرف مدلولها اللغوي الى بصمات الاصابع فهي الاثر التي يتركها الاصبع عند ملامسته الاشياء والتي تتكون من اشكال الخطوط المغطاة لبشرة اطراف الاصابع ولاتوجد بصمة تشبة الاخرى حتى في اصابع الشخص الواحد .

اما الوراثية فهي صفة مشتقة من الوراثه ومعناها الانتقال [٨] ، يقال ورث فلان اباه يرثه وراثه وميراثا ، اي صار اليه بعد موت مورثه ، قال تعالى على لسان زكريا علية السلام " واني خفت الموالي من ورائي وكانت امرأتي عاقرا فهب لي من لدنك وليا يرثني ويرث من ال يعقوب واجعله رب رضيا"[٩] ، اي ينتقل اليه ميراثي بعدي ، وقوله تعالى " وورث سليمان داوود"[١٠] .والوارث ، هي صفه من صفات الله تعالى ، فهو الدائم الباقي وارث الخلائق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثانى – ألتَعريف الإصطلاحي لِلبصمه الوِراثيهْ

بالنسبة للتعريف الاصطلاحي للبصمة الوراثية سنتناول به تعريف البصمة الوراثية من الناحية الفقهية والعلمية والقانونية وكما سيأتي :-

اولا – التعريف الفقهي للبصمة الوراثية

لم يتطرق فقهاء الشريعة الاوائل لمصطلح البصمة الوراثية نظرا لحداثة هذا المصطلح الذي يعد من التقنيات الحديثة ، الا ان ذلك لايمنع من وضع تعريف فقهي بعد التعرف على حقيقة البصمة من الناحية العلمية ، خاصة وان الفقه الاسلامي يتعامل مع الواقع في ضوء القواعد والادلة الشرعية [١١].فقد عرفها المجمع الفقهي الاسلامي لرابطة العالم الاسلامي، بأنها البنية التي تدل على هويه كل انسان بعينة فهي وسيلة تمتاز بالدقه لتسهيل مهمة الطب الشرعي والتي يمكن اخذها من اي خليه بشرية كالدم او اللعاب او المني او جذور الشعر او العظم او السائل الامينوسي للجنين او خلية البيضة المخصبة او اي خليه من الجسم [١٢] .

كما عرفتها المنظمة الاسلامية للعلوم الطبيعية بأنها البنية الجينية نسبة الى الجينات او المورثات التي تدل على هويه كل فرد بعينه [١٣].

وعرفت ايضا بأنها تعيين هوية الانسان عن طريق تحليل جزء او اجزاء من حمض الـD.N.A المتركز في نواة اي خليه من خلايا جسم الانسان [١٤].

اما بالنسبة للجانب القانوني فقد عالج المشرعين موضوع البصمة الوراثية في تشريعاتها ، واقرت العمل بها في المحاكم القضائية كدليل اثبات ونفي في المجالات المدنية والجنائية [١٥].

اما المشرع العراقي فلم يتطرق الى تعريف قانوني للبصمة الوراثية ، تاركا الامر على عاتق الفقه القانوني، فنجد ان هناك من عرفها بأنها تتابع القواعد النيتروجينية بتسلسل معين وهذا التسلسل يعطي الامر للجين بتكوين بروتينات معينة تعطي الامر بأظهار صفة او وظيفة معينة [١٦].وعرفت ايضا بأنها الصفات الوراثية التي تنتقل من الاصول الى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية الفرد عن طريق تحليل جزء من الحمض النووي (D.N.A) الذي تحتوي عليه خلايا جسده [١٧] ، في حين عرفها اخرون بأنها المادة الوراثية الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية [١٨] ، واخيرا عرفت بأنها الهوية الوراثية الاصلية لكل انسان والتي تتعين بطريق التحليل الوراثي وتسمح بالتعرف على الافراد بتعيين شبه تام [١٩].

الا انه مايؤخذ على هذه التعاريف اتصافها بالعموم وعدم الدقة في تحديد مفهوم البصمة الوراثية اضافة الى انه قد خلط بين البصمة الوراثية والحمض النووي ، فالحمض النووي هو الحامل للمادة الوراثية والجينات في الكائنات الحية وليس البصمة ، كذلك انه لم يبين الدور الذي تلعبة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البصمة الوراثية في التمييز بين الافراد والتعرف على هوياتهم عن طريق اجراء تحليل لجزء من الحمض النووي[٢٠] ، ومن خلال ماتقدم نجد ان التعريف المناسب للبصمة الوراثية بأنها التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد او اكثر من انظمة الدلالات الوراثية [٢١]. لما فيه من الدقة في تحديد معنى البصمة الوراثية من خلال فحص الحمض النووي الذي يميز الافراد عن بعضهم البض في الكشف عن والتعرف على هوياتهم.

ثانيا – التعريف العلمي للبصمة الوراثية

اول مـــن اطلق مصطلح البصمة الوراثية للانسان هو الدكتور (Alice Jeffrey) عام ١٩٨٤ وقد عرفها بأنها احدى وسائل التعرف على الاشخاص بطريقة مقارنه تركيب ألـ (D.N.A) [٢٢] ، وعرفها البعض على انها الانماط الوراثية المتكونة من التتابعات المتكررة خلال الحمض النووي (D.N.A) مجهولة الأداء وهذه ألتتابعات تعد نادرة لكل شخص وتتماثل فقط بالتوائم المتطابقه ' فهي عباره عن بصمه جينيه لا تكرر من انسان لاخر ، وتحمل جميع ماسيكون عليه الانسان من امراض وصفات وعمر وشيخوخة منذ التقاء الحيوان المنوي بالبويضه وحدوث الحمل [٢٣]،فـــي حين عرفها اخرون بأنها عباره عن عملية عزل للحامض النووي عن مصادرة الحيوية بواسطة انزيمات خاصة تعمل على تقسيم الحامض النووي بحيث يكون له تسلسل معين [٢٤]،ان عملية العزل للحامض يكون على مراحل يبدا بتفكيك الحامض عن طريق استخدام الانزيمي لمادة جدار الخلية وتعقب عملية التفكيك ازالة البروتين بأستخدام الفينول كلورفوم[٢٥]. ومن خلال ماتقدم يمكن نستنتج بأن البصمة الوراثية هي ان ينفرد الانسان بخريطة خاصة لايشاركة بها غيره حيث يحمل صفاتها مناصفة من ابويه.

المطلب الثاني - طبيعة البصمة الوراثية وشروطها

ان للبصمة الوراثية دورا كبيرا وفعالا في مجال الاثبات عموما الا ان هذا الدور لايتحقق ولا يكتسب الاهمية الا في ظل احترام مجموعة من الشروط الواجب توفرها للعمل والاخذ بنتائج هذه التقنية الحديثة ، اضافة الى معرفه طبيعة البصمة الوراثية فيما اذا كانت من الاشخاص او من الاشياء، وعليه قسمنا المطلب الى فرعين نتناول في الاول طبيعة البصمة الوراثية ، اما الفرع الثاني نتطرق الى شروط الواجب توافرها في البصمة الوراثية، وحسب الاتي :-

الفرع الاول – الطبيعة القانونية للبصمة الوراثية

اختلف الفقه القانوني حول الطبيعة الذاتية للبصمة الوراثية ومدى اعتبارها من الاشياء او من الاشخاص ، حيث رد هذا الخلاف الى ثلاثة اتجاهات وهي :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاتجاه الاول – البصمة الوراثية من الاشياء :- عرف المشرع العراقي الشي بأنه " كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يمكن ان يكون محلاً للحقوق المالية"[٢٦] ان اصحاب هذا الاتجاه يرمون اعطاء وصف موحد لجينات الكائنات الحية ، نظرا للتشابه الذي يصل الى حد الكمال بين الجينات البشرية والحيوانيه [٢٧]، اضافة الى انه يجب الفصل المطلق بين تكيف الجسد الادمي وجيناته الوراثية لان وصف جسد الادمي بالشي فيه انعدام للكرامة الادمية ، ولغرض مواجهة ذلك فأن المنطق يملي فصل الجين عن الجسد لغرض منح الجين الوصف المناسب [٢٨] ، وفي ضوء هذا الاتجاه فأن اعضاء جسم الانسان تصلح لان تكون محلا للحقوق المالية وبالتالي يمكن التصرف به ، فجسم الانسان بعد فصل الروح منه يعد مجرد شي لايختلف عن الالات[٢٩].

بيد ان مايعاب على هذا الاتجاه هو خطورة الاثار المترتبة على اعتبار الجين في مجال القانون من الاشياء،لان ذلك يؤثر سلبا على معالم الحياة الواجب افرادها له ووسائلها ، وعما اذا كان الجين من الاشياء العامة الملوكة للافراد الذين يملكون التسلط عليه بكافة اشكال التسلط [٣٠].

علاوة ان الاشياء التي تكون محلا للحقوق الماليه تكون قابله للادخار والتداول بين الافراد والحجز عليها وهذا لايتفق مع طبيعة جسم الانسان وكرامته ، بالاضافة الى ذلك لايمكن مع وجود الاتصال بين الروح والجسد ان نفصل بين شخصية الانسان وجسدة ، فالروح طالما موجودة في الجسد فهما بذلك واحد لايمكن التمييز بينهما ، والجين هو جزء من جسد الانسان ويحما كافة خصائصه لذلك يأخذ حكمه وتفارقه صفة الاشياء[٣١].

الاتجاة الثاني - البصمة الوراثية من الاشخاص :- ان للجسد البشري وفقا لاصحاب هذا الاتجاه مكانا ساميا ، اذ هو الشخص الانساني في جوهره ، وان الجسد هو الذي يتكون من عدة اجزاء ، وبما ان المعلومات الجينية المحموله في البصمة الوراثية هي تمثل جزء من هذا الجسد فهي تتبعه وتدخل في جميع وظائفة [٣٢]، بل ان انصار هذا الاتجاه ذهبوا الى حد المبالغة ، حيث مد نطاق الوصف القانوني للجسد ومكوناته من الجينات الوراثية الى الجينات الكامنة بالبويضة المخصبة في الرحم ، فكما ان البويضة تتمتع بصفة الشخصية الاحتماليه نتيجة ماتحملة من معلومات وراثية تتعلق بالفرد،فهذه الصفة القانونية لابد من ان تلتصق بالمعلومات الوراثية [٣٣].

ومن حسنات هذا الاتجاه هو ما يقدمة من حمايه للمعلومات الموجودة بالبصمة الوراثية ضد الانتهاكات البيولوجيه ، الا ان المغالاة في المثاليه ادى الى عدم قبول النتائج المترتبه علية ، لان تبني هذا الاتجاة يؤدي الى الاعتراف بالشخصية القانونية لجثة الانسان وهذا غير منطقي ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما انه يؤدي الى تعميق العلاقة بين الشخصية القانونية ومشتقات الجين الاداميه ، فتمتد الشخصية القانونية الى كل المواد التي يفرزها الجين كأشعر الرأس او الاظافر او باقي الافرازات [٣٤].

الاتجاه الثالث – البصمة الوراثية من الاشياء ذات الطبيعة الخاصة :- لغرض التوفيق بين الاتجاهين السابقين ، ومن اجل الرغبه في توفير الحمايه القانونية للجين البشري انبرى اتجاه ثالث يرى ان نظرية الاشياء ذات الطبيعة الخاصة ، تنفرد فيها البصمة الجينة بحمايه جيدة ، لانها تدخل في نطاق الاشياء التي يجب معاملتها معاملة خاصة ، وتبتعد في ذات الوقت عن ادراجها في نطاق المعاملات التجارية التي تعطيها وصف الاشياء التقليدية[٣٥].ان البصمة الوراثية هي عنصر من عناصر جسم الانسان التي تقوم حمايته على مبدأين هما :

١- حماية الجسد من مساس الغير به ان البصمة الوراثية تتصل بسلامة الانسان الجسدية ، وان اجبار الانسان على الخضوع للبصمة الوراثية يشكل نوع من الاعتداء على حرمة الجسد ودليلهم هو " ان الدراسات الجينية على صفات الشخص لا توظف الا لاغراض طبية او بحوث علمية ويأخذ رأي الشخص قبل اجراء الدراسه"[٣٦]. وان لفظ الجسد يشمل كل مايحتوية الجسم وحق الانسان في الاحتفاظ بالتكامل الجسدي والصحي وعدم التعرض للالام البدنية جميعها تدخل ضمن اطار حق الانسان في سلامة جسده [٣٧] ، فالمعلومات الوراثية المحمولة في الجين البشري تعتبر جزء من جسد الانسان ، وهذا يعني ان البصمة الوراثيه تتسم بالطابع الشخصي النسبي فهي حق فردي يتصل بالفرد صاحب الحق وحق اجتماعي يتصل بالمجتمع الذي يعتبر الفرد جزء منه [٣٨].

٢- حمايه السرية : ان لكل فرد يرغب بالاحتفاظ بخصوصيه في كل جوانب حياته واعمالة وافكاره بعيدا عن تدخلات الاخرين ، الا ان هذه الامور وان كانت كذلك الا انها تعتبر من المتغيرات وقابليتها للتطور واختلافها بين المجتمعات وحتى اختلافها من شخص لاخر [٣٩] . وعلى هذا الاساس فقد اتجه جانب من الفقه الى وضع قائمة للحقوق التي تحتويها فكرة الحياة الخاصة بحيث صنف هذه الحقوق التي تقع ضمن اطار الخصوصية وفق الاصناف الاتية [٤٠].

١- الحق بسرية الوقائع الخاصة كالرسائل والبرقيات .

٢- الحق بالاحتفاظ بالعناصر الشخصية وتشمل الاسم والصوت والصوره.

٣- الحق في الخلوه الشخصية بكل ماتشملة من حياة عائلية وعاطفية وتأملات الانسان . وزبدة القول ان الاتجاهات الثلاثة السابقة لم تنجح في الوصول الى الطبيعة القانونية للبصمة الوراثية لان لكل اتجاه مزايا ومساوئ ، فالبصمة الوراثية تكيف بأنها حقا بالخصوصية وهي حق ادبي ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فلكل شخص معلوماته الوراثية التي تعتبر حقا خاصا له وتشكل المظهرالداخلي لشخصية الفرد [٤١]. فكما للانسان الحق في اسم يميزة عن ابناء جلدته [٤٢] ، فله حق ببصمتة الوراثة في نطاق الخصوصيه.

الفرع الثاني– شروط العمل بالبصمة الوراثية

البصمة الوراثية تعتبر من اقوى الطرق العلمية في معرفة هوية الاشخاص من خلال خصائصهم الوراثية وهي بذلك تفوق اي وسيلة اخرى اذا ماستخدمت بالشكل الصحيح بحيث لايطالها تزوير او عبث ، فلا بد ان لاتجري البصمة الوراثية في الحالات التي لايجيز الشرع الخوض بها كما في حالة الشخص الثابت نسبة بالفراش ، فلايجوز اللجوء الى البصمة الوراثية لنفي نسبة لان النسب لاينفى بالبصمة بل باللعان[٤٣].وعليه هناك مجموعة من الشروط الواجب توافرها لاستخدام البصمة وهي .

