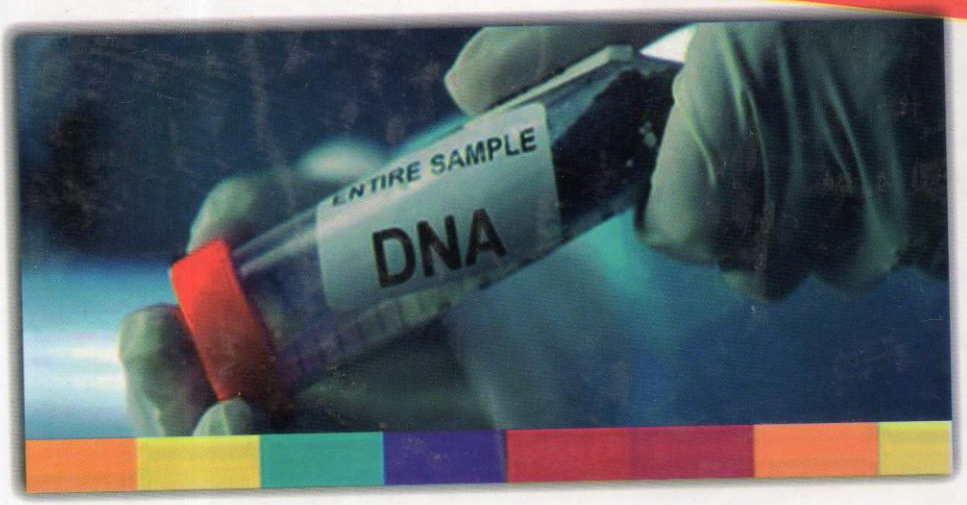
# البصمة الوراثية
## المفهوم والمشروعية

دراسة تحليلية مقارنة في الإثبات القضائي المدني




دكتور
**أوان عبد الله الفيضي**
دكتوراه في القانون الخاص
الأستاذ المساعد التدريسي
كلية الحقوق - جامعة الموصل

دار الكتب القانونية
مصر - الإمارات

دار شتات للنشر
مصر - الإمارات

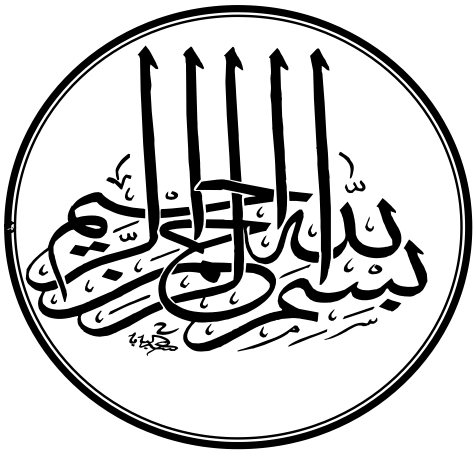
# المقدمة

**وتتضمن الاتي:-**

**أولا:- المدخل التعريفي بموضوع البحث.**

**ثانيا:-الأسباب الموجبة للبحث وأهميته.**

**ثالثا:- تساؤلات البحث.**



# المقدمة

**إن الحمد لله** نحمده ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، قال تعالى بعد أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم :

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾ سورة أل عمران / ١٠٢ ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴿١﴾ ﴾ سورة النساء / ١ ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾ ﴾ سورة الأحزاب/٧٠-٧١ ،أما بعد(*):

فان اصدق الحديث كتاب الله واحسن الهدي هدي محمد (ﷺ) وشر الامور محدثاتها ، وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار ، اوصيكم اخوة الايمان بتقوى الله وطاعته ولزوم عبادته وكثرة مخافته فان التقوى شعار المؤمنين ودثار المتقين ووصية الله تعالى فيا وفيكم اجمعين .

الحمد لله الذي اعز المسلمين بالاسلام ونور قلوبهم بصدق العقيدة وخالص الايمان ، علم عباده مما لا يعلمون ، وأفاض عليهم من أسرار حكمته من خزائن علمه المكنون، أحمده حمداً كثيرا طيبا مباركا يتقرب به المتقربون ، وأشهد أن لا إله إلا الله شهادةً تنفع قائلها يوم لا ينفع

---

(*) الجدير بالذكر أن هذه تعد خطبة الحاجة التي علمها النبي محمد (ﷺ) لأصحابه ، وقد رواها الامام أبو داود في سننه ، ينظر: الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني ( ٢٠٢-٢٧٥هـ ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص٧ .

مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم ، وأشهد أن سيدنا وقائدنا وقدوتنا حبيبنا وشفيعنا وخاتم الانبياء والمرسلين محمد (ﷺ) رسول الله سيد أنبيائه المنزل عليه هذا الشرع المبارك الطاهر والنور الباهي الباهر، اللهم صل وسلم وزد وبارك وانعم على سيدنا محمد الذي قام بالدعوة الى ربه وبلغ الناس ما نزل اليهم فأنار سبيل الرشاد وطمس معالم الضلال فأشرقت الأرض بالهدى المستقيم ودخل الناس في دين الله أفواجا يسترشدون برشده ويهتدون بهديه ، وعلى اله وإخوته من الأنبياء والمرسلين صلوات ربي وسلامه عليه وعليهم أجمعين ، وعلى أصحابه الغر الميامين والتابعين الذين حملوا لواء الاسلام وحفظوا الشريعة والاحكام وجاهدوا في الله حق جهاده من العلماء الأعلام والمشايخ العارفين ما اقتفت اثارهم السادة الأجلة ، ومن سلك هذا المنهج السوي واستنار بهذا النور السني وتبع منهجهم وسار على نهجهم واهتدى بهديهم إلى يوم الدين ، وعلى جميع من سلف من علماء الامه وفقهائها المجتهدين وعنا معهم يارب العالمين ، اللهم علمنا ما ينفعنا وانفعنا بما علمتنا وزدنا يارب العالمين علماً ... وبعد .

بعون الله تعالى سوف اقسم مقدمة هذه الدراسة على الفقرات الاتية :

**أولاً / المدخل التعريفي بموضوع البحث :-**

**ثانياً / الأسباب الموجبة للبحث وأهميته:-**

**ثالثاً / تساؤلات البحث:-**

**رابعاً / صعوبات البحث:-**

**خامساً / منهجية البحث:-**

**سادساً / خطة البحث:-**

## أولاً : المدخل التعريفي بموضوع البحث :-

**تمثل** البصمة الوراثية(D.N.A) ثروة حقيقية في مجال الإثبات القضائي وتتبع اهميتها في مجال النسب خاصة من أن حفظ الأنساب يعد اساسا من مقاصد الشريعة الأسلامية ويندرج تحت الضروريات والأصوليات الأساسية الخمسة، فيمكن الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه في كل حاله غير حالة وجود طفل بين زوجين ، لان حالة الأزواج أي حالة الفراش أقوى من غيرها ، كما يمكن اللجوء إلى اختبار البصمة الوراثية في حالة وجود طفل لقيط مجهول النسب تنازعه اثنان أو أكثر وذلك للتعرف على الجينات التي تبين أي من المدعين ينتمي إليه هذا الطفل اللقيط .

كما ان البصمة الوراثية(D.N.A) بكونها اكتشاف حديث فيجري عليها حكم الاصل في الاشياء النافعة الاباحة استصحابا لبراءة الذمة ، واقامة على مبدأ سلطان الارادة في الإسلام، فيحق لكل إنسان أن يبرم ما يراه من العقود وينشئ ما يراه من تصرفات ويضع ما يراه من

الشروط ويخترع ما يريد دون التقيد بأية شكليات في حدود عدم الضرر بالنفس أو الغير، وبناء عليه فلا مانع شرعا من إجراء البحوث والعمل على توسيع البصمة الوراثية في المجالات الطبية والاجتماعية المختلفة لأن التصرفات المستحدثة النافعة والتي لم يرد عن الشارع فيها حكم فهي مباحة شرعا للقاعدة الشرعية الأصل في الأشياء الإباحة واستصحابا لبراءة الذمة ومبدأ سلطان الإرادة ،على أن الاحتكام إلى البصمة الوراثية هو في حقيقته احتكام إلى مسألة كان الفقهاء المسلمين قد ذكروها في مؤلفاتهم وهي مشابهة تماما لمسألة البصمة الوراثية إلا وهي مسألة قرينة الشبه والخزين الوراثي أي نزعة العرق والتي يطلق عليها القيافة التي أولتها الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا، فالبصمة الوراثية تعد وسيلة علمية موثوقة لتحقيق مقصد عظيم هو حفظ الأنساب وصيانتها من الضياع وهي أوثق من القيافة بمراحل لاسيما مع نقص المعرفة بالقيافة في هذا العصر فتكون محققة لمقصد الشارع بشكل أفضل وأدق بكثير عن غيرها من الوسائل .

وحيث أن القيافة التي يقصد بها تتبع الأثر والمعرفة بفصول تشابه النسب هي في حقيقتها قرينة قضائية أو إمارة ، وان إثبات النسب بالبصمة هو أيضا إثبات بالقرينة القضائية لذا فأن الأحكام الفقهية لإثبات النسب بالقيافة تطبق على إثبات النسب بالبصمة الوراثية لاشتراكهما في العلة إلا وهي الشبه بين الأبناء والآباء – أي تشابه الصفات الوراثية– وهو ما يطلق عليه بالموروثات الجينية .

والحقيقة أن القائف إنما يتكلم عن حدس وفراسة ولا ينعدم احتمال الخطأ في حكمه بل قد يقول الشئ ثم يرجع عنه إذا رأى أشبه منه ومع ذلك يقبل طريقا شرعيا لإثبات النسب ، والبصمة الوراثية التي لا تخطئ نتائجها في الغالب والتي تعتمد على الأساليب العلمية الدقيقة في إظهار النتائج يكون طريقا لإثبات النسب من باب أولى ، وهذا ما يسمى بالقياس الأولى أو قياس الجلي وهو قياس تكون علة الحكم في المقيس أقوى منها في المقيس عليه ، ولذلك يقال إن حكم الأصل ثابت للفرع من باب أولى ويسمى القياس القطعي أيضا ، لأن ثبوت علة الحكم في المقيس أمر قطعي ، كما تظهر أهمية القياس في الوصول إلى أحكام قضايا لم تتناولها النصوص بالعلاج صراحة لأن النصوص كما ذكرنا متناهية والحوادث والوقائع غير متناهية ومن المستحيل أن يحيط المتناهي باللامتناهي ، فالقياس إذن يعد وسيلة بين وسائل تفسير النصوص وتوسيعها بحيث تشمل القضايا المسكوت عنها شمولا للقضايا المنطوق بها.

كما أن الفقهاء أخذوا بوسائل أخر في الإثبات هي أدنى مصداقية من البصمة الوراثية منها بصمة الأصابع والتوقيع الخطي والصورة الشخصية ، فإذا كانت هذه الوسائل معتبرة مع احتمال تطرق الخطأ والشك إليه فالبصمة الوراثية أولى لأن احتمال الخطأ فيها لا يكاد يذكر.

ولذا تعد البصمة الوراثية دليلا شرعيا قياسا على القيافة وذلك لوجود علة الحكم فيها، فعمل القائف كما تبين لنا يتشابه إلى حد ما مع البصمة الوراثية من حيث اعتمادها على قياس التشابه بين الآباء والأبناء ، إلا أن القائف يعتمد على نواتج المادة الوراثية الظاهرة في الجسم الخارجي ، أما تحاليل البصمة الوراثية فإنها تعتمد مباشرة على المادة الوراثية نفسها فان جاز الاعتداد بالقيافة فمن باب أولى الاعتداد بالبصمات الوراثية.

كما الاتجاه السائد في التشريعات الوضعية اصبحت تميل الى الاخذ بالادلة العلمية وعلى راسها البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب ونفيه ، بل وقامت مجموعة من هذه التشريعات فعلا بتنظيم التقاضي بالبصمة الوراثية واقرتها بنصوص خاصة كالتشريع الفرنسي والالماني والانكليزي والبلجيكي والكندي والتونسي وكذلك بعض الاتفاقيات الدولية ، وبعض احكام القضاء سواء القضاء العربي ام القضاء الاجنبي .

كما ان القول بالعمل بالبصمة الوراثية(D.N.A) سوف يترتب عليه جملة اثار فقهية فهو ستقلل من اللجوء الى العمل بالقيافة، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة ،كما ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات ، وقد يظهر لبعض القضاة اثناء الحكم ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة نقصا، او كانت البينة شاهدا واحدا ، وذلك من باب التكميل خصوصا اذا توافرت شروط مبدا الثبوت القانوني في الدعوى المدنية.

## ثانياً: الأسباب الموجبة للبحث وأهميته:-

**غني** عن البيان ان من ابرز الاكتشافات والتطورات العلمية التي حدثت في السنوات الاخيرة هي البصمة الوراثية(D.N.A) التي تسهم في تحديد النسب وحالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء سواء اكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الادلة او تساويها ام كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه من الحالات التي يدعي فيها رجلان نسب الولد المجهول النسب او اللقيط ، وحالات الاشتباه في المواليد والمستشفيات ومراكز رعاية الاطفال الانابيب وحالات ضياع الاطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية وغيرها، فدلالة البصمة الوراثية مفيدة جدا من الناحية الانسانية والاجتماعية والمدنية وكذلك في مجال التحقيق الجنائي ، فيمكن الاستفادة منها خصوصا انها لا تتصادم مع المقرر شرعا وقانونا .

فالاصل ان المحكمة هي الملزمة بتحري حقيقة الادعاء والدفع والنزاع، دون ان تعتمد في ذلك على ابحاث وتحريات الغير من اهل الخبرة وسواهم، غير ان المحكمة قد تلجأ الى ذلك

استثناءً عندما يتعلق الموضوع بامور علمية لاتتصل بمعلومات او معارف القاضي، بحيث يتعذر او يستعصي عليه معرفتها بنفسه، خاصة وان هذه المعارف العلمية بدأت تتشعب في الوقت الحاضر الى حد بعيد خصوصاً في الامور الطبية ، إذ ظهرت ادلة علمية كالبصمة الوراثية(D.N.A) تثبت اليقين لدى القاضي وتؤكد بصورة لا تقبل الشك حقيقة الواقعة امامه تاكيداً لا يختلف عليه اثنين ولا يداخلها الشك ، وذلك وفق معايير مطلوبة في هذه الوسيلة العلمية .

ولكن هذه الوسيلة ما زالت تثير عددا من التساؤلات والاشكاليات التي تطرح بين المختصين حول مدى مشروعيتها وحجيتها في الاثبات ومدى صلاحياتها لتكون دليلا قويا للاثبات ، وتتطلع هذه الدراسة الى ازالة هذه الاشكاليات والاجابة عن هذه التساؤلات حول البصمة الوراثية باعتبارها قرينة او دليلا للاثبات .

ولاجل هذا واستكمالاً لاهمية الموضوع الذي تجلت من خلال التساؤلات العديدة التي طرحت حوله سواء على صعيد الفقه ام القضاء ، إذ تحتل البصمة الوراثية أهمية خاصة لكون هناك حاجة للتعامل بها في ساحات القضاء ، لذا تكمن الأسباب الحقيقية وراء اختيارنا للبحث والدراسة نظراً لحاجتنا بصفة عامة إلى البحوث العلمية المستمرة والمتصاعدة بخصوص ذلك لتعايش الأحداث والتطورات العلمية، ولوضع الإجابات الشرعية لكل ما يستجد من وسائل اثبات لها علاقة بحياتنا اليومية ، كما أن الحاجة الشديدة لبيان وإظهار ماهيةا البصمة الوراثية ومعرفة مدى مشروعية وحجية هذه الوسيلة في الاثبات القضائي المدني سواء بالفقه الاسلامي ام بالقوانين الوضعية ، خاصة في مثل هذا الزمان ليعلم الناس حكم الإسلام والشرع فيها ، لعل ولاة الأمر أن يوجهوا أنظارهم إلى أحكام الشريعة الإسلامية وأن يجعلوا القوانين الوضعية مستمدة من أحكامها، فيحكمون شرع الله تعالى ويدعون ما سواه .

كما أن عدم بحث هذا الموضوع بحثاً كافياً دقيقاً متخصصاً، يجمع شتات مسائله من بطون أُمهات الكتب ، إذ اكتفى من كتب عنه بأسطر قليلة ونقل عبارات قليلة، ومن ثم افتقار المكتبة العربية بما فيها العراقية إلى دراسة علمية شرعية قانونية شاملة ومقارنة في هذا الصدد، وهي تعد أيضاً من جملة الصعوبات العديدة التي تكتنف هكذا موضوع اختير من ضمن المواضيع الذي توصف بالسهل الممتنع، وهذه المحاولة قد تنير الطريق لمحاولات أُخر تأتي بعدها لعلها مجتمعةً تحقق ما نَصْبوا إليه وبما يرضي الله تعالى خدمةً للاسلام والمسلمين وللعدالة والحق والعلم .

وهكذا تنبع اهمية الدراسة من عدة اسباب :-

١. توضيح وبيان كل ما يتصل بالبصمة الوراثية من احكام نظرا لتشعب اوجه الافادة من البصمة الوراثية حيث تستخدم في مجالات متنوعة كاثبات النسب وتحديد الهوية والبحث الجنائي ..الخ ، ولارتباط هذا الموضوع بحياة الناس بصورة كبيرة .

٢. الحرص على ان يواكب القائمون على تنفيذ القانون الاخذ بادوات المنهج العلمي كما اخذوا قبل ذلك بمستحدثات العلم واكتشافاته .

٣. محاولة توظيف الخبرة العلمية والعملية للباحث باعتباره يجمع بين العلم الشرعي والقانوني.

٤. ان الموضوع لم يأخذ حقه من العناية الى الان ، فالدراسات التي تناولته ما تزال قليلة ومن ثم فان البصمة الوراثية يحتاج الى دراسات اخر تكشف عن جوانبها والمجالات التي يمكن ان تستخدم فيها ، وكيفية الافادة منها في مجال البحث في الاثبات القضائي المدني – موضوع البحث – على وجه الخصوص .

٥. ومن الاسباب الداعية الى دراسة هذا الموضوع ، تلك الاشكاليات الكثيرة والتساؤلات العديدة حول جدوى استخدام البصمة الوراثية في مجال الاثبات القضائي المدني ، وهل توجد سلبيات تعوق الاخذ بها كوسيلة من وسائل الاثبات القضائي المدني فتحاول الدراسة – كما سبق التنويه – ازالة هذه الاشكاليات والاجابة عن تلك التساؤلات .

٦.محاولة ابراز دور الشريعة الاسلامية وقوانين الاثبات والاحوال الشخصية في مدى معالجتها لهذا الموضوع وبيان اوجه الالتقاء والاختلاف بين الجانبين في هذا الصدد.

٧. محاولة ابراز جوانب النقص والضعف التي تعتري قوانين الاثبات والاحوال الشخصية في محاولة وايجاد الحلول المناسبة لمعالجة هذا النقص والضعف.

**ثالثاً: تساؤلات البحث:-**

**تهدف** الدراسة الى ازالة عدد من الاشكاليات والاجابة عن عدة تساؤلات من قبيل :

.ما هو التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية ؟

.ماهو المقصود بالبصمة الوراثية ؟ وماهي مفهومها ؟ ماهو مدلولها اللغوي والعلمي والفقهي والقانوني ؟ وما هي خصائصها ؟

. ماهي ضوابط البصمة الوراثية؟ وماهي الشروط الواجب توافرها للعمل بالبصمة الوراثية والتي حددتها بعض القوانين والمحاكم العليا؟.

.ماهي مدى مشروعية البصمة الوراثية سواء بالفقه الاسلامي ام بالتشريعات الوضعية سواء في الاتفاقيات الدولية ام في القوانين الداخلية للدول ام في قضاء محاكم الدول ؟.

وبهذا تكمن أهمية هذه الدراسة من خلال ايجاد الإجابة عن تساؤلات تثار وتطرح ، فهل عرفت المجتمعات الإنسانية الأولى والتشريعات والحضارات القديمة البصمة الوراثية بوصفها وسيلة للاثبات ، وما موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية منها ، وما هي خصائصها ومشروعيتها في الاثبات سواء بالفقه الاسلامي ام بالقوانين الوضعية ، محاولين إلقاء الضوء عليها والاجابة عن تساؤلات عديدة يثيرها هذا الموضوع ، وتساؤلات تثار ايضا وتطرح في ساحة القانون والقضاء والمحاكم عموماً ، مصدرها مجموعة فرضيات ابرزها : التساؤل الذي يتردد دائما سواء في الجانب النظري في المناقشات والدراسات النظرية الاكاديمية ومن خلال تدريسنا في كلية الحقوق ام في الجانب العملي التطبيقي في المحاكم ، والذي مفاده الاتي : هل مازال القاضي فعلا يمتلك تلك السلطة في التقدير في مجال رأي الخبير الطبي اسوة بالخبير في المسائل العادية ام يتعين عليه الاخذ بنتائجها ؟ .

وبالطبع فان هذا التساؤل الأساسي والمهم يقودنا الى تساؤلات اخر واشكاليات تتعلق بالموضوع ، ولذلك لابد ان نعرج بدايةً للتعرف على ماهية البصمة الوراثية؟ ماهي مدى مشروعيتها سواء في الفقه الاسلامي ام بالقوانين الوضعية ؟ وما هي ضوابط الاستعانة بالبصمة الوراثية ؟ وما هي الشروط التي اقرتها بعض التشريعات الوضعية للعمل بالبصمة الوراثية ؟ وما هي الاحوال التي لاتصح فيها اللجوء للبصمة الوراثية ؟ .

**رابعاً: صعوبات البحث :-**

**واجه** الباحث اثناء عمله في البحث عدة صعوبات منها :

١. قلة المراجع المنجزة في هذا الموضوع نظرا لجدته وحداثته ، ففي سبيل انجازي لهذا البحث كان في خلدي حينئذ انني ساواجه مشكلات عديدة ومنها نقص المراجع والمصادر العربية ، وذلك بسبب حداثة هذا الاكتشاف العلمي الهام والخطير ، الا انه لم يكن يرد في خلدي انني ساواجه مشكلات اعظم وهي تردد وحيرة الكثيرين من علماءنا وفقهائنا الافاضل في تناول هذا الجانب الهام الذي لا يقل في هيبة اكتشافه واستخدامه نزول اول انسان على سطح القمر قبل عقود من الزمن اهمية، فاذا كان صعود الانسان – ومن قبله حيوانات التجارب – وقبلها كان اكتشاف تكوين الذرة قد عدل من مفاهيم وقوانين كثيرة ساعدت على اكتشاف كثير من المكنون العلمي ، واذا كان الليزر قد بدأ نجمه في الصعود والتألق ايضا في كثير من مجالات الحياة ، ومع كل هذا تطور علوم الاتصالات والمعلومات مع تواجد اجهزة الحاسوب باجيالها المتقدمة

التي جعلت الارض بل الكواكب الاخرى في متناول يد الانسان في منتهى السهولة ، فان القادم الجديد يصبح – بين كل الثورات – ثورة بذاتها منفردة باشياء كثيرة عجيبة ومفاهيم وقواعد اكثر عجبا وروعة ، هذا القادم الجديد البصمة الوراثية وما اعقبها من ظهور عصر الجنيومي باكتشاف الانسان لاحرف الجنيوم وتعرفه على اللغة الجنيومية وتوج بظهور علم الهندسة الوراثية هذا العلم الذي فرض نفسه بالفعل وسيترك بصمات واضحة على مستقبل الإنسانية وهي ما تعد الخطوة الأولى في الطريق الذي سيمكن الإنسان من التحكم في جيناته ، فستكون فعلا اكتشاف للقنبلة الجنيومية .

٢. تعدد ابعاد هذا الموضوع وعمقها ، فهو يدخل في مجال اثبات النسب بما يرتبط بها من ابعاد اجتماعية متشابكة ، ويدخل في مجالات تحديد المتوفين بما يترتب على ذلك من اوضاع اجتماعية واقتصادية وجنائية .

٣. ان الرويا القانونية المتكاملة للبصمة الوراثية لم تتبلور نهائيا ، وهو ما يجعل تحرك الباحث في كثير من تفصيلات الموضوع من قبيل الاجتهاد الذي قد يصيب وقد يخطئ .

٤.ان البصمة الوراثية ما زالت وسيلة جديدة في مجال الاثبات ، وما زال – كما سبق الاشارة – يتار حولها العديد من الاشكاليات التي تحتاج الى تحقيق ودراسة لمعرفة مصداقيتها .

٥. حاجة الدراسة لكي تحقق غاياتها الى استعراض اراء اكبر عدد من علماء الشريعة والقانون والطب .

وبعون الله تعالى وتوفيقه فقد عمل الباحث على تذليل هذه الصعاب والتغلب عليها ، ويرجو من الله تعالى ان يكون قد وفق في ذلك فمن الله التوفيق والسداد.

**خامساً: منهجية البحث:-**

**أما** عن المنهج المتبع في هذه الدراسة ، فقد اعتمد الباحث على الاستقراء والتحليل والمقارنة ، مستخدما المنهج التاريخي والوصفي والتحليلي ، فقام برصد المعلومات المتاحة في هذا المجال ، ورصد تطورها التاريخي ، وقام باخضاعها للتحليل ، وقام باجراء ما يلزم من مقارنات منبعها تعدد المجالات المعرفية التي تهتم بهذه القضية الفقه المقارن والقانون والاجتماع ، فاعتمد على اسلوب المنهج المقارن، فإلى جانب قانوني الإثبات والمرافعات المدنية العراقي، وقانون الاحوال الشخصية العراقي، كانت هناك جملة قوانين على مدار البحث مختلفة الأحكام ، كقانون الإثبات المدنية والتجارية المصري ، وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية اللبناني ، وقانون البيّنات السوري ، ونظام المرافعات الشرعية السعودي، وقانوني البينات وأصول المحاكمات المدنية الأردني وقانون الاحوال الشخصية الاردني ، وقانون الاحوال الشخصية التونسي، فضلاً عن قانوني المدني والمرافعات الفرنسي في ضوء آخر التعديلات التي طرأت عليه، مع

الاستئناس ببعض القوانين العربية والأجنبية الأُخر عندما تكون هناك ضرورة لذلك، كما حرصنا ايضا على ذكر موقف الفقه والقضاء في هذه التشريعات إن وجد لذلك سبيلاً ، فضلاً عن الإشارة إلى موقف الفقه الإسلامي المبارك.

كما تم الاعتماد أيضاً على المنهج التحليلي الاستنباطي الوصفي الذي يقوم على تحليل نصوص القوانين والقرارات والآراء الفقهية ومناقشتها وترجيح السديد منها سواء بالفقه الاسلامي أم بالقوانين الوضعية، فضلاً عن اعتمادنا على المنهج التطبيقي الذي يقوم بالأساس على تعزيز المواقف التشريعية والفقهية بالأحكام القضائية التطبيقية الوثيقة بالموضوع للمحاكم العربية والاجنبية ، وبيان مدى مطابقة المواقف الثلاثة من عدمها.

**سادساً: خطة البحث:-**

**واستكمالا** للموضوع وبغية تسليط الضوء عليه بأكمله لابد من توضيح هيكليته ،فاقتضت دراسة الموضوع ان ياتي البحث بثلاث فصول تسبقها مقدمة ، ويليها خاتمة تتضمن النتائج والتوصيات وثبت بالمصادر والمراجع وهو بالترتيب على النحو الاتي : -

تناولنا في **الفصل الاول** موضوع : مفهوم البصمة الوراثية وذلك عبر اربعة مباحث ، استعرض المبحث الأول : التاصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية ، في حين بين المبحث الثاني: مدلولات البصمة الوراثية والمبحث الثالث وضح خصائص البصمة الوراثية ، والمبحث الرابع تحدث عن : ضوابط وشروط العمل بالبصمة الوراثية .

فيما تعرض **الفصل الثاني** إلى موضوع : حكم استخدام البصمة الوراثية في الاثبات القضائي المدني ضمن اربعة مباحث ، استعرض المبحث الاول حجية البينات في الاثبات القضائي ، وتكلم المبحث الثاني عن : مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية، ، بينما بين المبحث الثالث : المذاهب الفقية في اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، أما المبحث الرابع فتضمن: امكانية الاستفادة من البصمة الوراثية والاثار المترتبة عليها .

بينما عالج **الفصل الثالث** من هذه الدراسة موضوع : مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الوضعية ، وذلك في ثلاثة مباحث ، كان المبحث الاول عن : مشروعية البصمة الوراثية البصمة الوراثية في الاتفاقيات الدولية ، والمبحث الثاني اشتمل على : مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الداخلية ، بينما جاء المبحث الثالث عن : مشروعية البصمة الوراثية في القضاء .

ثم اختتمنا الدراسة **بالخاتمة :** التي تضمنت اهم النتائج التي توصلنا اليها ، والتوصيات والمقترحات التي يتطلع الباحث ان تسهم في بلورة ضوابط واسس العمل بالبصمة الوراثية ، سائلين المولى عز وجل التوفيق والسداد انه ولي ذلك والقادر عليه ، انه على كل شيء قدير وبالإجابة جدير.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين دائما وابدا ، وافضل الصلاة واتم السلام على رسول الله وسيد المرسلين وامام المتقين وخاتم الانبياء والمرسلين سيدنا وحبيبنا وقائدنا وفخرنا محمد(ﷺ) ، صلاة يتبعها روح وريحان ويعقبها مغفرة وغفران بعدد حروف القران ، وعلى آله واصحابه ومن اهتدى بهديهم الى يوم الدين آمين يارب العالمين .

**خادم الاسلام والمسلمين**

**الشيخ الدكتور**

**أوان عبدالله الفيضي**

# الفصل الأول

# مفهوم البصمة الوراثية

ويشمل هذا الفصل على اربعة مباحث هي على النحو الآتي :

**المبحث الأول/ التاصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية**

**المبحث الثاني/ مدلولات البصمة الوراثية**

**المبحث الثالث/ خصائص البصمة الوراثية**

**المبحث الرابع/ ضوابط وشروط**

# الفصل الأول

## مفهوم البصمة الوراثية

**تمثل** البصمة الوراثية الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من الحامض النووي الذي يحتوي عليه خلايا جسده، فهي المادة الوراثية الموجود في خلايا جميع الكائنات الحية وهي وسيلة من وسائل التعرف على شخص ما .

وتعد البصمة الوراثية اكتشاف علمي حديث لم يكن له وجود ، ولكنه أصبح الآن حقيقة واقعية ملموسة أثبتت نجاحها ، ومع ذلك فان ظاهرة البصمة الوراثية تعد ظاهرة علمية حديثة نسبيا، حيث اهتم العلماء بدراسة الأحماض النووية المسؤولة عن نقل الصفات الموروثة وأخذت الأبحاث والدراسات المتعلقة بها بالازدياد تدريجيا بعد ذلك. إذ بدأت دراسات هذا العلم في حوالي العقد الرابع من القرن الماضي ،إلا أن مسألة انتقال الصفات الوراثية من الأصول إلى الفروع ومقارنة أوجه الشبه والاختلاف بين الآباء والأبناء تعد أساسا مسألة موغلة بالقدم فكانت من المسائل المعهودة سابقا ومنذ عصور قديمة .

فقد اظهرت الدراسات والبحوث العلمية ان البصمة الوراثية تتمتع بمجموعة من الخصائص والمزايا التي تجعلها متميزة بالمقارنة بالادلة الاخر، فهي تتميز بتعدد وتنوع مصادرها مما يجعل من الممكن عمل هذه البصمة من أي مخلفات آدمية – كالدم واللعاب والمني والبول – أو انسجة الجسم – كاللحم والعظم والجلد والشعر والاسنان، فالبصمة الوراثية موجودة في كل خلايا الجسم منذ لحظة الاخصاب الاولى وتظل ثابتة دون تغيير او تبديل طوال حياته بل وبعد مماته.

ويحسن بنا ونحن نريد أن نتكلم عن ماهية البصمة الوراثية ، أن نبين تفصيلا التعريف بالبصمة الوراثية وتوضيح مدلولاتها، ونشاتها وتاصيلها التاريخي وخصائصها ، كما ان العمل بالبصمة الوراثية أدى إلى ظهور مشاكل عديدة مما تطلب وضع بعض الضوابط التي تتطلب مراعاتها كالضوابط الإجرائية والضوابط التقنية ، فضلا عن توافر بعض الشروط الضرورية التي ينبغي مراعاتها قبل الأخذ بها والعمل بموجبها وذلك من اجل ضمان صحة نتائج البصمة الوراثية .

لذلك سنبحث هذه الأمور مفصلا في هذا الفصل ضمن المباحث الآتية :

**المبحث الأول/ التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية.**

**المبحث الثاني/ مدلولات البصمة الوراثية**

**المبحث الثالث/ خصائص البصمة الوراثية**

**المبحث الرابع/ ضوابط وشروط العمل بها البصمة الوراثية**

## المبحث الاول

## التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية

**قبل** البدء في بحث موضوع البصمة الوراثية لابد من الاحاطة بالجذور التاريخية لهذا الموضوع، اذ من المعلوم ان اية فكرة لا يمكن فهمها فهماً صحيحاً الا بدراسة ماضيها والوقوف على نشوئها، ولا خلاف ان كثيراً من الانظمة الحاضرة تجد منبعها واساسها من الشرائع القديمة، ولهذا فان الفهم الصحيح لحقيقة ما في مجتمع ما، لا يأتي الا بالاحاطة الشاملة والكاملة بالعوامل التي كانت سببا في وجودها، وهي عوامل متفاعلة ومترابطةعلى الرغم من التقدم والتطور الذي يحدث للشعوب.

كما ان البحث العلمي يتطلب منا توسيع نطاق البحث، بحيث يربط بين الافكار القانونية من جهة، والظروف الدينية والاجتماعية من جهة اخرى، متتبعاً بذلك تطوره التاريخي ، لذلك فان دراسة أي نظام من الانظمة القانونية يقتضي منا البحث في جذوره التاريخية اولاً ، والبصمة الوراثية بوصفها نظاماً ووسيلة من وسائل الاثبات تحتل اهمية خاصة، لأن الحق موضوع التقاضي يتجرد من كل قيمة اذا لم يقم الدليل على الحادث، فالدليل هو قوام حياته حتى صدق القول بان الحق مجرداً عن دليله يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء.

ولم يكن ظهور البصمة الوراثية وليد الصدفة، بل لقد عرفت الشرائع القديمة اساليب من الاثبات شبيهة بها سواءً في التشريعات القديمة ، أم في القوانين الرومانية والاوربية القديمة، ام في النظام القضائي الاسلامي الفذ، على الرغم من خلو انظمة الاثبات فيها من قواعد منضبطة خاصة بها.

فمما لاشك فيه ان المجتمع يقوم اساساً على وجود الانسان، واي تغيير او تطور يمر به الانسان يؤثر في المجتمع اولاً ، ومن ثم في التشريعات التي تستمد وجودها منه ثانياً، فالشرائع والقوانين وليدة المجتمع وثمرة فكره وعصارة احداثه الاجتماعية والسياسية وغيرها، لذلك كان لابد من ان نقف بداية على احداث التاريخ لمعرفة التغييرات التي طرات على نظام الاثبات القضائي عموما، ونظام الاثبات بالبصمة الوراثية خاصةً عبر العصور الماضية، ابتداءً من المجتمعات الانسانية الاولى، ومروراً بالتشريعات القديمة.

ولابد عند الحديث عن التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية من أن نشير بداية إلى مسألة نشوء علم الوراثة الذي يعد من العلوم الحديثة النشأة نسبيا ، إذ بدأت دراسات هذا العلم في حوالي العقد الرابع من القرن الماضي .

إلا أن مسألة انتقال الصفات الوراثية من الأصول إلى الفروع ومقارنة أوجه الشبه والاختلاف بين الآباء والأبناء تعد أساسا مسألة موغلة بالقدم فكانت من المسائل المعهودة سابقا ومنذ عصور قديمة ، إذ عرفها العرب في الجاهلية قبل الإسلام وأطلقوا عليها تسمية القيافة.

وتعد القيافة مصدر قاف واسم فاعله قائف والجمع القافه ، يقال قاف أثره من باب قال إذا اتبعه مثل قفا أثره ([٢]) ، والقائف هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره الى أعضاء المولود والقائف والقواف الذي يتتبع الآثار ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه([٣]).

فهي إذن استطلاع أوجه الشبه بين أعضاء شخصين أو في اثار أقدامهما للاستدلال من وراء ذلك على أن الشخصين ينتمي احدهما إلى الأخر ([٤]) ، أي بالتحديد إلحاق الولد بأصوله لوجود الشبه بينه وبينهم بالنظر إلى عوامل الوراثة التي تظهر وتشاهد في المولود عن طريق المعاينة ([٥]).

---

([٢]) ينظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي(٦٦٦هـ) ، مختار الصحاح ، دار الكتب العربي، بيروت، ١٩٨١ ، ص٥٥٦ .

([٣]) ينظر: فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، ط٢٢ ، دار المشرق ، بيروت ، ١٩٧٨ ، ص٦٢١.

([٤]) ينظر: د. محمد الحبيب التجكاني ، النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات القانون الوضعي ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، من دون سنة طبع ، ص٢٨٧.

([٥]) ينظر: د.عبد العزيز خليل بديري ، القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩ ، ص٦٣ ؛ ود.عطية مشرفة ، القضاء في الإسلام ، ط٢ ، مطبعة دار الغد ، مصر ، ١٩٦٦ ، ص٨٢ .

وقد اشتهرت بها بعض قبائل العرب كقبيلة بني أسد وقبيلة مدلج وغيرهما ، وعندما سطع فجر الإسلام اقر هذه المسألة واعتمد عليها كوسيلة من وسائل إثبات النسب([٦])، وذلك فيما روته أم المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) قالت ( أن رسول الله ﷺ دخل علي مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال الم تري أن مجززا نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض) ([٧]) رواه الشيخان ([٨]).

فهذا الحديث النبوي الشريف ([٩]) ، يدل على أن رسول الله (ﷺ) استعان بالخبير في المعاينة الفنية والخبرة فقضى بأن إلحاق القافه يفيد النسب إذ كان نسب أسامه بن زيد ثابتا

---

([٦]) ينظر: موسوعة جمال عبد الناصر ، ج٢ ، مطابع الأهرام ، القاهرة، ١٣٩٠هـ ، ص ١٨٢ .

([٧]) الإمام أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري(١٩٤-٢٥٦هـ) ، صحيح البخاري ، ط١، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧٠) ؛ واخرجه ايضا، ص ١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧١) ؛ واخرجه ايضا ، ص ٧٢٣ ( كتاب المناقب ، باب صفة النبي ﷺ ، رقم الحديث ٣٥٥٥و ٣٥٥٦ ) ؛ وينظر : الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٤-٢٦١هـ) ، صحيح مسلم ، ط١ ، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٩٠ ( كتاب الرضاع ، باب العمل بالحاق القائف الولد ، رقم الحديث ٣٦١٧و٣٦١٨ و٣٦١٩ ٣٦٢٠ ) ؛ وينظر : الإمام الحافظ أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب ابن علي بن سنان بن دينار النسائي(ت٣٠٣هـ) ، سنن النسائي المجتبى ،ج١و٢، اعتنى به عبد الغني مستو، المكتبة العصرية ، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٥٥٤( كتاب الطلاق ، باب القافة ، رقم الحديث ٣٤٩٥ و٣٤٩٦ ) ؛ وينظر ايضا : الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م ، ص٣٨٦ ، ( كتاب الطلاق ، باب في القافة ، رقم الحديث ٢٢٦٤ و٢٢٦٥) واللفظ للامام البخاري.

([٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني (٧٣٣-٨٥٢هـ) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض والحدود والديات وستتابة المرتدين والاكراه والحيل والعبير، ج١٢ ، ط٣ ، مكتبة دار السلام ، الرياض ، ودار الفيحاء للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م ، ص ٦٩ ( كتاب الفرائض ، باب القائف).