اولا – القبول العام لاهل الاختصاص

يعرف هذا الشرط بشرط فراي وهي قاعدة اعتمدتها المحاكم الفدرالية عام ١٩٢٣ عند محاكمتها لشاب اسود اتهم بقتل رجل ابيض وطلب محامية من المحكمة الاخذ بدليل كشف الكذب حيث كان جهاز كشف الكذب انذاك التكنلوجيا الجديدة الا ان المحكمة رفضت قبول نتائج كاشف الكذب وذلك لان هذا الجهاز لم يحظى بالقبول العام لاهل الاختصاص، بمعنى عدم الاخذ بالاستكشاف العلمي لمرحلة التجريب الا بعد ان يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق [٤٤].وفي مجال اثبات النسب فأنه لايأخذ بنتائج البصمة الوراثية الا اذا لقي قبولا عاما وان شرط القبول في المجال الذي ينتمي اليه هو الذي سمح للمحاكم الامريكية الاخذ بالبصمة الوراثية وذلك لان تحليل الـ (d.n.a) له مقبولية واسعة بالمجالات الطبية ، فالحمض النووي ثابت لايتغير في جميع خلايا الجسم وان التطابق الايجابي مستحيل مع خلايا الاخرين[٤٥].فالشرط الاساسي للاخذ بها شيوعها وانتشارالعمل بها، لان بقاء البصمة عزيزة ونادرة لما حازت الرضى والقبول عند الناس [٤٦].

ثانيا – اختبار الموضوعية

المقصود بهذا الشرط هو معاودة اختبار بصمة الـ(d.n.a) للتيقن من النتائج ، حيث يتم اخذ الكمية المناسبة من الابن والاب ولام لاثبات النسب وهذه العينة لابد من ان تكون طازجه ونظيفة من الشخص ، واذا ماظهر شك في النتائج اعيد الاختبار في مكان اخر وهو امر يرفع من معدل دقة الاختبارات [٤٧].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا – طبيعة التكنولجيا المستخدمة وتدقيق نتائجها يقصد بذلك هــو التأكد من سلامة الاجهزة المستخدمة ومدى دراية الفنيين في تشغيلها ، فأستخدام البصمة الوراثية يحتاج الى معلومات دقيقة عن طبيعة الاجهزة المستخدمة وبالتالي فأن ذلك هو الذي يحدد نسب نجاح او فشل الوسيلة [٤٨]. لذا لابد من عدم التسليم المطلق بالنتائج قبل التأكد من اختبار الموضوعية وتبيان مدى فاعلية الاجهزة والوسائل المستعملة بتقنية الحمض النووي ، بالاضافة الى ذلك لابد ان لايتم اجراء البصمة الوراثية الا بناءا على موافقة ذوي الشأن[٤٩].

المطلب الثالث - نطاق استخدام البصمة الوراثية

لقد اخذت قضايا النسب ثبوتا او نفيا ماتستحقة من اهتمام في العصور التي تحولت فيها البشرية من عصر الشيوع الجنسي الى تخصص العلاقات الجنسية بين الرجال والنساء وهو ان دل على شئ دل على حرص الناس في كل المجتمعات التي اخذت بشئ من التحضر على الاهتمام بنسب الانسان [٥٠] ، ولكن السؤال الذي يطرح هنا الى اي مدى يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في اثبات النسب ونفيه ؟ ان الاجابة على هذا السؤال يلزمنا التقسيم الفرع الى نقطتين الاولى لاثبات النسب بأستخدام البصمة الوراثية ، والثانية لنفي النسب بأستخدام البصمة الوراثية وحسب الاتي .

الفرع الاول – اثبات النسب بأستخدام البصمة الوراثية

يهدف الشارع الى اثبات النسب بأدنى سبب ، وان ملاحظة انتقال الصفات الوراثية عبر الاجيال ليست وليدة العصر الحديث فقد لاحظ الانسان منذ القدم وجود صفات ظاهرية تنتقل من الاباء والاجداد الى الابناء كالطول ولون العينين وشكـــــــل اصابع الايدي والارجل ، اما اليوم فقد اضاف التقدم البيولوجي في مجال علم الوراثة معطيات علمية اكثر تطورا ، فأكتشاف حمض معين في جسم الانسان مكن من اكتشاف تركيب هذا الحمض حيث يمتاز بأنه يحمل الصفات الوراثية الخاصة بكل فرد والتي تبقى متلازمة له طول حياته [٥١].

وان ماذهب اليه جمهور القائلين بالقيافة [٥٢] ،بأن البصمة الوراثية هـــي صورة متطورة مـــن القيافة [٥٣] ، مستندين الى ماروي عن نبينا (ص)، بأن الناس شككت في نسب اسامة من زيد فجاء القائف ورأى اسامة وزيد وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت اقدامهما فقال القائف هذه الاقدام بعضها من بعض فسر الرسول (ص) بذلك ووضع القائف حدا لكلام الطاعنيين بنسب اسامة لشدة بياضة وحمرته وشدة سواد ابيه زيد [٥٤] . الا انه لايمكن الاعتماد على قول القائف في اثبات النسب وان البصمة الوراثية صوره منها ، لان القيافة اسلوب يقوم على مجرد الشبه المبني على الظن والتخمين والشبه قد يقع بين الاجانب وينتفى عن الاقارب ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعند تحليل سرور النبي(ص)، بشأن ماقال في اسامة وزيد فهو لايدل على ثبوت النسب بالاعتماد على قول القائف لان نسب اسامة من زيد كان ثابتا بالفراش من قبل وان سروره عليه السلام كان لان كلام القائف قطع السنة الطاعنيين بنسب اسامة من زيد وكفهم عن الكلام [٥٥].

فالصفات الوراثية للاولاد سواء كانوا ذكورا ام اناثا اصلها من الاب والام ، يقول الباحثين ان التحاليل التي تتم بالكشف عن البصمة الوراثية جعلت امكانية الخطا امرا صعبا جدا ، فقد استطاع الباحثون البريطانيون حساب الاحتمالات لامكانية التشابة بين شخصين ليس من الاقرباء في البصمة الوراثية فوجدوا ان الاحتمالية تكاد تكون صفرا وكذلك الحال بين الاخوه فأن فرصه التشابه في هذا النمط الوراثي تصل الى واحد بالمليون [٥٦].ان الاعتماد على البصمة الوراثية في اثبات النسب يكون في كل الحالات بأستثناء وجود طفل بين زوجين لان حالة الفراش اقوى من غيرها .ويمكن ادراج الحالات التي يمكن استخدام البصمة الوراثية في اثبات النسب وهي :

١- حالات تبديل المواليد في المستشفيات- احيانا يتم تسليم مولود الى غير ابويه عن طريق الخطأ او عمدا او حالات الطوارئ التي يتم بها خلط المواليد حديثي الولاده مع بعضهم البعض خاصة في حالات الاخلاء السريع ، فيتنازع رجلان على المولود وعند ذلك يتم اللجوء الى البصمة الوراثية بتحليل الحمض النووي (d.n.a)، لامهات واباء المواليد والمواليد انفسهم ومن ثم مقارنة البصمة بين الطفلين وكلا الرجلين حيث يمكن اثبات النسب لاحدهما ، لان البصمة الوراثية تعتمد على التشابة والتطابق في كل مايمكن ان يكون متوارث بين الابوين ، فمعطياتها قطعية ويقينيه بنسبة ٩٩% ومن المستحيل وجود تطابق بين بصمتين بشكل تام ، فهي طريقة علمية محمودة يهتدى اليها للتعرف على المواليد عند اختلاطهم [٥٧].

٢– التحقق من هوية الاشخاص - يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات الحوادث والكوارث الطبيعية الجماعية وحوادث الطائرات وعودة الاسرى والمفقودين الذين مضى عليهم مده طويله ، وحالة الجثث المتعفنه والمتفحمة والمقابر الجماعية ، كذلك في حالة التمثيل بالجثث بصوره يصعب التعرف عليها لضياع معالمها بل انه قد يعثر على اجزاء صغيره من الجسد[٥٨]، ولعل ماحدث في مجزة سبايكر وتفجير الكرادة خير دليل على ذلك.

٣ – تحديد درجة القرابه بين الافراد - تستخدم البصمة الوراثية لاثبات درجة القرابة ، ومعرفة الاقارب من غير الاقارب ، وخاصة في حالة الادعاء بالقرابة لغرض الحصول على الارث ، وحالة الهجرة الى دول اخرى اذ يدعي المهاجر بأن الاشخاص الذين بصحبته هم اولاده ويطلب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تسهيل دخولهم لبلد والحصول على الاقامة الشرعية ومن ثم الجنسية ، ويستفاد ايضا من البصمة في حالة المتاجرة بالاطفال نتيجة اختطافهم او شرائهم لغرض اعادتهم الى ذويهم [٥٩].

٤ – حالات التنازع بالنسب - يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات التنازع سواء كان مجهول النسب وبمختلف صور التنازع سواء اكان التنازع على مجهول النسب بسب انتفاء الادلة او تساويها ، وحالة تنازع شخصين في مولود امرأة زوجه لاحدهما ومطلقة من الاخر كالمطلقة طلاقا رجعيا او بائنا وتزوجت برجل اخر وانجبت في ادنى مدة الحمل او اقصى مدة الحمل او قبل انقضاء العدة فهنا تثور المشكلة هل المولود يثبت للاول ام للثاني او قد تكون انجبت توأما فهل من الممكن ان نكون المرأة قد حملت من رجلين ؟ ان اقل مدة للحمل هي ستة اشهر ، استنادا لقولة تعالى " حملة وفصالة ثلاثين شهرا" [٦٠] وقوله تعالى " والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة" [٦١] وقوله تعالى " وفصاله في عامين ان اشكر لي ولوالديك الي المصير" [٦٢] ، فالاية الاولى ذكرت الحمل والفطام في سنتين ونصف السنة ، اما الاية الثانية والثالثة ذكرت ان الفطام او الرضاع سنتان فقط فأذا ماجاءت بالمولود دون ستة اشهر من حين تزويجها بالثاني فلا يلحق الولد بالزوج الثاني لانها تكون قد علقت قبل تزويجها بالثاني من الاول ، واذا مالتبس الامر يمكن حل هذا التنازع بالرجوع للبصمة الوراثية لتحديد الاب الحقيقي[٦٣].

ولعل السؤال الذي يطرح هل من الممكن التأكد من النسب الثابت عن طريق البصمة الوراثية ؟ حيث قال تعالى في محكم كتابة " ياايها الذين امنوا اذا ضربتم في الارض فتبينوا" [٦٤] ، فالايه الكريمة تأمر بالتبصر للحقائق والتاكد منها ، وبالاستناد الى هذه الايه هل يجوز التثبت من النسب المعروف خصوصا وان الاسلام احاط النسب بحصانة كبيرة حفاظا على استقرار المعاملات؟

للاجابة على هذا التساؤل لابد من التفريق بين اذا كان هنالك مسح شامل للنسب اي تحقق جماعي او كان التحقق فردي.

ففي حالة اذا كان التحقق شامل للنسب حيث من شأن ذلك فتح باب من البلاء لاتحمد عقباه وذلك لمافيه من تشكيك لذمم الناس وأعراضهم وانهيار رابطة القربى والتراحم وتزرع العداء بين الاقارب والارحام وقد عد النبي (ص) الطعن في الانساب من امور الجاهلية[٦٥] ، فالشريعة الاسلامية تحرم مثل هذا العمل ولايجوز الاخذ به ،اما بالنسبة للتحقق الفردي فأنه جائز في حالة اذا كان هناك تنازع في الولد كأن يدعي رجلان او امرأتان الولد ولم يكن لديهم اي دليل او بينه يمكن اللجوء للبصمة الواثية لحسم الخلاف ، ولكن اذا كان الشخص معروف النسب بأي وجه من الوجوه الشرعية فلا يجوز له التحقق من نسبة وذلك لما فيه من عقوق للوالدين وقطيعة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للرحم وطعن بالاباء والامهات ومايلحقه من اضرار نفسية واجتماعية بالافراد والاسره والمجتمع ، ويقوض بنيان الاسر ويزع العداء خاصة اذا ثبت عدم صدق النسب [٦٦] . بيد ان الأستعانة بالبصمه الوراثيه لايكون الا في حالة الضروره، و كان الشارع حكيماً عندما منع من ولوج هذا الطريق، فإنه وعلى السلطات المختصة بالدول التي تستمد تشريعات الاحوال الشخصية من الشريعة الاسلامية خاصة، منع ذلك والحيلوله دون إساءة استعمال هذه التقنية لإغراض غير ذات اعتبار من قبيل التأكد من النسب الثابت، وفرض اجراءات رادعة لتحقيق هذا الهدف، وان لايتم اجراء هذا التحليل الا بناء على امر من السلطة القضائية او الجهات الحكومية المختصة [٦٧].

الفرع الثاني – نفي النسب بأستخدام البصمة الوراثية

يقصد بنفي النسب هو انكاره بعد ثبوته ، كأن يدعي الزوج ان الولد الذي انجبتة زوجتة ليس ابنة والسبيل الى ذلك هو ان تعتمد البينة وهو ما طلبه الرسول (ص) ممن اتهم زوجتة ولكن لخصوصية الحالة حالت دون اعمال قواعد الاثبات ، ان الشارع الحكيم حصر نفي النسب بطريق واحد فقط الا وهو اللعان ، فأذا ماثبت النسب بأحد الطرق الشرعيه (فراش،اقرار ،بينة) فلا ينفى الا باللعان ،هذا ان فقهاء الشريعة الاسلامية اجمعوا على مشروعية اللعان ووضعوا الاحكام والشروط الخاصة به [٦٨]. والتساؤل المطروح هل يمكنْ الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب عوضا عن اللعان ؟ اختلف الفقهاء المعاصرون بعد اكتشاف البصمة الوراثية حول مدى الاعتماد على البصمة في نفي النسب ام لابد من اجراء اللعان .

الرأي الاول :- يذهب انصار هذا الرأي من المذهب الحنفي الى الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب وان تحل محل اللعان وتقدم عليه [٦٩]، فأذا شك الرجل في نسب الولد اليه وقام بأجراء اختبار البصمة الوراثية واثبتت النتائج صحتها بأن الولد ليس منه ، فلا حاجة للملاعنة لان الزوج يمتلك الدليل الذي يثبت يقينا ان الولد ليس منه ، ويبقى حق الزوجه للمطالبة باللعان لنفي الحد عنها لاحتمال ان يكون قد حملت بوطء شبهه [٧٠] .

الرأي الثاني :– اصحاب هذا الرأي وهم فقهاء المذهب الامامي وبعض من فقهاء المذهب الحنفي حيث يرون ان النسب لاينتفى من الزوج مطلقا الا باللعان واذا انتفى اللعان امتنع نفي النسب [٧١] ، واستندوا في ذلك على قولة سبحانه " والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين"[٧٢].

فالايه الكريمة ذكرت ان الزوج اذا لَمْ يكُنْ لَهُ اربع شهداء يشهدوا ماقد شهدوا ، اي ان شهادة القاذف وحده تعادل اربع شهادات متعلقة بالله انه لمن الصادقين فيما يخبر به من القذف[٧٣] ، فلايجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان وهذا ماذهب اليه قرار رابطة المجمع الفقهي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاسلامي بقرارهم الذي نص بأنه لايجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولايجوز تقديمها على اللعان ، لان الاخذ بالبصمة الوراثية عوضا عن اللعان هو جرائه على ابطال النصوص الشرعية والغاء العمل بها وهذا لايجوز لانه لايكون ذلك الا بنص شرعي يدل على نسخها وهو امر مستحيل لانه لايمكن الغاء الحكم الشرعي وفقا لنظريات مضنونه [٧٤].

ولكي ينتج اللعان اثارة لابد ان تكون الزوجية قائمة ، اي الزوجية الصحيحة فلا لعان للمطلقة طلاقا بائنا او الزوجه الميتة ، اما المطلقة طلاقا رجعيا وتم قذفها بالزنا فيما بعد وجب اللعان لان الله سبحانه وتعالى خصص اللعان بالازواج فقط [٧٥]، واللعان يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل الطلاق سواء كانا من اهل الشهادة او لم يكونا من اهلها [٧٦].

ومما تقدم يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية باللعان في حالات معينة وهي :

١- اذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن الى ابية مع نفية له ، فهنا يثبت نسبه بالحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطأ الاب.

٢- اذا كانت نتيجه البصمة الوراثية نفي النسب أنها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وثبت صدق ادعاء الزوج فأنها تأكيد لحالة النفي.

٣- السكوت عن الامر ونسبة الولد لامة وثبوت زنا الزاني لان النبي (ص) في قصة هلال بن امية وقذفه امرأته عند النبي بشريك بن السمحاء ، جاء الولد مشابها لشريك بن سمحاء فقال الرسول (ص) لولا مامضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن ، والمراد هنا ان اللعان يدفع الحد عن المرأة ولولا ذلك لاقم الرسول عليها الحد من اجل ذلك الشبة الظاهر بالذي رميت به ، وهذا يدل على انه لايعمل بالاجتهاد ومنه البصمة الوراثية وانما يعمل بالوحي الالهي ويجري الامر على الظاهر فنغض النظرعن نتيجة البصمة الوراثية ونعمل بظاهر اللعان اي بأدلة الشرع اولا ونأخذ بالادلة العلمية المرافقة لادلة الشرع فـــأذا حدث تعارض قدم الدليل الشرعي وفي حالة السكوت دون نفي او اثبات في ادلة الشرع يأخذ بالدليل العلمي في تكوين قناعة القاضي[٧٧].

مما تقدم يتضح انه العمل بالبصمة الوراثية يصح متى ماتوافرت الضوابط الشرعية لاثبات النسب والعمل بها مقصور على حالات التنازع في اثبات النسب التي سبق الاشاره اليها وعدم وجود دليل اقوى او تعارض الادله ، اما نفي النسب فلا يكون الا في حالات محددة تظهر في نفي النسب طريق اللعان.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني – الحجية القانونية للبصمة الوراثية

يعد اكتشاف البصمة الوراثية نقلة نوعية في مجال الاثبات القانوني بكل ما توفره من امكانية عالية بالتعرف على ذاتية الشخص وتحديد هويته البيولوجية مقارنة بالوسائل التقليدية حيث اضحى الاتجاه التشريعي الحديث يميل الى الاستعانة بالأدلة العلمية في مجال اثبات النسب وعلى رأسها البصمة الوراثية اذ لم يعد تحليل الدم ينتج ثماره كوسيلة لا ثبات النسب ، فاذا كان من الممكن الركون الية كدليل نفي الا انه لا يمكن العمل به كدليل اثبات . وعليه سنقسم المبحث الى ثلاثة مطالب يتناول المطلب الاول الجهود الدولية لتنظيم البصمة الوراثية ، اما المطلب الثاني يحاور موقف التشريعات من البصمة الوراثية وفيما اذا ما نصت عليها في قوانينها الداخلية مع بيان موقف القانون العراقي والمصري من ذلك ، في حين يحاور المطلب الثالث الموقف القضائي من البصمة الوراثية .

المطلب الاول – التنظيم الدولي والقانوني للبصمة الوراثية

لابد من الاحاطة بالموقف الدولي والقانوني من تنظيم العمل بالبصمة الوراثية وبيان الجهود الدوليه من حيث ماقدمته من مؤتمرات وندوات تناول حيثيات البصمة الوراثية وعليه قسمنا المطلب الى فرعين الاول التنظيم الدولي والفرع الثاني التنظيم القانوني.

الفرع الاول- التنظيم الدولي - تعد البصمة الوراثية العنصر الداخلي لهويه الانسان ، وعلية فقد تظافرت الجهود الدولية لتقنين العمل بالبصمة الوراثية ولاجل الاحاطة بتلك الجهود الدولية لابد من بيان دور اللجان والمؤتمرات الدولية ، ومن ثم دور المؤتمرات والندوات العربية.

اولا – اللجان والمؤتمرات الدولية

لقد تظافرت الجهود الدولية لاجل تنظيم عمل المؤسسات الصحية بمجال الفحوصات الوراثية ، حيث تكللت هذه الجهود بالتوصيات التي قدمتها لجنة المجلس الاوربي حول القضايا البيولوجية اذ ان الهدف الرئيس لهذه اللجنة التي استمر العمل بها ٣ سنوات منذ ١٩٨٩ الى ١٩٩٢ هو ملى الفراغ القانوني الذي يمكن ان ينشأ من التقدم العلمي المتسارع لعلم البيولوجيا الطبية الذي قد ينشأ عنه فراغ تشريعي يحمل في طياته العديد من المخاطر [٧٨]. وقد اعتمدت اللجنة على عدد من المبادئ اهمها :

١- عدم استخدام المعلومات التي يتم الحصول عليها عن طريق البصمة الوراثية الا لغرض الاثبات وفي حدود القانون .

٢- عدم السماح بأجراء مثل هكذا تحاليل الا بأمر صادر من الجهات القضائية.

٣- عدم اجراء التحاليل الا بالمعامل التابعة لوزارة العدل او المعامل الحاصل على ترخيص .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤- التخلص من كافة العينات التي اجري عليها التحاليل بعد صدور القرار النهائي للدعوى القضائية ، الا في حالة اذا كان الاحتفاظ بها ضروريا.

ومن الجدير بالذكر ان لاتفاقية ستراسبورج الاوربية التي دخلت حيز التنفيذ عام ١٩٧٨ نصت المادة الخامسة على السماح للدليل العلمي – البصمة الوراثيه – في اثبات النسب [٧٩].

اما ما قرره المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو بشأن الجين البشري وحقوق الانسان عام ١٩٩٧ حيث تضمن هذا الاعلان ديباجة وخمسة وعشرون مادة قسمت الى سبعة اقسام ، فتضمنت الديباجة الى ان البحث في بصمة الجين البشري ونتائجة التطبيقية قد فتح ميدانا واسعا لتقدم الكائن الانساني ، الا ان هذا البحث يجب ان يحترم بصورة كاملة الكرامة الانسانية وحقوق وحريات الانسان ، فنجد ان المادة الاولى من الاعلان نصت على ان البصمة الوراثية تكشف الوحدة الاساسية للأسر الانسانية ، ونصت المادة الثالثة على ان بصمة الجين البشري لاتخضع للتقويم المالي ، في حين اكدت المادة الخامسة على تفادي كافة الاخطار الناتجة عن البحث والمعالجة او الفحص الجيني للفرد وان يتم ذلك وفقا للقانون الوطني ، وجاءت المادة السابعة تؤكد على ضرورة الحفاظ على سرية المعلومات المتعلقة بالجين البشري وفقا لاحكام القانون[٨٠].

ثانيا – المؤتمرات والندوات العربية

على الصعيد العربي كانت هنالك جهود لعقد المؤتمرات والندوات جميعها تتعلق بالبصمة الوراثية ومدى امكانية الاعتماد عليها في الاثبات ، منها المؤتمر الذي عقدته المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية بالكويت عام ١٩٩٨ تحت عنوان الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، حيث بين المؤتمر ان البصمة الوراثية بينه تفصيلية تدل على هويه الاشخاص ، فضلا عن ذلك انها تعد وسيلة لاتخطأ في التحقق من الشخصية ، الا انها لاترتقي الى مستوى القرائن القطعية في قضايا الحدود الشرعية ومنها اثبات النسب[٨١].

وفي عام ٢٠٠٢ وضع المجمع الفقهي الاسلامي جل اهتمامة حول موضموع البصمة الوراثية في دورته السادسة عشر المنعقد في مكه ، حيث من جملة ماقرره المجمع الفقهي انه عد البصمة الوراثية وسيلة من وسائل الاثبات وجواز الاعتماد عليها على ان لايكون اجراء تحليل البصمة الوراثية الا بطلب من القضاء وان يكون في مختبرات متخصصة في هذا المجال ، حيث منع المجمع الفقهي ان تقوم المختبرات الخاصة بأجراء مثل هذه التحاليل نظرا لمايترتب عليه من مخاطر جمه ، خاصة وان الهدف الذي تسعى اليه هذه المختبرات هو المصالح الربحية [٨٢].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما اكد المجمع الفقهي على ضروره اتخاذ الحيطة والحذر عند اجراء تحليل البصمة الوراثية لتجنب الاخطاء التي يمكن ان يقع فيها الموظفين بهذه المختبرات .وفي عام ٢٠٠٣ عقد مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون في جامعة الإمارات، وعقد المؤتمر الفقهي الاسلامي الثاني المنعقد في جامعة محمد بن سعود لسنه ١٤٣٠ هـ تحت عنوان قضايا طبية معاصره ، تلاها المؤتمر الرابع للبصمة الواثية عام ٢٠١٠ في دوله البحرين ، وايضا مؤتمر ابو ظبي للادلة الجنائية والبصمة الوراثية المنعقد عام ٢٠١١ [٨٣].

وقد اسفرت جميع هذه المؤتمرات والندوات على جواز استعمال البصمة الوراثية سواء في المجال الجنائي او قضايا النسب ، وان ماكدت علية بات يمثل التزاما على عاتق الدول لتكرس مضامينها في قوانينها الداخلية ، ومن الجدير بالملاحظة ان جميع هذه المؤتمرات قدمت بها دراسات وابحاث طرحت للمناقشه سواء من الجانب الفقهي او التقني او القانوني.

الفرع الثاني - التنظيم القانوني للعمل بالبصمة الوراثية

لغرض الاحاطة بالتنظيم القانوني للعمل بالبصمة الوراثية لابد من بيان الجهة الامره بأجراء الفحص الجهة صاحبة الاختصاص .

اولا – الجهه الأمرة بأجراء فحص البصمة الوراثية

لقد تباينت التشريعات التي تظمنت احكام البصمة الوراثية في تحديد الجهة الامره فنجد البعض عالجها بصورة صريحة ، في حين اكتفى البعض الاخر بمجرد الاشاره اليها بصوره ضمنية ، فنجد ان القانون الفرنسي اجاز المشرع اللجوء الى البصمة الوراثية بناءً على اذن من القضاء[٨٤] ، كذلك الحال بالنسبة لقانون الجينوم البشري الصادر عام ١٩٩٨ في الولايات المتحدة الامريكية الذي اشترط الاذن القضائي [٨٥].

اما بالنسبة للتشريعات التي لم تحدد الجهه الامره بأجراء فحص البصمة الوراثية بصورة صريحة ، الا انها تضمنت نصوص قانونية عالجت مسألة التدخل بالجسد مثل استقطاع بعض الاجزاء كالشعر والاظافر او سحب بعض العينات كالسائل المنوي او الدم فهذه التشريعات وان لم تحدد بشكل صريح الجهة التي تأذن بأجراء الفحص الا انها تضمنت بعض الاجراءات المتصلة بها بحكم طبيعتها ومنها التشريع العراقي الذي لم يحدد الجهة التي تأذن بالفحص بأجراء البصمة الوراثية وانما يمكن تحديدها من خلال معالجتة لاجراءات التدخل الجسدي [٨٦]، فنجد ان المشرع العراقي اعطى صلاحية اتخاذ اجراءات التدخل الجسدية ليس للجهة القضائية فحسب وانما التحقيقية ايضا . نجد مما تقدم ان اغلب التشريعات التي عالجت اجراءات الفحص الوراثي سواء بشكل مباشر او بشكل غير مباشر عن طريق معالجة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اجراءات التدخل الجسدي ، انها قد اوكلت مهمة اصدار هذه الاجراءات للقضاء . من خلال ماتقدم نجد ان اغلب التشريعات قد اشترطت الاذن القضائي لاجراء تحليل البصمة الوراثية ، يستنتج من ذلك ان الفحص الذي يتم بدون اذن قضائي ليس له اي قيمة قانونية حتى وان كان معتمدا على رضا الشخص.

ثانيا – الجهة المختصة بأجراء فحص البصمة الوراثية

ان اجراء تحليل البصمة الوراثية لايخلو من الخطورة وذلك لمساسة بالحياة الخاصة ، لذلك نجد اغلب الدول قد اخذت على عاتقها تنظيم عمل المؤسسات الصحية المسؤولة عن اجراء تحليل البصمة الوراثية ، فنجد ان الولايات المتحدة الامريكية قامت بأنشاء مؤسسات صحية خاصة بأجراء فحص البصمة الوراثية وهو ماعملت به هيئة الكونغرس لتقويم التكنولوجيا المشكلة عام ١٩٩٠ فقد وضعت هذه الهيئة نوعين من المعايير النوع الاول المعايير التقنية وهي التي تتضمن انشاء المختبرات التي تجري بها الفحوصات ، والنوع الثاني المعايير الاجرائية والتي تشمل جميع المسائل التي تعاصر وتلازم اجراء تلك الفحوصات بدأ من المؤسسات الصحية وصولا الى الحصول على النتائج وكيفية المحافظة عليها اضافة الى الكفاءات البشرية العاملة في هذه المختبرات [٨٧].

في حين نجد ان المشرع الفرنسي قد قصر اجراء مثل هذه الفحوصات على خبراء محددين وحاصلين على ترخيص خاص بعد استكمال الشروط القانونية المنصوص عليها في المرسوم الصادر من مجلس الدولة الفرنسي [٨٨] ، وفرض المشرع الفرنسي عقوبة الحبس لمدة سنة واحدة كما فرض غرامة بمقدار (١٠٠،٠٠٠) فرنك على من يجري تحليل دون ترخيص [٨٩] ، والغرض من ذلك هو للحيلولة دون حصول تجاوزات في استخدام البصمة الوراثية .

وقد حدد مرسوم مجلس الدولة الفرنسي الصادر عام ١٩٩٧ رقم (٦٧ - ١٠٩) الشروط الواجب توفرها في الاشخاص القائمين بالتحليل وهي :

١- ان يكون حائز على ترخيص او اعتماد من الجهة الطبيه بمنحه تحليل البصمة الوراثية [٩٠].

٢- لايجوز للقائمين على تحليل البصمة الوراثية ممارسة اعمالهم الا اذا كانوا مسجلين بهيئة الخبراء القضائيين .

٣- ان يكون الخبراء حائزين على المؤهلات العلمية المحددة بالمادة الخامسة من المرسوم [٩١].

٤- ان يكون للحاصل على هذه المؤهلات السابقة خبرات علمية متراكمة ناتجة عن تجارب تطبيقية .

اما على الصعيد العربي ، نجد ان بعض الدول العربية قامت بأنشاء مؤسسات صحية تقوم بأجراء فحوصات البصمة الوراثية ومنها الامارات العربية حيث تم انشاء مركز الدراسات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والابحاث الجينية التابع لوزارة الصحة ومقره في دبي عام ١٩٩٧ ، وفي لبنان انشأ مختبر المباحث العلمية التابع لوزارة العدل ومقره في بيروت عام ١٩٩٧ [٩٢] ، وفي مصر التي انشأت مختبر التحليلات الوراثية التابع لوزارة الصحة عام ١٩٩٥ ، والذي يقع في القاهرة الا ان المشرع لم يضع تنظيم قانوني لعمل المختبرات سواء من حيث الشروط الواجب توفرها في العاملين او من حيث العقوبات التي تفرض عند مخالفة الضوابط الخاصة بالمختبرات ، ولغرض تجاوز ذلك فأنه يمكن الرجوع الى المبادئ العامة التي تنظم عمل الخبرة الطبية [٩٣]، كون البصمة الوراثية تندرج تحت طائلة الخبره الطبية ، وعلاوة على ذلك فأن المشرع المصري الزم الخبير بأداء اليمين القانونية قبل مزاولة مهنته [٩٤].