([٩]) للمزيد من التفصيل ينظر: الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني (٢٥٥هـ) ، نيل الاوطار شرح منتقى الاخيار من احاديث سيد الاخيار ، ج٦ ، ط٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ،القاهرة ، ١٣٨٠هـ/١٩٦١م ، ص٣١٧ ( باب الحجة في العمل بالقافة ) ؛ والسيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المعروف بالامير (١١٨٢هـ/١٠٥٩م ) ، سبل السلام ، شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الاحكام للحافظ احمد بن علي بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني القاهري (٧٧٣-٨٥٢هـ) ويليه متن نخبة الفكر في مصطلح اهل الاثر مع تعليقات مختارة للامام ابن حجر، ج٤ ، مطبعة مصطفى البابي الحابي واولاده ، القاهرة ، ١٣٧٩هـ/١٩٦٥م ، ص ١٣٦ ( باب الدعاوى والبينات ).

بالفراش ، ولكن الناس كانوا يقدحون ويطعنون في نسب أسامه من زيد وكونه اسود وزيد ابيض وهم كانوا يعتمدون على قول القائف ، فلما عاينهم القائف وجد أن تلك الأقدام بعضها من بعض فسر النبي (ﷺ) بذلك القول الذي أزال التهمه والحق الفرع بأصله.

ومع ذلك فان ظاهرة البصمة الوراثية تعد ظاهرة علمية حديثة نسبيا حيث اهتم العلماء بدراسة الأحماض النووية المسؤولة عن نقل الصفات الموروثة منذ عام ١٩٣٨ وأخذت الأبحاث والدراسات المتعلقة بها بالازدياد تدريجيا بعد ذلك([١٠]).

وقد كان للاكتشاف الذي أطلق عليه العالمان (جيمس واطسن **watson Gems**) و(فرانسيس كريك **Franses Greag**) سر الحياة المعروفة ب(D.N.A) منذ خمسون عاما صدى هائلا في علم الأحياء والجينات الإنسانية ، حيث شهد العام ١٩٥٣ الإعلان الكبير عن ذلك الاكتشاف الذي لم يعرف الكثير من العلماء في ذلك الوقت سر شكله اللوبي الحلزوني المزدوج، إذ قدم عالم الكيمياء الحيوية الأمريكي (واطسن **Watson**) وعالم الفيزياء الحيوية البريطاني(كريك**Greag** ) نموذجهما الأشهر اللولبي الحلزوني المزدوج لجزئي الدنا (D.N.A) جزئي الوراثة ، وحصل العالمان على جائزة نوبل العالمية لاكتشافهما ذلك العامل الوراثي الهام ، وأصبح عام ١٩٥٣ هو العام الحاسم في تاريخ الهندسة الوراثية (**Genetic Engineering**) وأصبح هذا العام بحق عام مولد علم الوراثة الجزيئية والبيولوجيا الجزيئية التي نحن بصدد دراسة احد أهم مواضيعها على الإطلاق وهي البصمة الوراثية ([١١]).

---

([١٠]) ينظر: د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص ٦٨٤، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([١١]) تجدر الإشارة إلى أن التعريف الرسمي للهندسة الوراثية في انكلترا هو " إنشاء اتحادات جديدة للمادة الوراثية وذلك بإدخال جزئيات من الحمض النووي منتجة بأي طريقة خارج جسم الخلية إلى أي فيروس أو بلازميد بكتيري أو أي نظام ناقل أخر تهيئه لدمجها في كيان كائن حي لا توجد فيه بصورة طبيعية ولكنها تستطيع التكاثر المتواصل فيه"ينظر:

B Hostie :la preuve par 1 adn et les affaires criminelle :impact resultas et calculs de probabilite –revue de dr.et de crime N05 –1999–p.608 et ss

نقلا عن : ا. د. هدى حامد قشقوش ، مشروع الجنيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٦٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

وعرف الباحثون الذين عملوا خلال الحرب العالمية الثانية العامل الوراثي (D.N.A) بالجزء الغامض الذي يحمل معلومات وراثية من جيل إلى أخر ، ولكن منذ الانجاز الذي حققه العالمان (واطسن **Watson**) و (كريك**Greag** ) فان احد لم يعرف ماهية البصمة الوراثية أو طريقة عملها (١٢).

فالمادة الوراثية هي المادة الموجودة داخل الخلية في نواتها وهي عبارة عن كروموسومات وجينات يتكون منها السائل الذي يطلق عليه الحمض النووي (D.N.A) وبتحليله يمكن رسم خريطة الجينات الوراثية لكل إنسان وتحليل الجينيوم البشري له(١٣).

إلا أن البصمة الوراثية لم تعرف حتى عام ١٩٨٤ فيما نشر البروفسور أ. د.اليك جيفريز (ALELK Gevreis) عالم الوراثة في جامعة (**Leiceater** ) في لندن بحثا أوضح فيه أنه من خلال دراسته المستفيضة على الحمض النووي (D.N.A ) لاحظ بعض التكرارات والتتابعات المنتظمة والمحددة في الحمض النووي (D.N.A) والتي لا تعرف لها وظيفة سوى تكرار نفسها ومضاعفتها وواصل أبحاثه حتى توصل بعد عام واحد إلى أن هذه التتابعات عبارة عن مناطق نمط التغاير بين الجينات الموجودة على سلم (D.N.A) وهي تختلف في كل فرد عن غيره من حيث طولها وسمكها وموقعها على السلم ، ولا يمكن من الناحية الطبيعية أن تتشابه بين اثنين كما لا يمكن أن يعطى الشخصان في العالم نفس صورة نمط الحمض النووي الدنا (D.N.A) المتكررة إلا لدى التوأمين المتطابقين أي وحيدي الزيجوت(١٤).

---

(١٢) ينظر: مقال بعنوان بعد مرور خمسين عاما على اكتشافه ، الحمض النووي أعظم انجاز في القرن العشرين ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.annabua.org/nbanews/20/089.htm.p.1.

(١٣) مما تجدر الإشارة إليه أن الجينوم البشري هو خريطة الجينات الوراثية للإنسان أو التكوين الجيني له الذي يتميز بذاتيته لكل إنسان وعدم تشابهه مع أي جينوم بشري لإنسان أخر حتى لو كان تؤاما له وشروع الجينوم البشري يهدف إلى تحليل جينات الإنسان ورسم خريطة جينية لها أو كما يطلق عليه البعض مشروع رسم الأطلس الوراثي للإنسان وللمزيد من التفصيل ينظر:

Lucien Nouwynck : La position des diffirents intervenants psycho-medico sociaux Face au secret professional dans ie travail avec Les justiciables – revue,droit,pen,et,de,crim,2001,N.1.p.3,etss .

نقلا عن: ا. د. هدى حامد قشقوش ، مرجع سابق ، ص٦٣ .

(١٤) الجدير بالذكر أن التوأمين المتطابقان أو التوائم المتشابهة (**identical twin**) والذين هم ينشأون من تلقيح بيضة مخصبة واحدة (**MZT**) هما طفلان من بيضة واحدة وحيوان منوي واحد يكونان زيجوت وينقسم هذا الزيجوت إلى خليتين وتنفصل الخليتان وتستقلان لتعطي كل منهما طفلا ، للمزيد من التفصيل ينظر: د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٤.

وبهذا فقد سجل البروفسور أ. د.اليك جيفريز (**ALELK Gevreis**) براءة اكتشافه عام ١٩٨٥ وأطلق على هذه التتابعات اسم البصمة الوراثية للإنسان أو بصمة الجينات (D.N.A) (**Finger printing**) تشبيها لها ببصمة الأصابع التي يتميز بها كل شخص عن غيره ، وعرفت بأنها وسيلة دقيقة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقطع (D.N.A) وسماها بعضهم الطبعة الوراثية (**D.N.A Typing**) أو بصمة الجينات وأطلق عليها بعضهم اسم محقق الهوية الأخير([١٥])، بعد التيقن الاكيد من اشتمال الحمض النووي (D.N.A) على كل الخصائص الاساسية المطلوبة وتحملها للكثير من الظروف غير الطبيعية ولكل الظروف السيئة المحيطة كارتفاع درجة الحرارة فتبقى مدة طويلة تحت اسوأ الظروف ([١٦]) .

على أن هذا النجاح الذي حققه أ. د.اليك (**ALELK**) لم يكن سوى مرحلة بدأت منذ عام ١٩٠٠ حيث تمكن الطبيب النمساوي لاند سيتر(**LAND**) من تصنيف الدم البشري إلى فصائل أربعة هي (**O.A.B.AB**) وما قام به العالم ايفري (**AVERY**) عام ١٩٤٤ من تجارب التحول الوراثي (**TRANSFORMATION GENETIC**) ثم تجارب هرشي وتشيز عام ١٩٥٢ (**HEARCH**) ، إلا أن ما حققه العالمان واتسون (**WATSON**) وكريج (**GREAG**) في عام ١٩٥٣، يعد بحق الانجاز الأعظم والأضخم التي توجت هذه المجهودات ، حيث اثبتا أن جزئي الحمض النووي (D.N.A) يتكون من شريطين يلتقان حول بعضهما على هيئة سلم حلزوني ويحتوي الجزئي الواحد على متتابعات من الفوسفات والسكر ودرجات السلم تتكون من ارتباط أربع قواعد كيميائية تحت اسم الاديتين A الثيامين T السيتوسين C الجوانينG ويتكون هذا الجزئي من نحو ثلاثة بلايين ونصف بليون قاعدة([١٧]).

---

([١٥]) تنظر: نهى سلامة ، البصمة الوراثية تكشف المستور، بحث منشور على شبكة الانترنيت على الموقع الالكتروني ، الإسلام على الانترنيت ، ص٥٩٤، نقلا عن: د. ناصر عبدالله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥٩٤ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي : http://www.uae u.ae.

([١٦]) مما تجدر الاشارة اليه انه يستطيع من يريد حفظ الجينات ان يحفظها مدة طويلة ، فقد جاء في صحيفة العالم الاسلامي في يوم الاتنين ١٤٢١/٣/٣هـ العدد ١٦٥٣ ، ان اسرائيل تنشى مخزن جينات لقتلى المقاومة الفلسطينية ، ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها ومجالات الاستفادة منها والحالات التي يمنع عملها فيها والاعتراضات الوارة عليها ، مجلة العدل ، تصدر عن وزارة العدل في المملكة العربية السعودية ، ع/ ٤١ ، س ١١ ، محرم ، الرياض، ١٤٣٠هـ ، ص١٨٠ .

([١٧]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي ، البصمة الوراثية ورياح التغيير في مجال الكشف الجرائم ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، كلية الشريعة والقانون ، ج٢ ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٨٣٢ ، المتاح على الموقع الالكتووني الاتي :

كما تمكن ايضا العالمان الاستراليان رولند فان (**Roland fan**) والعالم ماكسويل جونز (**MAXOWEL GONS**) في عام ١٩٧٧ من عزل المادة الوراثية من الأشياء التي تم لمسها مثل المفاتيح والتليفون والأكواب ، وهو ما يعد انجازا كبيرا لاسيما في مجال الكشف عن الجرائم، الا ان علم البصمة الوراثية اكتسب شهرته حقا في عام ١٩٨٦ ، وذلك عندما لجأت دائرة الهجرة البريطانية إلى تحليل (D.N.A) لتحديد البصمة الوراثية لشاب غيني للتأكد من نسبه من والدته التي كانت تقيم في بريطانيا، حيث كان الشاب يرغب في الالتحاق بها بالهجرة إلى بريطانيا استنادا إلى القانون البريطاني الذي يجيز الالتحاق بالعائلة ، ولكن دائرة الهجرة البريطانية كانت تشك في مزاعم الشاب وفي علاقة النسب بينه وبين السيدة المقيمة في بريطانيا، وكانت تعد ادعاء الشاب كاذبا وصوريا القصد منه الحصول على الإقامة في بريطانيا ، حيث كانت دائرة الهجرة تعتقد بان السيدة المزعومة هي خالته وليست والدته ، إلا أن عالم الوراثة أ. د.اليك جيفريز استطاع أن يثبت صحة ادعاء الشاب وبالتالي قيم علاقة النسب بينه وبين السيدة المقيمة في بريطانيا وذلك عن طريق تحليل (D.N.A) لكل منهما ومن ثم مقارنة نتائج الصبغتين ، وفي هذه القضية لم تكن الاختبارات التقليدية التي تقوم على فحص الدم كافية لإثبات علاقة النسب المزعومة بصورة قطعية ولكن تحليل أل(D.N.A) للشاب وكذلك للسيدة المقيمة في بريطانيا قدم الدليل على إثبات النسب بشكل قاطع (١٨) .

وفي عام ١٩٨٩ عثر على بقايا هيكل بشري في احدى الغابات في الولايات المتحدة الاميريكية ونجح الطب الشرعي في استخلاص التحليل (D.N.A) من الخلايا العظمية للهيكل ، وتمت مقارنتها مع الادلة المقدمة من اهالي الاطفال المفقودين ، حيث تبين من خلال تحاليل البصمة الوراثية ان الهيكل يعود لطفلة مفقودة منذ سنوات ، كذلك في عام ١٩٩٢ تمكن الاطباء الشرعيون من تحديد الهوية الوراثية لقائد معسكر مفقود منذ الحرب العالمية الثانية من خلال عثورهم على بعض الهياكل البشرية اثناء جرف ارض المعسكر في احدى الولايات المتحدة ، بالرغم من المدة الطويلة التي مضت على موته الا ان بصمة تحليل (D.N.A) تمكنت من تجديد هوية هيكله من خلال اخذ عينات من دم من والدته ومن اولاده ومقارنة بصمتهم الوراثية مع بصمة الهياكل المعثور عليها واسدل الستار اخيرا على قضايا كثيرة من خلال دراسة الهوية الوراثية للضحايا (١٩) .

---

u.ae. http://www.uae

(١٨) ينظر: د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، مجلة الشريعة والقانون ، ع/ ١٩، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ، ص١٩٣.

(١٩) ينظر: المحامي حسام الاحمد ، البصمة الوراثية حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠١٠ ، ص ١١ .

وفي عام ١٩٩٠ وقعت حادثة من نوع خاص ، وهذه المرة في امريكا والتي تتعلق بعالم الطب لا بعالم الجرائم والقانون ، فقد حصلت اول عملية جراحية للجنيوم البشري ، وفيها تم اصلاح خطا مورثي في اسس مورثة كانت قد حصلت عليها الطفلة اشنت ( **Ashanti**) من ابويها ، وبذلك استطاعت العيش وبعثت لها الحياة مع النسخة الصحيحة للمورثة التي دخلت في جينومها من جديد ([٢٠]) .

وهكذا تتابعت انجازات علماء العصر الجينومي ، وامكن من خلال دراسة الجنيوم والبصمة الوراثية والخصائص البشرية وامتزاج تلك المعلومات بالتاريخ العائلي والفحص السريري توقع حدوث أي مرض ، فالبصمة الوراثية لم تعد خيالا فقد ترجمت الى واقع عملي .

---

([٢٠]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ١٢.

## المبحث الثاني

## مدلولات البصمة الوراثية

**من** اجل معرفة مدلولات البصمة الوراثية لابد من استعراض التعريف اللغوي للبصمة الوراثية اولا ، ومن ثم التطرق الى التعريف العلمي لها ثانيا ، ثم التعريف الفقهي للبصمة الوراثية ثالثا ، واخيرا التطرق الى التعريف القانوني لها وذلك بحسب المطالب الاتية :

**المطلب الأول/ التعريف اللغوي للبصمة الوراثية.**

**المطلب الثاني/ التعريف العلمي للبصمة الوراثية.**

**المطلب الثالث/ التعريف الفقهي للبصمة الوراثية.**

**المطلب الرابع/ التعريف القانوني للبصمة الوراثية.**

## المطلب الأول

## التعريف اللغوي للبصمة الوراثية

**إن** التعريف اللغوي لمصطلح البصمة الوراثية هو عبارة عن مركب وصفي مكون اساسا من كلمتين هما: (البصمة) و(الوراثة) ، ولبيان تعريف البصمة الوراثية بالاصطلاح اللغوي لابد لنا من التطرق اولا لتعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي ، والتطرق ثانيا الى تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي عبر الفروع الاتية :-

**الفرع الأول / تعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي.**

**الفرع الثاني / تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي.**

## الفرع الاول

## تعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي

**تقتضـي** دراسـه موضـوع البصـمة الوراثيـة توضـيح معناهـا لغـة ، لـذا فـان المقصـود بالبصمة لغة الكثيف والغليظ ، فيقال رجل ذو بصم أي غليظ وثوب له بصم إذا كان كثيفا كثير الغزل ([٢١]).

وقد أقر مجمع اللغة العربية في مصر لفظ البصمة بمعنى اثر الختم بالأصابع فتقول بصم بصما أي ختم بطرف إصبعه ([٢٢]) ، والبصم بضم الباء فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر من الأصابع ([٢٣]) .

وبهذا فأن البصم كلمة عربية أصيلة تعني الفارق بين الإصبعين (الخنصر) أو تعني الغلظة والكثافة ، وقد تولد منها معنى جديد أقره مجمع اللغة العربية في مصر وهو اثر الختم بطرف الإصبع بعد دهنه بمادة مخصوصة تشبه المداد الأسود لتنطبع الخطوط الدقيقة في بنان الأصابع على ورقة أو قماش ونحو ذلك فيسمى هذا الأثر المنطبع بالبصمة ([٢٤]).

---

([٢١]) ينظر: الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري ، لسان العرب ، المجلد الثاني ، ط٤ ، دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٥ ، ص٩٧ .

([٢٢]) ينظر: إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وآخرون ، المعجم الوسيط ، ج١ ، اشرف على طبعه عبد السلام هارون ، مجمع اللغة العربية ، مطبعة مصر ، ١٣٨٠هـ-١٩٦٠م ، ص٥٩ .

([٢٣]) ينظر: الإمام إسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١ ، اعتنى به خليل مأمون شيحا، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م ، ص٩٤؛ والشيخ عبد الله البستاني (١٨٥٤هـ-١٩٣٠) ، الوافي معجم وسيط للغة العربية ، مكتبة لبنان ، بيروت ، ص٤١ ؛ وجبران مسعود ، الرائد معجم لغوي عصري، دار الملايين ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٣٢٥ .

([٢٤]) ينظر: المستشار د. فؤاد عبد المنعم احمد ، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص١٣٦٨، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

أما المقصود بالبصمة اصطلاحا فتعني " الخطوط البارزة التي تحاذيها خطوط منخفضة والتي تكسو رؤوس أصابع الإنسان " ([٢٥]) ، " فهي خطوط بارزة توازيها خطوط أخرى اخفض منها ، والتي تتخذ أشكالا مختلفة على جلد باطن أصابع اليدين والكفين وأصابع وباطن القدمين " ([٢٦]).

([٢٥]) طه كاسب الفلاح الدروبي ، المدخل إلى علم البصمات ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥ ، ص٣٨ .

([٢٦]) د. أيمن محمد عمر العمر ، المستجدات في وسائل الإثبات في العبادات والمعاملات والحقوق والجنايات، ط٢ ، الدار العثمانية للنشر ، عمان دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م ، ص٣٦٩ .

## الفرع الثاني

## تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي

**أما** الكلمة الثانية من المصطلح فهو الوراثية وهي بالطبع مشتقة من الوراثة، والوراثة تعني لغة الانتقال ، وورثت الشئ من أبي ارثه بالكسر فيهما ورثا ووراثة وارثا ([٢٧]) ، وأورثه فلانا شيئا تركه له وأعقبه إياه ، وأورثه السقم أصابه به ([٢٨]) ، ويقال أورثه المرض ضعفا والحزن هما وأورث المطر النبات نعمة ، وتوارثوا الشئ ورثه بعضهم من بعض ([٢٩]) ، قال تعالى اخبارا عن زكريا (عليه السلام ) ودعائة اياه :﴿ وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِن وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا ۝٥ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ ۖ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا ۝٦ ﴾ ([٣٠]) .

هذا والوارث صفة من صفات الله تعالى فهو الباقي الدائم الذي يرث الخلائق ويبقى بعد فنائهم ، فسبحانه وتعالى يرث الارض ومن عليها وهو خير الوارثين ، أي يبقى بعد فناء الكل ويفني من سواه ، فيرجع ما كان من ملك العباد اليه وحده لاشريك له وبذلك فانا اول العابدين .

اما الوراثة في اصطلاح العلماء فهي علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل الى اخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال ، أي انتقال صفات الاباء الى انسالهم وصفات الجنس والنوع بل والفرد من الاصل الى الفرع ، وهي قريبة اذا انتقلت الصفات من الاب الى الابن ، وبعيدة اذا انتقلت من جد اعلى الى الابن ، والصفات الوراثية عضوية او فسيولوجية او سيكولوجية، وقد قيل على علم الوراثة بانه علم النسل او الانسال ، الا ان علم الوراثة اشيع استخداما ([٣١]) .

فعلم الوراثة اساسا يهتم بتفسير آليات انتقال الصفات الوراثية فيفسر سبب التشابه بين الاباء والابناء فضلا عن تفسيره لانتاج الانسان انسانا والحيوان حيوانا والنبات نباتا .

---

([٢٧]) ينظر: الامام ابن منظور ، مصدر سابق ، المجلد الخامس عشر ، ص١٨٩ .

([٢٨]) ينظر: الشيخ عبد الله البستاني ، مصدر سابق ، ص٦٩٩ .

([٢٩]) ينظر: إبراهيم مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط ، مصدر سابق ، ص١٠٣٥ ؛ والإمام إسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصحاح ، مرجع سابق ، ص١١٣٣ ؛ وجبران مسعود ، مرجع سابق ، ص١٥٨٥ .

([٣٠]) سورة مريم / ٥-٦ .

([٣١]) ينظر: العلامة الجوهري ، الصحاح في اللغة والعلوم ، تجديد صحاح للعلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجاميع والجامعات العربية ، اعداد وتصنيف نديم مرعشلي واسامة مرعشلي ، تقديم العلامة الشيخ عبدالله العلايلي ، المجلد الثاني ، دار الحضارة العربية ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٦٧٧ .

ويتضح بهذا أن الوراثة لغة تعني الانتقال، وهذا بالطبع يتفق مع تعريف الوراثة في اصطلاح العلماء والتي تعني الوراثة هي مقدرة الكائنات الحية على نقل الخصائص أو الصفات إلى نسلها ([٣٢]).

والوراثة بالطبع تسمية تعود إلى علم الوراثة وهو العلم الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى أخر ويفسر الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال، وهكذا فان المقصود بالبصمة الوراثية لغة ، هي الأثر او العلامة الذي ينتقل من الأصول إلى الفروع وفقا لقوانين محددة مدروسة يمكن تعلمها .

---

([٣٢]) ينظر: لجنة من العلماء السوفيت ، الموسوعة الفلسفية ، ترجمة سمير كرم ، ط٣ ، دار الطليعة ، بيروت ، ١٩٨١ ، ص٥٨١ .

## المطلب الثاني

## التعريف العلمي للبصمة الوراثية

**بادئ** ذي بدء لابد من بيان الأساس العلمي الذي تقوم عليه البصمة الوراثية كونها اكتشاف علمي حديث لم يكن له وجود قبل عام ١٩٨٤م ، ولكنه أصبح الآن حقيقة واقعية ملموسة أثبتت نجاحها وأخذت دورها الفعلي كدليل علمي يمكن أن يطمئن إلى نتائجها العلمية .

فالبصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجود في خلايا جميع الكائنات الحية ، كما أنها تعد وسيلة من وسائل التعرف على شخص ما ، لذا فانه يطلق عليها أحيانا تسمية الطبعة الوراثية ( **D.N.A TYPING** ) ويطلق عليها اختصارا (D.N.A) ([٣٣]).

وأول من أطلق عليها هذا المصطلح البصمة الوراثية هو عالم الوراثة الانكليزي البروفسور الدكتور اليك جيفريز (**ALELK Gevreis** ) في عام ١٩٨٥ في بريطانيا وفي قسم العلم الوراثي في جامعة ليستر (**Leiceater** ) وذلك عندما أجرى فحوصا روتينية لجينات الإنسان فاكتشف ذلك الجزء المميز في تركيب (D.N.A) وهو المميز لكل شخص مثل بصمات الأصابع فأسماه البصمة الوراثية أو بصمة الحمض النووي (**Fingerprinting** )(**D.N.A**) ، وفي أحيانا أخرى تسمية البصمة الجينية( **Genetic Fingerprinting** ) ، وحاليا اعتبرت هذه التسمية خاطئة ويطلق على ذلك (**D.N.A TYPING**) أو (**D.N.A. profiling**) إلا انه لشيوع مصطلح البصمة الوراثية فساد استخدامه([٣٤]).

وقد نشر عالم الوراثة اليك جيفريز ( **ALELK Gevreis** ) في عام ١٩٨٤ بجامعة ليستر في لندن بحثا أوضح فيه أن المادة الوراثية قد تتكرر عدة مرات وتعيد نفسها في تتابعات حتى توصل بعد عام واحد إلى أن هذه التتابعات مميزة لكل فرد ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في حالات التوائم المتماثلة فقط ، بل أن احتمال تشابه بصمتين وراثيتين بين شخص وأخر هي من قبيل المستحيل ([٣٥]).

وقد اكتشف العلماء أن الجسم البشري يحتوي على عدد كبير من الخلايا ، والخلية الواحدة تقوم بمعظم الأعمال الحيوية التي تقوم بها الإحياء مثل التنفس والتغذي والتكاثر وتعد الخلية

---

([٣٣]) ينظر: د.حسين إبراهيم ، الإثبات الجنائي ، أكاديمية الشرطة، مصر ، القاهرة ، ١٩٩٧-١٩٩٨ ، ص٩٢ وما بعدها ؛ عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣١ .

([٣٤]) ينظر: ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، الفحص الجيني ودوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس ، ج٢ ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٦٣٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٣٥]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ، ص٨٣١ .

اصغر وحدة تكوينية بيولوجية في الكائنات الحية البسيطة المكونة من خلية واحدة مثل البكتريا والكائنات الحية المتعددة الخلايا من الانسان([٣٦]).

كما وأن جسم الإنسان يحتوي على نوعين من الخلايا أولهما:الخلايا الجسدية وتتميز هذه الخلايا بوجود ٢٣ زوجا من الكروموسوم داخل نواتها ، وثانيهما: هو الخلايا الجنسية التناسلية الموجودة في الحيمن المنوي للذكر وبيضة الأنثى وتحتوي هذه الخلايا على ٢٣ كروموسوما فرديا([٣٧])، حيث تعود هذه الكروموسومات الفردية إلى الازدواج مرة أخرى حينما تخصب البيضة بالحيوان المنوي فتصبح بذلك خلية كاملة من حيث عدد الكرموسومات لتبدأ بدورها بالتكاثر وبذلك تكون هذه الكرموسومات حاملة لكل المعلومات المسؤولة عن تكوين إنسان متكامل نصف صفاته من الأب والنصف الأخر من الأم ([٣٨]).

فإذا أخذنا خلية واحدة من خلايا الجسم وتفحصناها نجد أنها محاطة بجدار خارجي وهو ما يعطي الخلية شكلها العام ، باختراق النواة وتجاوز غشائها الخارجي نجد بداخلها (٤٦) كروموسوم وان كل زوج من هذه الكروموسومات أو الصبغات المسؤولة عن نقل الصفات الوراثية متشابهة تماما سواء في خلية ذكر أم أنثى ، أما الزوج (٢٣ ) فأنه يتغير فإذا كان هذا الزوج (XX ) فان هذه الخلية لأنثى وأما إذا كان (XY) فان الخلية لذكر، وتحيط بالنواة غشاء انتقائي يتميز بقدرته على تحديد ما يسمح بدخوله أو خروجه من جزئيات أو عناصر كيماوية وداخل غشاء النواة يوجد مخزن المعلومات الوراثية وهي الكرموسومات أو الصبغيات التي تحمل عوامل الوراثة وعدد هذه الكروموسومات ثابت في كل نوع من أنواع الكائنات الحية ، وهناك مادة تشغل الفراغ ما بين جدار الخلية ونواتها تسمى ب(السايتوبلازم) ويتكون السايتوبلازم من (بروتوبلازم واكتوبلازم) والعديد من العناصر الكيميائية أبرزها (الماء والبلاستيدات وغيرها) وهو بحكم العناصر المكونة له مسؤول عن توليد الطاقة وإنتاج البروتينات والإنزيمات ويحتوي على جزئيات من الحمض النووي (D.N.A) ([٣٩]).

---

([٣٦]) للمزيد من التفصيل ينظر: د. محمد عثمان علي ، مبادئ علم الوراثة الخلوية والأنسجة والأجنة، دار فجر للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٦ ، ص١٧.

([٣٧]) د. محمد علي البار ، خلق الإنسان بين الطب والقران ، ط٦، مطبعة دار السعودية ، ١٩٨٨ ، ص١٥٥-١٥٦؛ د. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ع/١٨، ٢٠٠٣ ، ص١٧١ .

([٣٨]) ينظر: د.خليل البدوي، الاستنساخ برمجة الجنس البشري والحيواني والنباتي بين العلم والدين ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٠ ، ص٥٥ .

([٣٩]) للمزيد من التفصيل ينظر: د. محمد عثمان علي ، مرجع سابق ، ص ٤٣ ؛ وسيد محمود عبد الرحمن مهران ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط١ ، أسيوط ، ٢٠٠٢ ، ص١٠٩ .

وهذه الكروموسومات تتكون من سلسلتين في شكل شريطين يوجد على كل شريط حوالي مائة ألف جين منظمة على شريط الكروموسومات وهذا الجين هو جزء الصبغي (الكروموسوم) ويحتوي كل المعلومات الوراثية ومعلومات طريقة عمل الجسم لأنه هو المسؤول عن صنع البروتين فهو كتلة بنائية كيماوية داخل الجسم وهو أساس نشاط الخلية تصنعه الجينات وتوجد في جسم الإنسان الآف من البروتينات لها وظائف مختلفة، فمثلا نجد أن الهيموغلوبين هو البروتين الموجود في خلايا الدم يكون مسؤولا عن نقل الدم إلى أعضاء الجسم وكل بروتين يشمل على سلسلة من الأحماض الامينية (القواعد النايتروجينية) وأي خلل أو اضطراب في هذه السلسلة يؤدي إلى مرض معين وقد سمي الكروموسوم بالحمض النووي نظرا لتواجده في نواة الكائنات الحية ويوجد هذا الحمض النووي على صورة الكروموسومات أو (D.N.A) وهو اختصار تعبير( **Disexy Ribo Nevatice Acid** ) ، وفي هذه الكروموسومات تكمن حقيقة أسرار البصمة الوراثية وذلك عن طريق الجينات المنظمة على خيوط الكروموسومات وان الخيط الكروموسومي مرتب عليه حوالي ثمانين ألف جين موزعة على ٤٦ كروموسوما على الحمض النووي ، لكن ما يعمل منها حقيقة عدد محدود بحوالي ألف جين حسب حاجة كل خلية ووظيفتها، والجينات التي لا تعمل تسمى(الجينات غير النشطة) يمكن أن تورث وتعمل في الأجيال القادمة وكل جين يوجد في مكان معين على الكروموسوم يسمى الموقع (**Locw**) ([٤٠]).

والسؤال الذي يطرح نفسه على بساط البحث هو ما هي حقيقة هذه الجينات ؟ .... والواقع ان الجنين كلمة مصدرها الكلمة اليونانية ( **Genoz** ) والتي تعني الأصل أو العرق أو السلالة ، وهي في علم الوراثة تعرف بانها عامل وراثة احادي يكون اعتياديا على وضع معين في الصبغية التي تنقلها الامشاج الذكرية والانثوية الى نسلها وهي الامشاج التي تتحكم في نقل الصفة الوراثية ونموها ([٤١]) .

ويمكن القول باختصار شديد أن الجينات هي عبارة عن الوحدات التي تحمل الكروموسومات وتنتقل من الآباء إلى الأبناء وهي المسؤولة عن تكوين صفات معينة ، فهي عبارة عن وحدة منفصلة ومميزة تحمل المعلومات الوراثية الموروثة وتحدد صفة يمكن ملاحظتها وتتكون الجينة على مستواها الجزيئي من سلسلة من الحمض النووي منقوص الأوكسجين

---

([٤٠]) ينظر: د. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، ص١٧١ .

([٤١]) ينظر: العلامة الجوهري ، مرجع سابق ، ص٦٧٧ .

الدنا( **Deoxyribo nncleie acid** )(D.N.A) وكل جينة هي عبارة عن سلسلة من وحدات الدنا وتختلف كل جينة من حيث عدد وحداتها الدنا ([٤٢]).

ويتكون الجين الواحد عادة من المكونات الاتية : -

**اولا** / جزيئي سكر دي أو سكر يبوز (**Deoxy Ribo**)( **pentose suger** ) .

**ثانيا** / مجموعة الفوسفات( **phosphoric Acid**) .

**ثالثا** / القواعد النايتروجينية ، والقواعد النايتروجينية تشمل على القواعد الآتية:

١-البيرميدين (**pyimidine**) وتشمل :

أ- الثيامين ( Thyamin ) ويرمز لها الحرف ث T.

ب- السيتوسين ( **Cytoscin** ) ويرمز لها الحرف س C .

٢- البيورين ( **Purine** ) ويشمل:

أ- الأدينين ( **Adenin** ) ويرمز لها بالحرف أ A .

ب- الجوانين (**Gwonin** ) ويرمز لها بالحرف ج G .

والتركيب الكيميائي لهذه القواعد الأربع يقضي أن تتحد كل قاعدتين مع بعض (أ-ث) أو (ث-أ) ، و(ج-س)أو (س-ج) ومن المستحيل أن توجد توافقات غيرها ([٤٣]).

فكل شريط حقيقة هو عبارة عن خليط من وحدات كيمياوية تسمى (النيوكليتدات) والتي هي تتكون من أربع أصناف لا تختلف إلا في نوع القاعدة النيتروجينية وهي تلك القواعد النيتروجينية هي التي ذكرناها وتشمل ، الأدينين والثيامين والسيتوسين والجوانين وتشكل هذه القواعد ازدواجا فقاعدة الأدينين ترتبط دائما بالثيامين بينما ترتبط الجوانين بالسيتوسين وتتوزع هذه القواعد بالترتيب على اللولب الحلزوني المزدوج بحيث يوجد عشرة أزواج فقط في كل دورة لولب مزدوج وتشكل القواعد كلمات وجمل وراثية تحفظ المعلومات الوراثية للكائن الحي من الانبات الى الممات على هيئة جينات وتتربط كل مجموعة مؤلفة من ثلاثة أحرف من حامض اميني واحد، فكل مجموعة من هذه القواعد تمثل جينا من المائة ألف جين الموجودة في الإنسان وبهذا يتكون الجين من البروتينات النووية والتي تشمل الأحماض النووية وهذه الجينات هي التي تتحكم في الصفات الوراثية من طول الجسم وقصره وشكله أو لونه ونبرة الصوت ولون العين وهي المسؤولة عن نقل الأمراض وما إلى ذلك من أسرار([٤٤]).

---

([٤٢]) ينظر: المستشار.علي احمد الندوي ، الهندسة الوراثية وتطبيقاتها ،ج١، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص١٧٩، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي : http://www.uae u.ae.

([٤٣]) ينظر: د. بهجت عباس علي ، عالم الجينات ، ط١ ، دار الشروق، عمان ، الأردن ، ١٩٩٩ ، ص١٩ .

([٤٤]) ينظر: مقال بعنوان عجائب اللولب المزدوج ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

فالجين اذن يعد الوحدة الأساسية في الوراثة فهو يتحكم بشكل فعلي في كل الخصائص الوراثية في جميع الكائنات الحية ويحث خلايا الجسم على بناء البروتينات التي تحدد كل شئ ابتداء من لون الشعر وحتى حساسيتها للأمراض ، والجين عبارة عن جزء من الحمض النووي والذي يسميه العلماء (D.N.A) وهذه الحروف هي اختصارا للاسم العلمي للحمض الريبوزي أي المنزوع الأوكسجين ( **Deaxy rbonclеic Acid**) ، وقد سمي بالحمض النووي نظرا لوجوده وتمركزه في أنوية خلايا الكائنات الحية جميعا وبدء من البكتريا والفطريات والنباتات والحيوانات والى الإنسان وتستمد المعلومات الوراثية أو الصفات الوراثية الخاصة بكل كائن حي وفق نسج معين للقواعد النيوكليوتيدية (القواعد النيتروجينية) والخلية البشرية الواحدة تحتوي على ما يقارب الثلاثة بليون زوج من القواعد النيتروجينية (٦) بليون نيوكليوتيد وتكون حوالي ٥% من هذه القواعد النيتروجينية المكونة للجينات متشابهة في جميع الأشخاص وليس لها أية أهمية في عملية تحليل البصمات الوراثية فمعظمها يكون مسؤولا عن صنع البروتينات والمواد اللازمة للحياة والمتبقي منها غير معروف الوظيفة ، فتكون من أجزاء من الحامض النووي (D.N.A) المتكرر القواعد(**Repetitive**) وهي تختلف من شخص إلى أخر وتورث بين الأجيال وأجزاء منها هي التي تستخدم في الفحوصات الوراثية والجنائية ([٤٥]).

وإذا نظرنا إلى احد الكروموسومات نجده يحمل شريط من (D.N.A) التي تحمل كل الصفات الموروثة على شكل لولب حلزوني مزدوج وتتكون الشفرة الجينية للحمض النووي (D.N.A) من ثلاثة بلايين وحدة في كل من خلايا الجسم البشري ، وإذا وضعت جميع مكونات الحمض النووي في جسم الإنسان صفا واحدا فان هذا الصف يعادل تقريبا المسافة بين الأرض والشمس ٦٠٠ مرة ([٤٦]).

وعند انقسام الخلايا البشرية وتكاثرها نجد أن الحامض النووي (D.N.A) المكون للكروموسومات داخل الخلية لديه القدرة الفائقة على نسج أو طبع أو تكوين صورة طبق الأصل له بحيث تحافظ الخلايا الناتجة على نفس عدد الكروموسومات ، ونظرا لان الحمض النووي (D.N.A) هو القائد المسيطر على الخلية فانه يقوم بصنع حمض نووي أخر يسمى الحمض النووي الرسول ( **MRNA .Massenger Rbonceic Acid** ) الذي ينقل الشفرة الوراثية التي يريدها الحمض النووي ليبلغ بها الخلية لتصنيع بروتين أو أنزيم معين([٤٧]).

---

http://www.islamonline.net/arabic/science/2003/06/articles.shtml.p.1.

([٤٥]) ينظر : د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق، ص٦٨٠ .

([٤٦]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ص٨٣٣ .

([٤٧]) ينظر: د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٢.

ولا يمكن بالطبع تحديد التركيب الوراثي الجيني لشخص إلا إذا عرف تاريخ عائلته أي سجل النسب ولو كان التركيب الوراثي للوالدين معروفا لعرف التركيب الوراثي للجنين، اذ ان الجنين يحصل على نصف هذه الاختلافات من الأم وعلى النصف الأخر من الأب ليكون مزيجا وراثيا جديدا يجمع بين خصائص الوالدين وخصائص مستودع وراثي متسع من قدامى الأسلاف، وقد وجد أيضا أن اختلافات التركيب الوراثي تتغير باختلاف الأنماط الجغرافية للجينات في شعوب العالم ، فمن المعلوم أن هناك جينات مشتركة بين البشر جميعا مثل الجينات الخاصة بالعينين والأصابع والشعر وكلها ثابتة لدى البشر اذ أن الجينات تتحكم في العديد من الصفات كالطول والقصر والشكل واللون والصوت ولون العينين والشم وغيرها الكثير([٤٨]).

ولما كانت هذه الصفات ينفرد بها كل شخص تماما مثل بصمة الأصابع أطلق عليها أ.د.اليك جيفريز بصمة الجينات( **Finger Printing** ) وبين أن الصفات الوراثية الموجودة على الحمض النووي ( D.N.A) والموروثة من الأب وألام مناصفة يبدأ الحمض بنقلها بكل أمانة للأبناء فجميع الأشخاص يرثون نصف صفاتهم الوراثية من الآباء والنصف الآخر من الأمهات.