اما بالنسبة لموقف المشرع العراقي والذي يعتبر من الدول التي تفتقر لوجود مؤسسات صحية مختصة في مجال الفحص الوراثي على عكس الدول الاخرى ، ، وعليه فأنه يتم الرجوع الى المبادئ التي تحكم الخبرة الطبية والتي يمكن العمل بها عندما تحتاج المحكمة لاجراء فحص البصمة الوراثية فقد اشترط قانون الخبراء العراقي المرقم (١٦٣) لسنه (١٩٦٤)، والذي لايختلف كثيرا عما اشار الية نظيره المصري من حيث الجنسية والشهادة الدراسية وذو سلوك حسن وسمعه وثقه جيدة [٩٥].

اما فيما يتعلق بالضمانات القانونية الخاصة بتفعيل الشروط المتعلقة بالخبير نجد ان المادة السابعة عشر من قانون نفسه على الخبير الذي يخالف هذه الشروط جزاءات تأديبية تفرضها المحكمة وهي كل من التنبيه والانذار والتوقف عن العمل لمدة سنة والاستبعاد الاسم من جدول الخبراء نهائيا .

كذلك كان لقانون العقوبات دور في ذلك حيث عاقب مشرعنا كل من كلف من إحدى المحاكم بأداء عملٍ من أعمال الخبرة وقام بتغيير الحقيقة عمداً بأي طريقة كانت بنفس عقوبة شاهد الزور [٩٦] ، وكذلك عاقب بعقوبة الجنحة وهي الحبس مدة لاتزيد على سنتين وغرامة لاتزيد عن مائتي الف دينار على من عرف بحكم مزاولته لوظيفة، أو مهنة، أو فن بسرٍ فأعلنهُ على غير الوجه القانوني المسموح بهِ[٩٧]. فالنصوص الوارده يمكن تطويعها لتطبق على الاطباء والجراحين والممرضين الذين يتعلق عملهم بأختبارات البصمة الوراثية.بيد ان الرجوع للقواعد العامة الخاصة بالخبره الطبيه ، لايغني عن وجود تنظيم قانوني لعمل المؤسسات الصحية الخاصة بأختبارات البصمة الوراثية ، لذلك نقترح على مشرعنا فيما يتعلق بالمستوى المادي القيام بتأسيس مراكز صحية مجهزة بكافة المستلزمات المتعلقة بأختبارات البصمة الوراثية ، اما

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على المستوى القانوني فلابد من اتخاذة خطوه جريئة في اصدار قانون ينظم عمل المؤسسات المتخصصة بالبصمة الوراثية .

وتجدر الاشاره الى ان استحداث هذه المؤسسات يكون ضمن تشكيلات الطب العدلي لان من اهداف قانون الطب العدلي هو تقديم الخبرة الفنية والعلمية للقضاء والجهات التخصصية [٩٨].

المطلب الثاني – الموقف التشريعي من استخدام تقنية البصمة الوراثية

لبيان الدور التشريعي نقسم المطلب الى موقف التشريعات الغربية من استخدام البصمة الوراثية اولا ، وموقف التشريعات العربية ثانيا .

الفرع الاول – موقف التشريعات الغربية

سنكتفي في هذا المضمار بيان دور التشريع الفرنسي وكيف عالج موضوع البصمة الوراثية .

بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد اشار الى انه لا يمكن البحث عن هوية شخص عن طريق بصماته الوراثية الا في نطاق تدابير البحث او التحقيق الصادرة بخصوص الدعوى القضائية او لغاية طبية او لغاية البحث العلمي [٩٩] . فهذا يمثل نصا صريحا من قبل المشرع الفرنسي على جواز اجراء تحاليل البصمة الوراثية ، واعتبرها كغيرها من الادلة العلمية بموجب القواعد العامة .

وبمـــا ان الاجراءات التي يعتمدها المشرع الفرنسي قائمة على مبدأ حرية الاثبات ومبدأ قناعة القاضي ، فأن تحاليل البصمة الوراثية تخضع لهذين المبدأين.

وتجدر الاشارة الى ان الضمانات التي وضعها المشرع الفرنسي للحصول على البصمة الوراثية ، هو لابد من موافقة الاشخاص الخاضعين للتحليل كونها تمثل انتهاك لسلامة الاشخاص الجسدية ، اذن فلابد من الحصول على موافقتهم الصريحة المسبقة ، والحصول على رضاهم من الممكن ان يكون بشكل كتابي او شفوي [١٠٠]. ولكن السؤال الذي يطرح هنا ، اذا كان لابد من الحصول على رضا من يخضع للتحليل ، ماهو الحل اذا تعلقت القضية بشخص متوفي؟ في الواقع ان المشرع الفرنسي لم يتطرق الى مثل هذه الحالة مما اثار ذلك بعض الاشكالات عندما اقامت فتاة دعوى على مطرب مشهور عام ١٩٩١ ادعت فيها انها ابنته الطبيعية الا ان المدعي علية انكر ان تكون هناك اي صله بينه وبين المدعية وطلب من المحكمة رد الدعوى ، الا ان الفتاه طلبت من المحكمة اجراء تحليل البصمة الوراثية ولكن المدعي علية رفض ذلك ، فأتخذت المحكمة من هذا الرفض ومن بعض القرائن الاخرى كالشبه الذي بينهما دليلا على ماتدعيه الفتاة وحكمت المحكمه لصالحها ، الا انه قبل صدور الحكم توفي المدعي علية ورفض الورثه الحكم فأستأنفت المدعية الحكم وطلبت المحكمة اجراء تحليل البصمة الوراثية وهذا ماثار مشكلة الحصول على الرضا طبقا لنص الفقره ١١ من المادة ١٦، لذلك قررت المحكمة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

استخراج الجثة لان نص المادة اعلاه خاص بالاحياء والاهم من ذلك ان هذه القضية يتنازعها حقان هم الحق في احترام الجثة وحق الطفل بمعرفه ذويه وهو مارجحته المحكمة [١٠١].

كما ان المشرع الفرنسي قد اجاز بموجب قانون رقم ٢٥٩٩ لسنة ١٩٩٢ امكانية استخدام المعلومات البيولوجية المستخلصة من البصمة الوراثية في مسائل الاثبات المدني وان اختلف في القيمة القانونية التي اعطاها عن بعض التشريعات الاخرى في حالة رفض الخضوع لهذه الاختبارات البيولوجية [١٠٢] ، وتجدر الاشارة ان فرنسا لم تقم بأنشاء سجل آلي للبصمات الوراثية ولم يوضع موضع التطبيق الا في عام ٢٠٠٠ لتواكب بذلك غيرها من الدول الغربية ، من خلال ماتقدم يتضح ان المشرع الفرنسي اعتبر البصمات الوراثية دليلا مستقلا يجوز بناء الحكم عليها في مسائل النسب والنفقة كما جاء في الفقره ١١ من المادة ١٦ للقانون المدنى الفرنسى المرقم(٩٤-٦٥٣) لسنه(١٩٩٤) [١٠٣]، فهو قد اسس شرعيه العمل بالبصمات الوراثيه ولم يتردد البعض بوصفها بسيدة الادلة او ملكة الاثبات .

الفرع الثاني – موقف التشريعات العربية

تختلف وسائل الاثبات من عصر الى اخر تبعا لاختلاف المستوى الثقافي والاقتصادي والاجتماعي لكل مجتمع من المجتمعات الانسانية ، لذا نجد المجتمعات الاوربية في استخدامها للتقنيات الحديثة تختلف عن المجتمعات العربية ، فالعديد من التشريعات العربية لاتجد بالبصمة الوراثية دليلا او قرينة قطعية تدل على ثبوت النسب ، فنجدها مترددة بين القرينة القوية والضنية وبقاء الامر متروكا لقناعة القاضي ، فأحكام النسب في التشريعات العربية مستمدة من الشريعة الاسلامية ولم نلاحظ في تشريعات الاحوال الشخصية العربية قد تناولت موضوع الاثبات بالبصمة الوراثية ، بأستثناء القانون التونسي الذي يجيز اثبات النسب عن طريق البصمة الوراثية [١٠٤] .حيث اجاز المشرع التونسي اثبات النسب عن طريق البصمة الوراثية وهو بذلك قد اخرج تشريعة من حالة النقص بالتشريع الى حالة افضل اعتمد فيها على احتياجات الناس الفعلية في حياتهم وليس على تصورات سابقة لظروف لم تعد قائمة دون ان يتم اغفال ماتوصلت اليه الانسانية في تشريعها القانوني السابق والراهن .

اما بالنسبة للمشرع المصري فقد وضع شروط لقبول دعوى الاقرار بالنسب بعد الوفاة وهي وجود اوراق رسمية تتضمن اقرار المورث بالولد ، او توافر ادلة قطعية على صحة البنوة او وجود اوراق محررة بخط المورث [١٠٥]. علاوة على ان المشرع المصري عند تنظيمه احكام الاحوال الشخصية اشترط ان تكون مطابقة للمذهب الحنفي ، حيث حدد الفقة الحنفي طرق اثبات النسب بوجه عام ولم تكن البصمة الوراثية منها ، وبالرغم من بقاء البصمة الوراثية بعيدة عن تنظيم المشرع المصري ولم ينص عليها بشكل صريح الا انه يمكن استنتاج جواز

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العمل بالبصمة من خلال بعض النصوص القانونية المتعلقة بالخبره الطبية ، والتي اجازت اجراء الفحص الطبي على قائد المركبة الذي يشتبه في قيادته وهو تحت تأثير مخدر او خمر[١٠٦] ، وهذا ما يعبر عن منهج المشرع المصري تجاه دلالة الفحوص الطبية والتي تعتبر البصمة الوراثية نوعا متطورا منها.علما ان تعليمات النيابه العامة اشارت الى الاستعانه بالخبره الطبية ونظمت تنظيما مفصلا حالات ندب الاطباء وطريقة عملهم وحالات التشريح والبحث عن العينات[١٠٧]، ويمكن تأسيس مشروعيه البصمة الوراثية على ماتضمنه قانون الاجراءات الجنائية رقم ٩٥ لسنه ٢٠٠٣ المعدل الذي اجاز اثبات الخبره بالاستعانة بطبيب او غيره من الخبراء [١٠٨] ، وعـــلاه على ذلك فأنـــه يمكن تأسيس مشروعية العمل بالبصمة الوراثية يرجع الى مبدأ حرية الاثبات الذي يأخذ به المشرع المصري حيث يحكم القاضي بحسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته [١٠٩]. وفي عام ١٩٩٥ انشاء معمل للطب الشرعي وساهم بالكشف عن الكثير من القضايا المتعلقة بأثبات النسب والتعرف على هوية الاشخاص.

اما بالنسبة للتشريع العراقي ونظرا لحداثة موضوع الاثبات بالبصمة الوراثية فلا يختلف الوضع كثيرا عن بقيه الدول التي تفتقر لوجود مؤسسة صحية متخصصه بالفحص الوراثي، فعند الرجوع الى قانون الإثبات ألعِراقي المرقم لسنة ١٩٧٩ نجده قد حصر ادلة الاثبات في (الدليل الكتابي ، الاقرار ، الاستجواب ، الشهادة ، القرائن ، اليمين ، المعاينة، الخبره) والسؤال الذي يمكن ان يتبادر الى الاذهان هو اين يمكن ان يندرج موضوع البصمة الوراثية من بين هذه الادلة ؟ ان الاثبات بالبصمة الوراثية يعد من الوسائل العلمية الحديثة التي فرضت نفسها في اثبات قضايا البنوه الى جانب الادلة التقليدية وبصفاتها هذه لايمكن ان تكون دليل اثبات بالكتابه او الاقرار او الاستجواب او الشهادة ، فهل الاثبات بالبصمة الوراثية يعد معاينه ام خبره ام قرينه ؟

ان المعاينه كدليل من ادلة الاثبات المباشرة يقصد بها قيام القاضي بمشاهدة موضوع النزاع لانه مهما تم الوصف لاتتجلى لدى ذهن القاضي صوره المدعي به ، فقد يخالفة خصمة بالوصف فلايهتدي الى حقيقة الحال [١١٠] ، وللمحكمة من تلقـــاء نفسها اوبناء على طلب احد الخصوم ان تقرر الانتقال لمعاينه موضوع النزاع اذا لم يكن احضاره ممكنا او ان تنتدب احد اعضائها ويتم تنظيم محضر بذلك [١١١]. ولاتقتصر المعاينه فقط على الاموال بل ترد ايضا على الاشخاص ، ولكن معاينه الشخص يجب ان تتم مع كافة الاحتياطات اللازمة لضمان احترام الشخص كما ان على المحكمة ان تستعين بخبير للمعاينه اذا كان يتطلب ذلك معرفه علمية او فنيه [١١٢]. بيد ان القاضي لايتقيد بالقرار الذي اصدره بالانتقال للمعاينه فيجوز له ان يعدل عنه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

متى ماوجد في عناصر الدعوى مايكفيه لتكوين قناعته ولكن لابد ان يبين اسباب العدول بمحضر الجلسة [١١٣].

وصفوة ماتقدم نجد البصمة الوراثية فيها بعض احكام المعاينة ، الا انه لايعد الاثبات بالبصمة الوراثية معاينه لعدم توافر جميع احكام المعاينة عليها، فالمحكمة عند النظر في دعوى النسب لابد لها من معاينه اطراف النزاع والاحتفاظ بصور لهم وتنظيم محضر بذلك دون ان تبين رأيها بذلك، ولكن المحكمة لاتستطيع الحكم بمجرد المعاينه لان هذه الاجراءات تعد مقدمات مهمة للاثبات عن طريق الاستعانه بوسائل التقدم العلمي فالمعاينه هنا لايمكن ان تكون سببا للحكم بل هي تمهيد لارسال الخصوم لاجراء فحص الحمض النووي وعليه لايمكن ان تعد البصمة الوراثية هي معاينه[١١٤] .

اما الخبره تعد تدبير حقيقي واستشاره فنيه يستعين بها القاضي لغرض الوصول الى معرفه علمية او فنية تتعلق بالواقعة المعروضه امامه وذلك عن طريق الاستعانه بأشخاص تتوفر لديهم الكفاءه في النواحي الفنية التي يستطيعون ابداء الرأي فيها والتي لاتتوفر لدى القضاة [١١٥].

وقد نظم المشرع العراقي احكام الخبره من حيث اسلوب انتخابهم وردهم واجورهم ومباشرتهم لعملهم ومناقشتهم [١١٦] ، ولايجوز اللجوء الى الخبره الا بصدد المسائل والوقائع المتنازع عليها وغير الثابته فالوقائع التي تثبت بطريق اخر فلا يمكن الاستعانه بالخبره [١١٧].

وقد اعطى القانون للقاضي سلطة تقديرية واسعة للاخذ برأي الخبير او ردة الا انها الزمت القاضي تسبيب الحكم في حالة عدم الاخذ بأي الخبير كلا او جزءا [١١٨]. فالقاضي لابد ان يستعين بأصحاب الاختصاص لان الاثبات بالبصمة الوراثية تحتاج الى خبره لايمتلكها القاضي ، ولكن بالرغم من ذلك فأن احكام الخبره لاتنطبق جميعها على موضوع الاثبات بالبصمة الوراثية تحديدا فيما يتعلق بكيفية انتخاب الخبراء وتحديد اجورهم وكيفية مناقشتهم لذلك تستبعد ان تكون البصمة الوراثية اثبات بدليل الخبره.