---

([٤٨]) في هذا الصدد نجد أن دور الجينات في إظهار الصفات المميزة للإفراد والسلالات مازال محصورا في دائرة السمات الشكلية حيث لم تكشف البحوث حتى الآن عن أي دور للجينات في تكوين أو توارث الصفات السلوكية والنفسية ، لذا فان الصفات السلوكية أو الثقافية كالذكاء أو الغباء والوداعة أو العدوانية والنشاط أو الخمول ..الخ لا علاقة لها بالنمط الجيني وأقصى ما توصف في السلالات بأنها عرقية ( **ethnic** ) بمعنى أنها على الرغم من ارتباطها بسلالة معينة فانه لا يورث منها إلا بمجرد الاستعداد لاكتسابها وان انتقالها عن الآباء إلى الأبناء يتم معظمه عن طريق الاقتداء والتقليد حيث لم يتوفر أي دليل على صحة ما يزعمه البعض من تمييز سلالات معينة ببعض هذه الصفات وان كان بعضها شائع بين شرائح معينة من المجتمعات الأوربية والأفريقية والأمريكية غير أن هذا لا يكفي للتمييز بين السلالات لوجوب قيامه على حقائق معتمدة لم تتوافر حتى الآن . وللمزيد من التفصيل ينظر: ارنست ماير، هذا هو علم البيولوجيا ، دراسة في ماهية الحياة والحياء ، ترجمة د.عفيفي محمود عفيفي ، سلسلة كتب عالم المعرفة رقم ٢٧٧ ، يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، الكويت ، ١٤١٧هـ -٢٠٠٢، ص٢٧٢ وما بعدها ، نقلا عن : د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق، ص٦٨٤ .

ولما كانت هذه الانقسامات الخلوية والتي ينتج عنها الخلايا الجنسية تنقسم انقساما عشوائيا فان الأشقاء ينتج لديهم صفات وراثية خاصة بهم ماعدا حالة التوائم المتشابهة (المتماثلة) وهم الذين ينشأون من تلقيح بويضة مخصبة واحدة(**MZT**) ، وبحساب نسبة التمييز بين الأشخاص وباستخدام بصمة الجينات وجد أن هذه النسبة تصل إلى حوالي (١:٣٠٠) مليون أي أن من بين ٣٠٠ مليون شخص يوجد شخص واحد فقط يحمل نفس بصمة الجينات، كما وجد أيضا أن بصمة الجينات تورث طبقا لقوانين مندل الوراثية .

وهكذا انتهت أبحاث بصمة الجينات إلى أنها تتضمن البنية التفصيلية التي تدل على كل شخص بعينه ولا تكاد تخطئ في التحقق من الولاية البيولوجية فضلا عن تعرف الشخصية ، ولما كان ذلك فأنه يمكن التفريق بين جميع الأشخاص بناء على الترتيب الدقيق للحامض النووي (D.N.A) الموروث ماعدا في حالة التوائم المتشابهة( **identical twin** ) ([٤٩]).

وهكذا فقد تمكن أ.د. اليك جيفريز من وضع تقنية جديدة للحصول على البصمة الوراثية وتتلخص في أنه تستخرج عينة من (D.N.A) من نسيج الجسم وسوائله مثل الشعر أو الدم أو اللعاب أو المني ...الخ وتقطع العينة بأنزيم معين يسمى ب(آلة الجينية) أو (المقص الجيني) طوليا بحيث تكون قواعد (الادينين A والجوانينG ) في ناحية وقواعد (الثيامين T والسيتوسين C) في ناحية أخرى وتترتب هذه المقاطع باستخدام طريقة التفريغ الكهربائي وتعرض المقاطع إلى الأشعة السينية (**X-RAY**) فتطبع على شكل خطوط داكنة اللون ومتوازنة، وهي تختلف في سمكها ومسافتها من شخص لأخر وهذه النتيجة تسهل قراءتها وحفظها وتخزينها على الآلة الحاسبة إلى حين الحاجة لمقارنتها ببصمة أخرى([٥٠]).

وهكذا يتبين لنا حكم الله تعالى الباهر في خلقه في انه أودع في الكائنات الحية بما فيها الإنسان قانون الوراثة الذي ينتقل بمقتضاه الصفات الموجودة في الأصول إلى الفروع فيتحقق التجانس فيما بينها ، وذلك ما أشير إليه في قوله في الحديث الشريف للرسول(ﷺ) عن الأعرابي

---

([٤٩]) في هذا الخصوص تجدر الإشارة إلى أن التوأمان المتطابقان هما وحيدي الزيجوت طفلان من بويضة واحدة وحيوان منوي واحد يكونان زيجوت ، وينقسم هذا الزيجوت إلى خليتين وتنفصل الخليتان وتستقلان لتعطي كل منهما طفلا .ينظر : د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٤ ؛ ود. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٥٩٣ .

([٥٠]) ينظر : د.عارف سرحان علي ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، ص ٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm .

المشهور المروي في الصحيح عن ابي هريرة رض ان رسول الله (ﷺ) قال : ( ولعل هذا عرق نزعه ) ([٥١]) رواه الامام البخاري ([٥٢]) .

وبناء على ذلك إذا كان الطفل لا يشبه أبويه فهو قد جذبه عرق من أحد أجداده وهذا ما يدل على تصور قانون الوراثة تصورا واضحا ([٥٣]) ، وبهذا نخلص أخيرا إلى أن تقنية البصمة الوراثية يمكن أن تلعب دورا هاما في حل الكثير من القضايا لتحديد الأب البيولوجي بناء على أساسها العلمي.

وعلى اية حال يمكن التوصل الى المدلول العلمي للبصمة الوراثية ، اذ تعددت تعريفاتها من الناحية العلمية ، الا انه يمكننا رد هذه التعريفات الى اتجاهات اربعة رئيسية هي على النحو الاتي([٥٤]) :

---

([٥١]) الإمام البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٤٧٧ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين ، رقم الحديث٧٣١٤ )؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص ١٣٨٤(كتاب الحدود ، باب ما جاء في التعريض رقم الحديث ٦٨٤٧ )؛ وينظر ايضا: المرجع نفسه ، ص ١١١٣( كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بنفي الولد ، رقم الحديث ٥٣٠٥ ) ؛؛ وينظر : الحافظ أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، سنن ابن ماجة ، ضبط نصها احمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص٣١٩ ( كتاب النكاح ، باب الرجل يشك في ولده ، رقم الحديث ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ ) ؛ وينظر ايضا : الإمام أبو داود ، سنن أبي داود ، مرجع سابق ، ص٣٨٥ ( كتاب الطلاق ، باب اذا شك في الولد ، رقم الحديث ٢٢٥٧ ) .

([٥٢]) في هذا الخصوص تجدر الاشارة الى ان الامام البخاري هو الامام العالم الكبير ابو عبد الله محمد بن ابراهيم بن المغيرة بن برد ربه الجعفي ولاء البخاري محتدا ولد عام ١٩٤ هـ ببخاري ونشأ يتميا وكان أبوه من العلماء الورعين وربته امه وحبب اليه العلم منذ الصغر رحل في طلب الحديث بعدما سمع من علماء بخارى الى الحجاز والعراق والشام ومصر وذكر أنه سمع من الف نفس وأكثر من التابعين وتابعي التابعين وجاء البخاري الى قرية خرتنك على فرسخين من سمرقند وكان له بها أقرباء فنزل عندهم فسمعته ليلة يدعو وقد فزع من صلاة الليل اللهم قد ضاقت علي الأرض بما رحبت فاقبضني اليك فما تم شهر حتى مات وقبره بخرتنك وكان ذلك ليلة السبت ليلة عيد الفطر سنة ٢٥٦هـ وكانت مدة عمره اثنين وستين سنة الا ثلاثة عشر يوما تغمده الله برحمته الواسعة امين وللمزيد من التفصيل ينظر ، الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٧ .

([٥٣]) للمزيد من التفصيل ينظر: الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، نيل الاوطار شرح منتقى الاخيار من احاديث سيد الاخيار ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٣١٢. ( باب النهي ان يقذف زوجته لان ولدت ما يخالف لونهما ) .

([٥٤]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، ط٢، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١، ص ٨٧ .

**الاتجاه الاول :** عرف اصحاب هذا الاتجاه البصمة الوراثية بانها عبارة عن : النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحمض النووي (D.N.A) مجهولة الوظيفة ، وهذه التتابعات تعد فريدة ومميزة لكل فرد ، ولم تتماثل في شخصين بعيدين وانما في التوائم المتطابقة، وذهب جانب اخر من اصحاب هذا الاتجاه الى تعريف البصمة الوراثية بانها عبارة عن ، صورة تتابع النيوكليوتيدات التي تكون جزئ الحمض النووي (D.N.A) المميزة لكل فرد والتي لا تتشابه بين اثنين من البشر، الا في حالات التوائم المتماثلة([٥٥]).

**الاتجاه الثاني:** يعرف اصحاب هذا الاتجاه البصمة الوراثية بانها عبارة عن : اختلافات في التركيب الوراثي لمنطقة الانترون ، وينفرد بها كل شخص تماما وتورث ، ويبدو ان اصحاب هذا الاتجاه قد اكتفوا في تعريفهم للبصمة الوراثية باظهار مظهر او اكثر من مظاهرها مع ذكر لطبيعتها الجينية ([٥٦]) .

**الاتجاه الثالث :** يرى اصحاب هذا الاتجاه ان البصمة الوراثية هي عبارة عن : صورة لتركيب المادة الحاملة للعوامل الوراثية للحمض النووي الذي يحتوي على الصفات الوراثية للانسان ، ويبدو ان انصار هذا الاتجاه يقصرون تعريف البصمة الوراثية على مجرد الوصف من دون تحديد لماهيتها او بيان وظيفتها ([٥٧]) .

**الاتجاه الرابع :** في حين الملاحظ في الاتجاه الرابع انه خلط بين البصمة الوراثية وبين جزئ البروتين ، حيث عرفوا البصمة الوراثية بانها عبارة عن : تتابع الاحماض الامينية بتسلسل معين

---

([٥٥]) ينظر : د. صديقة العوضي ود. رزق النجار ، ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوة ، بحث مقدم الى ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني المنعقدة بدولت الكويت ، ١٩٩٨ ، ص١٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ؛ ومن الجدير بالاعتبار في هذا الخصوص ان المقصود بالنيوكليوتيدات بانها عبارة عن وحدة فرعية من الدنا او الرنا تتالف من قاعدة نيتروجينية ادنين (جوانين ، ثايمين ، او سيستوزيز في الدنا – ادنين ، جوانين ، يوراسيل ، او سيتوزين في الرنا ) وجزئ فوسفات وجزئ سكر (ديوكس ريبوز في الدنا ، وريبوز في الرنا ) يربيط بالاف النيوتيدات لتشكل جزيئات الدنا او الرنا ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. عبدالله عبد الغني واخرون ، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ١٩٩٨ ،ج٣، ص١٣٢٩ ، نقلا عن : المرجع نفسه ، ص ٨٧ .

([٥٦]) ينظر في هذا الشان : د. وجدي عبد الفتاح سواحل ، خريطة الجينات هل تهدد مستقبل البشرية ، مقال منشور على شبكة الانترنت ، ص ١٢١ ، اسلام اون لاين نت نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٨٧ .

([٥٧]) ينظر : د. عبدالله عبد الغني واخرون ، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ١٩٩٨، ج٣، ص١٢٢٣ ، نقلا عن : المرجع السابق، ص ٨٧ .

وهذا التسلسل هو الذي يعطي الامر للجين باظهار صفة او وظيفة معينة تتغير لو تغير هذا التسلسل في موضع واحد فقط من ترتيب الحمض النووي (D.N.A )([٥٨]) .

وبالنظر في هذه الاتجاهات الاربعة السابقة يتبين لنا ان معظمها ليس الا محاولة لتقريب معنى البصمة الوراثية وليست تعريفا علميا بالمعنى الدقيق لها ، فالاتجاه الاول بتقديرنا هو افضلها نظرا لكونه يتضمن تحديد لماهيتها وابرازا لدورها في التمييز بين الافراد ، الا انه قد اغفل دورها في مجال البحوث العلمية والعلاج التي اثبتت الدراسات العلمية نجاحها فيها .

في حين نرى ان الاتجاه الثاني ورغم اشارته الى كون تلك الاختلافات من طبيعة وراثية ياخذها الابن مناصفة من ابويه لتكون له مزيجا يجمع بين خصائصها الوراثية ، الا انه يؤخذ عليه عدم تعرضه للطبيعة البنائية للبصمة الوراثية ، فضلا عن عدم بيانه لدور البصمة الوراثية في مجالات اخر كالعلاج وغيره .

اما الاتجاه الثالث فانه ليس تعريفا بالماهية فقصوره عن الاحاطة بالمعرف واضح في هذا الشان ، اذ من شرط التعريف ان يكون شاملا لكافة صور المعرف وجميع افراده ، فهو اذن ليس التعريف الجامع المانع المرجح لدينا .

بينما جاء الاتجاه الرابع بقصور واضح في ادراك حقيقة البصمة البيولوجية ومعرفة ماهيتها الجينية ، لان البصمة الوراثية تتاتى من خلال تتابع معين من النيوكليوتيدات في جزئ الحمض النووي وليس في الحمض الاميني ، كما ان تتابع القواعد النيتروجينية او تتابع النيوكليوتيدات في الحمض النووي هو الذي يعطي الامر للجين باظهار الصفات الوراثية في الكائنات الحية وتكوين البروتينات في خلاياها وليس الاحماض الامينية .

وبهذا نخلص اخيرا الى القول بان هذه الاتجاهات الاربع السابقة قد عجزت تماما عن تعريف البصمة الوراثية تعريفا علميا جامعا مانعا ، وذلك لعدم اعطائها مقوماتها الجوهرية وخصائصها الذاتية ، فهي تسلك في هذه التعريفات مسلكا معيبا حين تعرف البصمة الوراثية باشياء خارجية بعيدة عن كيانها الذاتي .

ويمكننا اخيرا ايراد تعريف علميا للبصمة الوراثية بانها عبارة عن : عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي(D.N.A) وهذه التتابعات تعتبر فريدة ومميزة لكل شخص ولها دورها الفعال في مجال البحوث العلمية والعلاج .

---

([٥٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. عبد الهادي مصباح ، العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية رؤية مستقبلية للطب والعلاج من خلال القرن الحادي والعشرين ، ط ١، الدار المصرية اللبنانية ،القاهرة ، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م ، ص٨٠ .

## المطلب الثالث

## التعريف الفقهي للبصمة الوراثية

**عرف** مكتشف البصمة الوراثية أ. د.اليك جيفريز ( **ALELK Gevreis** ) البصمة الوراثية بأنها وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة (D.N.A) الحمض النووي وتسمى في بعض الأحيان الطبعة الوراثية (**D.N.A Typing**) ([٥٩]).

فالبصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية ومنها الإنسان وتجعله مختلفا ومميزا عن غيره([٦٠]).

وقد عرفها جانب من الفقه ([٦١]) بأنها العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع ، وفي موضع أخر يزيد هذا التعريف إيضاحا بقوله بأنها تعين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حامض الدنا المتمركز في نواة أي خلية من خلايا الجسم ، ويظهر هذا التحليل في صورة شريط من سلسلتين كل سلسلة بها تدرج على شكل خطوط عريضة مسلسلة وفقا لتسلسل القواعد الامينية على حمض الدنا وهي خاصة لكل انسان تميزه عن الاخر في الترتيب وفي المسافة ما بين الخطوط العرضية ، وتمثل احدى السلسلتان الصفات الوراثية من الاب صاحب الماء ، وتمثل السلسلة الاخرى الصفات الوراثية من الام صاحبة البويضة ([٦٢]).

كما عرفت أيضا بأنها " الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من حامض الدنا (D.N.A) الذي تحتوي عليه خلايا جسده "([٦٣]).

---

([٥٩]) ينظر : أ. د. عارف سرحان ، مرجع سابق ، ص ٣ ؛ وينظر ايضا : جمال الجوشبي ، البصمة الوراثية واثبات النسب ، ص ٣ ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي:

www.nooran.org.pdf .

([٦٠]) ينظر : د. منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٠ ، ص٨٠ .

([٦١]) ينظر : : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٨٦ ؛ المستشار. د. فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٦٩.

([٦٢]) ينظر : المستشار د.فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٧١ .

([٦٣]) ينظر : د.أبو ألوفا محمد أبو ألوفا إبراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٥ ؛ وفي هذا المقام ينبغي الاشارة الى ان هناك علم حديث يسمى جغرافيا الجينات وهو العلم الذي يبحث في الاختلاف الجيني بين الاجناس المختلفة في القارات المختلفة للمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٨٥ .

فهي عبارة عن بيان الخصائص أو الصفات الوراثية التي تسمح بالتعرف على الفرد وهي تشبه بطاقة الهوية الشخصية ولكنها لا تبين عناصر الحالة المدنية للشخص – الاسم ، الكنية ، الموطن ، الأهلية – وإنما تحدد صفاته الوراثية ، فهي ليس الا هوية شخصية وراثية للفرد .

كما عرفت بانها تتابع القواعد النيتروجينية بتسلسل معين ، وهذا التسلسل هو الذي يعطي الامر للجين لتكوين بروتينات معينة عبارة عن(٢٠ ) نوعا من الاحماض الامينية تعطي الاوامر باظهار صفة او وظيفة معينة تتغير لو تغير هذا التسلسل في موضع واحد فقط من ترتيب الحامض النووي ([٦٤]) .

وقد عرفت ايضا بانها " عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي وهذه التتابعات تعتبر فريدة ومميزة لكل شخص " ([٦٥]) .

ونظرا لحداثة مصطلح البصمة الوراثية فان الفقه الاسلامي لا يوجد فيه تعريف لها ، الا ان هذا لا يمنع بالطبع من ان نضع تعريف فقهي للبصمة الوراثية ، لاسيما وان الفقه الاسلامي انما يتعامل مع الواقع من جميع جوانبه وذلك في ضوء القواعد والادلة الشرعية ، اذ جاء في تعريفها بأنها " البنية الجينية – نسبة إلى الجينات أو المورثات– التي تدل على هوية كل فرد بعينه "([٦٦])، أي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه.

كما عرفت البصمة الوراثية في المؤتمر الذي عقدته المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية والذي كان بعنوان " مدى حجية البصمة الوراثية في اثبات البنوة " بانها عبارة عن : البنية الجينية – نسبة الى الجينات أي المورثات – التفصيلية التي تدل على هوية كل شخص بعينه ، وهي وسيلة لاتكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية واثباتها ، لاسيما في مجال الطب الشرعي ، وهي ترقى الى مستوى القرائن القوية التي يأخذبها اكثر الفقهاء –

---

([٦٤]) ينظر : د. عبد الهادي مصباح ، مرجع سابق، ص٨٠ –٩٣

([٦٥]) د. عائشة المرزوقي ، اثبات النسب في ضوء المعطيات المعاصرة ، اطروحة دكتوراه من جامعة القاهرة ، كلية دار العلوم قسم الشريعة الاسلامية ، ٢٠٠٠و ص٣٠٥ ، نقلا عن : د. بديعة علي احمد ، البصمة الوراثية واثرها في اثبات النسب او نفيه دراسة فقهية فقارنة ، ط ١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١ ، ص٧٣ .

([٦٦]) ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة – التي عقدت في الكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبيعية في ١٩٨١/١٠/١٢ ، وللمزيد من التفصيل حول وقائع الندوة ينظر: الموقع الالكتروني الاتي : http:-//www.isfamset.com/Arabic/abicetbies/basma/htmz

في غير قضايا الحدود الشرعية – وتمثل تطورا عصريا عظيما في مجال القيافة التي يذهب اليها جمهور الفقهاء في اثبات النسب ([٦٧]) .

وقد ارتضى المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة هذا التعريف السابق للبصمة الوراثية،فاعتمده مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الخامسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة عام ١٩٩٨ وعرفها بأنها " البنية الجينية – نسبه إلى الجينات أي المورثات– التي تدل على هوية كل شخص بعينه وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي والتحقق من الشخصية ومعرفة الصفات الوراثية المميزة للشخص ويمكن أخذها من أي خلية بشرية من الدم أو المني أوالبول...أوغير ذلك "([٦٨]).

وهكذا فقد وردت تعاريف عديدة للبصمة الوراثية الا انها بالمحصلة يقصد بها المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية – ويمكن اخذها من أي خلية بشرية سواء من الدم ام اللعاب ام المني ام البول ام غيرهم – التي تجعل الشخص مختلفا عن غيره أو انها وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع (D.N.A) الحامض النووي ([٦٩]).

---

([٦٧]) ينظر : اعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني – رؤية اسلامية – الحادي عشر للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت والمنعقدة في الكويت في الفترة من ٢٣–٢٥ جمادى الاخر ١٤١٩هـ/١٣–١٥ اكتوبر تشرين اول ١٩٩٨ ، ج٢– ص١٠٥٠– ، منشورات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م ، نقلا عن : المستشار د. فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٧١ .

([٦٨]) قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بشأن الاستفادة من البصمة الوراثية في دورته الخامسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة التي بدأت يوم السبت ١١ رجب ١٤١٩هـ الموافق ٣١ تشرين الأول ، ١٩٩٨ ، نقلا عن : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، مرجع سابق ، ص٦٤٠ ؛ د. علي احمد السالوس ، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي ، ط١٠ ، دار الثقافة ، قطر، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٨م ، ص٧٢٠ ؛ ينظر ايضا قرارات المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي : د. علي محي القرهداغي، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة في ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢ م ، ص١٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٨٥ .

([٦٩]) ينظر : د. عارف سرحان علي، مرجع سابق ، ص ٣ . ؛ وينظر أيضا : جمال الحوشبي ، مرجع سابق ، ص٣ .

والمتأمل للتعريفات السابقة يجد انها جميعا متقاربة حيث انها عبارة عن الاثر الذي ينتقل من الاباء الى الابناء او هي الصفات الثابتة المنتقلة من الكائن الحي الى فروعه ، وفق قوانين محددة يمكن نقلها ، فهي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية .

ونتفق مع التعريف المعتمد من قبل المجمع الفقهي الاسلامي في دورته الخامسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة عام ١٩٨٨ ، الا اننا يمكننا ايراد تعريف خاص بها بأنها " البنية الجينية للكائنات التي تكشف عن خصائص الصفات الوراثية التي يحملها والتي من خلالها يمكن التعرف على هويته الوراثية ".

## المطلب الرابع

## التعريف القانوني للبصمة الوراثية

**علـى** الرغم من تنصيص عدد من القوانين الوضعية على البصمة الوراثية في قوانينها الداخلية الا انها لم تعرف القوانين الوضعية البصمة الوراثية ، وحسنا فعلت لان التعريفات عموما من اختصاص الفقه القانوني .

كما انه بالرغم من اقرار العمل بها في المحاكم كدليل نفي واثبات في المجالات المدنية والجنائية الا انها لم تتعرض لتعريفها او تحدد مفهومها ، تاركة الامر للفقه القانوني ليتولى القيام بتلك المهمة ، وعلى الرغم من القاء مهمة تعريف البصمة الوراثية على عاتق الفقه القانوني الا ان هذا الاخير لم يشغل باله كثيرا بالبحث والتقصي عن تعريف البصمة الوراثية ، كما انه لا يوجد في الفقه القانوني الفرنسي ايضا تعريف متفق عليه للبصمة الوراثية ، وان كان البعض قد اخذ بالمبادرة محاولا وضع اسس هذا التعريف وشارحا فحاه ، فجاء تعريفه للبصمة الوراثية بانها الهوية الاصلية الثابتة لكل انسان التي تتعين بطريق التحليل الوراثي وتسمح بالتعرف على الافراد بيقين شبه تام (٧٠) .

في حين يرى جانب اخر بانها المعلومات ذو الطبيعة الجينية والفردية والتي تخص الشخص بالمعنى الضيق ، وتعد مصدر وأصل الكيان الانساني عند الاختلاف فهي تحدد صفاته وشخصيته فهي تشكل رسالة تحمل جانب من شخصية الانسان وتمنحه الوجود بالقوة وامكانية الحياة والمخاطرة معا (٧١) .

كما يرى جانب اخر انها عبارة عن معلومات خالصة تخص شخصا معينا والتي تميزه عن غيره لانها وسيلة بيولوجية لتحديد شخصية الفرد ، ولذا فهي يمكن ان تعد كمعلومة شخصية تحدد الهوية وكمعلومة تتعلق بالصحة (٧٢) .

وبامعان النظر في التعريفات الفقهيه القانونية الفرنسية السابقة نلاحظ انه وعلى الرغم من اشتمالها على بيان طبيعة البصمة الوراثية واظهار دورها الفعال الذي تلعبه في التمييز بين

---

(٧٠)Jean.Christophe.Gallaux:L.empreinte.genetique.,la.preu.par.faite.J.C.P.1991.I... ,3497,No.13.

(٧١) Galluax (Jean-Christophe)..de lanature Jurid Juridique du materiel Genetique ou larieficationducorps Humain et du vivant-R-R-J-1989-No.3-P-514 a p.550-Spee-no 56.

(٧٢) H-Guany,B.m-Knoppers.Information genetique et com munication cndroi tquebecais R-G-D-vol-21-spes 551 -1990-p-546-605.

الافراد والتعرف عليهم عن طريق تحليل جزء من الحمض النووي (D.N.A) الا انه يؤخذ عليها اهمالها الواضح لدور البصمة الوراثية في البحوث الطبية والعلوم والعلاج من الامراض .

كذلك لم يتعرض لتعريفها او يحدد مفهومها القضاء في المحاكم كدليل نفي واثبات في المجالات المدنية والجنائية، ومن دلائل ذلك في القضاء المصري ما ابرزته محكمة النقض المصرية في حكم لها من ضرورة ان ياخذ القاضي في اعتباره الحقائق العلمية المتصلة بالانسان ، وذلك بمناسبة ما حدث من ان متهما في جريمة هتك عرض طلب ان يحلل دمه ودم ابنة المجني عليها للقول بانها ثمرة الجريمة لمعرفة فصائل دمها ، فاذا ما ثبت انهما من فصيلة واحدة كان هو مرتكب الحادث ، ولكن محكمة الاستئناف رفضت هذا الطلب قائلة بانه ليس من اللازم ان تتحد فصائل دماء الاصول والفروع ، ولقد نقضت محكمة النقض المصرية هذا الحكم على اساس انه لما كانت الحقائق العلمية المسلم بها في الطب الشرعي الحديث تفيد ان تحليل فصائل الدماء قد تقطع بنتيجة في نفي نسب الطفل عند المنازعة فيه ، وان كان من غير اللازم ان تقطع في ثبوته، واتحاد الفصائل او اختلافها بين الاصول والفروع ايا كان الراي العلمي فيه هو اعتبار عام لا ينهض في وجه ما تمسك به المتهم في خصوص دعواه من ان الطفل لا يمكن نسبته اليه ، ولو بدليل محتمل محتكما الى الخبرة الفنية البحتة ، والتي لا تستطيع المحكمة ان تشق طريقها فيها الا بمعونة ذويها ، فاذا لم تحل المحكمة الامر الى الخبير الفني ، فانها تكون قد احلت نفسها محل الخبير في مسألة فنية مما يستوجب نقض الحكم ([٧٣]) .

---

([٧٣]) للمزيد من التفصيل ينظر : قرار محكمة النقض الجنائية المصرية في ١٠/٢١/ ١٩٦٨ ، مجموعة احكام النقض الجنائي المصري لسنة ١٩٦٨ م، ص٨٥٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٩١ .

## المبحث الثالث

## خصائص البصمة الوراثية

**تمتـاز** البصـمة الوراثيـة بمجموعـة مـن الخصـائص والمزايـا يمكـن أن نوجزهـا علـى الشـكل الآتي:-

١- تمتاز البصمة الوراثية(D.N.A) بأنها تعد المكون الرئيسي للكروموسومات الموجودة داخل نواة الخلية([٧٤]).

٢- تتميز البصمة الوراثية (D.N.A) بأنها تعد أصل كل الصفات الوراثية في الإنسان والتي تبدأ معه منذ تكوينه في الرحم حتى وفاته ، فهي مادة الوراثة الرئيسية حيث تحمل كل المعلومات والصفات الوراثية وتتحكم بترجمتها والتعبير عنها([٧٥]).

٣- البصمة الوراثية ثابتة لا تتغير من مكان لأخر في جسم الإنسان بغض النظر عن نوع النسيج ومتماثلة في جميع خلايا الجسم ، فالبصمة الوراثية التي في العين تجد مثيلاتها في الكبد والقلب والشعر، كما أنها تتميز بأنها لا تتغير منذ مراحل التكوين الأولى حتى الموت ، بعكس كثير من الآثار الأخر التي تتغير بمرور العمر كبصمات الأصابع ، فقد يصيبها التآكل نتيجة ما يمتهنه صاحبها كما لو كان يعمل في صناعات تستخدم مواد كيميائية أو يصاب بأمراض جلدية تؤثر على البصمات أو قد تقطع أصابعه([٧٦]).

٤- تتميز البصمة الوراثية بأنها لا تتشابه بين اثنين إلا في حالة التوائم المتماثلة فقط مما يجعل التشابه مستحيلا، فهي تختلف من شخص لاخر فلا يوجد شخصان على وجه الارض يتشابهان في هذه البصمة ما عدا التوائم المتطابقة الحقيقية ، على العكس من فصائل الدم التي تعد وسيلة نفي فقط الاحتمال التشابه بين البشر في هذه الفصائل ([٧٧]) .

---

([٧٤]) ينظر : د. السيد محمود عبد الرحيم مهران ، احكام تقنيات الوراثة الهادفة التعديل الخصائص الوراثية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٢٤٧ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

([٧٥]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ، ص٨٣٤ ؛ د. السيد محمود عبد الرحيم مهران ، مرجع سابق ، ص٢٤٧ .

([٧٦]). ينظر : عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣٤ وما بعدها .

([٧٧]) ينظر : د. محمد حسين الحمداني ،البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٣ ، س١٦ ، ع/ ٤٩ ، رجب ١٤٣١هـ / حزيران ٢٠١١، ص ٣٤٤.

٥- تتميز البصمة الوراثية أيضا بأنها ذات مصداقية عالية حيث أن نسبة الخطأ فيها يكاد يبلغ فرصة واحدة لكل ٣٠ مليار من الحالات إذا ما تم تحليلها بشكل سليم وصحيح وتعد قرينة للإثبات والنفي في مجال النسب ووضع حد للتلاعب بالأنساب وغيرها.

٦- أن البصمة الوراثية يستحيل مسحها ولا يمكن تزويرها فهي تعد بمثابة بطاقة توجد في كل خلية من جسم الإنسان ، في حين أن سائر الآثار الأخر كبصمات الأصابع واليدين والأقدام تتأثر بالمسح والمحو والطمس.

٧- أن البصمة الوراثية لها القدرة على مقاومة العوامل الجوية والمختلفة من حرارة ورطوبة وجفاف وغير ذلك من عوامل الطبيعية المختلفة ، فقد أظهرت الدراسات العلمية قدرة الحمض النووي (D.N.A) على تحمل الظروف الجوية السيئة وخصوصا ارتفاع درجات الحرارة وسوء الظروف والتلوثات الجوية ([٧٨]).

٨- أن البصمة الوراثية تعتمد أساسا على الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع وأنها تفيد ما عجزت عن تحقيقه بصمات الأصابع، حيث نجد أن بصمة اليد والقدم تعتمد على الأشكال المختلفة على جلد أصابع القدمين والكفين.

٩- أن البصمة الوراثية يمكن مضاهاتها مهما كان حجم العينة حيث يمكن معالجتها في حين ان سائر الآثار الأخر لا يمكن معاينة العينات الصغيرة كما هو الحال في البصمات.

١٠- أن من المزايا التي تتمتع بها البصمة الوراثية هي أن صغر العينة بالبصمة الوراثية لايحول اطلاقا دون الحصول منها على كافة النتائج ، وذلك باستخدام التفاعل المتسلسل لأنزيم البوليميريز ( **RCR** ) الذي يساعد على مضاعفة كمية الحمض النووي في أي عينة ، فيحتاج الأمر إلى عينة من الدم في حالة إثبات البنوة أو عينة من اللعاب أو الدم أو السائل المنوي على مسرح الجريمة ([٧٩]) .

---

([٧٨]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣٤.

([٧٩]) في هذا الخصوص فان اللعاب لا يحتوي على كمية كافية من الحمض النووي ، الا ان مسحة من الغشاء المخاطي للفم و والذي يتكون من خلايا جدارية يحتوي على كمية كافية من هذا الحمض، واما عن امكانية استخدام مخلفات الجسم ، مثل البول فهي لا تزال تحت البحث العلمي ، ولم يتم التوصل الى نتيجة بعد ، وللمزيد من التفصيل ، ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير، ادلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١، مرجع سابق ، ص ٧١ .

١١- تتميز البصمة الوراثية بأنه يمكن التعرف على صاحبها حتى بعد وفاته بواسطة تحليل شئ من هيكله ، حيث يمكن الحصول على البصمة الوراثية من الاثار القديمة والحديثة ([٨٠]) ، وقد تناقلت وسائل الإعلام المختلفة من تقدم الحكومة اليابانية لنظيرتها المصرية بطلب فحص الحمض النووي لموميا توت عنخ امون والسابق فحصها بالأشعة عام ١٩٩٦ ومومياء امحتب الثالث لمعرفة حقيقة العلاقة بينهما وحل لغز وفاة الأول([٨١]).

١٢- إن البصمة الوراثية تظهر على هيئة خطوط عريضة تختلف في السمك والمسافة نتيجة الاختلاف بين شخص وآخر يسهل قراءتها وحفظها وتخزينها في أجهزة الحاسوب أو على أفلام إلى أمد غير محدود ولفترات طويلة إذا تم هذا الحفظ بصورة صحيحة مما يسهل عملية المقارنة والمضاهاة مع غيرها عند الحاجة .

١٣- من مميزات البصمة الوراثية أنها يمكن الاستفادة منها في كافة الأصعدة الأمر الذي أدى إلى تغيير في مجالات شتى كاستنساخ للحيوانات حيث نجح الاسكتلنديون في استنساخ النعجة دولي في عام ١٩٩٧ ، وكذلك يمكن الاستفادة منها في إنتاج سلالات جديدة من النباتات مع تحسين إنتاجية الموجودة منها ، وكذلك في مختلف المجالات الصناعة والزراعة والصحة والدواء والبيئة والقانون وغيرها ، ولا نبالغ إذا قلنا أن العصر الحالي يعد بحق عصر الهندسة الوراثية، فبفضل استخدام البصمة الوراثية شهد مجال الزراعة والإنتاج الحيواني تطورا كبيرا كما حقق استخدامها في مجال الطب طفرة قوية سواء في مجال تحديد الأمراض ووضع وسائل ناجحة لعلاجها ، وكذلك الحال في مجال الطب الشرعي فوجدوا فيها الكثير من ضالتهم واستخلصوا الكثير من الأدلة المادية([٨٢]).

---

([٨٠]) ينظر: ا. د. محمد سعيد رمضان البوطي ، موقف الشريعة الاسلامية من التحكم بنوع واوصاف الجنين والاسقاط عند ظن التشوه ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٢٩٤، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

([٨١]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق، ص٨٣٥.؛ و د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٥٩٤ .

([٨٢]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣٥.

١٤- أن البصمة الوراثية تمثل ثروة حقيقية في مجال الإثبات القضائي فهي تنهض بدور كبير في الإثبات سواء في المواد المدنية ام في المواد الجنائية ، فمن أهم المجالات المنوطة بالبصمة الوراثية في الإثبات هو مجال النسب ومجال الجرائم وكذلك في مجال الجنسية والهجرة ([٨٣]).

١٥- انه يمكن الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه في كل حاله غير حالة وجود طفل بين زوجين لان حالة الأزواج أي حالة الفراش أقوى من غيرها ، كما يمكن اللجوء إلى اختبار البصمة الوراثية في حالة وجود طفل لقيط مجهول النسب تنازعه اثنان أو أكثر وذلك للتعرف على الجينات التي تبين أي من المدعين ينتمي إليه هذا الطفل اللقيط .

١٦- أن البصمة الوراثية تعد وسيلة جديدة في مجال إثبات الأبوة بالنسبة لمجهولي النسب إلا أن منزلتها بين مثبتات الأبوة في المنزلة بعد المراتب التي اتفق الفقهاء على العمل بها، ولا يمكن العمل بها إلا عند عدم وجود الفراش أو البينة أو الإقرار ، فان وجد شئ من الوسائل المتقدمة فان البصمة الوراثية لا تقوى على معارضته بل لا ينظر إليها مع وجوده وهذا ما ذهب إليه جل الفقهاء المعاصرين ([٨٤]).

١٧- انه يعمل بالبصمة الوراثية لإثبات نسب المجهول لان الفقهاء اتفقوا على إثبات الواقعة بالخبرة والمعاينة وبما أن الخبرة هي الاعتماد على رأي المختصين في حقيقة النزاع بطلب القاضي في حين أن المعاينة هي الاعتماد على ما يشاهده القاضي بنفسه أو بنائبه من محل النزاع الذي يختصم فيه الخصمان ([٨٥]).

١٨- تمتاز البصمة الوراثية بامكانية الحصول عليها حتى عند اختلاطها بأجسام أسطح أخرى بعكس الآثار الأخر كما هو الحال في البصمات فان هناك صعوبات جمة في الحصول على

---

([٨٣]) ينظر : د. غنام محمدغنام ، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٤٧٠ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٨٤]) ينظر: ملخص الحلقة النقاشية ل"ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة المنعقدة بدولة الكويت يومي الأربعاء والخميس ٢٨-١٤٢١/١/٢٩هـ ، فقد اتفق اكثر الحضور على أن البصمة الوراثية ترقى إلى دليل القيافة ولا تتقدم على الشهادة أو الإقرار " ، ص ١١٠ وينظر: أيضا " محضر اجتماع اللجنة العلمية بالرياض المنبثقة عن المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي عام ١٤٢٠هـ ، ص ٣و٥ نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦١٥ .

([٨٥]) ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥١٨ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

نتائج صحيحة عند اختلاط الآثار الأخر كبصمة الأصابع واليدين والأقدام بأجسام أخر، بل أن محاولة رفعها وتنقيتها أمر محفوف بمخاطر فقدها ، فمثلا كان اختلاط الآثار بأرض زراعية مبللة أو رملية وأسطح مسامية يمثل صعوبة حقيقية في التعامل معها ([٨٦]).

على انه وعلى الرغم مما ذكرناه آنفا من مميزات البصمة الوراثية ومن تأكيد الدراسات على أهميتها في الإثبات وأنها تعد بمثابة بصمة الأصابع التي ظلت من أهم الوسائل الاثباتية عبر القرون ، غير أن هناك العديد من المطاعن والمآخذ التي تضعف الاعتماد عليها والتي تدعو القاضي إلى عدم الارتياح إليها في أحيان كثيرة ومن هذه المآخذ على البصمة الوراثية هي ([٨٧]):-

١- تلوث العينات واختلاطها بعينات أخرى.

٢- إمكانية تبديل العينات عمدا أو سهوا.

٣- التشكيك في دقة النتائج.

٤- الخطا المقصود او الغير مقصود من قبل خبير البصمة الوراثية او غيره من العاملين في المختبرات الفحص او عدم العناية التامة باجراءات الفحص ([٨٨]) .

وهذه الاحتمالات الواردة وامثالها تستوجب تطرق الشك الى نتائج الفحص بالبصمة الوراثية وبالتالي يجعل الحكم بمشروعية الاخذ بها محل نظر درءا لهذه الاخطاء والمخاطر الناتجة عنها ، اذ من الممكن ان يحصل بسبب ذلك قلب للحقائق ([٨٩]) .

---

([٨٦]) عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٤١ .

([٨٧]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٨ ؛ د. نور الدين بن مختار الخادمي ، الجنيوم البشري وحكمه الشرعي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٤٨ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي : http://www.uae. u.ae.

([٨٨]) من الجدير بالذكر ان أي خطا في الفحص حتى اذا حصلت من نقطة صغيرة ولو كانت من غبار في المعمل بؤدي الى خطا النتيجة كلها ولذلك فانه من الضروري الدقة في التعامل مع البصمة الوراثية ، فاي تلوث بسيط يعطي نتيجة معاكسة وللمزيد من التفصيل ينظر: د. ياسين بن ناصر الخطيب، مرجع سابق ، ص٢٠٨ .

([٨٩]) الجدير بالذكر في هذا المجال انه ورد في احد الصحف انه بسبب خطا في المختبر مفاده ان خمسة من الرجال تزيد اعمارهم على الخمسين سنة كانوا حوامل ! فمثل هذا الخطا يتكرر في المختبرات والمعامل ، فاذا كان مستساغ ان يحمل الرجال فما الظن لو كانت فتاة عذراء اراد اهلها الكشف عليها لمرض فيها فاخطا المتخصصون وقالوا انها حامل !.. وللمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٩ ؛ ولعل محاكمة العصر او محاكمة القرن – كما يطلقون عليها – والتي اتهم فيها لاعب الكرة الأمريكي الشهير ( **O.J.SIMBSIM** ) او جي سمبسون" بقتل زوجته الشقراء وعشيقها من اشهر القضايا التي لم تاخذ المحكمة فيها بالبصمة الوراثية كدليل اثبات مع ان تحليل الحمض النووي الوراثي(D.N.A) اثبت ان تطابق البصمة الوراثية من دم " أو جي سمبسون" وبقعة الدم التي وجدت

اذ ورد في دراسة انه كان الاثر من تزايد اعداد المجرمين الذي تمت تبرئتهم بواسطة البصمة الوراثية فكان لابد من معرفة السر وراء تبرئة المتهمين الخاضعين لاختبار الحامض النووي وكانت الحقيقة مفاجأة أثارت عدة تساؤلات ودفعت بعض العاملين في مجال التحقيق الى المطالبة بعدم كشف بعض الامور الخاصة بفحوص الحامض النووي والتي قد تساعد المجرمين في التحايل عليها ، اذ وجدوا ان المجرمين الذين يقومون بالاغتصاب يحاولون تغطية آثارهم برش سائل منوي من شخص غريب على الضحايا بعد اغتصابهم ليس هذا فحسب بل يقومون ايضا بزرع ذلك السائل الغريب داخل الضحية بواسطة المحقن، ففي أول قضية مسجلة من نوعها تتعلق بمحاولات المجرمين التحايل والتغلب على تقنية البصمة الوراثية ما حدث في احدى القرى الانجليزية عام ١٩٨٧م حيث اتهم احد عمال القرية باغتصاب فتاتين وقتلهما وباستخدام تقنية تحليل الحمض النووي لعينات دم من المتهم لم تتطابق البصمة الوراثية مع عينة الدم المرفوعة من مسرح الحادث فكانت البصمة الوراثية منقذا لهذا المجرم ولكن سرعان ما قبضت عليه الشرطة بعدما سمعه احد أهالي القرية يقول لصديق له انه اخذ عينة دم من زميل له ودفع بها الى مسرح الحادث بعد ارتكابه للجريمة ([٩٠]) .

وهناك امثلة كثيرة على محاولات اخر قام بها المجرمون للتحايل على البصمة الوراثية ففي احدى جرائم الاغتصاب قبضت الشرطة على مشتبه به قام باغتصاب فتاة وهو يلبس قناعا

---

على القفاز بمسرح الحادث لان احد اعضاء فريق الدفاع اثبت لهيئة المحكمة ان هناك قصورا في الجوانب الاجرائية والعينة ، فالشخص الذي قام برفع بقعة الدم من مسرح الحادث ليس هو نفس الشخص الذي شهد بذلك أمام المحكمة ، كما أن المختبر الذي فحصت فيه العينة لا تتوافر فيه المعايير والمقاييس المعينة لعمل مثل هذه التقنية الدقيقة وعليه شكك الدفاع المحكمة في دقة التحليل وكان الحكم ان "أو جي سمبسون" غير مذنب لأنه لم يكن هناك أي دليل آخر على ادانته ، كما انه في عام ١٩٩١م تم اتهام شخص يدعي ( **ROBERT HIS** ) " روبرت هيس " في ولاية فلوريدا بجريمتي الاغتصاب والقتل العمد لأمراة تدعي (**BAMILA**) "باميلا" الا انه لم يكن هناك أي شهود او آثار له بمسرح الحادث سوى بقايا من سائل منوي وباستخدام تقنية الحمض النووي الوراثي(D.N.A) تم تطابق البصمة الوراثية الناتجة من هذا السائل المنوي مع البصمة الوراثية لهذا الشخص فحكم عليه بالموت صعقا على الكرسي الكهربائي ، ولكن الدفاع استأنف الحكم وشكك هيئة المحكمة في دقة التحليل لانه تم اجراؤه في معمل خاص ، وظلت القضية حتى عام ١٩٩٥م حينما امرت المحكمة اعادة فحص الحامض النووي بالتقنيات المتقدمة فثبت عدم تطابق البصمة الوراثية وعليه حكمت المحكمة ببراءته ، لذلك فاننا نستخلص من هذه القضايا ان القاضي سيظل هو المرجع الأخير لقبول البصمة الوراثية كدليل ادانة قوي او عدم الأخذ بها اذا شكك الدفاع بالاستعانة بالخبراء في نتيجة التحليل ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ، تقديم أ . د. عبلة الكحلاوي ، من دون مكان الطبع ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ١٣٠ .

([٩٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١٣٢.

وقفازات ويحمل عازلا واقيا طبيا وعندما سئل المغتصب عن ذلك اجاب بانه فعل ذلك حتى لايترك أي اثر من جسمه يمكن منه تحليل الحمض النووي وتحديد بصمته الوراثية ، وفي الولايات المتحدة الأمريكية لاحظت الشرطة خلال الثلاث سنوات الماضية ان عددا كبيرا من المشتبهين بالاغتصاب المقبوض عليهم كانوا مجهزين بقفازات وعازل واق طبي كما وجدت الشرطة ان بعضهم قد ارغموا ضحاياهم على الاستحمام لازالة أي اثار بيولوجية من على اجسامهم يمكن ان يتم منها الحصول على الحمض النووي للمغتصب وبعضهم يقوم برش سائل منوي غريب على الضحية او زرعه داخلها بالحقن ([٩١]).

٥- تماثل البصمات في التوائم المتطابقة.

٦- لا تعد البصمة الوراثية دليلا على فراش الزوجية ، لأن الزوجية تثبت بالطرق الشرعية وليس من بينها القيافة كما أن حجية البصمة الوراثية تكون كحجية القيافة يستند إليها بعد الفراش والشهادة والإقرار ولا تتقدم عليها بدليل ، فالطرق التقليدية الفراش والبينة والإقرار هي ما أجمعت الأمة منذ عهد الصحابة إلى يومنا هذا على الأخذ بها ، فلا يقدم عليها اختبار البصمة الوراثية الذي لا يزال حتى الآن في طور التجربة والاختبار وهذا هو رأي بعض الفقهاء المعاصرين ([٩٢]).

([٩٢]).

كل هذه الاعتراضات والماخذ واردة بالبصمة الوراثية لكن تبقى البصمة الوراثية قرينة على اثبات الشخصية او اثبات النسب والله اعلى واعلم .

---

([٩١]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق، ص ١٣٢.

([٩٢]) ينظر : د. علي محي الدين القرداغي ، البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي ، ص٥٧ ، بحث منشور والمتاح على العنوان الالكتروني الآتي:

http://www.themml.org/bodies/researches/default.aspx?t=1aicid=170a1=AR.

ود.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، ص٢٦-٢٧، بحث منشور والمتاح على العنوان الالكتروني الآتي:

http://www.themwl.org/bodies/researches/default.aspx?t=1&cidi=169&3=AR

وتجدر الإشارة إلى أن أغلبية المشاركين في ندوة (مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة) المنعقدة في الكويت ذهبت إلى أن البصمة الوراثية دليل ترقى إلى القيافة ولا يتقدم على الشهادة أو الإقرار.

## المبحث الرابع

## ضوابط وشروط العمل بالبصمة الوراثية

**بما** أن العلم يؤكد على أن الحمض النووي (D.N.A) يعد أقوى الاختبارات التي يمكن أن يعتمد عليها في الإثبات وبناء عليها يصدر القضاة أحكامهم ، فقد كان ولابد من وضع ضوابط عديدة للتأكد من إجراء هذا الاختبار بدقة متناهية ، كما لابد من معرفة الشروط الضرورية التي اوجبتها بعض التشريعات والمحاكم .

فمن الضروري جدا ان لا تخالف البصمة الوراثية النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا .

ولتوضيح ذلك مفصلا ينبغي ان نقسم هذا المطلب الى فرعين حسب الترتيب الآتي :

**المطلب الاول / ضوابط العمل بالبصمة الوراثية .**

**المطلب الثاني / شروط العمل بالبصمة الوراثية .**

## المطلب الاول

## ضوابط العمل بالبصمة الوراثية

**مما** لاشك فيه ان نجاح تحاليل الحمض النووي (D.N.A) يعتمد اساسا على الطريقة التي يتم بها اخذ العينة وجمعها وكيفية حفظها، اذ تعتمد قيمة اختبار الحمض النووي كليا على جودة طريقة البحث والدقة في تفسير النتائج التي أسفر عنها ، وهذا التحليل يحتاج بلا شك إلى خبرة واسعة وتخصص رفيع ومعامل ذو كفاءة ، ولذلك فانه من الضروري مراقبة الطريقة الفنية في المعمل الذي يقوم بالفحوص الجينية ، ويجب أن يتم اخذ العينة في حضور الأطراف حتى يتأكدوا من مصدر العينات ، ونظرا لان تحليل الحمض النووي هو طريقة فنية جديدة ، فانه يجب وضع ضوابط لحفظ العينات والمعلومات حتى يقبل تحليل البصمة الوراثية فضلا عن ضوابط استخدامها واجراءها .

وعلى أية حال فانه يمكننا أن نقسم ضوابط العمل بالبصمة الوراثية إلى ثلاثة أقسام هي ضمن المقاصد الاتية :-

**الفرع الاول / ضوابط قبول البصمة الوراثية.**

**الفرع الثاني / ضوابط استخدام البصمة الوراثية.**

**الفرع الثالث / ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية.**

## الفرع الاول

## ضوابط قبول البصمة الوراثية

**أدى** العمل بالبصمة الوراثية إلى ظهور مشاكل عديدة مما تطلب وضع بعض الضوابط التي تتطلب مراعاتها ، ومن أهم هذه الضوابط لقبول البصمة الوراثية الضوابط الإجرائية والضوابط التقنية التي ينبغي مراعاتها قبل الأخذ بها والعمل بموجبها ويمكننا توضيح هذه الضوابط بالشكل الآتي :-

**المقصد الاول/ الضوابط الإجرائية .**

**المقصد الثاني/ الضوابط التقنية .**

## المقصد الاول

## الضوابط الإجرائية

**أدى** العمل بالبصمة الوراثية إلى ظهور مشاكل عديدة تولد عنها بعض الضوابط الإجرائية التي تتطلب مراعاتها قبل الدعوى إلى تعميم الأخذ بها والعمل بموجبها ومن أهم هذه الضوابط ما يأتي :-

١- جمع العينات وتوثيقها :- حقيقة يعتمد نجاح تحاليل الحمض النووي (D.N.A) على الطريقة التي يتم بها اخذ العينة وجمعها وكيفية حفظها ، حيث ثبت من الناحية العلمية ان العينات البيولوجية تفقد حيويتها وتفاعلها إذا لم تجمع وتحفظ بطريقة سليمة ، وتحقيقا لذلك يجب جمع العينات بحيث يتم تدوين العناصر والأجزاء ، كما يجب ان تتضمن الاستمارة التي سيحال بواسطتها الأثر إلى المختبر للتحليل على جميع التفاصيل الخاصة بالعينة من حيث نوع القضية وظروفها والمطلوب فيها على وجه التحديد ، بحيث لا يؤثر سلبا على نتيجة تحاليل البصمة الوراثية ، ولذا اتجهت العديد من التشريعات إلى عقاب كل من تسول له نفسه ان يغير أو يعبث بآثار ذلك باعتباره مرتكبا لجريمة الغش الإجرائي ([٩٣]) .

٢- اعتماد المعامل المناسبة :- نص مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ١٥٩/٩٧ الصادر في ٦/٢/ ١٩٩٧ والخاص بشروط اعتماد الأشخاص الأكفاء بالقيام بالتعرف بالبصمات الوراثية في إطار الإجراءات الجنائية في المادة /٩ على انه " يجب أن تمتلك المعامل التي تتم فيها مهام التعرف على الأشخاص بالبصمات الوراثية ، المرافق والتجهيزات المناسبة لتقنيات بيولوجية الجزيئات المستخدمة ، ويجب أن تنجز الأعمال بضمان الغياب التام لأي تلوث ، كما يجب ان تكون المكان المخصص لحفظ المشمعات والعينات البيولوجية ونتائج التحاليل مجهزة بمنشأت من شأنها ان تضمن الحماية ضد السرقة والتلف وضمان السرية المطلقة وصيانة المشمعات والعينات ونتائج التحاليل " ([٩٤]) .

---

([٩٣]) الجدير بالذكر ان هذا ما نصت عليه صراحة المادة / ٣٧٤ من قانون العقوبات الايطالي والتي قضت بان مرتكب جريمة الغش هو : كل من يبدل بطريقة اصطناعية حالة الامكنة او الاشخاص او الاشياء اما اثناء الاجراءات ، واما قبل البدء فيها وبقصد خديعة القاضي او الخبير ، ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن من ستة اشهر الى ثلاث سنوات ، مع عدم الاخلال باي عقوبة اشد ينص عليها القانون ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٢ .

([٩٤]) ينظر : المرجع السابق ، ص ٤٧٢ .

فضلا عن ذلك فقد نص المبدأ السادس من التوصية رقم ١- ٩٢ - R لسنة ١٩٩٢م الصادر عن مجلس الاوربي على انه " يجب اجراء هذه التحاليل في معامل طبية تابعة لوزارة العدل ، او حاصلة على ترخيص بذلك " ([٩٥]) .

٣- مراقبة النوعية :- نص قانون الصحة العامة الفرنسي الجديد الصادر في ١٩٩٦/٥/٨ على اثرين خاصين بشان تحليل البصمات الوراثية هما ([٩٦]) :-

الاول – ويتعلق بالرقابة على النوعية الخاصة بالحمض النووي (D.N.A) وهو ما نصت عليه المادة رقم ٧٦١-٢٤ من القانون السابق بموجب الرقابة على النوعية التي يجب أن تتصف بها تحاليل التعرف بالبصمات الوراثية المنجزة في إطار اجراءات قضائية .

الثاني – ويتناول انتظام الرقابة ، حيث نصت المادة رقم ٥٦٧-٣ من القانون السابق على ان تنجز الرقابة على النوعية من قبل وكالة الدواء الفرنسية مرتين على الاقل في السنة ، وتسلم النتائج فورا إلى صاحب الاعتماد ، وقد حددت المادة /٧ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧- ١٠٩ الجهة المختصة او الموكلة بمهام الرقابة بوكالة الدواء الفرنسية ([٩٧]) .

٤- حماية المعلومات او المعطيات :- نص المبدأ السابع من التوصية رقم ١- ٩٢ – R ، الصادرة عن المجلس الاوربي عام ١٩٩٢ على انه " يجب ان يتم تحليل الحمض النووي في نطاق احترام التوصيات والقواعد التي اقرها المجلس الاوربي والمتعلقة باحترام وحماية المعلومات ذات الطبيعة الشخصية في قطاع البوليس " ، هذا وقد اجمل المبدأ السادس من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R ، الشروط الاجرائية بقوله : " ان تحليل (D.N.A) هو اجراء علمي شديد الدقة يجب ان ينجز في معامل تمتلك تجربة كافية وتجهيزات ملائمة وعلى الدول الاعضاء وضع قائمة للمعامل والمعاهد المعتمدة التي تتوافر فيها المقاييس او المعايير الاتية :- أ- معارف وكفاءات مهنية ذات مستوى عال ، مقترنة باجراءات ملائمة لمراقبة النوعية . ب- النزاهة العلمية .ج- ضمان أمن المنشآت والعينات محل التحليل التي تمثل هدف التحقيق . د-

---

([٩٥]) ينظر : المبدأ السادس من التوصية رقم ١-٩٢ -R لسنة ١٩٩٢ الصادرة عن المجلس الاوربي ، نقلا عن : د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ؛ د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحماية القانونية للجين البشري ( الاستنساخ وتداعياته ) ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م، ص ١٥٤ .

([٩٦]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٨٥-٢٨٦، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٧٣ .

([٩٧]) ينظر: د. احمد ابو القاسم ، الدليل الجنائي ودوره في اثبات جرائم الحدود والقصاص ، المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ، الرياض ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م ، ص ٥١ ، نقلا عن : المرجع السابق، ص ٤٧٣ .

المحافظة الشديدة لاجل ضمان السرية التامة فيما يتعلق بهوية الاشخاص الذين تتعلق بهم نتائج تحليل (D.N.A) . هـ- وضع ضمانات لتنفيذ جميع الشروط المنصوص عليها بهذه التوصية " ، فضلا عن ذلك فقد اوجبت هذه التوصية السابقة على الدول الاعضاء ايجاد وسيلة لممارسة رقابة دورية او منتظمة للمعامل المعتمدة ([٩٨]) .

([٩٨]) ينظر : المبدأ االسابع من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R وينظر ايضا : المبدأ السادس من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص٤٧٣- ٤٧٤ .

## المقصد الثاني

## الضوابط التقنية

**تتمثل** الضوابط التقنية للعمل بالبصمة الوراثية في الاتي :-

١- تحديد اساليب التحليل :- في المرحلة الاولى من التحليل يجب اختبار المواد او العينات البيولوجية من حيث الكفاءة ، وان يتم تقدير كمية ال (D.N.A) المستخرجة من النواة قبل اجراء بقية التحاليل ، كما يجب استخدام عينتين في التحليل ، عينة موجبة واخرى سالبة لاجراء عملية مقارنة العينة المعثور عليها بهما ، وقد اوجب المبدأ العاشر من توصية المجلس الاوربي رقم R-٩٢-١ تبادل المعلومات بين الدول ، بحيث يمكن طلب القيام ببعض التحاليل من معمل او معهد متخصص في ذلك في دولة اخرى غير دولة الواقعة ، وذلك لحاجة التحقيق الجنائي في قضية ما ، بشرط ان يكون المعهد او المعمل قد استوفى سلفا الشروط المنصوص عليها في هذه التوصية ، اما فيما يتعلق بنقل المعلومات ونتائج التحاليل فلا يكون الا بين الدول التي توفق تشريعاتها مع هذه التوصية ، وبشرط احترام القواعد المتفق عليها في المعاهدات الدولية السارية في شأن تبادل المعلومات في المسائل الجنائية ، فضلا عن ان احترام الاحكام المنصوص عليها في المادة / ١٢ من اتفاقية حماية المعلومات ([٩٩]) .

٢- تحديد المواقع الوراثية :- عند اجراء تحليلات البصمة الوراثية، فانه يجب تحديد المواقع والعوامل الوراثية التي يتم اجراء التجارب عليها ، اذ ان كل نظام وراثي يدخل حيز التطبيق في قضية ما يجب ان يكون منجزا على الاقل في معملين مختلفين للحصول على الرأي الثاني ، وذلك تحقيقا لمبدأ النزاهة العلمية الذي نصت عليه الفقرة (ب) من المبدأ السادس من التوصية الصادرة عن المجلس الاوربي رقم R-٩٢-١ ، وهذا ما يجري عليه العمل في المعامل والشركات المتخصصة من حيث الحرص على ان تجري القياسات الكمية ، وتضاعف عينة ايجابية للمقارنة ، غير انه قد يحدث ان لا يعثر الا على عينات في المكان ، وتكون هذه العينات قد تحللت او تكون مزيجا من عينات من افراد عديدين ، كما هو الحال في حالة الاغتصاب المتعدد، حيث لا يوجد في احيان كثيرة الا ميكروجرام واحد او اقل من عينة الحمض النووي (D.N.A) ، وقد لا يكتفي لإجراء اختبار واحد لا أكثر، وعندما لم تكن نتيجة الاختبار

---

([٩٩]) ينظر: د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٥ .

حاسمة لن يسهل إجراء الاختبار مرة أخرى للوصول إلى النتيجة الحاسمة ، وهو ما يؤدي إلى عدم قبول القاضي للبصمة الوراثية (١٠٠) .

وصفوة القول أن قيمة اختبار الحمض النووي تعتمد كليا على جودة طريقة البحث والدقة في تفسير النتائج التي أسفر عنها ، وهذا التحليل يحتاج إلى خبرة واسعة وتخصص رفيع ومعامل ذو كفاءة ، ولذلك فانه من الضروري مراقبة الطريقة الفنية في المعمل الذي يقوم بالفحوص الجينية ، ويجب أن يتم اخذ العينة في حضور الأطراف حتى يتأكدوا من مصدر العينات ، وإلا فان عمل الخبير يكون باطلا لمخالفة مبدأ المواجهة ، ونظرا لان تحليل الحمض النووي هو طريقة فنية جديدة ، فانه يجب وضع قواعد لحفظ العينات والمعلومات التي تنتج عن هذا التحليل ، وعلى هذا فقوة البصمة الوراثية في الإثبات تعتمد على طريقة جمع العينات وحالتها وكميتها وكفاءة المعامل وجودة الفحوص (١٠١) .

---

(١٠٠) ينظر: د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٨٨ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٧٦

(١٠١) ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٦٩ –٧٠ ؛ د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ١٥٤ .

## الفرع الثاني

## ضوابط استخدام البصمة الوراثية

**يمكن** اجمال اهم ضوابط استخدام تحليل البصمة الوراثية فيما ياتي ([١٠٢]) : -

١- إن البصمة الوراثية ليست دليلا على فراش الزوجية لان الزوجية تثبت بالطرق الشرعية المعلومة وقد يكون الإنجاب من علاقة غير شرعية ، فبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الوراثية عند عدم وجود الفراش ويكون الولد يلحق نسبه بأمه لا بابيه ([١٠٣]) .

٢- ان لا تجري فحوصات البصمة الوراثية في الحالات التي لا يجيز الشرع الخوض فيها مثل حالة الشخص الثابت نسبه من والديه بالفراش ، فلا يجوز اجراء البصمة الوراثية لنفي ذلك النسب او حتى التاكد من صحته لان هذا النسب لايتفى بالبصمة الوراثية بل ينفى باللعان .

٣- عدم قيام مانع شرعي من الإلحاق بواسطة البصمة الوراثية فمثلا لو نفي الزوج نسب ولده من زوجته فأنه يلاعنها ولا يلتفت إلى إثبات النسب بالبصمة الوراثية ، لأن الله تعالى عز وجل شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب ، وإلغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم أقوى الدليلين على اضعفهما ، وذلك لأننا جعلنا البصمة في منزلة القيافة فبالتالي تأخذ شروطها.

٤- أن لا تخالف نتائج التحليل حكما عقليا مقررا في الشريعة الإسلامية كأن تثبت بنوة مولود لمن لا يولد لمثله ، مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك، مما ذكره الفقهاء من شروط ثبوت النسب ([١٠٤]).

---

([١٠٢]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٩٣ .

([١٠٣]) ينظر: د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦٢٠.

([١٠٤]) في هذا السياق تنظر: المادة / ١٦٢٩ من مجلة الاحكام العدلية الى انه " يشترط ان يكون المدعى به محتمل الثبوت بناء عليه لو ادعي ماوجوده محال عقلا او عادة لايصح الادعاء ، مثلا اذا ادعى احد في حق من هو اكبر منه سنا او في حق من نسبه معروف بانه ابنه لاتكون دعواه صحيحة " ؛ وينظر شرح المادة لدى : سليم رستم باز ، شرح المجلة ، المطبعة الادبية ، بيروت ، ١٨٨٩، ص ٨٥٥ ؛ وتنظر: المادة / ٥٣ من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل،التي نصت على ان" اقرار مجهول النسب بالابوة او الامومة يثبت به النسب اذا صدق المقر له وكان يولد مثله لمثله ".

## الفرع الثالث

## ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية

**يمكن** اجمال اهم ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية فيما ياتي ([١٠٥]) :-

١- ان لا تخالف نتائج البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة النبوية الشريفة ، وعليه فلا يجوز استخدامها في التشكيك في الزيجات والانساب المستقرة وزعزعة الثقة بين الزوجين ، كما يجب ان لا تخالف تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع وان تكون اوامر التحاليل الطبية من سلطة ولي الامر .

٢- ان لا يتم التحليل الا باذن من الجهة المختصة بناء على اوامر من القضاء .

٣- ان تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة او تشرف عليها اشرافا مباشرا مع توفر جميع الضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال من اجل اجراء تحليل البصمة الوراثية .

٤- ان يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية او من المساندين لهم في اعمالهم المختبرية ممن تتوافر فيهم اهلية قبول الشهادة كما في القائف ، اضافة الى معرفته وخبرته في مجال تخصصه الدقيق في المختبر .

٥- ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا والا يكون ايا منهم ذا صلة قرابة او صداقة او عداوة او منفعة باحد المتداعيين او حكم علية بحكم مخل بالشرف او الامانة وينبغي الاهتداء في هذه المسالة بما يذكره الفقهاء من هذا القبيل في باب عدالة الشهود وباب القضاء .

٦- أن يجري عمل البصمة الوراثية بعدد أكبر من الطرق ، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية لضمان صحة النتائج قدر الامكان .

٧- توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءا من نقل العينات الى ظهور النتائج النهائية حرصا على سلامة تلك العينات وضمانا لصحة نتائجها ، مع حفظ هذه الوثائق للرجوع اليها عند الحاجة .

٨- أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما ، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم باجراء نتيجة الاختبار بنتيجة المختبر الآخر .

---

([١٠٥]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٩٤ ؛ المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ١١٨.

## المطلب الثاني

## شروط العمل بالبصمة الوراثية

**لابد** من توافر شروط اساسية للعمل بالبصمة الوراثية ، فيجب الا تخالف البصمة الوراثية النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا ولان القول بذلك يؤدي الى وقوع الشك بين الزوجين ، فضلا عن توافر شروط اخر سواء في الفقه الاسلامي ام في القانون الوضعي ، ويجب على الجهات المختصة فرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم.

وللإحاطة بالموضوع بصورة تفصيلية ينبغي ان نقسمه حسب المقاصد الاتية:

**الفرع الاول / شروط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الإسلامي .**

**الفرع الثاني / شروط العمل بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي .**

## الفرع الاول

## شروط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الإسلامي

**بادئ** ذي بدء فقد أوصى مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في الدورة السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢هـ الموافق ٥-١٠ /١/٢٠٠٢ بما يأتي ([١٠٦]):-

أ- أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء وان يكون في مختبرات للجهات المختصة وان تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولة هذا الفحص لما يترتب عليه من المخاطر الكبرى .

ب- تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المختصون الشرعيون والأطباء والإداريون وتكون مهمتها الأشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها.

ج- أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية حتى تكون النتائج مطابقة للواقع.

وبهذا فقد اشترط الفقهاء الباحثين والاطباء المختصين في البصمة الوراثية شروطا عديدة حتى يقبل العمل بها ، والذين راوا انها تقاس على القيافة اشترطوا شروط القيافة مع بعض الزيادات الاخر.

ويمكننا توضيح اهم هذه الشروط التي ينبغي توافرها لكي يقبل العمل بالبصمة الوراثية وفق الصيغة الاتية ([١٠٧]):-

١- الا تخالف البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا ولان القول بذلك يؤدي الى وقوع الشك بين الزوجين ، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم .

وبناء على ذلك فان استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لابد ان يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية ، ولذلك لابد من تقديم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية .

٢- لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان .

٣- لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت شرعا .

---

([١٠٦]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٩٦ وما بعدها .

([١٠٧]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٩٦ .

٤- ان لايخالف تحاليل البصمة العقل والمنطق والحس والواقع او حكما عقليا مقررا في الشريعة الاسلامية، بل يجب ان توافق العقل والمنطق ، فلا يمكن ان تثبت البصمة الوراثية بنوة مولود لمن لا يولد لمثله مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك مما ذكره الفقهاء في شروط ثبوت النسب ، وبالتالي تكون البصمة الوراثية قد اعتراها الخطأ والتلاعب وخالف العقل والواقع ، وهذا ما ينبغي رفضه.

٥- ينبغي تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المتخصصون الشرعيون والاطباء والاداريون ، وتكون مهمتها الاشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها.

٦- ان توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية ، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع ، وان يتم التاكد من دقة المختبرات وان يكون عدد الموروثات- الجينات المستعملة للفحص - بالقدر الذي يراه المتخصصون دفعا للشك.

٧- اختيار الموضوعية بمعنى اجراء تحليلين من عينتين مختلفتين ،لامكان المقارنة والاطمئنان لسلامة النتيجة .

٨- لا يجوز بيع الجنيوم البشري لجنس او لشعب او لفرد لاي غرض كما لا يجوز هبتها لاي جهة لما يترتب على بيعها او هبتها من مفاسد.

٩- القبول العام لاهل الاختصاص بمعنى ان تقبل البصمة الوراثية من اهل الاختصاص ، أي شيوعها وانتشار العمل بها ، لانها لو استمرت عزيزة نادرة ما حازت الرضا والقبول عند الناس ولاشك ان رضاهم معتبر لاستقرار الحقوق ، بمعنى عدم الاخذ بالكشف العلمي في مرحلة التجريب الى ان يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق ، ولذلك فقد نص الفقهاء في كتبهم في كثير من المواضع على ان الحكم للكثير الغالب لا بالقليل النادر وان الحكم للمعتاد لا بالنادر والعبرة للغالب الشائع لا للنادر ([١٠٨]) ، كما ان الله تعالى اعتبر الرضا في الشهادة فكيف بالبصمة الوراثية فقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ

---

([١٠٨]) في هذا السياق تنظر : المادة / ٤٢ من مجلة الاحكام العدلية ؛ وينظر : الشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا (ت ١٥٧٣هـ-١٩٣٨م)، شرح القواعد الفقهية ، ط٦ ، بقلم الشيخ مصطفى احمد الزرقا ، مراجعة عبد الستار أبو غدة ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠١ ، ص٢٣٥؛ الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ، ط٥ ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٢ ، ص٢٣٨.

رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ ([١٠٩]).

١٠- ان لا يتم التحليل الا باذن من الجهة المختصة ، ويقصد بهذا الشرط الا تستخدم البصمة الوراثية الا عند النزاع وبامر من القضاء وفي الحالات التي لا تخالف فيها الادلة الشرعية الاقوى منها او تتقدم عليها ، فلا يجوز اللجوء اليها لنفي النسب الثابت بالفراش الصحيح لانه لا ينفي في الشرع الا باللعان والغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم اقوى الدليلين على اضعفهما قياسا على الشبه في القيافة ([١١٠]) .

١١- الاستعانة باكبر الخبراء في علم الوراثة والبيولوجيا الجزيئية وخبراء الطب الشرعي في هذا المجال حتى يستطيعوا تحليل النتيجة التي توصلو اليها بالشكل الامثل .

١٢- ان تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة واذا لم يتوافر ذلك يمكن الاستعانة بالمختبرات الخاصة الخاضعة لاشراف الدولة ، ويشترط على كل حال ان تتوافر فيها الشروط والضوابط العلمية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال .

١٣- ان يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية او من المساندين لهم في اعمالهم المختبرية ممن تتوافر فيهم اهلية قبول الشهادة كما في القائف اضافة الى معرفته وخبرته في مجال تخصصه الدقيق في المختبر .

١٤- ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا والا يكون ايا منهم ذا صلة قرابة او صداقة او عداوة او منفعة باحد المتداعيين او حكم علية بحكم مخل بالشرف او الامانة وينبغي الاهتداء في هذه المسالة بما يذكره الفقهاء من هذا القبيل في باب عدالة الشهود وباب القضاء .

---

([١٠٩]) سورة البقرة / ٢٨٢.

([١١٠]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٩١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٨.

١٥- توافر الخبرة والتجربة فيمن يحكم بذلك بان يكون مؤهلا ويكون قد اشتهرت عنه الاصابة في العديد من التعاملات ، وان لم تشتهر اصابته فيقوم بتجربته في ذلك وللتجربة طرق متعددة ذكرها الفقهاء في القائف ([١١١]) .

١٦- ان يجري اختبار البصمة الوراثية مسلم عدل لان قوله شهادة وشهادة غير المسلم لا تقبل على المسلم الا في الوصية والسفر ونحوه ([١١٢])، ويرى الائمة الشافعية والحنابلة والظاهرية ان القائف مخبر وليس شاهد وبناء على ذلك لا يشترط العدد بل يكفي قول خبير واحد ، وهذا الشرط انما يكون في حالة اثبات النسب لمسلم ، اما في حالة اثبات النسب لغير المسلم فان قول غير المسلم يقبل في حق غير المسلم الاخر عند بعض اهل العلم كما في الشهادة .

١٧- يلزم في الاثبات بالبصمة الوراثية ان تكون قطعية والمراد بالقطع هنا علم الطمأنينة وليس علم اليقين اذ لا سبيل الى القطع بمعنى اليقين في باب القرائن ، وعلى هذا فانه لا يقبل في

---

([١١١]) للمزيد من التفصيل ينظر : العلامة الشيخ سليمان الجمل ، حاشية الجمل على شرح المنهج ، ج ٥ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص ٤٣٥ .

([١١٢]) في هذا السياق ومما تجدر الاشارة اليه انه ورد انه ورد عن الشعبي ( ان رجلا من المسلمين حضرته الوفاء بدقوقاء هذه ولم يجد أحدا من المسلمين يشهده على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب فقدما الكوفة فأتيا ابا موسى الاشعري فاخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الأشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله (ﷺ) فاحلفهما بعد العصر بالله ماخانا ولاكذبا ولابدلا ولاكتما ولاغيرا وانها لوصية الرجل وتركته فأمضا شهادتهما ) ينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٦١٠ (كتاب الأقضية ، باب شهادة اهل الذمة والوصية في السفر ، رقم الحديث ٣٦٠٢) ؛ كما ورد ايضا عن ابن عباس (ﷺ) قال( خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن بداء فمات السهمي بارض ليس فيها (بها) مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جام فضة مخوصا بالذهب فاحلفهما رسول الله (ﷺ) ثم وجد الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا لشهادتنا احق من شهادتهما وان الجام لصاحبنا (لصاحبهم – لصاحبهما) قال فنزلت فيهم : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلۡأٓثِمِينَ ١٠٦ ﴾سورة المائدة/١٠٦ ) ينظر : الامام ابو داود ، مرجع سابق ، ص٦١٠ (كتاب الأقضية ، باب شهادة أهل الذمة والوصية في السفر ، رقم الحديث ٣٦٠٣) ؛ والجدير بالذكر في هذا المضمار انه جاء في تفسير الايتين الكريمتين-١٠٦و١٠٧ – من سورة المائدة انه ( هذا الرجل يدركه الموت في سفره وليس بحضرته احد من المسلمين ... قال ابن عباس في تفسير الاية فان ارتيب في شهادتهما استحلفا – بعد العصر – بالله ما اشترينا بشهادتهما ثمنا قليلا ، فان اطلع الاولياء على ان الكافرين كذبا في شهادتهما قام رجلان من الاولياء ، فيحلفا بالله ان شهادة الكافرين باطلة وانا لم نعتد ...) ؛ ينظر :الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي (٧٧٤هـ ) ، مختصر تفسير ابن كثير ،العلامة الاستاذ محمد علي الصابوني ، ج١ ، ط١ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع ، ص٥٧٧.

الاثبات الا بالقرائن القوية وهي تلك التي تفيد ظنا قويا واحتمالا راجحا بحيث يتحقق لدينا ان الشئ في الامور الباطنة يقوم مقامه ، لان الامور الباطنة هي الحقائق الخفية التي يتعذر او يتعسر الاطلاع عليها مع تاثيرها في الاحكام ، والشارع لا يكلف بالبحث عن حقيقتها في الواقع لانه لا تكليف بما لا يستطاع ، ولذلك يكتفى بدلائلها وتعد الدلائل قائمة مقام هذه الامور ، فاللفظ الدال على الارادة الحقيقية دليل على الرضا في العقود واستعمال آلة القتل دليل على قصد القتل ([113]) .

١٨- أن تكون البصمة الوراثية ثابتة حتى تكون صالحة لاعتماد الأستدلال بها، وأن توجد صلة حقيقية بينها وبين الشئ الظاهر المصاحب لها التي أخذت منه البصمة الوراثية أو القرينة ، ولابد أن تكون هذه الصلة قوية وقائمة على أساس سليم ومنطق قويم ، ولاتعتمد على مجرد الصلة الوهمية أو الضعيفة ، فلا بد أن تكون علما في الدعوى يكاد يماثل العلم الحاصل من الشهود وغيرهم ، وهذا يحصل بالتأكيد من قوة المقارنة ([114]) .

١٩- أن يجري عمل البصمة الوراثية بعدد أكبر من الطرق ، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية لضمان صحة النتائج قدر الامكان ، فضلا عن توحيد الطريقة التي يجري بها هذا الفحص من مكان لاخر ، وذلك من خلال اخضاعه لمكتب التحقيقات والطب الشرعي .

٢٠ – ان يكون اللجوء الى قراءة البصمة الوراثية في احوال محددة منها : أ- اذا تيقن الزوج ان زوجته لم تحمل منه لانه استبرأها بحيضة ولم يمسها بعد ذلك وظهر بها حمل ، فانه يتأنى الى الوضع ثم يقدم القارئ بعد التثبت ماكشفته له القراءة من اتصال بين الاب والمولود او عدم الاتصال ... ب- اذا اختلط المولود بغيره وتنازع الاباء في الاطفال المختلطين وهذ امر وان كان قليل الحدوث الا انه ممكن فقد يشب حريق في المحضن الذي جمع اطفالا كثيرين في اليوم الاول من الوضع ، مثلا وعندما تلتقط الحاضنة جميع الاطفال وتخرج بهم الى مكان امن ، وضغط الزمن لا يعطيها الفرصة لاخذ الاحتياطات اللازمة ، ثم تحدث المشكلة في نسبة كل مولود لابيه ، فهنا يعتمد قارئ الجين لربط كل مولود بوالده ، الا انه قد يبدو اشكال في هذه الحالة ، اذ يمكن ان يوجد بين هؤلاء المواليد من حملته امه من غير زوجها ، فتتكشف حقيقة المرأة ... ومهمة القارئ هي ربط كل مولود بوالده لا اعلامه الاب بصحة نسبه او عدم صحته .

---

([113]) ينظر: د. محمد الزحيلي ، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية ، ج٢ ، ط٢ ، دار البيان ، دمشق ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م ، ص ٤٨٩ و٤٩٠ .

([114]) ينظر: المرجع السابق، ص٤٩٠ و٤٩١.

٢١- توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءا من نقل العينات الى ظهور النتائج النهائية حرصا على سلامة تلك العينات وضمانا لصحة نتائجها ، مع حفظ هذه الوثائق للرجوع اليها عند الحاجة .

٢٢- أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما ، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم باجراء نتيجة الاختبار بنتيجة المختبر الآخر ، أو بعبارة اخرى : اشتراط التعدد في اجراء البصمة الوراثية ، بأن يكون الخبراء الذين يحكمون بذلك أكثر من واحد ، وقد اختلف الفقهاء حول اشتراط التعدد في اجراء البصمة الوراثية على قولين :

**القول الاول –** يرى الفقهاء المعاصرين ([١١٥]) اشتراط التعدد في خبراء البصمة الوراثية او اجراء التحليل في جهتين مختلفتين احتياطا للنسب وذلك قياسا على الشهادة ، فكما لا يقبل في الشهادة الا قول اثنين عملا بقوله تعالى : ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ ([١١٦]) ، فكذلك لا يقبل في البصمة الوراثية الا قول خبيرين .

**القول الثاني –** ذهب بعض الفقهاء المعاصرين ([١١٧]) ، الى جواز الاكتفاء بقول خبير واحد ، وهو الراجح من حيث الدليل وذلك لان القائف اما حاكم او قاسم ، وقوله في ذلك حكم ويقبل في الحكم قول الواحد ([١١٨]) .