امـــا بالنسبة للقرائن القضائية[١١٩] فقد اجازالقانون للقاضي امكانية الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية ، فالصلاحيات التي اعطاها المشرع للقاضي انا هي تطبيق عملي للوصول الى اهداف قانون الاثبات التي ترمي الى توسيع صلاحية القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته واتباعهِ التفاسير المتطورة للقوانيين. وليس الوقوف فقط عند حدود النصوص المكتوبة وهذا يتطلب ان يكون القاضي عالما بالاحكام القانونية والفقهيه وماوصل الية العلم من تقدم حيث تعد البصمة الوراثية من اهم وسائل التقدم العلمي حيث يتمكن القاضي من خلال النتائج الدقيقه ان يستنبط امر غير ثابت لديه في مدى صحة اثبات النسب اونفيه [١٢٠].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يتضح من ذلك ان اثبات النسب عن طريق البصمة الوراثية هو اثبات عن طريق القرينه القضائية.

والمشرع العراقي لايختلف كثيرا عن المشرع المصري من حيث عدم وجود نص صريح يعالج الاثبات بالبصمة الوراثية سواء في قانون الاحوال الشخصية او القوانين الاجرائية ، ولكن على الرغم من عدم وجود نص بشأن استخدام هذه الوسيلة الا ان هناك بعض النصوص التي اشارت الى امكانية استخدام البصمة الوراثية وان كانت بصوره غير مباشره ومن هذه النصوص القانونية نص الفقره الثانية من المادة ٥٢ من قانون الاحوال الشخصية التي نصت " اذا كان المقر امرأة متزوجة او معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها الا بتصديقة او بالبينه" فالمقصود بالبينه لاينحصر بالشهود فقط بل من الممكن ان تدخل البصمة الوراثية تحت مضمونها [١٢١].

واذا كان قانون الاحوال الشخصية هو الاساس الذي ينظم احكام النسب وكيفية اثباته استنادا الى نص الفقره الاولى من المادة الاولى التي تنص بسريان النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها ، حيث يعد النسب احد المسائل التي تناولها بلفظها ، الا ان عدم النص على ذكر جميع الطرق المستخدمة في اثبات النسب لايمنع من اللجوء الى نصوص قانون الاثبات استنادا الى نص الفقره الثالثة من المادة الحادية عشر من قانون الاثبات التي نصت " ان المسائل غير المالية المتعلقة بالاحوال الشخصية يسري عليها هذا القانون ما لم يوجد دليل شرعي خاص او نص بالاحوال الشخصية يقضي بخلاف ذلك "، والنسب يعد من الامور غير المالية في مسائل الاحوال الشخصية .

كما يمكن الاستدلال على مشروعية استخدام البصمة الوراثية في نص المادة(١٠٤) من قانون الاثبات العراقي حيث جاء فيها " للقاضي ان يستفيد من أساليب التطور الحديثة في استنباط القرائن القضائية" ، فالمشرع اجاز من خلال هذه المادة ان يستفيد القاضي من وسائل التقدم العلمي بوصفها قرائن قضائية وهذا النص يشمل البصمة الوراثية بصوره جلية .

ويرى البعض ان ماجاء به المشرع من نصوص بالاعتماد على الوسائل العلمية في الاثبات تعد خطوه ايجابيه مقارنه بالتشريعات العربية الاخرى التي لم يرد فيها اي نص يسمح فيه القانون بالاعتماد على الوسائل العلمية في الاثبات [١٢٢] ، ولكن بالرغم ماجاءت به الماده(١٠٤) الا انها كانت محل خلاف لدى فقهاء القانون، فنجد البعض ذهب الى القول ان ماجاء بنص الماده اعلاه واخذ القانون بوسائل التقدم العلمي وان الحكم بموجبها جوازاً لا إلزاماً، والسبب في ذلك يرجع الى عدم الدقة في تحديد هذه الوسائل لذا يمكن للقاضي ان يستفيد منها على سبيل الجواز ، وعدها من القرائن القضائية ، اضافة الى ذلك ان مصلحة العدالة ان استلزمت في الوقت

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحاضر الاخذ بوسائل التقدم العلمي لإن هذه المصلحة يجب ان تنسجم مع تقدم الطب في بلادنا الى الدرجة التي يمكنها ان تؤدي الى تحقيق هذا الغرض[١٢٣].

في حين ان البعض الاخر يرى ان ماجاء به قانون الاثبات في نص المادة (١٠٤)هو مجرد توجيه جاء على سبيل الاستحياء من الاخذ بالوسائل العلمية ، فأن ماجاء بالنص لم يعالج الكثير من الامور التي فرضت نفسها في الحياة العملية وهذا يعد قصور من المشرع العراقي [١٢٤].الا انه يعتبر ماجاء به هو الراجح حيث جعل البصمة الوراثية والوسائل العلمية الاخرى قرينه قضائية وعلى الرغم من اهميه القرائن القضائية من الناحية العلمية الا انها لاتخضع لاي حصر وذلك لاختلاف ظروف النزاعات في الحياة العملية ، واعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة في استنباط مايراه في كل مايأتي به الخصوم من وسائل وبالرغم من زيادة اهمية الاخذ بالقرائن القضائية نتيجة التعقيد الذي شاب النزاعات المعروضه امام المحاكم ، كذلك ان القوه القطعية لهذه الوسيلة وحجيتها في الاثبات جعلت القضاة ملزمين بالاعتماد عليها دون ان يصبغ عليها المشرع الصفة الالزامية بجعلها قرائن قانونية [١٢٥].

بيد ان الاستناد اليها والحكم بموجب البصمة الوراثية لايخلو من الخطر ، وذلك بسبب مايتمتع به القاضي من سلطة تقديرية واسعة في استنباطها وايضا اختلاف القضاة في تقديرهم لها كدرجة اليقين التي يصل اليها وقناعة القاضي ، اضافة الى ان ترك تقدير هذه المسائل لسلطة المحكمة بوصفها قرائن قضائية فيها نوع من التقيد لقوتها في الاثبات [١٢٦].

وعلية يمكن القول ان البصمة الوراثية في نطاق العمل بالقرائن القضائية لاتتناسب مع قيمتها العلمية خاصة في عصرنا الحاضر الذي اصبح بسبب تقدم التكنولوجيا وتطورها الحصول على ادلة قطعية لا يرفضها العقل والمنطق السليم ، الا انه يمكن ايجاد العذر لما يتخلل قانون الاثبات من قصور وقت صدور قانون الاثبات لم تكن مثل هذه الوسائل العلمية قد تطورت كما هو عليه الان ، مما جعلها مبررا لجعل الوسائل العلمية بصوره قرائن قضائية ، ولكن التطور الذي نشهده يساعد على جعل الدليل المستمد منها يصل الى درجة اليقين التي تتمتع بها القرائن القانونية.

المطلب الثالث – الموقف القضائي من استخدام البصمة الوراثية

لم يعد تحليل الدم يجدي ثمارة كوسيلة للاثبات وبخاصة في مجال اثبات النسب لذلك فأن، الاتجاهات التشريعية الحديثة منها والقضائية تميل الى الاستعانة بالادلة العلمية ومنها البصمة الوراثية ، وعليه ففي هذا المطلب سوف نتطرق الى موقف بعض التشريعات الغربية بالاضافة الى موقفها القضائي من استخدام هذه التقنية ومن ثم نعرج الى بعض التشريعات العربية وبيان الموقف القضائي لها .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الاول - موقف القضاء الفرنسي

ان المتتبع الاحكام القضاء الغربي يجد مدى القبول الواسع الذي حضيت به البصمة الوراثية بوصفها وسيلة اثبات او نفي بطريقة لا تقبل الشك ، وهو ما يتأكد لنا من خلال استعراضنا لاهم القضايا التي عرضت على المحاكم الاوربية .

ان باكورة الاحكام الصادرة في هذا المجال نجدها في محكمة استئناف باريس حيث ان موضوع النزاع تتلخص وواقعه في ان سيدة انجبت طفلا والحق نسبه لزوجها ومن ثم تطلقت وتزوجت بأخر،الا انها رفعت دعوى تطلب بنفي نسب الطفل من مطلقها وثبوته من زوجها الثاني ، فقضت محكمة الاستئناف بتكليف خبير حددت مهمتة بأجراء اختبارات الوراثة بالنسبة للاطراف المعنية – الطفل ، الام ، الزوج الاول (المطلق) ، الزوج الثاني – لغرض بيان اي من الزوجين يعد مستبعد ، ولا يعزى اليه نسب الطفل وايهما يعد الاب الحقيقي (البيولوجي) ، وقد اودع الخبير تقريره الذي يفيد استبعاد الزوج الاول واعتبار الزوج الثاني الاب الحقيقي للطفل ، حيث قدر نسبه احتمال الابوه بدرجة تصل الى ٩٩٩.٨٤ من الالف ، واستنادا الى التقرير الصادر قضت المحكمة بثبوت نسب الطفل للزوج الثاني واعتباره الاب الحقيقي[١٢٧].

الفرع الثاني – موقف القضاء العربي

عندما ذاع امر اكتشاف البصمة الوراثية في الدول العربية كان للقضاء موقف ورؤية شرعية اتجاة هذا الحدث الهائل ،فعلى الرغم من التقدم الهائل الذي حققته الهندسة الوراثية الا انه مازالت الكثير من المحاكم الشرعيه في بعض الدول الاسلامية لا تعتبر الفحوصات المختبرية حجة على القضاء[١٢٨] ، اذ ان اهم عائق يقف امام الاخذ بالبصمة الوراثية في العالم العربي هو العائق المادي حيث يتطلب الامر تجهيز معمل خاص متكامل من كافة المستلزمات ، لذلك اتجة القضاء العربي الى اعتبار البصمة الوراثية دليلا مساعدا يساعد القاضي في تكوين عقيدتة الشخصية متى ماطمئن القاضي الى قوة الادلة الفنية الماثلة امامة وبالتالي يصدر الحكم حسب العقيدة التي تكونت لدية بكامل حريتة [١٢٩] ، فالقضاء العربي لم يصل الى الحد الذي وصل الية القضاء في الدول الاوربية بيد ان هناك بعض المحاولات من قبل القضاء العربي لمواكبة التطور والاخذ بالبصمة الوراثية [١٣٠].

فبالنسبة للقضاء المصري الذي جعل من تحليل البصمة الوراثية دليلا رابعا يضاف الى الطرق التقليدية – الاقرار ، البينة ، القرائن – حيث فسح المشرع في مجال النسب مجالا واسعا للحقيقة العلمية كي تعضد الحقيقة القانونية ، فالنسب ليس فقط حقيقة قانونية بل كذلك حقيقة واقعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والواقع لابد ان يكون متفقا مع القانون ، اي ان الولد يجب ان يكون ابنا للزوج ليس فقط قانونا بل بيولوجيا ايضا [١٣١].

ونجد للقضاء المصري العديد من الاحكام المتعلقة بأثبات النسب او نفيه عن طريق الـ(d.n.a) ، ففي حكم صادر لمحكمة الزقازيق الابتدائية للاحوال الشخصية (ان طرف الدعوى قد حضر امام المحكمة وطلب العدول عن التحقيق واعادة الدعوى للمرافعة وندب مصلحة الطب الشرعي لاجراء التحليل ، كما كانت المحكمة وبهيئة مغايرة قد ندبت مصلحة الطب الشرعي والذي قدم احـــــــد خبرائها تقريره والذي اثبت ان الطفلان (ز) و (ن) هما ثمرة زواج المدعي (ر) والمدعي عليها (ك) ولما كانت المحكمة قد اطمئنت لهذا التقرير اضافة الى انها قد احالت الدعوى الى التحقيق الا ان المدعي قد طلب من المحكمة العدول عن حكم التحقيق واطمئنان المحكمة لتقرير الخبير، فأن طلب المدعي انكار نسب الطفلين يكون في غير محله ، لذا قضت المحكمة بثبوت نسب الطفلين الى كل من المدعي والمدعي عليها وتحمل المدعي اتعاب المحاماة لخسرانة الدعوى استنادا لنص المادة ٢١٨ من اللائحة)[١٣٢].

وفي قضية اخرى قدمت امام القضاء المصري حيث اعتمد المدعي في صحيفة دعواه رقم ٥١٠ لسنة ١٩٩٧ انه لاينجب منذ سبع سنوات كونه عقيم طالبا من المحكمة نفي نسب الجنين الذي تحملة المدعى عليها ، حيث تتلخص القضية انه بتاريخ ١٩٩٦ تم زواج ودخول المدعي من المدعى عليها وفي عام ١٩٩٧ تم الطلاق ، حيث قد المدعي تقارير طبية تفيد عدم قدرته على الانجاب كونه عقيم منذ سبع سنوات اي عام ١٩٩٠ ، وقد قررت المحكمة اجراء تحاليل لذلك ، فكانت نتيجة التقرير الذي يبين فيه استحالة نسب الجنين للمدعي بسبب العقم وقررت المحكمة نفي نسب الجنين عنه [١٣٣].

اما عن موقف القضاء العراقي فقد بحثنا سابقا ان قانون الاثبات قد فتح الباب واسعا امام القضاء العراقي للاستعانة بوسائل التقدم العلمي ومنها اختبارات البصمة الوراثية في مجال الاثبات المدني والمسائل المتعلقة بالاحوال الشخصية ، فبالرجوع الى قرارات محكمة التميز نجد ان محكمة التمييز قد جاريت موقف قانون الاثبات الى درجة كبيرة ، ففي احد قراراتها ذهبت الى ضروره الاستعانة بالفحوصات المختبرية اذ ادعت المدعية بأنها ابنة المتوفى وان المدعى عليه هو خالها وليس ابيها وان زوجته ليست امها فينبغي على المحكمة تكليفها بالاثبات وان تحيل الطرفين الى الجهة المختصة لاجراء الفحوص المختبرية للخلايا النسيجيـــــة وعوامل الوراثة وصولا الى حكم عادل [١٣٤]. وفي حكم اخر قضت المحكمة بثبوت زوجية المدعية من المدعي عليه بالبينة الشخصية وثبوت نسب الطفلة من فراش زوجيتهما بالبينة المتممة وبتقرير مديرية مستشفى الكرامة التعليمي والمتضمن تطابق العوامل الوراثية للطفلة مع العوامل الوراثية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لوالديها المتداعين فصدقت محكمة التمييز هذا الحكم[١٣٥]. وقد ذهبت بعض المحاكم العراقية وفي احكام عديدة الى نفي صلة القرابة بين المتخاصمين عن طريق تحليل البصمة الوراثية ففي قرار لمحكمة التمييز جاء فيه اذا كان الثابت من تقرير المستشفى الخاص بنتيجة فحص تطابق الانسجة لاطراف الدعوى ان الصفات الوراثية للطفل (ن) لاتمت بصلة للصفات الوراثية للزوج (ح) وزوجتة (س)،وان الصفات الوراثية للطفل تطابق الزوجين (ص،م) وان الطفل هو ابن لهما ويجب تسليمة ومنع معارضة المدعي عليهما في ذلك [١٣٦].

وفي حكم اخر تبين ان القرار المميز صحيح وموافق للشرع والقانون لان المدعي اقام دعواه طالبا نفي نسب البنت (ش) اليه ونسبها الى والدها الحقيقي المدعي علية الثاني (س) ، وقد اجرت محكمة الموضوع تحقيقها واستخلصت ان المدعي علية الثاني (س) هو والدها الحقيقي مستندة الى كتاب صادر من معهد الطب العدلي والمتضمن من خلال فحص البصمة الوراثية تبين لم ينفي هذا الفحص بنوه المدعوه (ض) من المدعي علية الثاني (س) ، بينما نفى هذا الفحص بنوة (ض) من المدعو (م) وحيث ان الفحص المذكور من الوسائل العلمية في الاثبات ولايتعارض في اعتمادة وسبب للحكم مع القانون لذا قرر تصديق الحكم المميز [١٣٧].