وفيما ياتي اهم شروط الخبير بالبصمة الوراثية ([١١٩]) :

١- الاسلام : ويشترط ان يكون الخبير مسلما في حالة اثبات النسب لمسلم ، اما في حالة اثباته لكافر فان قول الكافر يقبل في حق كافر اخر عند بعض اهل العلم كما في الشهادة.

---

([١١٥]) مما تجدر الاشارة اليه ان من الفقهاء المعاصرون د. محمد سليمان الاشقر ود. حسن الشاذلي ، ود. فؤاد عبد المنعم ود. عبد الستار فتح الله سعيد ، ود. علي القرهداغي ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٨٢ .

([١١٦]) سورة البقرة / ٢٨٢ .

([١١٧]) في هذا الخصوص تجدر الاشارة الى ان من الفقهاء المعاصرين : د. سعد الدين مسعد هلالي ، ود. وهبه الزحيلي ، وغيرهم وللمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص ٤٨٣ .

([١١٨]) ينظر: ابن فرحون اليعمري ابراهيم بن علي بن برهان الدين ابو الوفاء ، تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ج٢ ، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ص ٩٢ .

([١١٩]) للمزيد من التفصيل ينظر : الباجي ٢٤٧/٦ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٤٣٧/٥ ؛ حاشية عدوي على الخرشي ٦/ ١٠٥ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٣٧٥/٨ ؛ حاشية البجيرمي على المنهج ٤/ ٤١٠ ؛ شرح المنهاج للمحلى ٤/ ٣٤٩ ؛ فتح الوهاب ٢/ ٢٣٤ ؛ مطالب اولي النهى ٤ /٢٦٥ ؛ البحر الزخار ٥/ ٢٨٩ ؛ فقه الامام الاوزاعي للجبوري ٢/ ٤٨٥ ؛ نقلا عن : د. ياسين بن ناصر الخطيب، مرجع سابق ، ص٢٠١ ؛ وللمزيد من التفصيل ايضا تنظر: د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٦٠ و١٠٠ .

٢- الحرية : هذا الشرط مع ضعف القول به في حق القائف فانه لايحتاج الى اشتراطة خبير البصمة الوراثية .

٣- عدم اشتراط كونه من بني مدلج : وقد اشترط الشافعية ان يكون القائف من بني مدلج ، الا ان الصحابة الكرام اقتافوا من غير بني مدلج ، فلا يشترط اذن كون القائف من بني مدلج ، ولا يشترط ايضا كون الخبير بالبصمة الوراثية من بني مدلج طبقا لذلك ([١٢٠]).

٤- اشتراط العدد في خبير البصمة الوراثية : مما لا شك ان الفقهاء اختلفوا في اشتراط التعدد بالنسبة للقائف ، فمنهم اشترط التعدد لان قولهم شهادة ولا يحكم باقل من شاهدين وهم المالكية وبعض الحنابلة ، والبعض الاخر اكتفى بقائف واحد ونقل ذلك عن الشافعية والحنابلة وهو رواية عن مالك والاوزاعي والظاهرية ، ونقل ان ذلك قول لبعض الصحابة منهم عمر بن الخطاب (ﷺ) وعلي بن ابي طالب (ﷺ) وابو موسى الاشعري وابن عباس وانس بن مالك (ﷺ) ، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعطاء بن ابي رباح والزهري والقاضي اياس بن معاوية وقتادة وكعب بن سوار رحمهم الله تعالى ، وهو ايضا قول تابعي التابعين ومنهم يزيد بن عبد الملك والليث بن سعد ومالك بن انس واصحابه ومن بعدهم الشافعي واصحابه واسحاق وابو ثور من الفقهاء واهل الظاهر كلهم ([١٢١])، اما بالنسبة للبصمة الوراثية فقد ذهب البعض ايضا الى اشتراط التعدد احتياطا، في حين ان البعض الاخر اكتفى بخبير واحد .

٥- اشتراط المعرفة والاصابة بالتجربة : وقد اشترط الفقهاء في القائف ان يكون معروفا بالقيافة مشهورا بالاصابة ، فان لم تعرف اصابته فانه يجرب في حال الحاجة اليه ، اما الخبير فانه يعطى عينات من خلايا اشخاص ليس بينهم نسب ، فان الحق الخبير بالبصمة كلا بابيه ونفى النسب عمن لا نسب بينهم علم بذلك خبرته واصابته وبالتالي امكن قبول قوله ([١٢٢]).

هذه هي اهم الشروط التي ينبغي توافرها في البصمة الوراثية وفي معامل ومختبرات تحاليل البصمة الوراثية، فاذا توافرت هذه الشروط فانه لا مجال للتردد فيما يظهر في مشروعية العمل بالبصمة الوراثية واعتبارها طريقا من الطرق المعتبرة لاثبات النسب كالقيافة ان لم تكن اولى كما تقدم بيانه .

---

([١٢٠]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص١٠١ .

([١٢١]) ينظر: الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ط١، عني به ورتب مادته وبوبها صالح احمد الشامي ، المكتب الإسلامي ، بيروت، دمشق ،عمان ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م ، ص٣٣٥ .

([١٢٢]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص١٠٢ .

## الفرع الثاني

## شروط العمل بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي

**من** اجل ضمان صحة نتائج البصمة الوراثية ، فقد وضعت المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة الامريكية عدة شروط وقواعد للاخذ بالادلة العلمية او البصمات الوراثية، وقد اسهب في الحديث عن هذه الشروط البروفسور اريك لاندر ( **Arek Lander** ) في بحثه ، العلم والقانون ومحقق الهوية الاخير ، حيث فصل القواعد المتولد عن تجريب البصمة الوراثية في محاكم اوربا وأمريكا في القواعد الأربعة نوجزها في الآتي ([١٢٣]) : -

١- القبول العام لأهل الاختصاص بمعنى عدم الأخذ بالكشف العلمي في مرحلة التجريب إلى ان يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق.

٢- اختيار الموضوعية بمعنى وجوب إجراء تحليلين من عينتين مختلفتين لإمكان المقارنة والاطمئنان لسلامة النتيجة.

٣- الوقوف على طبيعة عدة التقنية المستخدمة ، بمعنى التأكد من سلامة الأجهزة ودراية الفنيين في تشغيلها.

٤- الحذر من التكنولوجيا المتطورة ، بمعنى عدم التسليم المطلق بنتائجها قبل اختيار الموضوعية والوقوف على طبيعة التقنية .

هذا وبعد ما بينت المحكمة الاتحادية الامريكية العليا هذه الشروط والقواعد ، اكدت على ان وجود بعض الاختلافات في الراي حول الوسيلة العلمية لا يضعف من قيمتها في الاثبات مادام ان الراي الراجح يؤيد الاستعانة بما في ذلك .

ومن ملاحظة تلك الشروط نجدها لا تتعارض مع ضوابط الشريعة الإسلامية وان كان الشرط الأساسي لاعتمادها والأخذ بها شرعا هو شيوعها وانتشار العمل بها ، لأنها لو استمرت عزيزة نادرة ما حازت الرضا والقبول عند الناس ، ولاشك أن رضاهم معتبر لاستقرار الحقوق حتى أن الفقهاء يقررون في كتبهم في أكثر من موضع أن الحكم للكثير الغالب لا بالقليل النادر وان الحكم بالمعتاد لا بالنادر كما ذكرنا سابقا عند تطرقنا الى ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي .

---

([١٢٣]) ينظر : العلم والقانون ومحقق الهوية الأخير ، ضمن مجموعة من البحوث مجموعة في كتاب الشفرة الوراثية للإنسان، دانييل كيفلس ، وليروي هود ، ص٢١٤-٢٢٩ نقلا عن : المستشار فؤاد عبد المنعم ، مرجع سابق ، ص١٣٧٤ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٨٦ .

فضلا عن الشروط والقواعد السابقة ، فقد اوجب المشرع الفرنسي ضرورة توافر شروط للاخذ بالبصمة الوراثية في المجالين المدني والجنائي على حد سواء ، ومن اهم هذه الشروط ما ياتي ([١٢٤]) :-

**اولا** :- ان يكون الامر متعلقا باحدى الدعاوى القانونية المرفوعة امام القضاء ، والتي يكون القاضي فيها بسبيل التحقيق من ادعاءات الاطراف ، وهذه الدعاوى تنحصر – كما حددتها المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ – في دعاوى انشاء البنوة او المنازعة فيها – دعاوى النسب – ، او دعاوى المطالبة بنفقة او المطالبة بالاعفاء منها .

هذا من جانب ، ومن جانب اخر يمكن اجراء هذه التحاليل في حالات اخر بعيدة عن القانون المدني ، وهذه الحالات حددها المشرع الفرنسي بانها ،اما بصدد اجراءات تحقيق – تحقيق جنائي – ، اذ اجازت المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ اللجوء الى لهذه الوسيلة للاثبات الجنائي حيث نصت هذه المادة على انه " ...وفي مجال القانون المدني ، فان تحديد شخصية الفرد بناء على تحليل الجينات الوراثية لا يجب البحث عنه الا بمناسبة اتمام اجراءات تحقيق مصرح به من قبل القاضي المختص ، او بصدد دعوى انشاء او منازعة في رابطة البنوة او دعوى طلب الحصول على نفقة او الاعفاء منها ...." ([١٢٥]) . او بصدد تحقيق معجل لاجراءات قضائية ، واما بصدد اغراض علاجية ، واخيرا قد يكون بصدد ابحاث علمية .

وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد حدد نطاق هذه الاستخدامات بدعوى مرفوعة امام القضاء ، وان يكون الامر بصدد دعوى انشاء بنوة شرعية او طبيعية ، او انكار البنوة الشرعية او الطبيعية ايا كان المدعي او المدعي عليه في هذه الدعاوى ، كما تستخدم هذه الوسيلة في حالة دعوى

---

([١٢٤]) الجدير بالذكر ان المشرع الفرنسي في القانون المدني رقم ٩٤- ٦٥٤ لسنة ١٩٩٤ استخدم البيولوجيا في العلاج ، حيث نص في المادة/ ٢٢ من هذا القانون على اضافة باب سادس للكتاب الاول من قانون الصحة العامة بعنوان ( **medicine predictive et identifcation**) ضمن المواد ١/١٤٥ حتى ٢١ من قانون الصحة العامة ، تعالج هذه الاحكام في مجملها ضوابط اجراء الفحص الجيني بغرض العلاج ، وكذا الجزاءات المترتبة على مخالفة هذه الضوابط ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٩٣.

([١٢٥]) للمزيد من التفصيل تنظر : المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص١٠٧ .

طلب الحصول على نفقة للطفل او لـلام او طلب الاعفاء منها ، ولاهداف البحوث العلمية والعلاج ([١٢٦]) .

وقد نصت المادة /٢٢٦-٢٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على ان " كشف شخصية الانسان عن طريق بصماته الوراثية ،لا يجوز الا في احدى ثلاث : في الاغراض الطبية – ويلاحظ هنا انه في حالة اجراء هذا الفحص لغرض طبي او تحديد الشخصية لغرض طبي ، فيجب ان يكون رضاء هذا الشخص كتابيا ....وبصفة استثنائية يمكن الاستغناء عن رضاء الشخص اذا كان الفحص سيتم لمصلحته بشرط احترام عقيدته ( ثقته ) – والبحوث العلمية ، وفي نطاق اجراءات جنائية صحيحة " .

**ثانيا** :- يلزم ان يامر او يسمح بهذا التحليل من جانب الجهه القضائية المختصة – كما في نص المادة /١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ المضافة – أي ضرورة الحصول على اذن باجراء الفحص ، سواء كان الاذن صادرا من جهة التحقيق قبل وصول القضية لحوزة المحكمة او النيابة العامة او كان صادرا من القاضي المختص ، ووفقا لهذا الشرط لا يستطيع أي شخص من تلقاء نفسه ان يطلب اجراء هذا الفحص أي تحليل البصمة الوراثية بصفة شخصية وبدون ان تكون هناك دعوى او اذن من الجهة المختصة ، ويمتنع عن الجهة القائمة بامر التحليل ان تقوم به قبل استيفاء هذه الشروط ، وهذا بالطبع لخطورة الاثار الناجمة عن مثل هذه الفحوصات في كافة المجالات ([١٢٧]) .

**ثالثا:**- ان يحصل خبير البصمة الوراثية مقدما على رضاء الخاضع للفحص – كتابة وقبل اتخاذ أي اجراء اخر – الا اذا كان الفحص او تحديد الشخصية يتم لغرض طبي لمصلحة الخاضع للفحص وبشرط احترام عقيدته ، ومعنى هذا الشرط – وفقا لما نصت عليه المادة / ١٥/١٤٥ من قانون الصحة العامة الفرنسي – ان اجراء الفحص الجيني للخصائص الوراثية للشخص او بغرض تحديد شخصيته بناء على تحليل الحمض النووي (D.N.A) – وفيما عدا اتمامه لاغراض الاجراءات القضائية – فانه لا يمكن ان يتم الا لغرض طبي او لغرض البحث العلمي وبعد الحصول على رضاء الاطراف .

ويلاحظ ان شرط الرضاء والموافقة هذا مقتصر فقط على الحالات المدنية فقط ، مثل النسب والنفقة والبحوث العلمية الطبية والعلاج وليس مطلوبا في حالات اجراءات جنائية وهذا امر

---

([١٢٦]) للمزيد من التفصيل حول تطبيقات وشرح هذه الدعاوى ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٩٤ .

([١٢٧]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص٤٩٤ .

منطقي ([١٢٨])، اذ ليس من الطبيعي ان يحتاج قاضي التحقيق الذي يطلب تحليلا لسائل منوي وجد على احدى ضحايا الاغتصاب الى موافقة مرتكب الجريمة الذي يبحث عنه ، خاصة وان المادة / ١٦ – ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤– ٦٥٣ لستة ١٩٩٤ لم تتطلب موافقة صاحب الشأن الا فيما يتعلق بتحديد الهوية لاغراض طبية او لبحوث علمية .

اذ نصت المادة /١٦–١٠من القانون المدني الفرنسي الجديد على انه " يجب ان تؤخذ موافقة الشخص قبل تحقيق الدراسة " وفي الفقرة ١١ التي جاء فيها " يجب ان تكون موافقة الشخص المعني سابقة وواضحة " ([١٢٩]) .

وفي حالة اجراء هذا الفحص لغرض طبي – او تحديد الشخصية لغرض طبي ، فيجب ان يكون الرضاء كتابة ... وبصفة استثنائية يمكن الاستغناء عن رضاء الشخص اذا كان الفحص سيتم لمصلحته وبشرط احترام عقيدته ( ثقته ) – كما يمكن الاستغناء عن هذا الرضاء اذا روعيت نفس الشروط السابقة ، وتعلق الامر بتحديد شخصية الفرد لاغراض طبية ([١٣٠]) .

وعليه فاي غرض اخر للفحص غير الغرض الطبي او البحث العلمي لا يدخل تحت الفقرة السابقة من المادة القانونية ، كما هو الحال والشان بالنسبة للفحص بغرض اثبات حالة الشخص المرضية للالتحاق بالعمل ، او الفحص كشرط لتوقيع بوليصة تامين على الحياة ([١٣١]) .

وعلاوة على ماسبق فانه يلزم في هذا الرضاء ان يكون مقدما أي يتم قبل أي تدخل جيني ، والا فلا ينتج اثره ولا يعتد به اذا جاء بعد اتمام التدخل الجيني ، كما يجب ان ينصب هذا الرضاء على موضوع محدد هو الغرض من هذا التدخل ، كما يجب ايضا ان يكون الشخص اهلا للرضاء ، فان كان عديم الاهلية فيجب الحصول على قبول ممثله القانوني ، مع مراعاة مصلحة الشخص نفسه ، واهلية الرضاء في القانون المدني عموما هي بلوغ الشخص سن الرشد – وهي اتمام الثامنة عشر عاما في القانون المدني العراقي واحدى وعشروين عاما ميلادية في القانون الفرنسي – وقد اشترط البعض في نطاق القانون الجنائي ضرورة توافر الاهلية الكاملة ، وياتي هذا الشرط تطبيقا وتاكيدا لمبدا احترام السلامة المادية لجسم الانسان ([١٣٢]) .

---

([١٢٨])Christian.Doutremepich:op.cit.P.119. .

نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١٠٩ .

([١٢٩]) تنظر : المادة / ١٦– ١٠من القانون المدني الفرنسي الجديد.

([١٣٠]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠– ٢٠١ .

([١٣١]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص٤٩٦.

([١٣٢])Walter,J.Crime Law and Genomics,New Trends,London,2006,P.P130.

**رابعا** :- يجب ان تكون موافقة الشخص المعني او صاحب الشان على اجراء تحليل البصمة الوراثية حرة ومستنيرة ([١٣٣]) ، اذ نصت المادة / ٥ من اعلان اليونسكو العالمي لحقوق الجنيوم فقالت " في حالة بحث او معالجة او تشخيص يتعلق بجنيوم ما تؤخذ الموافقة المسبقة الحرة والمستنيرة من الشخص المعني " ([١٣٤]) .

وبناء على هذا الشرط فمن حق أي شخص ان يمتنع عن اجراء هذا الفحص متى وجد ان في ذلك انتهاك لحريته الشخصية ، وياتي هذا الشرط تطبيقا للقواعد العامة للمساس بالجسد الانساني ، فيجب ان يكون الرضاء بعيدا عن كل اكراه او غلط او تدليس او خداع ، كما يجب ان يكون الشخص المعني على دراية تامة بكافة توابعه وخلفياته ([١٣٥]) .

هذا وتنص المادة / ٢٢٣-٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على ان " واقعة ممارسة او العمل على ممارسة بحث طبي على شخص ما دون الحصول على موافقة حرة وواضحة وصريحة من الشخص المعني او من اصحاب السلطة العائلية او من الوصي في الحالات المنصوص عليها في قانون الصحة العامة الفرنسي يعاقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات وغرامة مقدارها ٣٠٠٠٠٠ فرنك " وتطبق المادة ٢/٢٢٣ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد في حالة اجراء الفحص الطبي الحيوي رغم سحب الموافقة من الشخص المعني ([١٣٦]) .

**خامسا** :- ان يكون القائمون على امر التحليل من اصحاب الكفاءة المهنية ، وان يكونوا معتمدين ومسجلين كخبراء قضائيين ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ١٦ / ١٢ من القانون المدني الفرنسي اذ نصت على ان " لايشرع في التعرف على الافراد عن طريق البصمات الوراثية الا من طرف اشخاص اكفاء مهرة معتمدين وفق الشروط المحددة في مرسوم مجلس الدولة ، وفي اطار اجراء قضائي ، كما يجب ان تسجل اسماء هؤلاء الاشخاص كخبراء قضائيين " ([١٣٧]) .

وعليه فلا يمكن ان يكون من حق أي جهة ان تتخصص في هذا الفرع من الطب او تملك مؤهلات اجراء هذه الفحوصات ، اذ يترتب عليه حقوقا تكتسب او تهدر، بل وتمس الشرف

---

([١٣٣]) تنظر : المادة / ١٦ فقرة ١٠-١١ من القانون المدني الفرنسي الجديد ؛ وتنظر : المادة / ٥ من اعلان اليونسكو العالمي لحقوق الجنيوم البشري ، وللمزيد من التفصيل ينظر :

Walter,J.op,cit.pp.130.

([١٣٤]) Walter,J.op,cit.pp.130. .

([١٣٥]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦.

([١٣٦]) ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٧٧.

([١٣٧]) تنظر : المادة / ١٦-١٢ من القانون المدني الفرنسي النافذ لسنة ١٨٠٤ المعدل .

والكرامة في اغلب حالتها ، لذا فقد حرص المشرع الفرنسي على قصر جهة الاختصاص باجراء هذه الفحوصات على خبراء بعينهم ، حاصلين على ترخيص خاص بعد استيفاء شروط سيصدر بها مرسوم من مجلس الدولة ، وبصفة عامة يجب ان يكون هؤلاء الاشخاص مسجلين كخبراء قانونيين اذا ما تعلق الامر باجراءات قانونية ([١٣٨]) .

كما نصت المادة /٦ من القانون رقم ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ على اضافة المادة ١/٦ الى القانون رقم ٧١- ٤٩٨ الصادر في ٢٩ يونية لسنة ١٩٧١ ، والمتعلق بالخبراء القانونيين والتي تنص على ان " يجب ان يكون كل شخص مؤهلا لاجراء الفحص الجيني بغرض التعرف على هوية الشخص اذا ما تعلق الامر باجراءات قانونية كل شخص مسجلا في القائمة المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم ٤٩٨/٧١، وحاصلا على ترخيص بذلك ، بعد استيفاء الشروط التي سيصدر بها مرسوم من مجلس الدولة " .

فهؤلاء الاشخاص هم المؤهلون لاجراء هذه التحاليل الجينية ، وليس غيرهم كما انهم هم المخاطبون بالنصوص محل البحث هذا ، ولمكافحة التجاوزات في استخدام الاختبارات الوراثية تعاقب المادة /٢٢٦- ٢٦ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد بالسجن لمدة سنة واحدة وغرامة مقدارها ١٠٠٠٠٠ فرنك على كل من يجري أي من هذه التحاليل بدون ان يكون مرخصا له باجرائها ، ويعاقب المشرع الفرنسي بذات العقوبة على واقعة تحويل المعلومات – التي تم جمعها عن شخص عن طريق صفاته الوراثية – عن اغراضها الطبية او عن اغراض البحث العلمي ، ويكون للشروع في الجريمة هذه نفس العقوبة الاصلية ([١٣٩]) .

وفي السادس من فبراير عام ١٩٩٧ صدر مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧- ١٠٩ والخاص بشروط اعتماد الاشخاص الاكفاء للقيام بمهام التعرف على الافراد بالبصمات الوراثية في اطار اجراءات جزائية ، وقد حدد هذا المرسوم الشروط الواجب توافرها في هؤلاء الاشخاص في الشكل الاتي ([١٤٠]) :-

١- ان يكون القائمون على تحليل البصمة الوراثية حائزين على الاعتماد الخاص من اللجنة المنشاة لذلك ، وهو مانصت عليه المادة/٣ من هذا المرسوم بقولها " لا يقوم باجراء التعرف بالبصمات الوراثية في اطار اجراء قضائي الا الاشخاص الماديون او المعنويون الذين لديهم القدرة – وفق شروط محددة – الاعتماد الممنوح لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد من طرف اللجنة المنشاة بنص المادة الاولى من هذا المرسوم " ، وقد نصت المادة/ ١ من مرسوم مجلس

---

([١٣٨]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٨- ٢٠٩ .

([١٣٩]) تنظر : المادة / ٢٢٦-٢٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٩٧ .

([١٤٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١١١.

الدولة الفرنسي رقم ٩٧-١٠٩ لسنة ١٩٩٧ على انه " انشئت لدى وزير العدل لجنة مكلفة من الاشخاص الاكفاء للقيام بمهام التعرف بالبصمات الوراثية في اطار الاجراءات القضائية يتراس هذه اللجنة قاض من محكمة النقض سواء اكان ذلك من خلال ممارسته لمهامهاوبصفة شرفية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل " ([١٤١]) .

٢- ان يكون القائمون على تحليل البصمة الوراثية مسجلين بهيئة الخبراء القضائيين ، وقد نصت على هذا الشرط المادة /٤ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي السابق بقولها " لا يمكن ان يمنح الاعتماد المذكور في المادة الثالثة الا لاشخاص طبيعيين او معنويين مسجلين على احدى القوائم المنشاة بموجب المادة الثانية من قانون ٢٩ يوليو ٢٩/ ٧ / ١٩٧١ ، المتعلق بالخبراء القضائيين ، والمادة /١٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية " .

٣- ان يكون القائمون على تحليل البصمات الوراثية حائزين على المؤهلات العلمية الخاصة ، وقد حددت المادة /٥ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي سالف الذكر هذه المؤهلات بنصها الاتي :- " يمنح الاعتماد المذكور في المادة الثالثة لاشخاص طبيعيين لديهم على الاقل احدى المؤهلات – الشهادات – التالية :- أ- دكتوراه في العلوم البيولوجية ب- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة البشرية ج- دبلوم في الدراسات المتخصصة في البيولوجيا الطبية د- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة الطبية هـ- دبلوم الدراسات المتخصصة التكميلية في بيولوجيا الجزيئات او الجينات البشرية " .

٤- ان يكون الحاصلين على احدى المؤهلات العلمية السابقة تجارب تطبيقية في مجال البيولوجيا الجزئية ، وهذا الشرط هو ما افصحت عنه الفقرة الثانية من المادة / ٥ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي بقولها " ان الاشخاص الحائزين على المؤهلات السابقة يجب عليهم

---

([١٤١]) مما تجدر الاشارة اليه ان اللجنة كانت تضم – وفق لنص المادة /١ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧-١٠٩ لسنة ١٩٩٧- نوعين من الاعضاء هما : النوع الاول:- اعضاء بموجب وظائفهم وهم ستة اعضاء : مدير القضايا المدنية او ممثل عنه ، مدير القضايا الجنائية ، والاعفاءات او ممثل عنه ، المدير العام للشرطة الوطنية او ممثل عنه ، المدير العام للدرك الوطني او ممثل عنه ، المدير العام للصحة او ممثل عنه ، المدير العام للتعليم العالي او ممثل عنه ، بالاضافة الى ذلك تضم هذه اللجنة كما تنص المادة / ٦ من هذا المرسوم على . النوع الثاني :- اعضاء حسب كفاءاتهم في مجال بيولوجيا الجزيئات وهم اربعة ، وللمزيد من التفصيل ينظر :

Alvarez,M.DNA-Typing of Mixed Biological Samples Forensic Science International ,USA,2007,PP130-135.

القيام باعمال او تجارب ذات مستوى عال او كاف في نشاطات التطبيق المتعلق ببيولوجيا الجزيئات " .

واخيرا ومما ينبغي التنويه اليه ، ان المحكمة الفيدرالية الأمريكية أقرت جواز الاستعانة بالبصمة الوراثية مستندة في ذلك الى إلى معايير او ضوابط تحدد مدى قبول الدليل العلمي الجديد في الإثبات امام القضاء ، وهذه المعايير هي على النحو الاتي ([١٤٢]):-

١- ان يكون راي الخبير دقيقا ومنتجا في الدعوى .

٢- ان يكون الخبير متمكنا من المادة العلمية في مجال الخبرة المطلوبة .

٣- ان تتوافر كتابات ومناقشات علمية في موضوع أعمال الخبرة المطلوبة .

٤- بيان مدى الاعتماد على شهادة الخبير ومناقشته أمام المحكمة .

٥- توضيح مدى احتمال حدوث خطأ في إجراءات القيام بالخبرة.

٦- بيان مدى احتمال تلفيق التهمة أو معاملة صاحب العينية معاملة غير عادلة([١٤٣]).

ولم تخرج المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية - في قضية **Pharmaceuticals ins Daubert v.Merrell Dow)** عام ١٩٩٣) ( 113s.ct 2786) في الضوابط التي وضعتها للركون إلى الدليل العلمي الجديد عما سبق أن وضعته المحكمة الفيدرالية من ضوابط ، ففي رأي المحكمة الاتحادية العليا يعد الدليل العلمي الجديد مقبولا عند تحقق الضوابط التالية :-

١- إذا تم اختيار الدليل العلمي الجديد بنجاح.

---

([١٤٢]) Charles E .OHARA ,F regory L. OHARA.Fundamentals of criminal investigation ,sixth Edition ,charles C.Thomas publisher,illionois ,usa ,1999,p.520.

نقلا عن: د.غنام محمد غنام ، مرجع سابق ، ص٤٩٤ .

([١٤٣]) هذه المعايير هي: (a) The relevancy of the experts opining

(b) The experts qualification,

(c)The existence of a specialized literature on the topic

(d)The reliability of the testimony

(e)The potential for the error: (f) The potential for unfair prejudice aginst the defendant

مشار اليها في :

Charles E .OHARA ,F regory L. OHARA.Fundamentals of criminal investigation ,sixth Edition ,charles C.Thomas publisher,illionois ,usa ,1999,p.520.

نقلا عن: د.غنام محمد غنام، مرجع سابق ، ص٤٩٤ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٥٠١ .

٢- إذا تم نشر الوسيلة العلمية الجديدة وخضعت لمناقشة المختصين.

٣- إذا تم تحديد نسبة دقة وفشل تلك الوسيلة .

٤- إذا كانت الوسيلة الجديدة تحوز على قبول عام من المختصين في هذا المجال العلمي([١٤٤]).

ومع ذلك فان المحكمة في – هذا الحكم- حرصت على التأكيد على أن وجود بعض الاختلافات في الرأي حول الوسيلة العلمية لا يضعف من قيمتها في الإثبات مادام الرأي الراجح يؤيد الاستعانة بها في الإثبات([١٤٥]).

واخيرا يمكننا اجمالا تحديد أهم شروط وضوابط العمل بالبصمة الوراثية وهي :-

**أولا /** عند إجراء تحليل البصمة الوراثية لابد من توافر مجموعة من الشروط والضوابط نوجزها على النحو الآتي :-

١- أن يكون اللجوء إلى تحليل البصمة الوراثية في الحالات القصوى والمحددة ، وان يكون إجراء التحليل بأمر وتوجيه من جهات رسمية مختصة أي بطلب من القاضي ، وان توافر جميع الضمانات المعرفية والمختبرية عند إجراء تحليل البصمة الوراثية، وان تتوافر جميع الضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال ، وسلامة الإجراءات المختبرية تتم من خلال جمع وحفظ العينات بطريقة سليمة وان يتم إتقان عملية توثيق العينات البيولوجية والتأكد التام من سلامة العينات من كل تلوث واختلاط بغيرها.

٢- أن يجري التحليل على أكثر من عينة من أعضاء البدن المختلفة ، وضمانا لنتيجة شبه مؤكدة يفضل أن يجري الاختبار أكثر من مرة أو في أكثر من مختبر معترف به أي في مختبرين وتقابل النتائج ، مع أخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة احد المختبرات الذي يقوم بإجراء الاختبار بنتيجة المختبر الآخر.

٣- يشترط ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علميا وخلقيا وغير محكوم عليهم بجريمة مخلة بالشرف او الامانة ، كما يشترط أن تخلو العملية اساسا من كل شبهة كشبهة القرابة أو الصداقة أو العداوة او منفعة بين القارئ والمقروء له، واعتماد السرية التامة في الاختبار ما أمكن ذلك بحيث لا يعلم القائم بقراءة البصمة وبين صاحبها ويشترط فيمن يتولى إجراء التحليل خلوه من موانع الشهادة المعروفة ، حبث يشترط فيمن يتولى إجراء التحليل الشروط التي اشترطها الفقهاء في القائف وهي: الإسلام

---

([١٤٤])Bernard Robertson ,G.A.Vignaux, interpreting Evidence, Evaluating ,Gorensic Evidence ,wiley ,U S A, 1995,p.204.

([١٤٥])Bernard. Robertson,G.A.Vignaux,id,p.208 .

والعدالة وان يكون مشهورا بإصابة الهدف وان يكون خبيرا ومجربا وممن لم يعرف عنهم الكذب أو التدليس .

**ثانيا /** إن البصمة الوراثية ليست دليلا على فراش الزوجية لان الزوجية تثبت بالطرق الشرعية المعلومة وقد يكون الإنجاب من علاقة غير شرعية ، فبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الوراثية عند عدم وجود الفراش ويكون الولد يلحق نسبه بأمه لا بابيه .

**ثالثا /** ان لا تجري فحوصات البصمة الوراثية في الحالات التي لا يجيز الشرع الخوض فيها مثل حالة الشخص الثابت نسبه من والديه بالفراش ، فلا يجوز اجراء البصمة الوراثية لنفي ذلك النسب او حتى التاكد من صحته لان هذا النسب لايتفى بالبصمة الوراثية بل ينفى باللعان .

**رابعا /** عدم قيام مانع شرعي من الإلحاق بواسطة البصمة الوراثية فمثلا لو نفي الزوج نسب ولده من زوجته فأنه يلاعنها ولا يلتفت إلى إثبات النسب بالبصمة الوراثية ، لأن الله تعالى عز وجل شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب ، وإلغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم أقوى الدليلين على اضعفهما ، وذلك لأننا جعلنا البصمة في منزلة القيافة فبالتالي تأخذ شروطها.

**خامسا /** أن لا تخالف نتائج التحليل حكما عقليا مقررا في الشريعة الإسلامية كأن تثبت بنوة مولود لمن لا يولد لمثله ، مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك، مما ذكره الفقهاء من شروط ثبوت النسب .

# الفصل الثاني

# حكم استخدام البصمة الوراثية في الاثبات القضائي المدني

*ويشمل هذا الفصل على مبحثين هي على النحو الآتي :*

**المبحث الأول/ حجية البينات في الاثبات القضائي**

**المبحث الثاني/ مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية**

**المبحث الثالث/ المذاهب الفقهية**

## الفصل الثاني

## حكم استخدام البصمة الوراثية في الاثبات القضائي المدني

**مما** لاشك فيه إن أكثر الفقهاء حصر مفهوم البينة في الشهادة والإقرار ، ومنهم من لم يحدها بشئ ، بل قال إنها هي كل ما يبين الحق ويظهره، ولذلك فقد ذهب العلماء المعاصرون الى القول بجواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب او عند تعرض البينات او تساوي الادلة في ذلك، وهذا الرأي أخذت به دار الافتاء المصرية ودار الأفتاء التونسية ، ومجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة، وكذا الندوة الفقهية المنبثقة عن المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية في دورتها التي عقدت بالكويت ، وقد اعتمد اصحاب هذا المذهب في تدعيم مذهبهم بالأدلة من السنة والقياس والاثار والمعقول .

في حين اتجاه اخر ذهب الى عدم جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية كوزارة الاوقاف الكويتية وبعض العلماء المعاصرين وذلك تفريعا على ما ذهب اليه فقهاء الحنفية والهادوية من عدم جواز اثبات النسب بالقيافة ، لان الشرع حصر دليل النسب في الفراش ، وغاية القيافة اثبات المخلوقية من الماء لا اثبات الفراش ، فلا تكون حجة في اثبات النسب.

وهكذا فانه للتعرف على مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي، لا بد من استنباط هذه الشرعيه والاستدلال عليها اولا من الادلة الاصليه النقلية المتفق عليها بالكتاب والسنه النبوية الشريفة ، فضلا عن الادلة التبعية العقلية كالقياس والمصلحة المرسلة .

كما ان القول بالعمل بالبصمة الوراثية سوف يترتب عليه جملة اثار فقهية فهو ستقلل من اللجوء الى العمل بالقيافة، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة ،كما ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات ، وقد يظهر لبعض القضاة اثناء الحكم ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة نقصا، او كانت البينة شاهدا واحدا ، وذلك من باب التكميل خصوصا اذا توافرت شروط مبدا الثبوت القانوني.

ولغرض تسليط الضوء والاحاطة الشاملة للموضوع من الضروري ان نقسم هذا الفصل على المباحث الاتية:

**المبحث الاول/ حجية البينات في الاثبات القضائي .**

**المبحث الثاني/ مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية في الفقة الاسلامي .**

**المبحث الثاني/المذاهب الفقهية في اثبات النسب بالبصمة الوراثية .**

**المبحث الثالث/ امكانية الاستفادة من البصمة الوراثية والاثار الفقهية المترتبة عليها .**

## المبحث الاول

## حجية البينات في الاثبات القضائي

**يحسن** بنا ونحن في صدد الحديث عن حجية البصمة الوراثية في الفقه الاسلامي وبالتحديد عن موضوع حكم استخدام البصمة الوراثية في اثبات النسب ، أن نبين تفصيلا حجية البينات التي يعتمد عليها القاضي عند إصداره للحكم ، ولنبين الدقة التي عليها البصمة الوراثية في الاثبات .

فإذا أردنا أن نتكلم عن البينات التي يجب على القاضي معرفتها ثم الحكم بها- ومنها البصمة الوراثية – فنقول: إن أكثر الفقهاء حصر البينة في الشهادة والإقرار ، ومنهم من لم يحدها بشئ ، بل قال إن البينة هي كل ما يبين الحق ويظهره.

ولعلماء الشريعة الاسلامية في الحجج الشرعية أو طرق القضاء أو أدلة ثبوت الدعوى ، طريقتان: **الأولى:**- قبول أي حجة تؤيد دعوى المدعي أو دفع الدافع ، ومن اكبر أنصار هذا الرأي العلامة ابن القيم وهو الأصل والقياس عند علماء القانون ، **والثانية** :- حصر طرق القضاء في طائفة معينة وهو ما عليه العمل قانونا وان اختلفت وجهة النظر ([١٤٦]) .

ولتحديد المقصود بالبينة لابد من البحث عن معنى البينة في اللغة ، والبينة في اللغة من البيان فهو ما بين به الشئ من الدلالة وغيرها ، وبان الشئ بيانا اتضح امره فهو بين ، وابينته انا أي أوضحته واستبان الشئ ظهر ([١٤٧]) .

ولبيان معنى البينة اصطلاحا فقد قال ابن القيم ([١٤٨]) رحمه الله : البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ، ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد لم يوف مسماه حقه ، ولم تأت

---

([١٤٦]) ينظر: احمد إبراهيم إبراهيم ، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، المطبعة السلفية ومكتبتها ، القاهرة ١٣٤٧هـ ، ص ٦ .

([١٤٧]) ينظر: الامام ابن منظور ، مرجع سابق ، المجلد الثاني ، ص١٩٨ .

([١٤٨]) الجدير بالذكر ان العلامة ابن القيم الجوزية هو(٦٩١-٧٥١هـ ) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي الحنبلي ، فقيه أصولي مجتهد ، ولد بدمشق في علم ٧ صفر ٦٩١هـ ونشأ في بيئة دينية محافظة وتلقى العلم على يد والده ثم على طائفة من علماء دمشق وغيرهم ، وجد واجتهد حتى برع في علوم الشريعة والحقيقة والعربية ، رحل في طلب العلم والتقى في اثنائها بالشيخ ابن تيمية ولازمه بعد عودته من القاهرة وسجن معه في قلعة دمشق وله مؤلفات وتصنيفات كثيرة لاتكاد تحصى ، توفي عام ٧٥١هـ رحمه الله رحمة واسعة وجزاه عما قدم لدينه واهله الجزاء الاوفى ، ينظر : الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، حادي الارواح الى بلاد الافراح ، ط٢ ، تحقيق وتقديم محمد رضوان مهنا ، مكتبة الايمان بالمنصورة ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤، ص٤.

البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان ، وإنما أتت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة ومجموعة .

وكذلك قول النبي(ﷺ) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي(ﷺ) قال في خطبته ( البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ) انفرد به الترمذي ([١٤٩]) ، المراد به أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له ، والشاهدان من البينة ، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها ، لدلالة الحال على صدق المدعي ، فأنها أقوى من دلالة أخبار الشاهد ، والبينة ، والدلالة ، والحجة، والبرهان ، والآية ، والتبصرة ، والعلامة ، والأمارة كل هذه الألفاظ ، متقاربة في المعنى.

وقد روى أبو داؤد في سننه ([١٥٠]) عن جابر بن عبد الله انه سمعه يحدث قال ( أردت الخروج إلى خيبر فأتيت النبي(ﷺ) فسلمت عليه وقلت له ، إني أردت الخروج إلى خيبر ، فقال : إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا ، فان ابتغى منك آية ، فضع يدك على ترقوته ) ([١٥١]).

فهذا اعتماد في الدفع إلى الطالب على مجرد العلامة ، وإقامة لها مقام الشاهد ، فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال ، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهدا لها بالاعتبار مرتبا عليها الأحكام ([١٥٢]).

وهناك نصوص عديدة تبين ما البينة ، فقد تساءل العلامة ابن القيم مرة أخرى عن البينة في إعلام الموقعين فقال : " وقوله (ﷺ) : البينة على من المدعي واليمين على من أنكر ، البينة

---

([١٤٩]) الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(٢٠٩-٢٩٧هـ) ، سنن الترمذي الجامع الصحيح ، ط١ ، حققه وأخرجه الشيخ خليل مأمون شيحه، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ص٥٦٢، ( كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، رقم الحديث ١٣٤١ ).

([١٥٠]) تجدر الاشارة الى ان الإمام أبو داود هو الامام شيخ السنة سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو بن عمران الأزدي السجستاني(٢٠٢-٢٧٥هـ) صاحب السنن وهي نسبة الى سجستان وهي احدى البلاد المعروفة بكابل المتاخمة لبلاد الهند كان بدء طلبه للعلم في بلده بنيسابور له من المؤلفات والمصنفات الجيدة كثير افاد منها أهل العلم وكان مرجعا في المسائل والمباحث الحديثة والفقهية وغير ذلك ،وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٩ .

([١٥١]) الإمام أبو داود ، مرجع سابق ، ص٦١٥ ( كتاب الاقضية ، باب في الوكالة ، رقم الحديث ٣٦٢٩ ) .

([١٥٢]) ينظر: الإمام ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص ٣٨٢ ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : احمد إبراهيم إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٤٢ .

في كلام الله ورسوله وكلام الصحابة : اسم لكل ما يبين الحق ، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء حيث خصوها بالشاهدين أو الشاهد واليمين ، ولا حجر في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه ، فيقع بذلك الغلط في فهم النصوص وحملها مراد المتكلم منها، وقد حصل بذلك للمتأخرين أغلاط شديدة في فهم النصوص ، ونذكر من ذلك مثالا واحدا وهو ما نحن فيه من لفظ البينة ، فإنها في كتاب الله اسم لكل ما يبين الحق ، كما قال تعالى: ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ ﴿٢٥﴾ ﴾ سورة الحديد/٢٥، وقال: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ إِلَّا رِجَالًا نُّوحِي إِلَيْهِمْ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾ بِالْبَيِّنَاتِ وَالزُّبُرِ وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾ سورة النحل/٤٣- ٤٤ ، وقال: ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِن بَعْدِ مَا جَاءَتْهُمُ الْبَيِّنَةُ ﴿٤﴾ ﴾ سورة البينة/٤ ، وقال: ﴿ قُلْ إِنِّي عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَكَذَّبْتُم بِهِ مَا عِندِي مَا تَسْتَعْجِلُونَ بِهِ إِنِ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ يَقُصُّ الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ ﴿٥٧﴾ ﴾ سورة الانعام/ ٥٧ ، وقال: ﴿ أَفَمَن كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِ وَيَتْلُوهُ شَاهِدٌ مِّنْهُ وَمِن قَبْلِهِ كِتَابُ مُوسَىٰ إِمَامًا وَرَحْمَةً أُولَٰئِكَ يُؤْمِنُونَ بِهِ وَمَن يَكْفُرْ بِهِ مِنَ الْأَحْزَابِ فَالنَّارُ مَوْعِدُهُ فَلَا تَكُ فِي مِرْيَةٍ مِّنْهُ إِنَّهُ الْحَقُّ مِن رَّبِّكَ وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يُؤْمِنُونَ ﴿١٧﴾ ﴾ سورة هود/١٧، وقال ﴿ أَفَمَن كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِ كَمَن زُيِّنَ لَهُ سُوءُ عَمَلِهِ وَاتَّبَعُوا أَهْوَاءَهُم ﴿١٤﴾ ﴾ سورة محمد/ ١٤ ، وقال: ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُمْ شُرَكَاءَكُمُ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي السَّمَاوَاتِ أَمْ آتَيْنَاهُمْ كِتَابًا فَهُمْ عَلَىٰ بَيِّنَتٍ مِّنْهُ بَلْ إِن يَعِدُ الظَّالِمُونَ بَعْضُهُم بَعْضًا إِلَّا غُرُورًا ﴿٤٠﴾ ﴾ سورة فاطر/٤٠ ، وقال : ﴿ وَقَالُوا لَوْلَا يَأْتِينَا بِآيَةٍ مِّن رَّبِّهِ أَوَلَمْ تَأْتِهِم بَيِّنَةُ مَا فِي الصُّحُفِ الْأُولَىٰ ﴿١٣٣﴾ ﴾ سورة طه/ ١٣٣، ... وهذا كثير ، لم يختص لفظ البينة بالشاهدين ، بل ولا استعمل في الكتاب فيهما البتة ، إذا عرف هذا فقول النبي ص ألك بينة وقول عمر البينة على المدعي وان كان هذا قد روي مرفوعا المراد به ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة ... " ([١٥٣]) .

فقول النبي(ﷺ) للمدعي " ألك بينة " في الحديث المروي عن علقمة بن وائل عن أبيه قال:( جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ص فقال الحضرمي يا رسول الله إن هذا غلبني على ارض لي ، فقال الكندي هي ارضي وفي يدي ليس له فيها حق ، فقال النبي

---

([١٥٣]) ينظر: الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١ هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ج١ ، ط١ ، تحقيق محمد محي الدين عبد الرحمن ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٣ ، ص٧٢ .

(ﷺ) للحضرمي :ألك بينة ؟ قال لا ، قال فلك يمينه ، قال يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شئ ، قال ليس لك منه إلا ذلك، قال فانطلق الرجل ليحلف له ، فقال رسول الله (ﷺ) لما أدبر لئن حلف على مالك ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض ) ([١٥٤]).

وكما جاء في صحيح البخاري عن عبدالله (رضي الله عنه) قال:( قال رسول الله (ﷺ) من حلف يمين وهو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان ، قال فقال الاشعث بن قيس .... فقدمت إلى النبي (ﷺ) فقال لي رسول الله (ﷺ) ألك بينة ؟ قال ، قلت لا قال فقال اليهودي احلف ، قال قلت يا رسول الله إذا يحلف ويذهب بمالي ! قال فانزل الله تعالى ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾ ﴾ أل عمران /٧٧ إلى أخر الآية ) ([١٥٥]) .

فالمراد إذن من القول ألك بينة أي ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة ؟.

كما استطرد العلامة الإمام قوله : " فان الشارع في جميع المواضع يقصد ظهور الحق بما يمكن ظهوره به من البينات التي هي أدلة عليه وشواهد له ، ولا يرد حقا قد ظهر بدليله أبدا ، فيضيع حقوق الله وعباده ويعطلها ، ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة في تخصيصه به ، مع مساواة غيره في ظهور الحق أو رجحانه عليه ترجيحا لا يمكن جحده ودفعه ، كترجيح شاهد الحال على مجرد اليد في صورة من على رأسه عمامة وبيده عمامة ، وآخر خلفه مكشوف الرأس يعدو في أثره ، ولا عادة له بكشف رأسه، فبينة الحال ودلالته هنا تفيد من ظهور صدق المدعي أضعاف ما يفيد مجرد اليد عند كل أحد ، فالشارع لا يهمل مثل هذه البينة والدلالة ، ولا يضيع حقا يعلم كل أحد ظهوره وحجته ، بل لما ظن هذا من ظنه ضيعوا طريق الحكم فضاع كثير من الحقوق ، لتوقف ثبوتها عندهم على طريق معين ، وصار الظالم الفاجر ممكنا من ظلمه وفجوره ، فيفعل ما يريد ويقول : لا يقوم علي بذلك شاهدان اثنان ، فضاعت حقوق كثيرة لله ولعباده وحينئذ أخرج الله أمر الحكم العلمي عن أيديهم وأدخل فيه من أمر الإمارة والسياسة ما

---

([١٥٤]) الإمام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٥٦٢ ،( كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، رقم الحديث ١٣٤٠ ) ؛ وأخرجه الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٧٧( كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، رقم الحديث ٣٥٨ ) ؛ واخرجه الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٥٥٦( كتاب الايمان والنذور ، باب فيمن حلف ليقتطع بها مالا ، رقم الحديث ٣٢٤٣ ) واللفظ للامام الترمذي.

([١٥٥]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٥٣٧ ( كتاب الشهادات ، باب سؤال الحاكم المدعي : هل لك بينة؟ قبل اليمين ، رقم الحديث ٢٦٦٦) .

يحفظ به الحق تارة ويضيع به أخرى ، ويحصل به العدوان تارة والعدل أخرى ولو عرف ما جاء به الرسول على وجهه لكان فيه تمام المصلحة المغنية عن التفريط والعدوان " ([١٥٦]) .

وقال العلامة ابن القيم أيضا " هذه مسألة كبيرة ،عظيمة النفع جليلة القدر ان اهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقا كثيرا وأقام باطلا كثيرا ، وان توسع وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد ... ولذا حكمنا بعقد الأزج – بناء مقوس السقف – وكثرة الخشب في الحائط ومعاقد القمط في الخص– والقمط جمع قماط وهي ما يشد به الخص من ليف او خوص ونحوهما والخص بيت يعمل من القصب – وما يخص المرأة والرجل في الدعاوى ، وفي مسألة العطار والدباغ اذا اختصما في الجلد والنجار، والخياط اذا تنازعا في المنشار والقدوم ، والطباخ والخباز اذا تنازعا في القدر، ونحو ذلك فهل ذلك الا الاعتماد على الامارات ؟ وكذلك الحكم بالقافة والنظر في أمر الخنثى والامارات الدالة على أحد حالتيه ، والنظر في امارات القبلة واللوث في القسامة " ([١٥٧]).

---

([١٥٦]) ينظر: الامام ابن قيم الجوزية ، اعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٧٣.

([١٥٧]) الامام ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص ٢٤ ؛ وتحت عنوان فقه الحاكم فقد استطرد ايضا العلامة بقوله : " والحاكم اذا لم يكن فقيه النفس في الامارات ودلائل الحال ومعرفة شواهده وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهه في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها ، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ، لا يشكون فيه اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت الى باطنه وقرائن أحواله، فهاهنا نوعان من الفقه لابد للحاكم منهما: **اولا** – فقه في أحكام الحوادث الكلية.**ثانيا** – فقه في نفس الواقع وأحوال الناس ، يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل ، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع.." يمظر : المرجع نفسه ، ص٢٥ ؛ وهكذا فقد ذكر الفقيه العلامة ابن قيم الجوزية في كتاب الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ان طرق القضاء والاثبات الاسلامي، لا يمكن حصرها وتحديدها بالبينة والاقرار واليمين والنكول والقسامة وعلم القاضي والقرينة الواضحة التي تجعل الأمر في حيز المقطوع به، بل هي أي حجة تؤيد الدعوى، وقد أوصلها في كتابه هذا الى سبعاً وعشرون طريقة، واستدل عليها بما ورد من القرآن الكريم والأحاديث الصحيحة، أو فعل من أفعال الرسول الكريم(ﷺ) ، للمزيد من التفصيل ينظر : ابن القيم الجوزية ، اعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق ، جـ١، ص ٧٣ ؛ محمد سلام مدكور، القضاء في الاسلام ، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٤، ص٧٥ وما بعدها.

## المبحث الثاني

## مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية

**للتعرف** على مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي، لا بد من استنباط هذه الشرعيه والاستدلال عليها اولا من الادلة الاصليه النقلية المتفق عليها بالكتاب و السنه النبوية الشريفة ، فضلا عن الادلة التبعية العقلية كالقياس والمصلحة المرسلة ، هذا ما سنوضحه مفصلا على التوالي ضمن المطالب الاتية :

**المطلب الاول/ مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في كتاب الله (القرآن الكريم).**

**المطلب الثاني / مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في السنة النبوية الشريفة.**

**المطلب الثالث / مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في القياس.**

**المطلب الرابع / مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في الاستصلاح (المصالح المرسلة).**

**المطلب الخامس / إثبات النسب بالبصمة الوراثية يعد أساسا حق شرعي من الحقوق المشروعة للمكلف.**

**المطلب السادس / إثبات النسب بالبصمة الوراثية يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية.**

**المطلب السابع / إثبات النسب بالبصمة الوراثية تنطبق عليها القواعد الشرعية.**

## المطلب الاول

## مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في كتاب الله (القرآن الكريم)

**للدلالة** على مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية في كتاب الله القرآن الكريم نذكر من الادلة ماياتي :

١- ورد في قوله تعالى : ﴿ وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ۗ وَإِنَّ كَثِيرًا لَيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ ﴿١١٩﴾ ﴾ ([١٥٨]).

ووجه الدلالة في ذلك ان الاية الكريمة دلت على ان الاصل الاباحة في قوله تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ۗ ﴿١١٩﴾ ﴾ ([١٥٩]) ، فدل ذلك على جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، حيث انه ليس مما فصل فيه فبقى على اصل الاباحة لقوله تعالى :﴿ وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿١٣﴾ ﴾ ([١٦٠]) ، ولقوله سبحانه وتعالى ايضا :﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ اسْتَوَىٰ إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ ۚ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٩﴾ ﴾ ([١٦١]) ، وقوله جل ثناؤه :﴿ وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًا بَعْدَ إِذْ هَدَاهُمْ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُمْ مَا يَتَّقُونَ ۚ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١١٥﴾ ﴾ ([١٦٢]) .

ووجه الدلالة ان اللام في قوله تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ ﴾ ([١٦٣]) ، من سورة البقرة / ٢٩ ، جاءت للنفع أي ان فلسفة خلق خيرات الارض هي المصلحة البشرية من المنفعة المستجلبة ، وينبني عليها ان جميع ما في الارض على ظهرها او باطنها مشتركة بين الاسر البشرية على اساس الاباحة الاصلية لا على اساس الشيوعية ، لان الثانية لا تكون الا بعد تحقق الملكية .

---

([١٥٨]) سورة الانعام / ١١٩ .

([١٥٩]) سورة الانعام / ١١٩ .

([١٦٠]) سورة الجاثية / ١٣ .

([١٦١]) سورة البقرة /٢٩ .

([١٦٢]) سورة التوبة /١١٥ .

([١٦٣]) سورة البقرة /٢٩.

وقد جاء في تفسير البيضاوي للقاضي ناصر الدين الشيرازي البيضاوي انه ([١٦٤]) " ومعنى لكم لاجلكم وانتفاعكم في دنياكم باستنفاعكم بها في مصالح ابدانكم بوسط او بغير وسط ودينكم بالاستدلال والاعتبار والتعرف لما يلائمها من لذات الاخرة والامها " ([١٦٥]) ، كما جاء ايضا " أي خلق لكم الارض وما فيها لتنتفعوا بكل ما فيها " ([١٦٦]) ، فالله وحده هو الذي خلق لكم ما الارض للانتفاع به من حيوان ونبات وجماد وغيرها ([١٦٧]) .

والاستدلال بهذه الاية يكون من وجهين هما ([١٦٨]) :-

الوجه الاول :- ان هذه الاية وردت في مقام الامتنان ، فقد امتن الله سبحانه وتعالى علينا بخلق ما في الارض ، وابلغ درجات المن الاباحة .

الوجه الثاني :- ان الله عز وجل اضاف ما خلق لنا باللام ، واللام تفيد الملك وادنى درجات الملك اباحة الانتفاع بالمملوك.

٢- كما جاء في قوله تعالى :﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِيٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ ۚ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ فِى ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ ۗ كَذَٰلِكَ نُفَصِّلُ ٱلْءَايَٰتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٣٢﴾ ﴾ ([١٦٩]) .

اذ انكر سبحانه وتعالى على من حرم ذلك فوجب ان لاتثبت حرمته واذا لم تثبت حرمته ككل امتنع ثبوت الحرمة في فرد من افراده لان المطلق جزء من المقيد، فلو ثبتت الحرمة في فرد من افراده لثبتت الحرمة في زينة الله وفي الطيبات من الرزق واذا انتفت الحرمة بالكلية ثبتت

---

([١٦٤]) القاضي ناصر الدين الشيرازي البيضاوي(٧٩١هـ ) هو عبدالله بن عمر بن محمد بن علي الشيرازي ناصر الدين البيضاوي ، ولد العلامة في المدينة البيضاء بفارس قرب شيراز ، وقد ولي قضاء شيراز دة وصرف عن القضاء فرحل الى تبريز وهناك توفي وكانت وفاته في عام ٦٨٥هـ الموافق لعام ١٢٨٦ وله مؤلفات عديدة ، وللمزيد من التفصيل ينظر : القاضي ناصر الدين ابي سعيد عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (٧٩١هـ ) ، تفسير البيضاوي المسمى انوار التنزيل واسرار التأويل ، حققه مجدي فتحي السيد وياسر سليمان ابو شادي ، ج١ ، المكتبة التوفيقية ، مصر ، من دون سنة طبع ، ص٦.

([١٦٥]) المرجع السابق ، ص٥٩ .

([١٦٦]) الشيخ محمد علي الصابوني ، صفوة التفاسير ، ج١، ط١ ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، الافق للطباعة والنشر ، ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤ ، بيروت لبنان ، ص٣٦ ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام بن كثير ، مختصر تفسير ابن كثير ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٤٨ ؛ الشيخ احمد محمد شاكر اختصار وتحقيق ، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، اعتنى به ابو عبدالله محمد علي سمك ، المجلد الاول ، الكتاب العالمي للنشر ، بيروت ، لبنان ،١٤٣١هـ /٢٠١٠م ، ص٩٣ .

([١٦٧]) أ. د. وهبه الزحيلي ومحمد عدنان سالم ومحمد بسام رشدي الزين ود. محمد وهبي سليمان ، الموسوعة القرآنية الميسرة ، دار الفكر ، دمشق سوريا ، ودار الفكر المعاصر ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع ، ص٦.

([١٦٨]) ينظر : الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، مرجع سابق ، ص١٢٩ .

([١٦٩]) سورة الاعراف /٣٢ .

الاباحة، وقد جاء في تفسير الامام ابن كثير ([170]) انه " يقول تعالى ردا على من حرم شيئا من الماكل او المشارب او الملابس من تلقاء نفسه من غير شرع من الله قل يامحمد لهؤلاء المشركين الذين يحرمون ما يحرمون بارائهم الفاسدة وابتداعهم ...عن ابن عباس قال كانت قريش يطوفون بالبيت عراة يصفرون ويصفقون فانزل الله فامروا بالثياب " ([171]) .

٣- وورد في قوله تعالى :﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٖ يَطۡعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيۡتَةً أَوۡ دَمٗا مَّسۡفُوحًا أَوۡ لَحۡمَ خِنزِيرٖ فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ١٤٥ ﴾ ([172]) .

فجعل الاصل الاباحة والتحريم مستثناة، اذ ورد " وعن ابن عباس قال كان اهل الجاهلية يأكلون اشياء ويتركون اشياء تقذرا فبعث الله نبيه وانزل كتابه واحل حلاله وحرم حرامه فما أحل فهو حلال وما حرم فهو حرام وما سكت عنه فهو عفو ... والغرض من سياق هذه الاية الكريمة الرد على المشركين الذين ابتدعوا ما ابتداعه من تحريم المحرمات على أنفسهم بارائهم الفاسدة من البحيرة والسائبة والوصيلة والحام ونحو ذلك ، فامر رسوله ان يخبرهم انه لايجد فيما اوحاه الله اليه ان ذلك محرم ، وانما حرم ما ذكر في هذه الأية من الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به وما عدا ذلك فلم يحرم وانما هو عفو مسكوت عنه ، فكيف تزعمون انتم انه حرام من اين حرمتموه ولم يحرمه الله وعلى هذا فلا يبقى تحريم اشياء اخرى فيما بعد هذا" ([173]).

---

([170]) الامام ابن كثير(٧٧٤هـ ) هو المحدث ابو الوفاء اسماعيل ابن عمر بن كثير بن ضوء بن كثير الدمشقي الشافعي ، ولد بقرية مجدل من اعمال بصرى وهي بلد بالشام من اعمال دمشق وهي قصبة كوره حوران ، وكان ابوه من اهل بصرى وامه من قرية مجدل ، ولد سنة ٧٠٠هـ ، واشتغل بالعلم عند اخواله بني عقبة ببصرى وعلى يد اخيه عبد الوهاب ، ثم اجتهد في تحصيل العلوم على يد العلماء الكبار في عصره وحفظ القرآن الكريم وله مؤلفات كثيرة ما اظن اني استطيع استقصاءها الان وبعضها مفقود ولم نعرف مكان وجوده الى الان ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ احمد محمد شاكر اختصار وتحقيق ، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، مرجع سابق ، المجلد الاول، ص٣٠ .

([171]) الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي، مختصر تفسير ابن كثير ، مرجع سابق ج٢ ، ص١٦ ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابي الفداء اسماعيل بن كثير القريشي الدمشقي (٧٧٤هـ) ، تفسير القران العظيم ، المجلد الثاني، راجعه ونقحه الشيخ خالد محمد محرم ، شركة انباء شريف الانصاري للطباعة والنشر والتوزيع ، المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦م ، ص١٩٦ .

([172]) سورة الانعام /١٤٥ .

([173]) الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي، مختصر تفسير ابن كثير ، مرجع سابق ج١ ، ص٦٤٧.

٤- كما ورد في قوله تعالى : ﴿ ۞ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ ۖ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا ۖ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۖ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُم مِّنْ إِمْلَاقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ ۖ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ۖ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۚ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴿١٥١﴾ ﴾ ([١٧٤]) .

ففي هذه الاية وما بعدها بين سبحانه ما حرم فدل ذلك على اباحة ما سواه ، وأما تفسيرها فيقول تعالى لنبيه ورسوله محمد(ﷺ) " قل يامحمد لهؤلاء المشركين الذين عبدو غير الله وحرموا ما رزقهم الله وقتلوا اولادهم وكل ذلك فعلوه بارائهم وتسويل الشيطان لهم هلمو واقبلوا اقص عليكم واخبركم بما حرم ربكم عليكم حقا لاتخرصا ولا ظنا بل وحيا منه وامرا من عنده " ([١٧٥]).

٥- وجاء ايضا في قوله تعالى:﴿ قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَأَن تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزِّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَن تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٣﴾ ﴾ ([١٧٦]) .

حيث ذكر سبحانه وتعالى ان ماحرم بطريق الحصر فدل ذلك على اباحة ما سواه ، اذ ورد في تفسير الاية الكريمة انه " وتقدم الكلام على ما يتعلق بالفواحش ما ظهر منها وما بطن في سورة الانعام "([١٧٧]) .

---

([١٧٤]) سورة الانعام / ١٥١.

([١٧٥]) الشيخ احمد محمد شاكر اختصار وتحقيق ، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، مرجع سابق ، المجلد الاول ، ص٧٣٩ .

([١٧٦]) سورة الاعراف / ٣٣ .

([١٧٧]) الامام ابي الفداء اسماعيل بن كثير القريشي الدمشقي (٧٤٧هـ) ، تفسير القران العظيم ، مرجع سابق ، المجلد الثاني، ص ١٩٦ ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ احمد محمد شاكر اختصار وتحقيق ، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، مرجع سابق ، المجلد الثاني ، ص١٥ .

## المطلب الثاني

## مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في السنة النبوية الشريفة

**للدلالة** على مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية في السنة النبوية المطهرة نذكر من الادلة ما ياتي :

١- ما اخرجه الامامين البخاري ومسلم من حديث عن ام المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) وام سلمة عن الرسول(ﷺ)، اذ ورد عن ام سلمة انها قالت : ( جاءت ام سليم الى النبي(ﷺ) فقالت: يارسول الله ان الله لا يستحي من الحق ، فهل على المرأة من غسل اذا احتلمت ؟ فقال رسول الله(ﷺ) : نعم اذا رات الماء ، فقلت ام سلمة : يارسول الله وتحتلم المراة ؟ فقال : تربت يداك فبم يشبهها ولدها ) متفق عليه ([١٧٨]) .

وقد قال ابو عيسى في ذلك ان " هذا حديث حسن صحيح وهو قول عامة الفقهاء ان المرأة اذا رات في المنام مثل ما يرى الرجل فانزلت ان عليها الغسل وبه يقول سفيان الثوري والشافعي " ([١٧٩]) .

---

([١٧٨]) صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ص٤٣ (كتاب العلم ، باب الحياء في العلم ، رقم الحديث ١٣٠) ؛ واخرجه ايضا ص ٧١ (كتاب الغسل ، باب اذا احتلمت المراة ، رقم الحديث ٢٨٢ ) مختصرا ؛ واخرجه ايضا ص٦٧٤ ( كتاب احاديث الانبياء ، باب خلق ادم صلوات الله عليه وذريته ، رقم الحديث ٣٣٢٨ ) ؛ واخرجه ايضا ص ١٢٤٨ (كتاب العلم ، باب التبسم والضحك ، رقم الحديث ٦٠٩١ ) ؛ واخرجه ايضا ص ١٢٥٣ ( كتاب الادب ، باب مالا يستحيا من الحق للتفقه في الدين ، رقم الحديث ٦١٢١ ) مختصرا ؛ وينظر : الإمام مسلم، مرجع سابق ، ص ١٤١ ( كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المراة بخروج المني منها ، رقم الحديث ٧١٢ ) ؛ واخرجه ايضا ص١٤١ (كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المراة بخروج المني منها ، رقم الحديث ٧٠٩ و٧١٠ و٧١١ و ٧١٣ و٧١٤ و٧١٥ ) ؛ وينظر : الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٦٨ ( كتاب الطهارة ، باب ماجاء في المراة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل ، رقم الحديث ١٢٢) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٣٦ ( كتاب الطهارة ، باب غسل المراة ترى في منامها ما يرى الرجل ، رقم الحديث ١٩٦و١٩٧ و١٩٨ و١٩٩ ) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص ١٠٤ ( كتاب الطهارة وسننها ، باب في المراة ترى في منامها ما يرى الرجل ، رقم الحديث ٦٠٠ و ٦٠١ و٦٠٢ ) ؛ واللفظ للامام مسلم .

([١٧٩]) الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٦٩ ( كتاب الطهارة ، باب ماجاء في المراة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل ، رقم الحديث ١٢٢) ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام الترمذي هو محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك ولد(٢٠٩-٢٩٧هـ) أحد الأئمة الحفاظ المبرزين ارتحل في طلب العلم فطاف البلاد فسمع بخرسان والعراق والحرمين وغيرها ولم يرحل الى مصر والشام وسمع خلقا كثيرا من المحدثين والحفاظ والعلماء وللمزيد من التفصيل ينظر: الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٧.

ووجه الدلالة في ذلك ان المراد بالاحتلام هنا ليس مايراه النائم في نومه ، بل امر خاص وهو الجماع ، كما ان اخبار النبي(ﷺ) بان المني يوجب الشبه يلزم فيه ان الشبه مناط شرعي في اثبات النسب ، والا لما كان للاخبار فائدة يعتد بها ، ولما كان ماء الابوين اللذين يتكون منهما الجنين سببا في اظهار شبه بهما ، فيوجب ان يكون الشبه دليلا لاثبات نسبه منهما ، لانه الحاق للولد بابيه الحقيقي وهذا هو معتمد ودليل البصمة الوراثية .

٢- كما ورد عن ابي اسماء الرحبي ان ثوبان مولى رسول الله(ﷺ) حدثه قال ( كنت قائما عند رسول الله(ﷺ) فجاء حبر من احبار اليهود فقال السلام عليكم .....- الحديث بطوله - الى ان قال جئت اسالك عن الولد ؟ قال ماء الرجل ابيض وماء المرأة اصفر ، فاذا اجتمعا فعلا مني الرجل مني المرأة اذكر باذن الله ، واذا علا مني المرأة مني الرجل انثا باذن الله ، قال اليهودي لقد صدقت وانك لنبي ثم انصرف فذهب ، فقال رسول الله(ﷺ) لقد سالني هذا عن الذي سالني عنه وما لي علم بشئ منه حتى اتاني الله به ) ([١٨٠]) اخرجه الامام مسلم ([١٨١]) .

٣- كما وردت احاديث كثيرة تحكي وقائع حكم فيها بالقيافه ، ومن ذلك فيما اخرجه الامام البخاري عن ابن عباس (ﷺ) ([١٨٢]) ، والامام مسلم عن انس بن مالك فقال ( ان هلال بن امية قذف امرأته بشريك بن سحماء وكان اخا البراء بن مالك لأمه وكان اول رجل لاعن في الاسلام قال فلاعنها فقال رسول الله (ﷺ) ابصروها فان جاءت به ابيض سبطا قضيء العينين فهو لهلال بن امية وان جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين فهو لشريك بن سحماء قال فانبئت انها جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين) ([١٨٣]) .

---

([١٨٠]) الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ١٤٢ ( كتاب الحيض و باب بيان صفة مني الرجل والمرأة وان الولد مخلوق من مائهما ، رقم الحديث ٧١٦ ) وينظر : المصدر نفسه ، ص ١٤٢ (كتاب الحيض و باب بيان صفة مني الرجل والمرأة وان الولد مخلوق من مائهما ، رقم الحديث ٧١٧ ) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص ١٠٤ ( كتاب الطهارة وسننها، باب في المراة ترى في منامها ما يرى الرجل ، رقم الحديث ٦٠١ ) واللفظ للامام مسلم .

([١٨١]) تجدر الاشارة الى ان الامام مسلم هو الامام الحافظ ابو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري صاحب الصحيح، قال الامام النووي في شرحه لصحيح مسلم اتفق العلماء رحمهم الله على أصح الكتب بعد القران الصحيحان البخاري ومسلم وتلقتهما الامة بقبول ، توفي في شهر رجب بنيسابور عن بضع وخمسين عاما رحمه الله وجزاه عن هذه الامة خير الجزاء ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص٩ .

([١٨٢]) ينظر : صحيح البخاري ، مرجع سابق، ص٩٧٧ ( كتاب التفسير ، باب قوله تعالى: ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾ سورة النور / ٨ ، رقم الحديث ٤٧٤٧ ) .

([١٨٣]) صحيح مسلم ، مرجع سابق، ص٦١٧ (كتاب اللعان، رقم الحديث ٣٧٥٧) ؛ وينظر: الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٩٧٧ ( كتاب التفسير ، باب قوله تعالى: ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ

٤- كما اخرج الامام البخاري عن ابي هريرة(ﷺ) ان النبي(ﷺ) قال: ( كانت امرتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن احدهما ، فقالت صاحبتها: انما ذهب بابنك وقالت الاخرى : انما ذهب بابنك ، فتحاكمتا الى داؤود ، فقضى به للكبرى ، فخرجتا على سليمان بن داؤود فاخبرتاه ، فقال : ائتوني بالسكين اشقه بينهما ، فقالت الصغرى: لا تفعل يرحمك الله ، هو ابنها ، فقضى به للصغرى ) (١٨٤) .

ووجه الدلالة في ذلك هو ان نبي الله سليمان (عليه السلام ) قضى بالولد للصغرى بموجب قرينة الشفقة ، ولو لم يكن للقرينة اعتبار في الاحكام الشرعية لما اخبر بذلك رسول الله (ﷺ) ، ولا شك ان البصمة الوراثية اولى بالاعتبار من قرينة الشفقة او قرينة التهديد بذبح الولد بالسكين (١٨٥) .

٥- ما اخرجه الامام البخاري فيما روى في الصحيح عن ابي هريرة (ﷺ) ما نصه ( ان اعرابيا اتى رسول الله (ﷺ) فقال: ان امراتي ولدت غلاما اسود ، واني انكرته ، فقال له رسول الله (ﷺ): هل لك من ابل ؟ قال : نعم قال فما الوانها ؟ قال حمر قال : هل فيها اورق ؟ قال ان فيها لورقا، قال فانى ترى ذلك جاءها ؟ قال يارسول الله عرق نزعها ، قال : ولعل هذا عرق نزعه ، ولم يرخص له في الانتفاء منه ) (١٨٦) .

---

﴿ٱلۡكَٰذِبِينَ ٨﴾ سورة النور / ٨ ، رقم الحديث ٤٧٤٧ ) واخرجه ايضا في ص ٩٧٧ ( كتاب التفسير، باب قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦﴾ سورة النور / ٦ رقم الحديث ٤٧٤٥ ) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٤٩ ( كتاب الطلاق و باب اللعان في قذف الرجل زوجته برجل بعينه ، رقم الحديث ٣٤٧٠ و ٣٤٧١ كيف اللعان ) ، واللفظ للامام مسلم ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ص٣٠٧ ( باب من يقذف زوجته برجل سماه ) ؛ والجدير بالذكر ان رجل اكحل وهو الذي يعلو جفون عينيه سواد مثل الكحل من غير اكتحال ، ينظر : : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مرجع سابق ، ص٥٦٤؛ بينما الجعد بوزن فلس بين الجعودة وقد جعد الشعر من باب سهل وجعده صاحبه تجعيدا ، ينظر : المرجع نفسه ، ص١٠٥ ؛ في حين ان السبط من سبط الجسم اذا كان حسن القد والاستواء ، ينظر : المرجع نفسه ، ص ٢٨٣ .

(١٨٤) صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص٧٠٠ (كتاب احاديث الانبياء ، باب باب قوله تعالى : ﴿وَوَهَبۡنَا لِدَاوُۥدَ سُلَيۡمَٰنَۚ نِعۡمَ ٱلۡعَبۡدُۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٞ ٣٠﴾ ص/٣٠، رقم الحديث ٣٤٢٧)؛ وينظر ايضا : المرجع السابق ، ص١٣٦٩(كتاب الفرائض، باب اذا ادعت المراة ابنا ، رقم الحديث ٦٧٦٩).

(١٨٥) للمزيد من التفصيل ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ص٦٧ ( كتاب الفرائض ، باب اذا ادعت المراة ابنا ).

(١٨٦) صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٤٧٧ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين ، رقم الحديث٧٣١٤ )؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص ١٣٨٤(كتاب الحدود ، باب ما

٦- كما ورد من الادلة الاخر وذلك فيما روته أم المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) قالت ( أن رسول الله ﷺ دخل علي مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال الم تري أن مجززا نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض) ([١٨٧]) رواه الشيخان ([١٨٨]).

فهذا الحديث ([١٨٩]) يدل على أن رسول الله (ﷺ) استعان بالخبير في المعاينة الفنية والخبرة فقضى بأن إلحاق القافه يفيد النسب إذ كان نسب أسامه بن زيد ثابتا بالفراش ، ولكن الناس كانوا يقدحون ويطعنون في نسب أسامه من زيد وكونه اسود وزيد ابيض وهم كانوا يعتمدون على قول القائف فلما عاينهم القائف وجد أن تلك الأقدام بعضها من بعض فسر النبي (ﷺ) بذلك القول الذي أزال التهمه والحق الفرع بأصله.

٧- ورد عن ام المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) قالت: ( كان عتبة بن أبي وقاص عهد الى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة مني فأقبضه قالت : فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال : ابن أخي ، قد عهد الي فيه ، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن وليدة أبي ، ولد على فراشه ، فتساوقا الى النبي(ﷺ) فقال سعد : يا رسول الله ، ابن أخي ، كان قد عهد الي فيه ، فقال عبد بن زمعة : أخي وابن وليدة أبي ، ولد على فراشه ، فقال رسول الله (ﷺ) هو لك

---

جاء في التعريض رقم الحديث ٦٨٤٧ )؛ وينظر ايضا: المرجع نفسه ، ص ١١١٣( كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بنفي الولد ، رقم الحديث ٥٣٠٥ ) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٦١٩ ( كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٦٥ و ٣٧٦٦و٣٧٦٧ و٣٧٦٨ و٣٧٦٩ ) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ ( كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بامراته وشك في ولده واراد الانتفاء منه ، رقم الحديث ٣٤٨٠ و ٣٤٨١ و ٣٤٨٢ ) ؛ وينظر :الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣١٩ ( كتاب النكاح ، باب الرجل يشك في ولده ، رقم الحديث ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ ) .

([١٨٧])الامام البخاري، مرجع سابق ، ص١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧٠) ؛واخرجه ايضا ص ١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧١) ؛ واخرجه ايضا ص ٧٢٣ ( كتاب المناقب ، باب صفة النبي ص ، رقم الحديث ٣٥٥٥و ٣٥٥٦ ) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٥٩٠ ( كتاب الرضاع ، باب العمل بالحاق القائف الولد ، رقم الحديث ٣٦١٧و٣٦١٨ و٣٦١٩ ٣٦٢٠ ) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٤( كتاب الطلاق ، باب القافة ، رقم الحديث ٣٤٩٥ و٣٤٩٦ ) وينظر ايضا : الامام أبو داود، مرجع سابق ، ص٣٨٦ ، ( كتاب الطلاق ، باب في القافة ، رقم الحديث ٢٢٦٤ و٢٢٦٥) واللفظ للامام البخاري.

([١٨٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني ، مرجع سابق ، ص ٦٩ ( كتاب الفرائض ، باب القائف).

([١٨٩]) الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ص٣١٧ ( باب الحجة في العمل بالقافة ) ؛ والسيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المعروف بالامير، مرجع سابق ،ج٤ ، ص ١٣٦ ( باب الدعاوى والبينات ) .

يا عبد بن زمعة ثم قال النبي (ﷺ) : الولد للفراش وللعاهر الحجر ثم قال لسودة بنت زمعة زوج النبي(ﷺ): احيجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة فما رآها حتى لقي الله ) اخرجه الشيخان ([١٩٠]) .

٨- كما ورد عن الحسن بن سعد مولى الحسن بن علي بن ابي طالب عن رباح قال ( زوجني اهلي امة لهم رومية فوقعت عليها فولدت غلاما اسود مثلي فسميته عبد الله ، ثم وقعت عليها فولدت غلاما اسود مثلي فسميته عبيد الله ، ثم طبن لها غلام لاهلي رومي يقال له يوحنة ، فراطنها بلسانه فولدت غلاما كانه وزغة من الوزغات ، فقلت لها ما هذا ؟ قالت هذا ليوحنة ، فرفعنا الى عثمان احسبه قال مهدي قال : فسالها فاعترفا ، فقال لهما اترضيان ان اقضي بينكما بقضاء رسول الله (ﷺ) ان رسول الله (ﷺ) قضى ان الولد للفراش واحسبه قال فجلدها وكانا مملوكين ) ([١٩١]) اخرجه الامام ابو داؤد .

---

([١٩٠]) الامام البخاري . مرجع سابق ، ص ٤٠٨ ( كتاب البيوع ،باب تفسير المشبهات ، رقم الحديث ٢٠٥٣) واخرجه ايضا ص ٤٣٧ ( كتاب البيوع ، باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ، رقم الحديث٢٢١٨) واخرجه ايضا ص ٤٨١ ( كتاب في الخصومات ، رقم الحديث ٢٤٢١) واخرجه ايضا ص ٥٠١ ( كتاب العتق ، باب ام الولد ، رقم الحديث ٢٥٣٣) واخرجه ايضا ص ٥٥٨ ( كتاب الوصايا ، باب قول الموصي لوصيه تعاهد ولدي وما يجوز للوصي من الدعوى ، رقم الحديث ٢٧٤٥) واخرجه ايضا ص٨٦٦( كتاب المغازي ، رقم الحديث ٤٣٠٣ ) واخرجه ايضا ص١٣٦٦( كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت او امة ، رقم الحديث ٦٧٤٩ ) واخرجه ايضا ص ١٣٧٧( كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٧ و٦٨١٨ ) واخرجه ايضا ص ١٤٥٢ ( كتاب الاحكام ، باب من قضي له بحق اخيه فلا ياخذه فان قضاء الحاكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا ، رقم الحديث ٧١٨٢ ) ؛ الامام مسلم ، مرجع سابق و ص ٥٨٩ ( كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم الحديث ٣٦١٣و٣٦١٤ ) ؛ الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٤٨٨( كتاب الرضاع ، باب ماجاء ان الولد للفراش ، رقم الحديث ١١٥٧ ) ، الإمام النسائي، مرجع سابق ، ص ٥٥٢( كتاب الطلاق ، باب الحاق الولد بالفراش اذا لم ينفه صاحب الفراش ، رقم الحديث ٣٤٨٦و٣٤٨٧ )؛ الامام ابو داود ، مرجع سابق ، ص٣٨٨ ، ( كتاب الطلاق و باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٠ و ٢٢٧١) ؛ الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣٢٠ ( كتاب النكاح ، باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، رقم الحديث ٢٠٠٤ ) واللفظ للامام البخاري .

([١٩١]) الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٨ ، ( كتاب الطلاق ، باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٢) .