بيد محكمة التمييز قد ذهبت في احكام اخرى الى عدم الاخذ بما اثبتتة الخبرة العلمية في عدم وجود صلة بين طفل ورجل لاختلاف الجينات الوراثية الا ان المحكمة بررت بأبقاء نسب الطفل من الرجل وعد الاعتداد بما جاءت به نتيجة الخبره العلمية على اساس ان الاستعانة بالدليل البيولوجي يشكل انتهاكا لقاعدة الولد للفراش [١٣٨]. بيد ان مسألة تعارض استخدام الدليل البيولوجي مع احكام الشريعة لابد ان تثيره المحكمة قبل اللجوء الى الخبره وليس بعد ذلك ، حيث ان قانون الاثبات اوجب ان يكون قرار المحكمة مسببا في حالة رفضها لما جاء به الخبراء من رأي [١٣٩] ، اذ ان سماح المحكمة لطرفي الدعوى اللجوء الى فحص البصمة يعد اقرارا ضمنيا بالتعويل على مايقدمة هذا الاختبار من ادلة تثبت او تنفي النسب.ان الصلاحيات التي اعطاها المشرع للقاضي انما هي تطبيق عملي للوصول لاهداف قانون الاثبات الرامية لتوسيع صلاحية القاضي ، والواضح ان القضاء العراقي قد اخذ بالبصمة الوراثية كقرينة قضائية في حالات اثبات النسب فالفحوصات المختبرية للبصمة الوراثية هو امر ثابت يرقى الى درجة اليقين ، وزبدة القول ان اثبات النسب عن طريق البصمه الوراثية هو اثبات عن طريق القرينة القضائية ، اما اثبات النسب بالزواج فهو اثبات بالقرينة القانونية[١٤٠].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

بعد أن انتهينا بحمد الله و توفيقه من بحث موضوعنا الموسوم بـ (حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب) لابد ان نختمه بخاتمه نعرج بها على اهم النتائج التي تم استنتاجها من هذا البحث اضافه الى ما نقترحه من مقترحات نبغي من ورائها رضاء الله سبحانه وتعالى اولا والفائده للفرد والمجتمع بوضع حل للمشاكل المثارة بشأنه ثانيا حيث ان قضايا النسب تشكل النسبة الاكبر من بين قضايا الاحوال الشخصية في المحاكم الشرعية وحسب الاتي :-

اولا- النتائج:-

من النتائج العامة التي توصلنا اليها في ختام هذ البحث ما يلي :-

١- ان اهمية النسب لا تقتصر على الفرد وانما تتجاوزة الى المجتمع فبالنسبة للفرد فهو بحاجة للاب والام والولد فبالنسبة للولد فيه الحفاظ على حياته من المهانة والفقر والتخلف عن طريق منحه حقوقه ، كما انه حق للمجتمع فهو يجمع شتات الاسرة فبدونه تكون الاسرة مشتتة مفككه هزيلة وبذلك تنتشر الصفات الرذيلة في المجتمع .

٢- أن البصمة الوراثية تعتمد على صفات وراثية تنتقل من الاباء إلى الابناء، فالبصمة الوراثية هي الهوية البيولوجية التفصيلية لكل فرد بعينه، فهي المخزون الوراثي لأصول الفرد ، ولا يمكن أن تتشابه البصمة الوراثية مع أي شخص أخر إلا بين التوأمين المتماثلين، فهي تعدُّ وسيلة دقيقة للتمييز بين الأشخاص.

٣- تعد البصمة الوراثية طريقة حديثة ومتناهية الدقة، ولكنها عرضة للنتائج المظللة والخاطئة، في حال إذا لم تستخدم بدقة، لذا لابد من الالتزام بالضوابط والاجراءات.

٤- تعارض البصمة الوراثية مع مبدأ عدم امكانية اجبار الشخص تقديم دليل ضد نفسه ، الا ان الاتجاة الحديث يرفض ذلك حيث يذهب الى التمييز بين عبء الاثبات وبين عبء اقامة الدليل ، كذلك ان المادة (٩) من قانون الاثبات العراقي اعطت للقاضي الحق بأن يأمر اي من الطرفين بتقديم الدليل الذي بحوزته ويعد رفضة حجة عليه.

٥- لا يمكن اجراء تحليل البصمة الوراثية الا بمختبرات حكومية يتم تأسيسها على وفق منهج علمي وتقنيات حديثة انشئت لهذا الغرض .

٦- - البصمة الوراثية تعد من القرائن القضائية ، وللقاضي السلطة التقديرية في الاخذ بها من عدمه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا - المقترحات

١- اضـافة فقره في قـانون الطب العـدلي تجيـز الاستعانة بالبصمـة الوراثية وتكـون كـالاتي (للمحكمة من تلقاء نفسها الاستعانة بإجراء تحليل البصمة الوراثية والاعتماد على نتائجها في الإثبات، متى رأت في ذلك مصلحة لتحقيق العدالة)

٢- إنشاء مركز وطني للبصمة الوراثية ، يحتوي على قاعدة بيانات وراثية تعود لكل فرد عراقي يكون أشبه ببنك المعلومات الجينية في أمريكا و فرنسا، ويمكن تقسيمه إلى ثلاثة أقسام لتسهيل تداول المعلومات وهي قسم الجرائم الجنائية وإثبات النسب والتحقق من الهوية وقسم يحتوي على المعلومات الطبية الوراثية لكل شخص والقسم الأخير مخصص للبحوث والتطوير .

٢- استحداث قسم خاص يسمى ((قسم تحليل الحمض النووي D. N. A)) في كل مستشفى حكومي موجود في مركز كل محافظة، ويدار من قبل أطباء ومحللين مختصين في هذا المجال، ويزود بأحدث الأجهزة العلمية والتقنيات الفنية المتطورة ، لتقليل العبء على دائرة الطب العدلي التابع لوزارة الصحة في العاصمة بغداد .

٤- نقترح ان يتم ارسال تقرير نتائج فحص الحامض النووي الكترونيا من دائرة الطب العدلي الى المحكمة القضائية المختصة كونه تقريرا سريا ولا يجوز الاطلاع علية غير القاضي المختص .

٥- إن العمليات الإرهابية التي نفذت في العراق سابقاً وحالياً وتهددنا لاحقاً، ونظراً لوحشية الإرهاب ، وما تخلفه هذه العمليات من أشلاء وحروق للأبرياء في أجسادهم بحيث يصعب التعرف عليهم بالوسائل التقليدية المتبعة ، لذلك نقترح المؤسسات الحكومية العمل بالبصمة الوراثية لمعرفة هذه الأشلاء والجثث خلال مدة زمنية محددة وبالسرعة الممكنة من أجل تسليمهم إلى ذويهم .

واخر دعونا ان الحمد لله رب العالمين

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الهوامش

١- انظر د. عبد الباسط محمد الجمل و مروان عادل عبده ، موسوعة تكنولوجيا الحامض النووي (بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق) ، ط١،ج ١، دار الفكر العربي ، مصر ،٢٠٠٦ ، ص ١٦٩.

٢- انظر د. حسني محمود عبد الدايم ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص٨.

٣- انظر : د. احمد شفيق الحطيب ، معجم المصطلحات العلمية والفنية والهندسية الجديد ، ط١، مكتبة لبنان ، ٢٠٠٠، بيروت ، ص٢٠٥.

٤- انظر : المنجد في اللغة والاعلام ، اعداد مجموعة من اهل اللغة والباحثين ،ط٣٣، منشورات دار المشرق ، بيروت ، ١٩٩٢ ، ص٤٠.

٥- انظر : ابراهيم مصطفى واخرون ، المعجم الوسيط ، ط٣، دار التحرير ، القاهرة ، ١٩٨٥،ص٦٠.

٦- انظر : ابي بكر محمد الحسن الازدي ، جمهرة اللغه، ط١،ج١، دار العلم للملايين ،بيروت، ١٩٨٧ ، ص٢٩٩.

٧- المقصود بـ(شبرا المسافة بين الابهام والخنصر اما فترا هو مابين السبابه والابهام اما ولا عتيا ولارتبا هو هو مابين الوسط والسبابة وبصما هو الفوت مابين كل اصبعين طولا).انظر : الشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي الشيرازي ، القاموس المحيط ، ط٢ ، المطبعة الحسينة ، مصر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩ م ، ص٩٧٤.

٨- انظر : جمال الدين بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري ، لسان العرب ، ج٦ ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٥٦، ص١٩٩.

٩- انظر : الايه ٥-٦ من سورة مريم .

١٠-انظر : الاية ١٦ من سورة النحل.

١١-انظر : د. سعد الدين مسعد هلالي ، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، ط١،مجلس النشر العلمي، الكويت ، ١٩٩٩،ص٢٦.

١٢-الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الاسلامي المنعقد بمكة المكرمة للمدة من ٢١-١٠١٤٢٢/٢٦هـ / ٢٠٠٢/١/١٠.

١٣-انظر : ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات البنوه ، عقدت في الكويت برعاية المنظمة الاسلامية للعلوم الطبيعية ، والنص الكامل لوقائع هذه الندوه متاح على شبكة الانترنت على العنوان http//www.islamset .com/arrabic/abicethics.

١٤-انظر : د. عبد الرشيد محمد امين بن قاسم ، البصمة الوراثيه وحجيتها ، بحث منشور في مجلة العدل ، العدد ٢٣، السعودية ،٢٠٠٥، ص١٢.

١٥-انظر : الفقره ٢٨ من المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات الفرنسي.كذلك انظر : المادة الاولى من قانون الاحوال الشخصية التونسي رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٨.

١٦-انظر : د. عبد الهادي مصباح ،العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية ،ط١،الدار المصرية ،١٩٩٩،ص٨٠.

١٧-انظر : ابو الوفا محمد ابو الوفا مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي ،ج٢، ١٩٩٩،الكويت،ص٦٨٥

١٨-انظر : عبد الباسط محمد الجمل ،مصدر سابق،ص٢٢.

١٩-انظر : د. اياد مطشر صيهود ، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية ، مجلة كلية الحقوق- جامعة النهرين ، عدد ٢، ٢٠٠٢،ص٧٨.

٢٠-انظر : د. رمسيس بهنام ، البوليس العلمي او فن التحقيق ، دار المعارف ، الاسكندرية ،١٩٩٦،ص١٥٠.

٢١-انظر : د. خليفة علي الكعبي،البصمة الوراثية واثرها على الاحكام الفقهية ، ط١،دار النفائس، الاردن ،٢٠٠٦، ص٤٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢٢-انظر : د. عارف سرحان علي ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع .http//www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm

٢٣-انظر : د. عطا عبد العاطي، بنوك النطف والاجنة ، دار النهضة العربية ،عدد٢،٢٠٠١،القاهره،ص٢٩٠.

٢٤-انظر : د. جميل عبد الباقي ، ادلة الاثبات والتكنلوجيا الحديثه (اجهزة الرادار- الحاسبات الاليه – البصمة الوراثية) ، دار النهضة العربية ، مصر، ٢٠٠٠،ص٥٩.

٢٥-انظر : د. بسموندا اسس تي نيكول ، مقدمة في علم الهندسة الوراثية ، ترجمه ماهر بسيوني حسين ، دار النشر العلمي والمطابع ، الرياض ، ٢٠٠٠ ، ص٣١.

٢٦-انظر : نص المادة (٦١) من القانون المدني العراقي النافذ.

٢٧-انظر : د. حسني محمود عبد الدايم ، مصدر سابق ، ص١٨٧.

٢٨-انظر : د . طارق عبد الله محمد ، انعكاسات البصمة الوراثية ، بحث منشور في مجله القانون والاقتصاد ، كليه الحقوق- جامعة المنصوره ، العدد ٧ ، ٢٠٠٥،ص٤٠١.

٢٩-انظر : د. طارق سرور ، نقل الاعضاء البشرية بين الاحياء ،ط١، دار النهضة العربي ، مصر،٢٠٠١،ص٧٥.

٣٠-انظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحمايه القانونية للجين البشري ، ط١، دار النهضة العربيه ، مصر ، ٢٠٠٠.، ص١٧٢

٣١-انظر : د. وجيه خاطر ، نقل وزرع اعضاء الجسم البشري ، مقال منشور في المجلة العربيه للفقه والقانون ، العدد ٧ ، السنه الثامنة ، ١٩٩١، ص٥٠.

٣٢-انظر: د. ممدوح خليل ، حماية الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهره ، ١٩٨٣ ، ص١٦٣.

٣٣-انظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مصدر سابق ، ص١٧٠.

٣٤-انظر : د. ظافر حبيب جباره ، النظام القانوني للهندسة الوراثية ،اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠٦،ص٢٥

٣٥-انظر . د. وجيه خاطر ، مصدر سابق ، ص٥٧.

٣٦-انظر : د. محمود نجيب حسني ، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد ٢، السنه ٢٩ ، ١٩٥٩ ، ص٥٣٨.

٣٧-انظر : نص الفقره العاشره من المادة (١٦) من تعديل القانون المدني الفرنسي ١٩٩٢.

٣٨-انظر : د. صبري حمد خاطر ، القانون والجين البشري ،بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، عدد٣،السنة ٣ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠١ ،ص٧٥.

٣٩-انظر : د. ممدوح خليل ، مصدر سابق ، ص١٦٣.

٤٠-انظر : William ; L. prosser , Privacy , California Law Rev . vol 48 , August , 1980 P : 390 ، نقلا عن ، د.عمار تركي عطية ، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي بحث منشور في مجلة كلية القانون ، جامعة ذي قار، مجلة دراسات قانونية ، العدد ٢١، السنة السادسة، ٢٠٠٧م ، ص٢٤٠ .

٤١-انظر : د.ظافر حبيب جبارة ، مصدر سابق ،ص٢٧

٤٢-انظر : نص الفقرة الاولى من المادة (٤٠) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ . (يكون لكل شخص اسم ولقب ، واللقب الشخصي يلحق بحكم القانون لاولادة).

٤٣-انظر : د. ميرني سهام ، ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في مجالات الاثبات ، بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع ،.http//almanhal.com/article

٤٤-انظر : د.ياسين ناصر ،البصمة الوراثية،ط١،دار البيان العربي،جدة ،١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م، ص١٩٩.

٤٥-انظر : د. حسني محمود عبد الدايم ، مصدر سابق ، ص٤٨٧.

٤٦-انظر : د. علي محي الدين القرداعي ، البصمة الوراثية من منظور اسلامي ، بحث منشور في مجلة الفقه الاسلامي ، العدد ٢٢ ، الرياض، ٢٠٠٣، ص٣٦.

٤٧- انظر :د.فؤاد عبد المنعم ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ، ط١، المكتبة المصرية، مصر ،١٩٩٨،ص١١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤٨-انظر : د. جميل عبد الباقي الصغير ، مصدر سابق ، ص٦١.
٤٩- انظر : د. د. حسني محمود عبد الدايم ، مصدر سابق، ص٤٩١.
٥٠- انظر : د. فريد الزاهي، عصر الجينات، الطبعة الاولى، مطبعة كلمة، الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٢، ص٣٥.
٥١- انظر: محمد محمد ابو زيد، دور التقدم البيولوجي في اثبات النسب، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الأول السنة ٢٠، الكويت، ١٩٩٦، ص٢٩٦.
٥٢- انظر :مالك بن انس ابو عبد الله ، الموطأ ، ط٢،ج٣، دار الفكر العربي ، بيروت ، ١٩٨٣،ص٤١٦ .كذلك انظر : ابو زكريا محي الدين النوري ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط٣،ج٣، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣،ص٤٢٨.
٥٣- انظر د. انور دبور ، اثبات النسب بطرق القيافة في الفقه الاسلامي ، دار الثقافة العربية ، القاهره ، ١٩٨٥، ص١١.
٥٤- انظر : ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م ، حديث رقم ١٤٥٩ ،ص٩٢١.
٥٥- انظر: د. سعد الدين مسعد ، مصدر سابق ،ص٢١٣.
٥٦- انظر : د. صديقة العوضي و د.رزق النجار ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوه ، بحث مقدم الى ندوة الهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، الكويت ، ١٩٩٨ ، ص٧٨.
٥٧- انظر : د. ابراهيم صادق الجندي ، البصمة الوراثية كدليل فني امام المحاكم ، بحث منشور في مجلة البحوث الامنية ، العدد١٩، ٢٠٠١،السعودية ، ص٤٠.
٥٨- انظر : د.محمد رأفت عثمان ، البصمة الوراثية ودورها في اثبات ونفي النسب ، بحث مقدم الى المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ، مؤتمر الهندية الو راثية بين الشريعة والقانون ، مجلد الثالث ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ٢٠٠٢، ٥٥٨.
٥٩- انظر : د. عبد الرشيد محمد امين ، مصدر سابق ،ص٥٥.
٦٠- انظر : الاية ١٥ من سورة الاحقاف.
٦١- انظر : الايه ٢٣٣ من سورة البقرة.
٦٢- انظر : الاية ١٤ من سورة لقمان.
٦٣- انظر: د. ابراهيم صادق الجندي، مصدر سابق، ص٤٢.
٦٤- انظر الايه (٩٤) من سورة النساء.
٦٥- فقد روي عن ابن مالك الاشعري ان النبي (ص) قال (اربع في امتي من امر الجاهلية لايتركونهن الفخر في الاحساب والطعن في الانساب والاستسقاء بالنجوم والنياحة) .انظر : صحيح مسلم ، مصدر سابق ، كتاب الجنائز باب التشديد في النياحة ،حديث رقم ٢١٦٠ ،ص٣٦٢ .
٦٦- انظر : د. عبد الرشيد محمد امين ، مصدر سابق ، ص٥٧.
٦٧- : د. محمد العارف ، مسائل شرعية في الجينات البشرية ، دار الحرية ، القاهره ، ١٩٩١،ص٩٧.
٦٨- انظر : السيد محمد صادق الروحاني ، فقه الصادق (ع) ، ج١٢،ط٣، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، ١٤١٤هـ ، ص٤٢٥. وكذلك انظر : ابي بكر محمد السرخسي ، المبسوط ، ج٧،مطبعة السعادة ،مصر،١٣٢٤هـ،ص٣٧٥.
٦٩- انظر : د. د.نصر فريد واصل، نظرية الدعوى والإثبات في الإسلام مقارنة بالقانون الوضعي، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٧٩م.
٧٠- انظر : د. سعد الدين مسعد الهلالي ، مصدر سابق ، ص ٣٥١.
٧١- انظر : علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،ج٢، ط٢، دار الكتب العلمية ،بيروت ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م . وانظر : محمد حسن ترحيني العاملي ، الزبدة الفقهية في شرح الروضة البهية ، ج٧،قم ، ١٤٢٥هـ ، ص٢٦٠.
٧٢- انظر : الايه (٦) من سورة النور .
٧٣- انظر : محمد حسين الطبطبائي ، الميزان في تفسير القران، ط١ ، ج١٦، مؤسسة الاعلمين للمطبوعات ، بيروت، ١٩٩٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧٤- انظر : د.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي الدورة ١٦، مكة المكرمة للفترة من ٢١-٢٦/١٠ /١٤٢٢هـ -٥-١٠/١/٢٠٠٢م.

٧٥- انظر : علاء الدين السمرقندي ، تحفة الفقهاء، ط١،ج٢،دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٤م، ص٢١٩. وكذلك انظر : السيد علي السيستاني ، مصدر سابق ،مسأله ٦٦١،ص١١٥.

٧٦- انظر : الشيخ الطوسي ، الخلاف ،ط٢،ج٥،مؤسسه النشر الاسلامية التابعة لجماعة المدرسين ، قم ، ١٤٢٠هـ مسأله ٢،ص٦.

٧٧- انظر : د. سعيد العنزي ، البصمة الوراثية ، مطبوعات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية، الكويت ،٢٠٠٢،ص٤٧.

٧٨- انظر : د . عمار تركي عطية ، مصدر سابق ، ص٨٢.

٧٩- انظر : ايناس هاشم رشيد ، تحليل البصمة الوراثية ومدى حجيتها القانونية في مسائل الاثبات القانوني ،بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كليه القانون – جامعة كربلاء ، العدد ٢ ، السنه ٤ ، ٢٠١٢،ص ٥٦.

٨٠- انظر : د.باسيل يوسف ، الجينات البشرية والقانون ، مجلة الدراسات القانونية ، العدد ٣ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠١١، ص٨٩. كذلك ان المجلس الاوربي قد اقر عام ١٩٩١ التوصيه رقم ١-٩٢- R بناءً على اقتراح وزراء العدل الاعضاء ونظم فيها شروط اللجوء الى تحليل الحمض النووي واجراءاته لكي لاتتعارض مع التشريعات الاوربيه. انظر : وثيقه منشوره على شبكة الانترنت على الموقع http/www.islamonline.net

٨١- انظر : د. سعد الدين مسعد الهلالي ، مصدر سابق ، ص٧٠.

٨٢- انظر : د. خليفة علي الكعبي ،البصمة الوراثية واثرها على الاحكام الفقهية ، ط١،دار النفائس، الاردن ،٢٠٠٦،ص٢٧.

٨٣- انظر : د. محمد محمد ابو زيد ، مصدر سابق ،ص٢٢٣.

٨٤- انظر نص الماده ١١/١٦ من القانون المدني الفرنسي رقم ٦٥٣/٩٤ لعام ١٩٩٤.

٨٥- انظر : د. حسني عبد الدايم ، مصدر سابق ، ص٤٣٣.

٨٦- انظر : نص المادة (٧٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ (لقاضي التحقيق او المحقق ان يرغم المتهم او المجني عليه في جناية او جنحة على التمكين من الكشف على جسمه او اخذ تصويره الشمسي او بصمة اصابعه او قليل من دمه او شعره او اظافره او غير ذلك مما يفيد التحقيق لاجراء الفحص اللازم عليها ويجب ان يكون الكشف على جسم الانثى بوساطة انثى).

٨٧- انظر : نافع تكليف مجيد ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩ ، ص٩٢.

٨٨- انظر : د. عمار تركي ، مصدر سابق ، ص٨٤.

٨٩- انظر : المادة (٦) من القانون رقم ٦٥٧ الصادر ١٩٩٤ ، المتعلقة بتنظيم عمل الخبراء القانونيين في فرنسا والتي تنص ((على ان يكون مؤهلا لاجراء الفحص الجيني لغرض التعرف على هوية الشخص اذا ماتعلق الامر بإجراءات قانونية وان يكون حاصلا على ترخيص)) ، نقلا عن د. رضا عبد الحليم ، مرجع سابق ، ص٢٢٦.

٩٠- انظر : المادة الثالثة من القانون رقم (٩٧ – ١٠٩) الصادر عام ١٩٩٧نصت (لايقوم بأجراء التعرف على البصمات الوراثية في اطار اجراء قضائي الا الاشخاص الماديون اوالمعنيون الذين لديهم القدرة وفق شروط محددة ، وان مدة الاعتماد الممنوح لهم هو لمدة خمسة سنوات قابلة للتجديد من طرف اللجنة المنشأة بنص المادة الاولى من هذا المرسوم حيث نصت المادة لوزير العدل تكليف لجنة من الاشخاص الاكفاء للقيام بمهام التعرف على البصمات الوراثية في اطار الاجراءات القضائية ، ويترأس هذه اللجنة قاض محكمة النقض سواء كان ذلك خلال ممارسة لمهامة او بصفة شرفية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل ، وتضم هذه اللجنة نوعين من الاعضاء النوع الاول ، اعضاء بموجب وظائفهم وعددهم سته اعضاء وهم مدير القضايا المدنية او ممثل عنه ، مدير القضايا الجنائية او ممثل عنه ، المدير العام للشرطة الوطنية او ممثل عنه ، المدير

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العام للدرك الوطني او ممثل عنه ، المدير العام للصحة او ممثل عنه ، المدير العام للتعليم العالي او ممثل عنه اما النوع الثاني فهم اعضاء بحسب كفاءتهم في مجال البيولوجيا وعددهم اربعة وهم عضو من طرف وزير البحث وعضو من طرف وزير الدفاع وعضو من طرف وزير الداخلية وعضو من طرف وزير الصحة) نقلا عن حسني عبد الدايم ، مصدر سابق ، ص ١٢٢٢.

٩١- (أ- دكتوراه في العلوم البيولوجية ب- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة البشرية ج- دبلوم الدراسات المتخصصة في البيولوجيا الطبية د- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة الطبية).

٩٢- انظر : د. عمار تركي عطية ، مصدر سابق ،ص١٠٩ .

٩٣- انظر : المادة ١٨ من مرسوم تنظيم الخبرة امام جهات القضاء المصري رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢.

٩٤- انظر : المادة ٨٦ من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.

٩٥- انظر : نص المادة الرابعة من قانون الخبراء العراقي (اشترط في من يقيد اسمة في جدول الخبراء : أ - ان يكون الخبير عراقيا. ب- ان يكون حاصلا على شهادة علمية معترف بها تؤهله للقيام بأعمال الخبرة ، ويعفى من هذا الشرط الاعضاء الفنيون والمهنيون المنتمون الى النقابات الفنية والاتحادات المعترف بها والمصارف وغرف التجارة والزراعة والصيارفة المجازون والمعماريون المسجلون لدى امانة العاصمة والبلديات وغير هؤلاء من ذوي الخبرة المعترف بها رسميا في المواضع المتعلقة بأختصاصهم او فنهم او مهنتهم .ج - ان يكون حسن السلوك والمسمعة جديرا بالثقة .د- ان لايكون محكوما علية بعقوبة جنائية في جريمة غير سياسية او بأي عقوبه ماسة بالشرف.هـ - ان لايكون قد سبق واستبعد اسمة من جدول الخبراء لاي سبب كان .

٩٦- انظر : نص المادة (١/٢٥٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

٩٧- انظر : نص المادة (٤٣٧) من قانون نفسه.

٩٨- انظر : نص الفقره الثانية من المادة ٣ من قانون الطب العدلي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣

٩٩- انظر : نص الفقره الحادية عشر من المادة ١٦ من القانون المدني الفرنسي المعدل لسنة ١٩٩٤.

١٠٠- انظر : د. زياد حمد عباس الصميدعي، البصمة الوراثية ودورها في اثبات النسب ، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ، العدد ٢٦ ، مجلد ٢، ٢٠٠٩،ص٢٠.

١٠١- انظر : د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الامارات ، العدد ١٩ ، الامارات ، ٢٠٠٣ ، ص١٠٣.

١٠٢- انظر : د. صبري حمد خاطر ، القانون والجين البشري ،بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، عدد٣،السنة ٣ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠١، ص٨٠.

١٠٣- (.. ان تحديد شخصية الفرد بناء على تحليل الجينات الوراثية لا يجب البحث عنه الا بمناسبة اجراءات تحقيق مصرح به من قبل القاضي المختص ، وبصدد دعوى انشاء او منازعة في رابطة البنوه او دعوى طلب الحصول على نفقه او الاعفاء منها...)

١٠٤- انظر : قانون الاحوال الشخصية التونسي رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٨ والمتعلق بأسناد لقب عائلي للاطفال المهملين او مجهولي النسب حيث جاء في الفصل الثالث مكرر (... يمكن للاب او للام او النيابة العامة رفع الامر الى المحكمة الابتدائية المختصة لطلب اسناد لقب الاب للطفل الذي يثبت بالاقرار او بشهادة الشهود او بواسطة التحليل الجيني ان هذا الشخص هو اب ذلك الطفل).

١٠٥- انظر : نص المادة (٧) من قانون الاحوال الشخصية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المعدل التي تنص (لا تقبل عند الانكار دعوى الاقرار بالنسب بعد وفاة المورث الا اذا وجدت اوراق رسمية مكتوبة جميعها بخط المتوفي وعلية امضاءه او ادله قطعية جازمة تدل على صحة الادعاء)

١٠٦- انظر نص المادة (٦٦) قانون المرور المصري رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ حيث نصت على (جواز اجراء الفحص الطبي على قائد المركبة الذي يشتبه في قيادته وهو تحت تأثير مخدر او خمر).

١٠٧- انظر : د. سنيوت عبد الحليم دوس و د. معوض عبد التواب ، الطب الشرعي ، ط١ ، مطبعة منشأة المعارف ، مصر،١٩٨٧ ، ص٨٠.

١٠٨- انظر : نص المادة (٨٥) (اذا استلزم اثبات الخبرة الاستعانه بطبيب او غيرة من الخبراء ....)