## المطلب الثالث

## مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في القياس

**بادئ ذي بدء** فقد جاءت كلمة القياس لغة من قيس قاس الشئ قيسا قياسا واقتاسه وقبسه إذا قدره على مثله ([١٩٢]) .

أما المقصود بالقياس اصطلاحا فقد اختلف علماء الأصول فيه ، حتى قال إمام الحرمين يتعذر الحد الحقيقي في القياس لاشتماله على حقائق مختلفة كالحكم والعلة والفرع والجامع ، وقد عرفه المحققون بأنه مساواة فرع الأصل في علة الحكم أو زيادته عليه في المعنى المعتبر في الحكم ، وقيل حمل معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بجامع حكم أو صفة أو نفيهما ([١٩٣]).

فالمقصود بالقياس اصطلاحا هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه لاشتراكهما في علة الحكم ([١٩٤]) ، وهذا التعريف مستنبط أساسا من

---

([١٩٢]) ينظر : الإمام ابن منظور ، مرجع سابق ، المجلد الثاني عشر ، ص٢٣٤ .

([١٩٣]) ينظر : القاموس المحيط والبحر المحيط ٥/ ٧ ؛ وإرشاد الفحول ص١٨١ ؛ والتحصيل في المحصول ٢/ ١٥٥ ؛ ومنهاج الوصول في علم الأصول شرح الاسنوي ٣/٣ نقلا عن : الموسوعة الفقهية ، جزء الرابع والثلاثون قضاء الحاجة – كفالة ، ط٢ ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ، مطبعة المقهوي الأولى ، الكويت ، ص ٩١ .

([١٩٤]) ينظر : أ. د. وهبه الزحيلي ، الوجيز في أصول الفقه ، ط٢، دار الفكر ، دمشق ، دار الفكر المعاصر، بيروت ، ١٩٩٥ ، ص٥٦ ؛ والجدير بالذكر في هذا المضمار أن الواقعة المنصوص على حكمها تسمى المقيس عليه أو الأصل والواقعة التي لم ينص على حكمها ويراد إلحاقها بالمقيس عليه – بالأصل – في الحكم تسمى المقيس أو الفرع ، أما العلة فهي الوصف الجامع بين الأصل والفرع فهي الوصف الظاهر المنضبط المعرف للحكم – مناسب للحكم– أما الحكم فان المراد به حكم الأصل المقيس عليه الذي ورد به نص إجماع كقياس الموصى له القاتل للموصي والموهوب له القاتل للواهب على الوارث القاتل لمورثه في حرمان الأول من الوصية والثاني من الهبة والثالث من الميراث لعلة مشتركة وهي استعمال الشئ قبل أوانه يعاقب بحرمانه ، فالمقيس عليه كالوارث القاتل لمورثه ، والمقيس كالموصى له القاتل للموصي والموهوب له القاتل للواهب والعلة المشتركة وهي الاستعجال في الحصول على مال قبل حلول وقته ، والحكم وهو الحرمان الثابت في المقيس عليه بنص خاص ونقله إلى المقيس عن طريق القياس ، وللمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع في اركان القياس ، ينظر: أ. د. حمد عبيد الكبيسي ، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي ، ط٣ ، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، بغداد ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م ، ص٨٩ و٩٨ ؛ الموسوعة الفقهية ، مرجع سابق ، جزء الرابع والثلاثون ، ص ٩١ .

القاعدة الشرعية العامة التي اقرها فقهاء الصحابة وأجمعوا عليها وهي (أن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما) ([١٩٥]) .

فإذا وجدت مسألة مجهولة الحكم لم يرد بشأنها نص خاص ظاهرا ، ولكن تتوفر فيها علة حكم مسألة أخرى مشابهة ورد في حكمها نص يستدل بهذه العلة على شمول النص لتلك الواقعة فالقياس ليس إلا وسيلة لتوسيع النص وإرجاع الجزئيات إلى الكليات([١٩٦]) ، لان الشارع الحكيم قد ينص على حكم معين في واقعة ويعرف المجتهد علة هذا الحكم ثم توجد واقعة أخرى لم يرد نص بحكمها ولكنها تساوي الواقعة الأولى في علة الحكم فيلحق المجتهد هذه الواقعة بالواقعة الأولى ويسوي بينهما في الحكم فهذا الإلحاق هو القياس([١٩٧]).

والعلة هي عبارة عن المصلحة المتوخاة من تشريع الحكم المعلل بها من جلب منفعة للإنسان أو دفع المضرة عنه ([١٩٨]).

---

([١٩٥]) ينظر : أ. د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، أصول الفقه في نسيجه الجديد ، ط٢٢ ، مطبعة شهاب ، اربيل ، ٢٠١٠، ص١٤٩ ؛ ومما تجدر الإشارة إليه أن أول من أدرك هذه الحقيقة فقهاء الصحابة وعلى رأسهم الخلفاء الراشدون(ﷺ) حين وقفوا على أسرار الشريعة وأدركوا تمييزها بالمرونة لا يعني الميوعه وإنما مسايرة الحياة في متطلباتها الضرورية الشرعية ، فعللوا طورا فتاواهم واقضيتهم بما نص عليه القران الكريم والسنة النبوية من العلل ، وتارة وسعوا النص عن طريق تعليل حكمه ليشمل المسكوت عنه شموله للمنطوق به وأخرى وقفوا أحكاما يخال أنهم خالفوا القران الكريم ولكنهم بثاقب نظرهم علموا أنها معلله بعلل تدور معها وجودا وعدما، وللمزيد من التفصيل ينظر: المرجع نفسه ، ص١٥٩ .

([١٩٦]) ينظر : أ. د. مصطفى إبراهيم الزلمي، المرجع السابق ، ص١٤٩ .

([١٩٧]) ينظر : د. عبد الكريم زيدان ، الوجيز في أصول الفقه ، ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م ، ص ١٥٣؛ والجدير بالذكر أن القياس ينقسم من حيث قوة وضعف العلة المشتركة إلى أنواع فهناك: **اولا**- القياس الأولى : وهو أن تكون درجة العلة المشتركة في المقيس أقوى منها في المقيس عليه كقياس ضرب الوالدين على التأفيف في التحريم الثابت بقوله تعالى:﴿ ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴿٢٣﴾ ﴾ سورة الإسراء/ ٢٣ ، وهناك **ثانيا** – القياس المساوي: وهو أن تكون العلة المشتركة متساوية كقياس إحراق مال اليتيم على أكله في التحريم بجامع الضرر ، ومن الواضح إن الضرر في كلتا الحالتين متساو في الحجم والمقدار ، وهناك **ثالثا** – القياس الأدنى : وهو أن تكون العلة في المقيس أدنى قوة من المقيس عليه كقياس الامام أبي حنيفة جواز زواج البنت البالغة الرشيدة بدون إذن وليها قياسا على صحة تصرفها في مالها الخاص، وللمزيد من التفصيل ينظر: مصطفى ابراهيم الزلمي ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية في نمط جديد، ط٨، مركز دراسات برلمان كوردستان ، ٢٠١٢ ، ص٥٦ وما بعدها.

([١٩٨]) الجدير بالذكر أن الأصوليين اختلفوا في تعريف العلة فمنهم من قال ( أنها معرفة للحكم) ومنهم من قال( أنها مؤثرة فيه لذاته) ومنهم من قال ( أنها موجبة أو مؤثرة بجعل العرف والعادة ) ومنهم من قال ( أنها باعثة للشارع على تشريع الحكم) ومنهم من قال بأنها( باعثة للمكلف على امتثال الحكم) ومنهم من قال غير ذلك ولكن

في حين ان المقاصد هي علل الأحكام في تحقيق مصالح العباد، وتكون إما مصالح ضرورية ومصالح حاجية أو مصالح تحسينية على أن الاحتكام إلى البصمة الوراثية هو في حقيقته احتكام إلى مسألة كان الفقهاء المسلمين قد ذكروها في مؤلفاتهم وهي مشابهة تماما لمسألة البصمة الوراثية إلا وهي مسألة قرينة الشبه والخزين الوراثي أي نزعة العرق والتي يطلق عليها القيافة والتي أولتها الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا واعتمد الرسول الكريم محمد (ﷺ) عليها في نسب أسامة وزيد وذلك فيما روى في الحديث الشريف عن أم المؤمنين السيدة عائشة(رضي الله عنها) قالت ( ان رسول الله ﷺ دخل علي مسرورا تبرق اسارير وجهه فقال الم تري ان مجززا نظر انفا الى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الإقدام بعضها من بعض) ([١٩٩]) رواه الشيخان ([٢٠٠]) .

حيث أن القيافة التي يقصد بها تتبع الأثر والمعرفة بفصول تشابه النسب هي في حقيقتها قرينة قضائية أو إمارة كما أطلق عليها بعض الفقهاء ([٢٠١]) ، وان إثبات النسب بالبصمة هو أيضا إثبات بالقرينة القضائية لذا فأن الأحكام الفقهية لإثبات النسب بالقيافة تطبق على إثبات النسب بالبصمة الوراثية لاشتراكهما في العلة إلا وهي الشبه بين الأبناء والآباء – أي تشابه الصفات الوراثية– وهو ما يطلق عليه بالموروثات الجينية .

والحقيقة أن القائف إنما يتكلم عن حدس وفراسة ولا ينعدم احتمال الخطأ في حكمه بل قد يقول الشئ ثم يرجع عنه إذا رأى أشبه منه ومع ذلك قبوله طريقا شرعيا لإثبات النسب ، والبصمة الوراثية التي لا تخطئ نتائجها في الغالب والتي تعتمد على الأساليب العلمية الدقيقة في

---

أكثرهم خلطوا بين سبب الحكم وبين علته ، وللمزيد من التفصيل ينظر: أ.د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، أصول الفقه في نسيجه الجديد ، مرجع سابق ، ص١٥٤ .

([١٩٩]) صحيح البخاري ، مرجع سابق، ص١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧٠) ؛ واخرجه ايضا ص ١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧١) ؛ واخرجه ايضا ص ٧٢٣ ( كتاب المناقب ، باب صفة النبي ص ، رقم الحديث ٣٥٥٥و ٣٥٥٦ ) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٥٩٠ ( كتاب الرضاع ، باب العمل بالحاق القائف الولد ، رقم الحديث ٣٦١٧و٣٦١٨ و٣٦١٩ ٣٦٢٠ ) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٤( كتاب الطلاق ، باب القافة ، رقم الحديث ٣٤٩٥ و٣٤٩٦ ) وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٦ ( كتاب الطلاق ، باب في القافة ، رقم الحديث ٢٢٦٤ و٢٢٦٥). واللفظ للامام البخاري .

([٢٠٠]) للمزيد من التفصيل ينظر: الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني ، مرجع سابق ، ص ٦٩ ( كتاب الفرائض ، باب القائف).

([٢٠١]) ينظر : الإمام ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مرجع سابق، ص٣٥١ .

إظهار النتائج يكون طريقا لإثبات النسب من باب أولى وهذا ما يسمى بالقياس الأولى أو قياس الجلي ([٢٠٢]).

كما أن الفقهاء أخذوا بوسائل أخر في الإثبات هي أدنى مصداقية من البصمة الوراثية منها بصمة الأصابع ، والتوقيع الخطي ، والصورة الشخصية ، فإذا كانت هذه الوسائل معتبرة مع احتمال تطرق الخطأ والشك إليه فالبصمة الوراثية أولى لأن احتمال الخطأ فيها لا يكاد يذكر.

وهذا حقيقة يعد نوع من أنواع الإجماع العملي أي القياس على إجماع عملي للأمة ، وهذا له أثره في إثبات الأحكام نظيره ما قال الحنفية في الاستصناع انه ثبت بالإجماع العملي من الأمة، فكذلك هذه الوسيلة الجديدة الأكثر مصداقية وهي البصمة الوراثية ينبغي أن تقبل في مجال إثبات الأبوة بالنسبة لمجهولي النسب.

وبهذا يمكننا أن نعد البصمة الوراثية دليلا شرعيا قياسا على القيافة وذلك لوجود علة الحكم فيها، فعمل القائف كما تبين لنا يتشابه إلى حد ما مع البصمة الوراثية من حيث اعتمادها على قياس التشابه بين الآباء والأبناء ، إلا أن القائف يعتمد على نواتج المادة الوراثية الظاهرة في الجسم الخارجي ، أما تحاليل البصمة الوراثية فإنها تعتمد مباشرة على المادة الوراثية نفسها فان جاز الاعتداد بالقيافة فمن باب أولى الاعتداد بالبصمات الوراثية ([٢٠٣]).

---

([٢٠٢]) القياس الأولى ( أو الجلي) هو قياس تكون علة الحكم في المقيس أقوى منها في المقيس عليه ولذلك يقال إن حكم الأصل ثابت للفرع من باب أولى ويسمى القياس القطعي أيضا ، لأن ثبوت علة الحكم في المقيس أمر قطعي ، وبهذا يتبين بوضوح مدى أهمية القياس في الوصول إلى أحكام قضايا لم تتناولها النصوص بالعلاج صراحة لأن النصوص كما ذكرنا متناهية والحوادث والوقائع غير متناهية ومن المستحيل أن يحيط المتناهي باللامتناهي ، فالقياس إذن يعد وسيلة بين وسائل تفسير النصوص وتوسيعها بحيث تشمل القضايا المسكوت عنها شمولا للقضايا المنطوق بها، وللمزيد من التفصيل ينظر: أ. د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص١٦٥و١٧٨ .

([٢٠٣]) تنظر : فريدة الشمالي وعبد القادر الخياط ، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشريعة الاسلامية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص١٥١٥ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

## المطلب الرابع

## مشروعية إثبات النسب بالبصمة الوراثية في الاستصلاح (المصالح المرسلة)

**الاستصلاح** يعني الحكم بمقتضى المصلحة التي لا يشهر لها دليل خاص بالإلغاء أو الإثبات وتكون متفقة مع مقاصد الشريعة ، وهو طريق مشروع في الشريعة لتطبيق قواعدها وأوامرها على الوقائع الجديدة التي لا نص فيها لأنها تجلب نفعا وتدفع ضررا وهي مرسلة لأنها مطلقة عن اعتبار الشارع أو إلغائه فهي في حكم المسكوت عنها وليس لها نظير منصوص على حكمه حتى نقيسها عليه وفيها وصف مناسب لتشريع حكم معين من شأنه أن يحقق منفعة أو يدفع مفسدة ([٢٠٤]).

إلا أن المصالح عموما تتنوع بالنظر إلى اعتبار الشارع لها وعدم اعتباره لها إلى ثلاثة أنواع رئيسية ([٢٠٥]):

**أولا / المصالح المعتبرة** :- وهي المصالح التي اعتبرها الشارع وقام الدليل الشرعي المعين من نص أو إجماع على رعايتها كمصلحة الحفاظ على النفس والعرض والمال وغيرها والتي نص الشارع على اعتبارها بنصوص كثيرة ، وهذه المصالح المعتبرة ذات مراتب ثلاث هي([٢٠٦]):

١- الضروريات : وهي التي يتوقف عليها حياة الناس الدينية والدنيوية حيث اذا فقدت اختلت الحياة في الدنيا وضاع النعيم وحل العقاب في الآخرة مثل حفظ المقاصد الخمس الكلية الضرورية وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسب والمال.

٢- الحاجيات: وهي التي يحتاج الناس إليها لدفع الحرج عنهم فقط ، حيث إذا فقدت وقع الناس في الضيق والحرج دون أن تختل الحياة ، وقد شرع لها الشرع أنواع المعاملات من بيع وشراء وإيجار وأنواع الرخص من قصر الصلاة وجمعها للمسافر وإباحة الفطر في رمضان للحامل والمرضع والمريض وسقوط الصلاة عن الحائض والنفساء والمسح على الخفين.

٣- التحسينات: وهي المصالح التي يقصد بها الآخذ بمحاسن العادات ومكارم الأخلاق ، مثل الطهارات للصلوات والتزين باللباس والطيب وتحريم خبائث المطعومات والأمر بالرفق والإحسان ([٢٠٧]).

---

([٢٠٤]) ينظر : د.عبد الكريم زيدان ، الوجيز في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص١٨٨ .

([٢٠٥]) ينظر : أ.د. حمد عبيد الكبيسي ، أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ص ١١٩ .

([٢٠٦]) للمزيد من التفصيل ينظر : أ.د. وهبه الزحيلي ، الوجيز في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص٩٢ .

([٢٠٧]) ينظر : المرجع السابق ، ص٩٣.

**ثانيا/ المصالح الملغاة (أو المهملة أو غير المعتبرة):-** وهي التي نص الشارع على عدم اعتبارها ووجوب إهمالها ، وأجمع الفقهاء على عدم جواز بناء الأحكام عليها لأنها تصطدم مع العدالة فهي مردودة ولا سبيل إلى قبولها ولا خلاف في إهمالها كمصلحة المرابي في مال الربا والزاني في الاستمتاع بالزنا والسارق في المال المسروق وغيرها([٢٠٨]).

**ثالثا/ المصالح المرسلة( أو المطلقة ):-** وهي المصالح التي لم ينص الشارع على اعتبارها ولا على عدم اعتبارها كالمصالح التي تتجدد بتجدد الزمان وتتغير بتغير المكان وتتطور بتطور الحياة كتنظيم المرور للحفاظ على حياة الأبرياء وتحريم التهريب للحفاظ على المصلحة الاقتصادية الداخلية([٢٠٩]).

وبهذا نجد أن العمل بالبصمة الوراثية يدخل في إطار المصالح المتوخاة من الآخذ بنتائجها من حفظ الأنساب ودفع الشبهات وغير ذلك.

ويشترط لصحة العمل بالمصلحة المرسلة والاستدلال بها على وجود الحكم وكشفه أن تتوافر فيها الشروط الآتية ([٢١٠]):-

١- أن تكون مندرجة تحت مقاصد الشارع بان تكون راجعة إما إلى المصالح الضرورية أو الحاجية أو التحسينية .

٢- عدم معارضتها لنص تكون دلالته على الحكم قطعية .

٣- عدم تفويتها لمصلحة أهم منها فالعمل بمصلحة بقاء عضو مصاب بمرض والامتناع عن قطعه تفويت لمصلحة أهم وهي بقاء حياة المصاب وإنقاذها بمنع انتشار المرض عن طريق قطع العضو([٢١١]).

٤- أن تكون المصلحة محققة أما إذا كانت متوهمة فلا يجوز العمل بها.

٥- أن تكون من المصالح العامة بان تحقق منفعة لأكبر عدد من الناس وعلى هذا لا تكون المصلحة معتبرة إذا كانت تحقق منفعة لأفراد قلائل بصرف النظر عن جمهور الناس([٢١٢]).

٦- أن تكون المصلحة معقولة في ذاتها بحيث لو عرضت على العقول السليمة لرضتها وتلقتها بالقبول([٢١٣]).

---

([٢٠٨]) ينظر : أ. د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص ١٨٥ .

([٢٠٩]) ينظر : المرجع السابق ، ص ١٨٦ .

([٢١٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. حمد عبيد الكبيسي ، أصول الأحكام، مرجع سابق ، ص١٢٤ .

([٢١١]) ينظر : ا. د. مصطفى الزلمي، أصول الفقه، ، مرجع سابق ، ص٢٠٤ .

([٢١٢]) ينظر : د. حمد عبيد الكبيسي ، أصول الأحكام ، ،مرجع سابق ، ص١٢٤ .

([٢١٣]) ينظر : المرجع السابق ، ص١٢٤ .

إن توافر هذه الشروط تعد ضوابط للمصلحة المرسلة تبعدها عن التأثر بالأهواء ومزالق الهوى ونزوات النفوس ، ونجد أنها متوافرة في البصمة الوراثية بوصفها وسيلة حديثة تحقق مصلحة كلية فيها حفظ الإنسان وسلامة المجتمعات من الأنساب المزورة ، فهي وسيلة يتقبلها العقل السليم ولا تتعارض مع مقاصد الشريعة بل هي تؤدي إلى حفظ إحدى مقاصدها المهمة وهي حفظ النسل وهي مصلحة حقيقية لأنها تدفع مفاسد حقيقية من منع الناس من اتهام أشخاص زورا أو إنكار أبنائهم مع كونهم أبناء حقيقين ، كما أن الآخذ بها يعد أخذا بالاجتهاد في أمر تتغير فيه الوسائل بتغير الزمان وتطوره ، وعملا بالقاعدة الشرعية التي مفادها ( لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان) ([٢١٤])، اذ ان تغير الاوضاع والاحوال الزمنية له تاثير كبير في كثير من الاحكام الشرعية الاجتهادية ، لان ما كان من الاحكام الشرعية مبنيا على عرف الناس وعاداتهم تتغير كيفية العمل بمقتضى الحكم باختلاف العادة عن الزمن السابق ([٢١٥]) .

---

([٢١٤]) الجدير بالذكر أن مضمون هذه القاعدة هو أن الأحكام الجزئية في الوقائع إذا كانت مبنية على العرف أي تتعلق بتنظيم العلاقات الإنسانية فان هذه الأحكام تتبدل بتبدل الأعراف ومتطلبات الحياة ، وللمزيد من التفصيل ينظر: د.عبد الكريم زيدان ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، ط١٦، ٢٠٠١ ، ص٢٠١ ؛ الشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا ، مرجع سابق ، ص٢٢٧.

([٢١٥]) للمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، مرجع سابق ، ص٢٥٣ .

## المطلب الخامس

## إثبات النسب بالبصمة الوراثية يعد أساسا حق شرعي من الحقوق المشروعة للمكلف

**يعد** النسب حقا من الحقوق الشرعية للمكلف فله إثباته بوسائل الإثبات كافة ومنها البصمة الوراثية ، ولو منع العمل بالبصمة الوراثية فأننا نكون بذلك قد منعنا المكلف من استخدام وسيلة علمية مؤكدة النتائج لإثبات دعواه ، وقد يشكل ذلك حرجا ومشقة عليه وهذا أمر يتنافى مع مقاصد الشرع ([٢١٦]).

كما أن البصمة الوراثية دلالتها يقينية والشرع الإسلامي يقيني ولا يعارض اليقين مطلقا ([٢١٧])، إذ يتميز هذا الأسلوب من أساليب التحليل بمصداقية عالية حيث أن نسبة الخطأ فيه قليلة جدا ([٢١٨]).

---

([٢١٦]) ينظر : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦١٣ .

([٢١٧]) ينظر : د. غنام محمدغنام ، مرجع سابق، ص٤٥٦ .

([٢١٨]) ينظر : المرجع السابق، ص٤٧١ .

## المطلب السادس

## إثبات النسب بالبصمة الوراثية يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية

**ان** أحكام الشريعة الإسلامية ترجع إلى مقاصدها في الخلق ومن هذه المقاصد حفظ الضروريات الخمس الدين والنفس والمال والعقل ، والذي يهمنا هنا هو النسل أو النسب ، لان إثبات النسب بواسطة البصمة الوراثية فيه حفظ لأركان النسب وتثبيت لقواعده كما إن فيه أيضا محافظة عليه من الاختلال الواقع بإدخال ما ليس منه إليه ([٢١٩]).

فمما لاشك فيه أن الحكم الفقهي الذي يتماشى مع أصول الشريعة ومقاصد الشرع هو الحكم الأقرب إلى الصواب إن شاء الله تعالى، اذ قال الإمام ابن قيم الجوزية – رحمه الله تعالى– "... فان الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليس من الشريعة وان أدخلت فيها بالتأويل فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه وظله في أرضه وحكمته الدالة عليه..." ([٢٢٠]).

---

([٢١٩]) ينظر : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٦١٣ .

([٢٢٠]) الامام ابن قيم الجوزية ، اعلام الموقعين عن رب العالمين مرجع سابق ، ج٣ ، ص١٣ .

## المطلب السابع

## إثبات النسب بالبصمة الوراثية تنطبق عليها القواعد الشرعية

**إن** من القواعد الفقهية التي يمكن أن يستدل بها في هذه المسألة قاعدة (ما كان أبلغ في تحصيل مقصود الشارع كان أحب إذا لم يعارضه ما يقتضي خلاف ذلك) ([٢٢١]).

ومعنى القاعدة الشرعية أن كل مقصد من مقاصد الشارع الكريم لابد من وسيلة لتحصيله، لكن تختلف الوسائل في درجة تحقيق المقاصد فمنها ما يحقق المقصد على أكمل وجه ومنها ما دون ذلك ، فإذا وجدت وسيلتان أو أكثر لتحقيق مقصد حكم شرعي وكانت أحداهما أبلغ في تحصيل مقصود الشارع من غيرها كانت هذه الوسيلة أحب إلى الشارع وأفضل من غيرها بشرط إلا تكون هذه الوسيلة محرمة ، فلا يجوز استخدام الوسائل المحرمة لأنها تعارض مقصد الشارع في الحكم ، وموضوع إثبات النسب بالبصمة الوراثية تنطبق عليه القاعدة تماما فهناك عدة وسائل تقليدية لتحقيق مقاصد الشارع في الحفاظ على النسب إضافة إلى الوسيلة العلمية الحديثة البصمة الوراثية .

والبصمة الوراثية وسيلة علمية موثوقة لتحقيق مقصد عظيم هو حفظ الأنساب وصيانتها من الضياع وهي أوثق من القيافة بمراحل لاسيما مع نقص المعرفة بالقيافة في هذا العصر فتكون محققة لمقصد الشارع بشكل أفضل وأدق بكثير عن غيرها من الوسائل فجاز الآخذ بها([٢٢٢]).

أما قاعدة دفع الحرج ورفعها وهذه القاعدة مستنبطة من قوله تعالى: ﴿وَجَٰهِدُوا۟ فِى ٱللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِۦ ۚ هُوَ ٱجْتَبَىٰكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ۚ هُوَ سَمَّىٰكُمُ ٱلْمُسْلِمِينَ مِن قَبْلُ وَفِى هَٰذَا لِيَكُونَ ٱلرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيْكُمْ وَتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ ۚ فَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱعْتَصِمُوا۟ بِٱللَّهِ هُوَ مَوْلَىٰكُمْ ۖ فَنِعْمَ ٱلْمَوْلَىٰ وَنِعْمَ ٱلنَّصِيرُ ﴿٧٨﴾﴾ ([٢٢٣]) ، أي أن أي شئ يساهم في رفع الحرج على الناس فقواعد الشرع تقضي أعمالها والآخذ بها ، ول شك ان العمل بنتائج البصمة الوراثية يساعد في رفع الحرج عن الناس ودفعهم وخاصة في الحالات التي لا يمكن لشخص أن يثبت حقه في نسبه أو نسب طفله إلا بالبصمة الوراثية ، ومثال ذلك الزوجة التي غاب عنها زوجها مدة سنة أو أكثر ورجع خلال هذه المدة وتلاقى مع زوجه دون أن يدرك ذلك أحد ، وبعد حملت الزوجة نتيجة هذا التلاقي وأنكر الزوج تلاقيه معها ، فان منع هذه المرأة من اللجوء إلى البصمة الوراثية وتكليفها

---

([٢٢١]) في هذا المجال تنظر: القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية ص٢٤٥، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق، بحث مؤتمر ج٢، ص٦١٣ .

([٢٢٢]) ينظر : المرجع السابق، ص٦١٣ .

([٢٢٣]) سورة الحج /٧٨ .

بإحضار شهود على هذا التلاقي الذي هو في الأساس قائم على الستر والخفاء فيه حرج كبير وتكليف بأمر فيه مشقة وهذا لا يتماشى مع قاعدة رفع الحرج كما أنه يتعارض مع مبدأ تطبيق العدالة المأمورة بها شرعا.

كذلك من القواعد الفقهية التي يمكن أن يستدل بها في هذه المسألة قاعدة ان الأصل في الأشياء النافعة الإباحة، اذ ان البصمة الوراثية كشف حديث فيجري عليها حكم الاصل في الاشياء النافعة الاباحة استصحابا لبراءة الذمة ، واقامة على مبدأ سلطان الارادة .

وقد قال السيوطي الاصل في الاشياء الاباحة حتى يدل الدليل على التحريم ، وعند ابي حنيفة الاصل التحريم حتى يدل الدليل على الاباحة وعنه رحمه الله ما دل الدليل على حله فهو الحلال ، وعند الامام الشافعي مالم يدل دليل على تحريمه فهو الحلال ، وقال الحنفية المختار ان الاصل الاباحة عند اصحابنا ... وقال ابن قدامة في الروضة ، قال المعتزلة هي على الحظر لان التصرف في ملك الغير بغير اذنه قبيح والله سبحانه وتعالى المالك ولم ياذن ([٢٢٤]) .

وبناء عليه فلا مانع شرعا من إجراء البحوث والعمل على توسيع البصمة الوراثية في المجالات الطبية والاجتماعية المختلفة لأن التصرفات المستحدثة النافعة والتي لم يرد عن الشارع فيها حكم فهي مباحة شرعا للقاعدة الشرعية الأصل في الأشياء الإباحة واستصحابا لبراءة الذمة ومبدأ سلطان الإرادة في الإسلام إذ يحق لكل إنسان أن يبرم ما يراه من العقود وينشئ ما يراه من تصرفات ويضع ما يراه من الشروط ويخترع ما يريد دون التقيد بأية شكليات في حدود عدم الضرر بالنفس أو الغير ، ولا يحرم منها ولا يبطل إلا مادل الشرع على تحريمه وإبطاله والى هذا ذهب أكثر أهل العلم حتى ادعى بعض الأصوليين الإجماع على ذلك ([٢٢٥]).

والدليل على أن الأصل في الأشياء النافعة الإباحة الكتاب والسنة وتؤكده القواعد الفقهية والمعقول على النحو الآتي :-

١- دليل الكتاب القرآن الكريم : - الآيات في بيان هذا الأصل كثير، وهي التي تدل على أن الأصل في الأشياء التي ينتفع بها الإباحة حتى يقوم الدليل على الحظر ، واذكر منها ما يأتي:

---

([٢٢٤]) ينظر : الاشباه السيوطي ص٦٠ ؛ وروضة الناظر بحاشية نزهة الخاطر ج١ ص١١٨ ، نقلا عن : الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، مرجع سابق ، ص١١٣ .

([٢٢٥]) ينظر : ابن قيم الجوزية ، زاد المعاد في هدي خير العباد ، تحقيق شعيب وعبد القادر الارناؤوط ، بيروت مؤسسة الرسالة ، ط٣ ،١٩٩٨، ج٧ ، ص٧٣٢ ، نقلا عن : المستشار د. فؤاد عبد المنعم ، مرجع سابق ، ص١٣٧٨.

فقد ورد في قوله تعالى :﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ ٱسْتَوَىٰٓ إِلَى ٱلسَّمَآءِ فَسَوَّىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَٰتٍ ۚ وَهُوَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٩﴾ ﴾ ([٢٢٦])، وقوله عز وجل:﴿ وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿١٣﴾ ﴾ ([٢٢٧])، وقوله جل ذكره :﴿ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًۢا بَعْدَ إِذْ هَدَىٰهُمْ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُم مَّا يَتَّقُونَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ ﴿١١٥﴾ ﴾ ([٢٢٨]) .

والشاهد من الآية : إن الله تعالى يخبرنا أنه لا يدخل قوما في الضلالة والمعصية بعد التوحيد والإسلام حتى يبين له المعاصي وموجبات الضلالة أي لا يكون فيما يدخلون فيه قبل البيان ضلالة ومعصية فلا يكون حراما.

٢- دليل السنة :- فقد ورد عن ابي ثعلبة الخشنى عن النبي(ﷺ) قال:( ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها ، وحرم اشياء فلا تنتهكوها ، وسكت عن اشياء رحمة لكم من غير نسيان فلا تبحثوا عنها ) ([٢٢٩]) .

فهذا الحديث قسم احكام الله الى اربعة اقسام : فرائض ومحارم وحدود ومسكوت عنه ، وذلك يجمع احكام الدين كلها ، حتى حكي عن بعضهم انه قال ليس في احاديث رسول الله (ﷺ) حديث واحد اجمع لاصول العلم وفروعه من حديث ابي ثعلبة .

٣- دليل المعقول:- ان الانتفاع بالمباح بما لا ضرر فيه على المالك – وهو الله سبحانه وتعالى – قطعا ولا على المنتفع ، فوجب ان لا يمتنع ، كالاستضاءة بضوء السراج والاستضلال بظل الجدار، كما ان الله سبحانه اما ان يكون خلق هذه الأعيان أو الأشياء لحكمة أو لغير حكمة كونه خلقها لغير حكمة باطل لقوله تعالى : ﴿ وَمَا خَلَقْنَا ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَٰعِبِينَ ﴿٣٨﴾ ﴾ ([٢٣٠]) ، وقوله جل ثناؤه ايضا : ﴿ أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَٰكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ ﴿١١٥﴾ ﴾ ([٢٣١]) عبثا أي لعبا وباطلا ([٢٣٢]) ، والعبث لايجوز على الحكمة ثبت أنه سبحانه خلقها لحكمة ، ولا تخلو هذه الحكمة اما تكون لعود النفع اليه سبحانه او الينا والأول باطل لاستحالة الأنتفاع عليه

---

([٢٢٦]) سورة البقرة / ٢٩ .

([٢٢٧]) سورة الجاثية /١٣.

([٢٢٨]) سورة التوبة /١١٥ .

([٢٢٩]) اخرجه الحاكم على المستدرك ٢/ ٣٧٥ ، وقال صحيح الاسناد على شرط الشيخين ،نقلا عن : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٧٦ .

([٢٣٠]) سورة الدخان / ٣٨ .

([٢٣١]) سورة المؤمنون / ١١٥ .

([٢٣٢]) ينظر : الامام ابي يحيى محمد بن صمادح التجيبي (٤١٩هـ ) مختصر تفسير الطبري ، مذيلا باسباب النزول ، مكتبة الايمان مصر ، من دون سنة طبع ، ص٣٤٩ .

عز وجل فثبت أنه خلقها لينتفع بها المحتاجون اليها ، فعلى ذلك كان نفع المحتاج مطلوب الحصول اينما كان فثبت ان الأصل في المنافع الاباحة ([٢٣٣])

فالأصل في البصمة الوراثية وغيرها من كل مستحدث لم يرد في شأنه نص خاص ، وكان مما يشتمل على مصالح ومنافع للناس الأصل فيه الإباحة وان التحريم ما لم يرد بشأنه نص – لمجرد انه مسكوت عنه– يعد من باب التكليف بدون بيان وهو تكليف بما لا يطاق ، وهو أمر قبيح تعالى الله عنه علوا كبير، كما إن البصمة الوراثية في حكم المنصوص على طلبها وحسبنا قوله تعالى: ﴿ وَفِيٓ أَنفُسِكُمۡۚ أَفَلَا تُبۡصِرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾ ([٢٣٤]) ، وتدخل البصمة الوراثية وأشباهها إن لم تدخل مع نصوص الأمر بالتداوي والتثبت من الأمور وغير ذلك من الأحكام العامة في المعفو عنه ، وبذلك يكون العمل بها مباحا شرعا ولا تدخل في دائرة التحريم([٢٣٥]) .

---

([٢٣٣]) ينظر : ارشاد الفحول ، ص٢٥٧ ، نقلا عن : : الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٢.

([٢٣٤]) سورة الذاريات / ٢١ .

([٢٣٥]) ينظر : المستشار د. فؤاد عبد المنعم، مرجع سابق، ص١٣٨١ ؛ د. بديعة علي احمد، مرجع سابق ، ص٧٦ .

## المبحث الثالث

## المذاهب الفقهية في اثبات النسب بالبصمة الوراثية

**ذهب** بعض العلماء المعاصرون الى القول بجواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب او عند تعرض البينات او تساوي الادلة في ذلك، ، وقد استدلوا في تدعيم مذهبهم بالأدلة من السنة والقياس الاثار والمعقول، بينما ذهب البعض الاخر من العلماء المعاصرين ، الى عدم جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، وذلك تفريعا على ما ذهب اليه فقهاء الحنفية والهادوية – احد فرق الزيدية – من عدم جواز اثبات النسب بالقيافة ، وقد استدلوا على مذهبهم بالادلة من الكتاب والسنة والاثار والمعقول.

ومن اجل الاحاطة بذلك تفصيلا ينبغي تقسيم هذا المقصد على النحو الاتي:

**المطلب الاول / مذهب المؤيدين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية.**

**المطلب الثاني / مذهب المانعين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية.**

**المطلب الثالث/ الترجيح بين مذهب المؤيدين والمانعين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية.**

## المطلب الاول

## مذهب المؤيدين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية

**ذهب** العلماء المعاصرون الى القول بجواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب او عند تعرض البينات او تساوي الادلة في ذلك، وهذا الرأي وما أخذت به دار الافتاء المصرية في الكتاب الموجه اليها من نيابة القاهرة للاحوال الشخصية برقم ٨٨٨ لسنة ٢٠٠١ ، وما أخذت به أيضا دار الأفتاء التونسية ، ومجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي في قراره السابع في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦ /١٠/ ١٤٢٢هـ ، وكذا الندوة الفقهية المنبثقة عن المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية في دورتها الحادي عشرة التي عقدت بالكويت بتاريخ ٢٣ جمادى الاخرة ١٤١٩هـ / الموافق ١٣/ ١٠/ ١٩٩٨م([٢٣٦]).

وقد اعتمد اصحاب هذا المذهب في تدعيم مذهبهم بالأدلة من السنة النبوية والقياس والاثار والمعقول نوجزها على النحو الآتي:-

**اولا – الادلة من السنة النبوية المطهرة .**

**فقد** ورد من الادلة من السنة النبوية مياتي :-

١- اخرج الامامين البخاري ومسلم من الحديثين المرويان عن ام المومنين السيدة عائشة (ﷺ) وام سلمة ، فعن ام سلمة انها قالت ( جاءت ام سليم الى النبي(ﷺ) فقالت: يارسول الله ان الله لا يستحي من الحق ، فهل على المرأة من غسل اذا احتلمت ؟ فقال رسول الله (ﷺ) : نعم اذا رات الماء ، فقلت ام سلمة : يارسول الله وتحتلم المراة ؟ فقال : تربت يداك فبم يشبهها ولدها ) متفق عليه ([٢٣٧]) .

---

([٢٣٦]) ينظر: د. نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث مقدم الى المؤتمر الفقهي في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة عام ٢٠٠٢ ، ص٤٠ ، ود.علي محي القرهداغي، البصمة الوراثية من منظور الفقه الاسلامي ، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة عام ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م ، ص٢٣، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧١٨.

([٢٣٧]) صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ص٤٣ (كتاب العلم ، باب الحياء في العلم ، رقم الحديث ١٣٠) ؛ واخرجه ايضا ص ٧١ (كتاب الغسل ، باب اذا احتلمت المراة ، رقم الحديث ٢٨٢ ) مختصرا ؛ واخرجه ايضا ص٦٧٤ ( كتاب احاديث

ووجه الدلالة هنا ، ان اخبار النبي(ﷺ) بان المني يوجب الشبه يلزم فيه ان الشبه مناط شرعي في اثبات النسب ، والا لما كان للاخبار فائدة يعتد بها ، ولما كان ماء الابوين اللذين يتكون منهما الجنين سببا في اظهار شبه بهما ، فيوجب ان يكون الشبه دليلا لثبات نسبه منهما ، لانه الحاق للولد بابيه الحقيقي وهذا هو المعتمد ودليل البصمة الوراثية ([٢٣٨]) .

٢- كما اخرج الامام البخاري عن ابي هريرة (رضي الله عنه) ان النبي(ﷺ) قال: ( كانت امرتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن احدهما ، فقالت صاحبتها: انما ذهب بابنك وقالت الاخرى : انما ذهب بابنك ، فتحاكمتا الى داؤود ، فقضى به للكبرى ، فخرجتا على سليمان بن داؤود فاخبرتاه ، فقال : ائتوني بالسكين اشقه بينهما ، فقالت الصغرى: لا تفعل يرحمك الله ، هو ابنها ، فقضى به للصغرى ) ([٢٣٩]) .