١٠٩- انظر : د. حسني عبد الدايم ، مصدر سابق ، ص٤٤٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١١٠- انظر : د. ادم وهيب النداوي ، دور الحاكم المدني في الاثبات ط١،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،٢٠٠١، ص٣٦٢.
١١١- انظر : المواد ١٢٥ – ١٣١ من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنه ١٩٧٩ ، تقابلها المادة ١٣١ من قانون الاثبات المصري ، انظر : المادة ١٢٤ من قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنه ١٩٦٩ علما ان قانون المرافعات العراقي يطلق على المعاينه لفظ الكشف.
١١٢- انظر : المادة (١٢٦) من قانون الاثبات العراقي.
١١٣- انظر : د. سليمان مرقس ، اصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية ،ج١،دار الجامعات للنشر ، القاهره ،١٩٥٧، ص٢٩٠ ، وكذلك انظر : ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهره ، ١٩٧٠، ص٢٤٣.
١١٤- انظر : د. شكر محمود داود و احمد حميد سعيد ، الاحكام الشرعيه والقانونية لاثبات النسب بالبصمة الوراثيه ، كلية القانون جامعة الموصل ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، العدد ٤٣ ، المجلد ١٢، لسنه ٢٠١٠، ص٥٤.
١١٥- انظر : د.عصمت عبد المجيد شرح قانون الاثبات ، ط٢،المكتبة القانونية ، بغداد ،، ص٢٨٧.
١١٦- نظم المشرع العراقي احكام الخبره من المادة ١٣٢ الى ١٤٦ وقد نصت المادة ١٣٢ من قانون الاثبات العراقي على (تتناول الخبره الامور العلمية والفنية وغيرها من الامور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية)
١١٧- انظر : د.رمضان ابو السعود ، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط١،بيروت ، ١٩٨٥،ص٣٩٤.
١١٨- انظر : د. ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص٤٧٢.
١١٩- فقد نظـــم المشرع العراقي الاحكام الخاصة بالقـرائن من المادة ٩٨ – ١٠٤ من قانون الاثبات النافذ.
١٢٠- انظر : د. شكر محمود داود و احمد حميد سعيد ، مصدر سابق ،ص٥٧.
١٢١- انظر : سه ركول مصطفى احمد ، البصمة الوراثية وحجيتها ، دار شتات للنشر ، مصر،٢٠١٠ ، ص٢١٣.
١٢٢- باستثناء المشرع التونسي الذي اجاز استخدام الطرق العلمية في اثبات النسب.
١٢٣- انظر : د.ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص٣٧١.
١٢٤- انظر : د. سعدون العامري ، طاولة مستديره حول قانون الاثبات العراقي ، بحث منشور في مجلة العدالة ، العدد الثاني ، السنه السادسة ، ١٩٨٠،ص ٣٦٤.
١٢٥- انظر : د. عباس العبودي ، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني ، ط١،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ٢٠٠٢، ص١٨.
١٢٦- انظر : الفقره الثانية من المادة (١٠٢) من قانون الاثبات العراقي التي تنص (للقاضي استنباط كل قرينه لم يقررها القانون وذلك في نطاق مايجوز اثباته بالشهادة).
١٢٧- انظر : د. محمد محمد ابو زيد ، مصدر سابق ،ص٢٨٢.
١٢٨- انظر : د.عباس أحمد الباز، بصمات غير الاصابع وحجيتها في الإثبات والقضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، الأمارات، ٢٠٠٢م ، ص٧٧٨.
١٢٩- انظر : د. ابو الوفا محمد ابو الوفا ،مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي ، بحث مقدم في مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ،للفترة من ٥-٧مايو،المجلد الثاني، الامارات العربية،٢٠٠٢م، ص٧٢١.
١٣٠- انظر : د.غانم محمد غانم ، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث منشور في مؤتمر الهندسة الوراثية المنظم من قبل كليه الشريعة والقانون ، المجلد الثاني ، الامارات ، ٢٠٠٢،ص٤٨٨.
١٣١- انظر : د.رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ١٤٢.
١٣٢- انظر : حكم محكمة الزقازيق الابتدائية الصادر في ١٩٩٦/١٢/٢٨ ، المشار الية من قبل د. رضا عبد الحليم عبد ، ص١٣١.
١٣٣- انظر : د. خليفة علي الكعبي ، مصدر سابق ، ص١٢٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٣٤- انظر : ١٦٣ موسعة اولى / ٨٨/٨٧ في ١٩٨٨/٥/٣٠ ، اشار الية شاكر محمود النجار ، احكام النسب في الشريعة والقانون مع قرارات محكمة التمييز ، ط١،بغداد ،٢٠٠٤،ص٢٠.
١٣٥- انظر : ٩٨ موسعة اولى/ ٩١ في ١٩٩١/٨/١٤،مشارالية شاكر محمود النجار،مصدر نفسه،ص ٢١.
١٣٦- انظر : ٩٥ موسعة اولى / ٨٧/٨٦ في ٣٠ /١٩٨٩/٥ ، مشار الية ابراهيم المشاهدي المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز – فسم الاحوال الشخصية ،ط١/ مطبعة اسعد ،بغداد ،١٩٨٩،ص٣٦٠.
١٣٧- انظر : العدد ٣٠٤٤ تسلسل ٢٥٩٢ في ٢٠١١/٥/٩ ، اشار الية ربيع محمد الزهاوي ، عالم دعاوى محاكم الاحوال الشخصية ،ط٢، مكتبة السنهوري ، بغداد ،٢٠١٣، ص١٠٣٨.
١٣٨- انظر : د.صبري حمد خاطر ، القانون والجين البشري ، مصدر سابق ، ص٧٩.
١٣٩- انظر : الفقره (١،٢) من المادة ١٤٠ من قانون الاثبات العراقي.
١٤٠- انظر نص المادة (٥١) من قانون الاحوال الشخصية النافذ.

قائمة المصادر

اولا- القران الكريم

ثانيا – كتب التفسير

١- ابي جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، التبيان في تفسير القران ، المجلد ٣ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، بلا سنة طبع
٢- محمد حسين الطبطبائي ، الميزان في تفسير القران، ط١ ، ج١٦، مؤسسة الاعلمين للمطبوعات ، بيروت، ١٩٩٧.

ثالثا- كتب الحديث

١- ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.

رابعا- كتب الفقه

أ- الأمامية

١- السيد محمد صادق الروحاني ، فقه الصادق (ع) ، ج١٢،ط٣، مؤسسة الكتب الثقافية ، ١٤١٤هـ.

ب- الفقه الحنفي:-

١- علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،ج٢، ط٢، دار الكتب العلمية ،بيروت ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
٢- علاء الدين السمرقندي ،تحفة الفقهاء ، ط١، ج٢، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م .

جـ - الفقه الشافعي

١- ابو زكريا محي الدين النوري ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط٣، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣.

د - الفقه المالكي

١- مالك بن انس ابو عبد الله ، الموطأ ، ط٢، دار الفكر العربي ، بيروت ، ١٩٨٣.

خامسا - كتب اللغة

١- ابراهيم مصطفى واخرون ، المعجم الوسيط ، ط٣، دار التحرير ، القاهرة ، ١٩٨٥.
٢- ابي بكر محمد الحسن الازدي ، جمهرة اللغة، ط١،ج١، دار العلم للملايين ،بيروت، ١٩٨٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- جمال الدين بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري ،لسان العرب ، ج٦ ، دار صادر ، بيروت ، ١٩٥٦.
٤- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي الشيرازي ، القاموس المحيط ، ط٢ ، المطبعة الحسينة ، مصر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩
٥- المنجد في اللغة والاعلام ، اعداد مجموعة من اهل اللغة والباحثين ،ط٣، منشورات دارالحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٢.

سادسا- الكتب

١- د. ابو الوفا محمد ابو الوفا ، مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي ،ج٢ ،الكويت ، ١٩٩٩.
٢- د. احمد شفيق الحطيب ، معجم المصطلحات العلمية والفنية والهندسية الجديد ، ط١، مكتبة لبنان ، بيروت ، ٢٠٠٠.
٣- د.ادم وهيب النداوي ، دور الحاكم المدني في الاثبات ط١،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،٢٠٠١.
٤- د. انور دبور ، اثبات النسب بطرق القيافة في الفقه الاسلامي ، دار الثقافة العربية ، القاهره ، ١٩٨٥
٥- د. بسموندا اسس تي نيكول ، مقدمة في علم الهندسة الوراثية ، ترجمه ماهر بسيوني حسين ، دار النشر العلمي والمطابع ، الرياض ، ٢٠٠٠ .
٦- د. جميل عبد الباقي ، ادلة الاثبات والتكنلوجيا الحديثه (اجهزة الرادار- الحاسبات الاليه – البصمة الوراثية) ، دار النهضة العربية ، مصر، ٢٠٠٠.
٧- د. حسني محمود عبد الدايم ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ .
٨- د. خليفة علي الكعبي ،البصمة الوراثية واثرها على الاحكام الفقهية ، ط١،دار النفائس، الاردن ،٢٠٠٦.
٩- د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحمايه القانونية للجين البشري ، ط١، دار النهضة العربيه ، مصر ، ٢٠٠٠.
١٠- د.رمسيس بهنام ، البوليس العلمي أو فن التحقيق ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٩٦.
١١- د. رمضان ابو السعود ، اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط١،بيروت ، ١٩٨٥.
١٢- د. سعد الدين مسعد هلالي ، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، ط١،مجلس النشر العلمي، الكويت ، ١٩٩٩.
١٣-سه ركول مصطفى احمد ، البصمة الوراثية وحجيتها ، دار شتات للنشر ، مصر،٢٠١٠ .
١٤- د. سعيد العنزي ، البصمة الوراثية ، مطبوعات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية، الكويت ،٢٠٠٢.
١٥- د. سليمان مرقس ، اصول الاثبات واجراءاته في المواد المدنية ،ج١،دار الجامعات للنشر ، القاهره ،١٩٥٧.
١٦- د. سنيوت عبد الحليم دوس و د. معوض عبد التواب ، الطب الشرعي ، ط١ ، مطبعة منشأة المعارف ، مصر،١٩٨٧.
١٧- ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠.
١٨- د. طارق سرور ، نقل الاعضاء البشرية بين الاحياء ،ط١، دار النهضة العربي ، مصر،٢٠٠١.
١٩- د. عصمت عبد المجيد شرح قانون الاثبات ، ط٢،المكتبة القانونية ، بغداد ،٢٠٠٧.
٢٠- د. عباس العبودي ، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني ، ط١،دار الثقافة ، للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢.
٢١- د. عبد الباسط محمد الجمل و مروان عادل عبده ، موسوعة تكنولوجيا الحامض النووي (بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق) ، ط١،ج ١، دار الفكر العربي ، مصر ،٢٠٠٦ ،
٢٢- د. عبد الهادي مصباح ،العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية ،ط١،الدار المصرية مصر،١٩٩٩.
٢٣- د. عطا عبد العاطي، بنوك النطف والاجنة ،ط٢ ، دار النهضة العربية ،القاهره،٢٠٠١.
٢٤- د. فؤاد عبد المنعم احمد ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ، ط١،المكتبة المصرية،مصر،١٩٩٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢٥- د. فريد الزاهي ، عصر الجينات ، ط١ ، مطبعة كلمة ، الامارات العربية المتحدة ، ٢٠١٢،.
٢٦- د. ممدوح خليل ، حماية الحياة الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهره ، ١٩٨٣.
٢٧- د. محمد العارف ، مسائل شرعية في الجينات البشرية ، دار الحرية ، القاهره ، ١٩٩١
٢٨- د. ياسين بن ناصر الخطيب ، البصمة الوراثية ،ط١، دار البيان العربي،، جدة ،١٩٨٧م.

سابعا - الرسائل والاطاريح

١- د. ظافر حبيب جباره ، النظام القانوني للهندسة الوراثية ،اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠٦.
٢- نافع تكليف مجيد ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، ٢٠٠٩.

ثامنا - البحوث العلمية

١- د. ابراهيم صادق الجندي ، البصمة الوراثية كدليل فني امام المحاكم ، مجلة البحوث الامنية ، العدد١٩،السعودية،٢٠٠١.
٢- د. ابو الوفا محمد ابو الوفا ،مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي،بحث مقدم في مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ،للفترة من ٥-٧مايو،المجلد الثاني، الامارات العربية،٢٠٠٢م.
٣- د. اياد مطشر صيهود ، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية ، مجلة كلية الحقوق- جامعة النهرين ، عدد ٢، ٢٠٠٢.
٤- ايناس هاشم رشيد ، تحليل البصمة الوراثية ومدى حجيتها القانونية في مسائل الاثبات القانوني ،بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كليه القانون – جامعة كربلاء ، العدد ٢ ، السنه ٤ ، ٢٠١٢.
٥- د.باسيل يوسف ، الجينات البشرية والقانون ،مجلة الدراسات القانونية ،عدد ٣ ، بيت الحكمة ، ٢٠١١.
٦- د. زياد حمد عباس الصميدعي، البصمة الوراثية ودورها في اثبات النسب ، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ، العدد ٢٦ ، مجلد ٢، العراق ،٢٠٠٩.
٧- د. سعدون العامري ، طاولة مستديره حول قانون الاثبات العراقي ، بحث منشور في مجلة العدالة ، العدد الثاني ، السنه السادسة ، ١٩٨٠.
٨- د. شكر محمود داود و احمد حميد سعيد ، الاحكام الشرعيه والقانونية لاثبات النسب بالبصمة الوراثيه ، كلية القانون جامعة الموصل ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، العدد ٤٣ ، المجلد ١٢، لسنه ٢٠١٠.
٩- د . طارق عبد الله محمد ، انعكاسات البصمة الوراثية ، بحث منشور في مجله القانون والاقتصاد ، كليه الحقوق- جامعة المنصوره ، العدد ٧ ، ٢٠٠٥.
١٠- د. صبري حمد خاطر ، القانون والجين البشري ،بحث منشور في مجلة دراسات قانونية ، عدد٣،السنة ٣ ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠١.
١١- د. صديقة العوضي و د.رزق النجار ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوه ، بحث مقدم الى ندوة الهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، الكويت ، ١٩٩٨.
١٢- د.عباس أحمد الباز، بصمات غير الاصابع وحجيتها في الإثبات والقضاء، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، الأمارات، ٢٠٠٢م.
١٣- د. عبد الرشيد محمد امين بن قاسم ، البصمة الوراثيه وحجيتها ، بحث منشور في مجلة العدل ، العدد ٢٣، السعودية ، ٢٠٠٥.
١٤- د.علي محي الدين القرة داغي ، البصمة الوراثية من منظور الفقة الاسلامي ، بحث مقدم الى مجمع الفقه الاسلامي ، سلسلة مطبوعات العالم الاسلامي ، المجلد الثالث ، العدد ٢٢، مكة المكرمة ، الرياض، ٢٠٠٣.
١٥- د.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي الدورة ١٦، مكة المكرمة للفترة من ٥-٢٠٠٢/١/١٠م.
١٦- د.عمار تركي عطية ، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي بحث منشور في مجلة كلية القانون ، جامعة ذي قار، مجلة دراسات قانونية ، العدد ٢١، السنة السادسة، ٢٠٠٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٧- د.غانم محمد غانم ، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث منشور في مؤتمر الهندسة الوراثية المنظم من قبل كليه الشريعة والقانون ، المجلد الثاني ، الامارات ، ٢٠٠٢.
١٨- د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الامارات ، العدد ١٩ ، ٢٠٠٣.
١٩- د. محمد محمد ابو زيد ، دور التقدم البيولوجي في اثبات النسب، مجلة الحقوق ،العدد ١، الكويت ،١٩٩٦.
٢٠- د.محمد رأفت عثمان ، البصمة الوراثية ودورها في اثبات ونفي النسب ، بحث مقدم الى المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ، مؤتمر الهندية الو راثية بين الشريعة والقانون ، مجلد الثالث ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ٥-٢٠٠٢/٧
٢١- د. محمود نجيب حسني ، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها قانون العقوبات ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد ٢، السنه ٢٩ ، ١٩٥٩.
٢٢- د. وجيه خاطر ، نقل وزرع اعضاء الجسم البشري ، مقال منشور في المجلة العربيه للفقه والقانون ، العدد ٧ ، السنه الثامنة ، ١٩٩١.

تاسعا - المجاميع القضائيه

١- ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز قسم القانون المدني، مركز البحوث القانونية ، بغداد ، ١٩٨٨.
٢- د.شاكر محمود النجار، احكام النسب في الشريعة والقانون مع قرارات محكمة التمييز ،ط١،بغداد، ٢٠٠٤ .
٣- ربيع محمد الزهاوي،عالم دعاوى محاكم الاحوال الشخصية ،ط٢، مكتبة السنهوري ، بغداد ،٢٠١٣.

عاشرا- القوانين

١- قانون الاحوال الشخصيه العراقي رقم ١٨٨ لسنه ١٩٥٩ المعدل
٢- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٣- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنه ١٩٦٩ المعدل
٤- قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنه ١٩٧٩ المعدل
٥- قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل .
٦- قانون الاحوال الشخصية التونسي رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٨.
٧- قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٨- القانون المدني الفرنسي المعدل لعام ١٩٩٤.
٩- قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.
١٠- قانون تنظيم الخبره امام جهات القضاء المصري رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢.
١١- قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.
١٢- قانون الخبراء امام القضاء العراقي رقم ١٦٣ لسنة ١٩٦٤.
١٣- قانون المرور المصري رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣.
١٤- قانون الطب العدلي العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣.

احد عشر - مواقع الانترنت

١- ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات البنوه ، عقدت في الكويت برعاية المنظمة الاسلامية للعلوم الطبيعية ، والنص الكامل لوقائع هذه الندوه متاح على شبكة الانترنت على العنوان http//www.islamset .com/arrabic/abicethics.
٢- د.عارف سرحان علي ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع http//www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm.
٣- د. ميرني سهام ، ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في مجالات الاثبات ، بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع ،http//almanhal.com/article

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com