ووجه الدلالة في ذلك هو ان نبي الله سليمان (عليه السلام ) قضى بالولد للصغرى بموجب قرينة الشفقة ، ولو لم يكن للقرينة اعتبار في الاحكام الشرعية لما اخبر بذلك رسول الله (ﷺ) ،

---

الانبياء ، باب خلق ادم صلوات الله عليه وذريته ، رقم الحديث ٣٣٢٨ ) واخرجه ايضا ص ١٢٤٨ (كتاب العلم ، باب التبسم والضحك ، رقم الحديث ٦٠٩١ ) ؛ واخرجه ايضا ص ١٢٥٣ ( كتاب الادب ، باب مالا يستحيا من الحق للتفقه في الدين ، رقم الحديث ٦١٢١ ) مختصرا ؛ وينظر : الإمام مسلم، مرجع سابق ، ص ١٤١ ( كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المراة بخروج المني منها ، رقم الحديث ٧١٢ ) ؛ واخرجه ايضا ص١٤١ (كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المراة بخروج المني منها ، رقم الحديث ٧٠٩ و٧١٠ و٧١١ و ٧١٣ و٧١٤ و٧١٥ ) ؛ وينظر : الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٦٨ ( كتاب الطهارة ، باب ماجاء في المراة ترى في المنام مثل ما يرى الرجل ، رقم الحديث ١٢٢) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٣٦ ( كتاب الطهارة ، باب غسل المراة ترى في منامها ما يرى الرجل ، رقم الحديث ١٩٦و١٩٧ و١٩٨ و١٩٩ ) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص ١٠٤ ( كتاب الطهارة وسننها ، باب في المراة ترى في منامها ما يرى الرجل ، رقم الحديث ٦٠٠ و٦٠١ و٦٠٢ ) ؛ واللفظ للامام مسلم ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام النسائي (ت٣٠٣هـ) هو الحافظ ابو عبد الرحمن احمد بن شعيب بن علي بن سنان بن دينار النسائي ولد بنساء وهي بلدة مشهورة بخرسان التي تقع في الشرق من بحر قزوين الخزر شمال مدينة نيسابور ونقل التاج السبكي عن شيخه الذهبي ان سننه أقل السنن حديثا ضعيفا بعد الصحيحين ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص٥ .

([٢٣٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ج١، ص٢٥٨ (كتاب الطهاره ، باب الغسل من المني ) .

([٢٣٩]) صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص٧٠٠ (كتاب احاديث الانبياء ، باب باب قوله تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لِدَاوُۥدَ سُلَيْمَٰنَ ۚ نِعْمَ ٱلْعَبْدُ ۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٌ ﴿٣٠﴾ ﴾ ص/٣٠، رقم الحديث ٣٤٢٧)؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص١٣٦٩(كتاب الفرائض، باب اذا ادعت المراة ابنا ، رقم الحديث ٦٧٦٩).

ولا شك ان البصمة الوراثية اولى بالاعتبار من قرينة الشفقة او قرينة التهديد بذبح الولد بالسكين ([٢٤٠]) .

**ثانيا – الادلة من القياس.**

**استدل** القائلون بثبوت النسب بالبصمة الوراثية من القياس بعدة اوجه :-

الوجه الاول :- يجوز اثبات النسب بالبصمة الوراثية قياسيا على اثباته بالقيافة ، بجامع الأعتماد على الصفات المتشابهة بين الآباء والأبناء في كل ، وهو قياس جلي أو قياس أولوي ، الحكم فيه في الفرع (البصمة الوراثية) أولى من الأصل (القيافة) وذلك نظرا لأعتماد القيافة على الشبه الظاهر في الأعضاء ، كالأرجل ، وفيها قدر من الظن الغالب ، بينما تعتمد البصمة الوراثية اعتمادا كليا على بنية الخلية الجسمية الخفية ، وهي تكون من أي خلية في الجسم ونتائجها تكون قطعية لكونها مبنية على الحس والواقع ، وعليه تكون البصمة الوراثية أولى من القيافة في مجال اثبات النسب.

الوجه الثاني:- يجوز اثبات النسب بالبصمة الوراثية قياسيا على الخبرة التي أجاز الفقهاء العمل بها في العبادات كتعين جهة القبلة في الصلاة وهلال رمضان والمناكحات كمعرفة عيوب الزوج والزوجة في النكاح والمعاملات مثل عيوب الثياب وتقويم المتلفات والحوائج بجامع الأعتماد على رأي أهل الخبرة والمعرفة.

الوجه الثالث:- أتفق الفقهاء على جواز اثبات الشخصية بوسائل مستحدثة كبصمة الأصابع وتوقيع الخطوط والصور الشمسية ، ولم ينكر ذلك أحد من أهل العلم والفقه ، فصارت بذلك نوعا من الاجماع العملي الذي تثبت به الأحكام الشرعية نظيره ما قاله علماء الحنفية في عقد الأستصناع ([٢٤١])، بأنه ثبت بالأجماع العملي من الأمة ، فيصح اثبات النسب بالبصمة الوراثية قياسا عليها ، بجامع عدم التشابه والتطابق بل ان البصمة الوراثية أقوى منها في الاثبات ، وذلك لاحتمال تعرض تلك الوسائل للتزوير والتلف بمرور الزمن ، خلافا للبصمة الوراثية القائمة على الثبات وعدم التأثير بعوامل الزمن وحالات الطقس ، كما أنها غير قابلة للتزوير ، فكان قياسها على بصمة الأصابع والخطوط والصور الشمسية من باب القياس الجلي أو الأولوى.

---

([٢٤٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني ، مرجع سابق ، ص٦٧ ( كتاب الفرائض ، باب اذا ادعت المراة ابنا ) .

([٢٤١]) تجدر الاشارة الى ان الاستصناع هو : هو عقد مقاولة مع اهل الصنعة على ان يعملوا شيئا نظير مبلغ معين يشروط مبينة في كتب الفقة فهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة ملزم للطرفين اذا توافرت فيه الأركان والشروط ، وهي بيان جنس المستصنع ، ونوعه ، وقدره ، وأوصافه المطلوبة ، وأن يحدد فيه الأجل ، وللمزيد من التفصيل ينظر : أ . د. حمد عبيد الكبيسي ، اصول الاحكام ، مرجع سابق ، ص ١١٥ .

**ثالثا – الادلة من الاثار.**

**نقل** عن بعض أصحاب رسول الله(ﷺ) أنهم اعتبروا اثبات بالشبه بقول القائف ، فقد روى مالك عن سليمان يسار ، أن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) كان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الاسلام ، فأتى رجلان الى عمر(رضي الله عنه) كلاهما يدعي ولد امرأة ، فدعا قائفا ، فنظر اليه القائف ، فقال : لقد اشتركا فيه جميعا ، فقال عمر(رضي الله عنه) : لقذ ذهب بك بصرك المذاهب ، وقام فضربه بالدرة ، ثم دعا المرأة ، فقال : أخبريني خبرك ، فقالت : كان هذا لأحد الرجلين – يأتيها في ابل لأهلها فلا يفارقها حتى يظن أنه قد استمر بها حمل ، ثم ينصرف عنها ، فأهرقت عليه دما ، ثم خلف عليها هذا – تعني الرجل الآخر – فلا أدرى من أيهما؟ فكبر القائف ، فقال عمر(رضي الله عنه) للغلام : فالى أيهما شئت فانتسب ، فقضى عمر(رضي الله عنه) بمحضر من الصحابة بالقافة من غير انكار من واحد منهم فكان كالاجماع تقوى به ادلة القيافة ([٢٤٢]) ، ويقول العلامة الكاساني في ذلك : (...ولم ينقل أنه أنكر عليه – أي على عمر – منكر ، فيكون اجماعا ) ([٢٤٣])، وهذا هو معتمد البصمة الوراثية .

**رابعا – الادلة من المعقول .**

**استدل** القائلون بحجية البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب بالمعقول حيث قالوا ان : " اصول الشرع وقواعده والقياس الصحيح : يقتضي اعتبار الشبه في لحوق النسب ، والشارع متشوف الى اتصال الأنساب وعدم انقطاعها ، ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الأسباب:من شهادة المرأة الواحدة على الولادة ، والدعوى المجردة مع الامكان، وظاهر الفراش ، فلا يستبعد أن يكون الشبه – الذي تقوم عليه البصمة الوراثية– الخالي عن سبب مقاوم له كافيا في ثبوته " ([٢٤٤]).

---

([٢٤٢]) ينظر : السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني ، مرجع سابق ، ج٤ ، ص ١٣٦ ( باب الدعاوى والبينات ).

([٢٤٣]) ينظر : الامام علاء الدين ابي بكر بن محمد مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ) ، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٦، ط٢ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ، ص٢٤٤ .

([٢٤٤]) ينظر : الامام ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص ٣٤٣ .

## المطلب الثاني

## مذهب المانعين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية

**ذهبت** وزارة الاوقاف الكويتية وبعض العلماء المعاصرين([٢٤٥]) ، الى عدم جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، وذلك تفريعا على ما ذهب اليه فقهاء الحنفية والهادوية – احد فرق الزيدية – من عدم جواز اثبات النسب بالقيافة ، لا لان القيافة كالكهانة في الذم والحرمة او ان الشبه بها ، وانما لان الشرع حصر دليل النسب في الفراش ، وغاية القيافة اثبات المخلوقية من الماء لا اثبات الفراش ، فلا تكون حجة في اثبات النسب ([٢٤٦]) .

وقد استدلوا على مذهبهم بالادلة من القرآن الكريم ومن السنة النبوية الشريفة ومن الاثار ومن المعقول وذلك على النحو الاتي :-

**اولا – الادلة من القرآن الكريم :-**

**فمن** ذلك ما ورد في قوله تبارك وتعالى : ﴿ ٱلَّذِى خَلَقَكَ فَسَوَّىٰكَ فَعَدَلَكَ ۝٧ فِىٓ أَىِّ صُورَةٍ مَّا شَآءَ رَكَّبَكَ ۝٨ ﴾ ([٢٤٧]) .

ووجه الدلالة ان الله تعالى يبين من خلال هاتين الايتين الكريمتين انه خلق الانسان وركب شكله على الصورة التي يريدها سبحانه وتعالى، وليس على قاعدة التشابه بين الولد واصوله ([٢٤٨]).

ويمكن مناقشة هذا الدليل بان الله تعالى يركب صورة المولود على الشكل الذي يريده من بين الاشكال التي عليها اصوله من ابائه وامهاته او حواشيه من اعمامه واخواله، وفي ذلك يقول

---

([٢٤٥]) تجدر الاشارة الى ان منهم الشيخ عبد المنيع ود. احمد حجي الكردي ، ينظر: تفصيل قولهما في ثبت اعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني ، ج١ ، ص٥١٢-٥٢٦ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٢٤ .

([٢٤٦]) ينظر : الامام شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ( ٤٩٠ هـ )، المبسوط ، ج١٧ ، ط٣ ، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٧٠.

([٢٤٧]) سورة الانفطار / ٧-٨ .

([٢٤٨]) ينظر : د. انور محمود دبور ، اثبات النسب بطريق القيافة في الفقه الاسلامي ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص ٤٠ .

الامام العلامة القرطبي تحت تفسير قوله تعالى: ﴿ فِيٓ أَيِّ صُورَةٖ مَّا شَآءَ رَكَّبَكَ ﴿٨﴾ ﴾ ([٢٤٩]) ، انه " .. قال عكرمة وابو صالح في أي صورة ما شاء ركبك ، ان شاء في صورة انسان وان شاء في صورة حمار ، وان شاء في صورة قرد ، قال مجاهد : في أي صورة أي في أي شبه من اب او ام او عم او خال او غيرهم " ([٢٥٠]) .

**ثانيا – الادلة من السنة النبوية المطهرة :-**

**فقد** ورد من الادلة من السنة النبوية مياتي :-

١- اخرج الامام البخاري فيما روى في الصحيح عن ابي هريرة (ﷺ) ( ان اعرابيا اتى رسول الله (ﷺ) فقال : ان امراتي ولدت غلاما اسود ، واني انكرته ، فقال له رسول الله (ﷺ) : هل لك من ابل ؟ قال : نعم قال فما الوانها ؟ قال حمر قال : هل فيها اورق ؟ قال ان فيها لورقا، قال فانى ترى ذلك جاءها ؟ قال يارسول الله عرق نزعها ، قال : ولعل هذا عرق نزعه ، ولم يرخص له في الانتفاء منه ) ([٢٥١]) .

---

([٢٤٩]) سورة الانفطار / ٨.

([٢٥٠]) ابو عبدالله بن محمد بن احمد الانصاري القرطبي ، الجامع لاحكام القرآن تفسير القرطبي ، اعداد المكتب الثقافي للناشر ، ج١٩ ، ط ١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان ، ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م ، ص ٢٤٧ .

([٢٥١]) صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٤٧٧ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين ، رقم الحديث٧٣١٤ )؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص ١٣٨٤(كتاب الحدود ، باب ما جاء في التعريض رقم الحديث ٦٨٤٧ )؛ وينظر ايضا: المرجع نفسه ، ص ١١١٣( كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بنفي الولد ، رقم الحديث ٥٣٠٥ ) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٦١٩ ( كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٦٥ و ٣٧٦٦و٣٧٦٧ و٣٧٦٨ و٣٧٦٩ ) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ ( كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بامراته وشك في ولده واراد الانتفاء منه ، رقم الحديث ٣٤٨٠ و ٣٤٨١ و ٣٤٨٢ ) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣١٩ ( كتاب النكاح ، باب الرجل يشك في ولده ، رقم الحديث ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣ ) ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام ابن ماجة (٢٧٥هـ) هو ابو عبد الله بن يزيد القزويني ابن ماجه الربعي بالولاء رحل الى مكة والكوفة وبغداد والشام ومصر وسمع الكثير له مؤلفات في السنن والتفسير والتاريخ ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣ .

ووجه الدلالة : – يستفاد من هذا الحديث ان النبي(ﷺ) قد الغى الشبه الذي تقوم عليه البصمة الوراثية في لحوق النسب ، ولو كان الشبه مثبتا للنسب لما اثبته هنا مع انتفائه ([٢٥٢]) .

المناقشة :– وقد رد على ذلك بان الشبه لم يعتبر هنا لوجود الفراش الذي هو اقوى منه ، وهذا لايدل على ان الشبه لايعتبر مطلقا ، بل اننا لا نبالغ اذا قلنا ان في الحديث حجة عليكم ، فانه فيه اعتبار الشبه الذي تقوم عليه البصة الوراثية ، اذ انه (ﷺ) قد احال على نوع اخر من الشبه وهو نزع العرق ، وهذا الشبه اولى بالاعتبار من الشبه الذي ذكره الرجل لانه قد تقوى بالفراش ([٢٥٣]) .

وعليه فان حديث النبي(ﷺ) للفزارى يعد دليلا على مشروعية اثبات النسب بالبصمة الوراثية وليس العكس كما يدعي اصحاب هذا المذهب .

٢– كما اخرج الامام البخاري الحديث الوارد عن أبي هريرة (رضي الله عنه) انه (ﷺ) قال: ( الولد للفراش وللعاهر الحجر) ([٢٥٤]) متفق عليه ، رواه الجماعة ، أي الولد لصاحب الفراش والمراد من الفراش عندهم هو المرأة ، ودلالة الحديث عند الحنفية من وجهين :

---

([٢٥٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني، مرجع سابق ، ج٣ ، ص ١٩٦ ( باب اللعان ) ؛ والشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ج٦ ، ، ص٣١٢ ( باب النهي ان يقذف زوجته لان ولدت ما يخالف لونها ) .

([٢٥٣]) للعلامة ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص ٣٤١ ؛ للمزيد من التفصيل ينظر : السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص ١٩٦ ( باب اللعان ) ؛ والشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ،ج٦ ، ص٣١٢ ( باب النهي ان يقذف زوجته لان ولدت ما يخالف لونها ) .

([٢٥٤]) الإمام البخاري ، صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٣٧٧ ( كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٨) ص٤٠٩ (كتاب البيوع ، باب تفسير المشبهات ، رقم الحديث ٢٠٥٣ ) وص٤٣٧ ( كتا ب البيوع ، باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ، رقم الحديث ٢٢١٨) و( كتاب في الخصومات ، باب دعوى الوصي للميت ، رقم الحديث ٢٤٢١ ) وص ٥٥٨ ( كتاب الوصايا ، باب قول الموصي لوصيه : تعاهد ولدي وما يجوز للوصي من الدعوى ، رقم الحديث ٢٧٤٥ ) وص٨٦٦( كتا ب المغازي ، باب ، رقم الحديث ٤٣٠٣ ) وص١٣٦٦٠ ( كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت او امة ، رقم الحديث ٦٧٤٩ ) وص١٣٦٨ ( كتاب الفرائض ، باب من ادعى اخا او ابن اخ ثم من انتفى من ولده ، رقم الحديث ٦٧٦٥ ) وص١٣٧٧( كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٧ ) وص١٤٥٢ ( كتاب الاحكام ، باب من قضى له بحق اخيه فلا ياخذه فان ...، رقم الحديث ٧١٨٢ ) ؛ الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ١٤١ ( كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، رقم الحديث ٣٦١٥ ) ؛ الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣٢٠ ( كتاب النكاح و باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، رقم الحديث ٢٠٠٤ و٢٠٠٦و٢٠٠٧ ) ؛ الإمام النسائي ، مرجع سابق ،ص ٥٥٢( كتاب الطلاق ، باب الحاق الولد بالفراش اذا لم ينفه صاحب الفراش ، رقم

**الاول** : ان النبي(ﷺ) اخرج الكلام مخرج القسمة فجعل الولد لصاحب الفراش والحجر للزاني فاقتضى الا يكون الولد لمن لا فراش له ، كما ان الحجر لايكون لمن لا زنا منه ، اذا القسمة تنفي الشركة ([٢٥٥]) .

ويجاب عن ذلك بان قوله(ﷺ) : (الولد للفراش ) جاء على سبيل الغالب اذ الغالب في النسب ثبوته بالفراش وهذا لاينفي ثبوته بغيره كالقيافة او البصمة الوراثية ونحوها ([٢٥٦]) .

**الثاني** : ان رسول الله(ﷺ) الغى الشبه الذي تقوم عليه البصمة الوراثية ، حيث نفى المولود عن الزاني مع وجود الصفات المتشابه بينهما وجعله للفراش، ولو كان اثبات النسب بالبصمة الوراثي جائزا لقضى النبي(ﷺ) بالحاق نسب هذا الغلام بمن رماها به زوجها لشبهه به([٢٥٧]) .

ويجاب عن ذلك بان رسول الله (ﷺ) لم يعتبر الشبه هنا لوجود الفراش لانه توجد زوجية هنا والفراش اقوى من الشبه ، فضلا عن ان محل عمل البصمة الوراثية يكون عند عدم وجود مرجح كالبينة او الفراش ([٢٥٨]) .

**ثالثا – الادلة من الاثار :-**

**فقد** روى عن سعيد بن المسيب عن امير المؤمنين عمر بن الخطاب(رضي الله عنه) انه الحق ولدا برجلين اشتركا في وطء المراة في طهر واحد جعله بينهما([٢٥٩]) .

---

الحديث ٣٤٨٤ و٣٤٨٥ و٣٤٨٦ ٣٤٨٨ )؛ الإمام أبو داود ، مرجع سابق، ص٣٨٨ ، ( كتاب الطلاق و باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٠ و٢٢٧١) ؛ الإمام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٤٨٨( كتاب الرضاع ، باب ما جاء ان الولد للفراش ، رقم الحديث ١١٥٧) . واللفظ للامام البخاري

([٢٥٥]) الامام الكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٢٤٢ ؛ والشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ،ج٦ ، ص٣١٣ ( باب الولد للفراش دون الزاني ) .

([٢٥٦]) ينظر : د. انور محمود دبور، اثبات النسب بطريق القيافة في الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص ٤٦.

([٢٥٧]) ينظر : المرجع السابق، ص ٣٢ ؛ د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢١٧ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٢٨ .

([٢٥٨]) ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني، مرجع سابق ، ص٣٩ ، (كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت او امة ).

([٢٥٩]) ينظر : د. عباس احمد الباز ، بصمات غير الاصابع وحجيتها في الاثبات والقضاء بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٧٧٠ . المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

المناقشة : – يمكن مناقشة هذا الاثر المروى عن الخليفة عمر بن الخطاب(ﷺ) منتقض من ناحية ان هذا الاثر يتعارض مع ماسبق ان رويناه عن عمر بن الخطاب(ﷺ) من انه جاءه رجلان يختصمان في غلام كلاهما يدعي انه ابنه فدعا عمر لهما بالقافة فنظرو وقالوا : نراه يشبههما فالحقه عمر(ﷺ) بهما وجعله يرثهما ويرثانه ، وكان قضاء عمر(ﷺ) هذا بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه احد فكان ذلك اجماعا ([٢٦٠]) ، وذلك في صدد استعراضنا للادلة على المذهب الاول وهو ما ذهب اليه العلماء المعاصرون الى القول بجواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب او عند تعرض البينات او تساوي الادلة في ذلك .

**رابعا – الادلة من المعقول :-**

**استدل** القائلون بعدم جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية بالمعقول بان قالوا ان نتائج البصمة الوراثية قد لا تكون دقيقة وغير قطعية ، ومن ثم فلا يصح القول بجواز اثبات النسب بمقتضاها نظرا لكونها عرضة للخطا وانها ليست من البينات الشرعية ([٢٦١]) .

ويجاب عن ذلك بان هذا القول يعوزه الدليل ويعارضه وينقضه اقوال اهل الخبرة والاختصاص الذين مافتئوا يؤكدون قطعية او يقينية نتائج البصمة الوراثية وان الخطا ليس منها، وانما الخطا بالجهد البشري وعوامل التلوث ونحو ذلك ([٢٦٢]) ، وهذا هو ماانتهت اليه الندوة الفقهية للمنظمة الاسلامية للعلوم الطبية في دورتها الحادية عشرة التي عقدة بدولة الكويت بتاريخ ١٠/١٥ /١٩٩٨ حيث جاء في توصيتها مانصه : " ان البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية ، ولاسيما في مجال الطب الشرعي وهي ترقى الى مستوى القرائن القطعية التي ياخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود " ([٢٦٣]) .

---

([٢٦٠]) ينظر : السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني ،مرجع سابق ، ، ج٤ ، ص ١٣٦ ( باب الدعاوى والبينات ) ؛ د. عباس احمد الباز ، مرجع سابق ، ص٧٧٠ .

([٢٦١]) ينظر : د. خليفة علي الكعبي ، البصمة الوراثية واثرها على الاحكام الفقهية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ،مقدمة الى كلية الحقوق ،جامعة الاسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص١٩٩ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٣٢ .

([٢٦٢]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٢٠ ، نقلا عن : المرجع السابق، ص ٧٣٢ .

([٢٦٣]) اعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني – رؤية اسلامية – الحادي عشر للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت والمنعقدة في الكويت في الفترة من ٢٣–٢٥ جمادى الاخر١٤١٩هـ/١٣–١٥ اكتوبر تشرين اول ١٩٩٨ ، ج٢– ص١٠٥٠– ، منشورات المنظمة الاسلامية للعلوم

## المطلب الثالث

## الترجيح بين مذهب المؤيدين والمانعين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية

**ان** مسألة الترجيح بين مذهب المؤيدين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية ومذهب المانعين من اثبات النسب بالبصمة الوراثية وحسب وجهة نظرنا المتواضعة ، فقد كان ما سبق توضيحه بعض مما استدل به المانعون للبصمة الوراثية ودورها في اثبات النسب ، وما اجيب من اصحاب الراي القائل بانها وسيلة من وسائل اثباته ، وواضح صحة راي الجمهور وبطلان راي مخالفهم ، لانه اذا كانت السنة النبوية قد دلت على ثبوت النسب بهذه الطريق فلا مجال للراي ، وانما يكون العمل بما ثبت بالسنة النبوية فقط ، وعلى هذا فلا اعتبار لما استند اليه المانعون بالبصمة الوراثية في النسب والله تعالى اعلى واعلم .

---

الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م ، نقلا عن : المستشار د. فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٧١ .

## المبحث الرابع

## امكانية الاستفادة من البصمة الوراثية والاثار الفقهية المترتبة عليها

**تعتمد** البصمة الوراثية اساسا على التشابه والتطابق في كل ما يمكن أن يكون متوارث من الابوين ، اذ يمكن الاستفادة منها في حالات ضياع الاطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية ،لانها تنتقل من الاباء الى الابناء وهي ملازمة للفرد ولو كانت البصمة الوراثية معروفة لدى الفقهاء القدامى للجأوا اليها لانها تؤدي الى اقامة الحجة والبينة على صدق أو كذب المدعي للنسب .

فاذا ما حدث اشتباه أو أشكال في ملابسات التلقيح الصناعي ، فيمكن عندئذ الأعتماد على البصمة الوراثية حفاظا على اثبات نسب الجنين وعدم تعريضه للضياع أو النفي ، فضلا عن ان البصمة الوراثية يستفاد منها ايضا لدلالتها القطعية في التعرف على المفقودين والموتى او الشهداء والاسرى الذين طال عهدهم وجهلت هويتهم الشخصية حيث يتم التعرف عليهم عن طريق اختبار البصمة الوراثية، فهي بالنتيجة لها فائدة محققة لاتتصادم مع قواعد الشريعة الاسلامية.

ان العمل بالبصمة الوراثية يترتب عليه جملة اثار فقهية فهو ستقلل من اللجوء الى العمل بالقيافة، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة ،كما ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات .

ولغرض تسليط الضوء والاحاطة الشاملة للموضوع من الضروري ان نقسم هذا المقصد على البندين الاتية:

**المطلب الاول/ مدى امكانية الاستفادة من العمل بالبصمة الوراثية .**

**المطلب الثاني/ الاثار الفقهيه المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية .**

## المطلب الاول

## مدى امكانية الاستفادة من العمل بالبصمة الوراثية

**ان** من أمثلة القضايا والحالات التي يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية والتي يطلب فيها الفصل في البنوة المتنازع عليها مايلي ([٢٦٤]):

١- **حالات تبدل المواليد في مستشفيات الولادة او دور الحضانة اونحوهما** :- وهو أن يتم تسليم مولود الى غير أبويه خطا أو عمدا وأيضا في بعض حالات الطوارئ قد يتم خلط المواليد حديثي الولادة مع بعضهم البعض خاصة في حالات الاخلاء السريع في مثل هذه الحالات يتنازع رجلان على المولود ولايمكن للتشابه الخلقي الشديد(القيافة) بين الطفل واحد الرجلين أن يرقى مطلقا لأن يكون دليلا يعتمد عليه بصورة مؤكدة لالحاقه باحدهما لعدم وجود القائف المتمكن هذه الأيام ، فيمكن الاستفادة من البصمة الوراثية عند التنازع على المولود أو في حالة الاختلاط بين المواليد في المستشفيات وتعين نسب كل ولد من أبيه أو امه من طريق البصمة الوراثية لأنه لا يمكن الاهتداء لذلك من غير طريق البصمة حيث لابينة ولا مجال للاقرار بالنسب أو الاستلحاق ولا اللعان ولا القيافة ولا القرعة ، ولأن نتيجة البصمة أوثق من نتيجة القيافة التي تعتمد على تشابه الخطوط والتقاسيم وهي في الواقع عرضة للخطأ([٢٦٥]) .

---

([٢٦٤]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص٢٠٤ ؛ ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق، ج٢ ، ص٦٤١.

([٢٦٥]) ينظر : ا.د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ، مرجع سابق، ص٥٢٢ ؛ .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، ط٢ ، دار الفكر افاق معرفة متجددة ، دمشق ، ١٤٢٨هـ /٢٠٠٧ ، ص٤٣٧ .

ويمكن استخدام البصمة الوراثية لحل هذه المشكلة حيث يتم فحص الحمض النووي (D.N.A) لامهات وأباء المواليد وكذلك للمواليد أنفسهم وبمقارنة البصمة الوراثية بين الطفل وكلا الرجلين فأنه يمكن قطعا نفي المولود عن أحدهما أو عن كليهما أو اثباته لاحدهما ان كان هو أباه فالبصمة الوراثية تعتمد على التشابه والتطابق في كل ما يمكن أن يكون متوارث من الابوين ولايمكن أن يكون مستحدثا([٢٦٦]).

كما انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات ضياع الاطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية ([٢٦٧]) .

٢- **الشك في النسب:**- اذا لم يحدث لعان بين الزوجين ولكن وجد اختلاف بينهما واتهام الزوجة بمواقعة رجل اخر أي حدوث زنا وحملها منه ورفع الامر للقضاء ، فالقاضي يمكن ان ياخذ بمقتضى دلالة البصمة الوراثية في نفي النسب او اثباته ، وتكون البصمة الوراثية قرينة قطعية مقبولة ونافية في حسم الخلاف واظهار حقيقة الولد ، ولكن مع ذلك يبقى الولد منسوبا لامه عملا بالحديث الشريف المروي عن أبي هريرة (ﷺ) انه (ﷺ) قال: ( الولد للفراش وللعاهر الحجر)([٢٦٨]) متفق عليه ، رواه الجماعة ، أي الولد لصاحب الفراش والمراد من الفراش عندهم هو المرأة ، أي ان الولد ينسب لصاحب الفراش وهو الزوج لا للزاني ويرجم الزاني المحصن .

---

([٢٦٦]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ،ص٦٤١.

([٢٦٧]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ٣٤ .

([٢٦٨]) الإمام البخاري ، صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٣٧٧ ( كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٨) ص٤٠٩ (كتاب البيوع ، باب تفسير المشبهات ، رقم الحديث ٢٠٥٣ ) وص٤٣٧ ( كتا ب البيوع ، باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ، رقم الحديث ٢٢١٨) و( كتاب في الخصومات ، باب دعوى الوصي للميت ، رقم الحديث ٢٤٢١ ) وص ٥٥٨ ( كتاب الوصايا ، باب قول الموصي لوصيه : تعاهد ولدي وما يجوز للوصي من الدعوى ، رقم الحديث ٢٧٤٥ ) وص٨٦٦( كتا ب المغازي ، باب ، رقم الحديث ٤٣٠٣ ) وص١٣٦٦٠ ( كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت او امة ، رقم الحديث ٦٧٤٩ ) وص١٣٦٨ ( كتاب الفرائض ، باب من ادعى اخا او ابن اخ ثم من انتفى من ولده ، رقم الحديث ٦٧٦٥ ) وص١٣٧٧( كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٧ ) وص١٤٥٢ ( كتاب الاحكام ، باب من قضى له بحق اخيه فلا ياخذه فان ...، رقم الحديث ٧١٨٢ ) ؛ الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ١٤١ ( كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، رقم الحديث ٣٦١٥ ) ؛ الامام ابن ماجة ، مرجع سابق، ص٣٢٠ ( كتاب النكاح و باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، رقم الحديث ٢٠٠٤ و٢٠٠٦و٢٠٠٧ ) ؛ الإمام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٢( كتاب الطلاق ، باب الحاق الولد بالفراش اذا لم ينفه صاحب الفراش ، رقم الحديث ٣٤٨٤ و٣٤٨٥ و٣٤٨٦ ٣٤٨٨ )؛ الإمام أبو داود ، مرجع سابق ، ص٣٨٨ ، ( كتاب الطلاق و

**٣- الحالات التي ينكر فيها الرجل أنه الأب لطفل نتيجة نكاح غير شرعي كالاغتصاب والزنا:-** وذلك لتبرئة نفسه من هذه الجرائم بمقارنة البصمة الوراثية لهذا الرجل والطفل يمكن اثبات أنه الأب الحقيقي للطفل والمذهب أنه ولد الزنا لايلحق به وان اعترف به لحديث الفراش السابق([٢٦٩]).

**٤- الحالات التي يدعي القرابة باحد من الاشخاص :-** ففي الحالات التي يدعي احد الافراد انه على قرابة من احد الاشخاص الاثرياء بغرض الارث بعد وفاة ذلك الثري يمكن اللجوء الى استخدام البصمة الوراثية ([٢٧٠])، وكذلك الحالات التي يدعي فيها رجل – فقد ابنه منذ فترة طويلة – نسب شاب مجهول النسب أو العكس، كان يدعي شاب نسبه الى رجل معين فقد ابنه منذ فترة طويلة وذلك طمعا في أخذ الميراث أو الخلوة بمحارم المدعى به وما الى ذلك من الامور المحرمة عليه قبل ثبوت النسب ، ففي هذه الحالة يمكن للبصمة الوراثية أن تنفي النسب اذا كانت الدعوى كاذبة فعلا وذلك بمقارنة البصمة الوراثية واثبات عدم تطابقها، وكذلك الحالات التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجلا معينا لاجباره على الزواج أو طمعا في الميراث أو في أخذ النفقة ، وبمقارنة البصمة الوراثية للمولود والرجل المدعى عليه يمكن اثبات أو نفي أدعائها([٢٧١]) .

**٥- الحالات التي يدعي فيها رجلان نسب الولد المجهول النسب أو اللقيط :-** يفيد اللجوء الى فحص البصمة الوراثية في بيان نسب اللقطاء الذين يرميهم ذويهم لاي سبب كان ([٢٧٢]) ، فمن ادعى نسب اللقيط من ذكر أو انثى الحق به متى كان وجوده منه ممكنا لما فيه من مصلحة اللقيط دون ضرر يلحق بغيره وحينئذ يثبت نسبه وارثه لمدعيه ، فأن ادعاه أكثر من واحد في مثل هذه الحالات تقدم دعوى من له بينة شهود عدول على دعوى من ليس له بينة ، فالشهود العدول شرعا باتفاق الفقهاء القدامى من أقوى الأدلة على اثبات النسب لانها دليل على صحة ادعاء المدعي ، وعليه يثبت نسبه لمن لديه البينة على دعواه ، فان لم يكن لهم بينة أو أقامها كل واحد منهم ، عرض على القافة الذين يعرفون الأنساب بالشبه ومتى حكم بنسب قائف واحد أخذ بحكمه متى كان مكلفا ذكرا عدلا مجربا في الاصابة ، فان لم يتيسر ذلك اقترعوا بينهم

---

باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٠ و ٢٢٧١) ؛ الإمام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٤٨٨( كتاب الرضاع ، باب ما جاء ان الولد للفراش ، رقم الحديث ١١٥٧) . واللفظ للامام البخاري .

([٢٦٩]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ، ص٦٤٣.

([٢٧٠]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ٣٤ .

([٢٧١]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ، ص٦٤٣.

([٢٧٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص٢٠٥ .

فمن خرجت قرعته كان له ، وقال الحنفية لا يعمل بالقائف ولا بالقرعة بل لو تساوى جماعة في ولد وكان مشتركا بينهم ورث كل منهم كأبن كامل وورثوه جميعا كأب واحد ، وفي هذه الحالة نرى أن اللجوء الى البصمة الوراثية يحل المسألة([٢٧٣]).

فمقارنة البصمة الوراثية لكلا المدعيين والولد المتنازع عليه أقوى من الشهود العدول في مثل هذه الأحوال فالشهود يشهدون بما يعلمون ، وقد يكون علمهم بالشئ غير صحيح ، أما البصمة الوراثية فهي تنتقل من الاباء الى الابناء وملازمة للفرد ولو كانت البصمة الوراثية معروفة لدى الفقهاء القدامى للجأوا اليها لانها تؤدي الى اقامة الحجة والبينة على صدق أو كذب المدعي للنسب وهو الغرض الذي يقوم به الشهود العدول.

فلو أن البصمة الوراثية لمدعي النسب تطابقت مع الطفل الذي يدعي نسبه فهو ابنه يقينا بمعنى أن مقارنة البصمة الوراثية لكلا المدعيين والولد قد تكون ذات فائدة عظيمة في نفي النسب عن احدهما واثباته للاخر او نفي النسب عن كليهما بصورة اكيدة ودقيقية.

**٧- الحالات التي تتنازع فيها امراءتان على امومة ولد وتساوتا في البينة (الشهود):-**

هنا اختلف الفقهاء فهل يثبتونه لاحداهما أو ينفي عن كليهما أو يثبتونه لكليهما ، اذ من المعروف أنه لايمكن أن يكون للولد امان ، لذلك يمكن نفي الولد عن احداهما واثباته للاخرى عن طريق مقارنة البصمة الوراثية للولد والمرأتين ، وكذلك اذا أدعت امرأة امومة ولد فأنه مقارنة البصمة الوراثية للولد والمرأة يمكن نفي الأمومة عنها او اثباتها لها بصورة أكيدة ([٢٧٤]).

**٨- الحالات التي يتنازع فيها رجلان على مولود من امراة زوجة لاحدهما ومطلقة من الاخر([٢٧٥]) :-** كالمطلقة طلاقا رجعيا أو بائنا وتزوجت برجل اخر وأنجبت في أدنى مدة الحمل أو في أقصى مدة الحمل أو تزوجت قبل انقضاء فترة العدة - في حالة التزوير مثلا - فهل ينسب المولود للزوج الأول أو الثاني أو لكليهما ؟ ([٢٧٦]).

---

([٢٧٣]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ، ص٦٤٤.

([٢٧٤]) ينظر : : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق، ص٦٤٦.

([٢٧٥]) ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦ .

([٢٧٦]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق ، ص٦٤٧.

ولاخلاف في أن المولود لأقل من ستة أشهر يلحق بالزوج الأول وفي عصرنا الحاضر يمكن للطب تشخيص عمر الجنين على وجه التقريب عن طريق الأشعة المتطورة واكتشاف مراكز التعظم في عظامه كما يمكن فحص الدم ومقارنة البصمة الوراثية لمعرفة الأب الحقيقي اذا أشكل الأمر ([٢٧٧]).

**٩- ادعاء المسلم والكافر النسب** :- اذا ادعى مسلم وغير مسلم كافر نسب ولد فهما شرعا متساويان في دعوى النسب ، لأنه دعوى المسلم والكافر للنسب من القضايا الهامة في هذه الأيام وذلك لكثرة زواج بعض المسلمين من الأجنبيات غير المسلمات وبعد فترة من الزواج قد يحدث خلاف بين الزوجين فتسافر الزوجة الاجنبية الى بلدها ويجامعها رجل أخر من ديانتها حيث أن ذلك من عاداتهم ، فاذا حدث حمل وولاده قد تدعي المرأة أن المولود هو ابن الرجل المسلم أو أن ابن الرجل المسلم هو للرجل الأجنبي هنا- بمقارنة البصمة الوراثية للمولود وزوجها المسلم يمكن معرفة نسب الطفل اليه أو نفيه عنه ([٢٧٨]).

**١٠- الاستفادة من البصمة الوراثية في منع اللعان** :- اللعان عبارة عن كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه والحق العار به او الى نفي ولده ، فهو اذن اما للتفريق بين الزوجين او لنفي نسب من الزوج ، ويشترط لنفي نسب الولد عند الحنفية ستة شروط وهي : حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين ، وكون النفي فوريا ، والا يتقدم من الزوج اقرار بالولد ، وتوافر حياة الولد وقت التفريق القضائي ، والا تلد المراة بعد التفريق ولدا اخر من بطن واحد ، والا يكون محكوما بثبوت نسب الولد شرعا ، ويمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حال اللعان على النحو الاتي([٢٧٩]) :

١- <u>التاكد في حال النفي</u> :- اذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وتثبت صدق ادعاء الزوج .

٢- <u>لاقرار الحقيقة في حال الاثبات</u> :- فاذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن من ابيه مع نفيه له ، ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطا الاب .

---

([٢٧٧]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٦٤٨.

([٢٧٨]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق، ص٦٤٩.

([٢٧٩]) للمزيد من التفصيل ينظر : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٠ .

٣- السكوت عن الامر ونسبة الولد لامه وثبوت زنا الزاني :- أي اننا نعمل بادلة الشرع اولا وناخذ بالادلة العلمية الموافقة لادلة الشرع ، فاذا حدث تعارض قدم الدليل الشرعي ، وفي حال السكوت دون نفي ولا اثبات في ادلة الشرع يؤخذ بالدليل العلمي في تكوين قناعة القاضي في نفي النسب او اثباته ([٢٨٠]) ، ولان النبي(ﷺ) في الحديث المتقدم في قصة هلال بن امية وقذفه امراته عند النبي بشريك بن سحماء ، جاء الولد مشابها لشريك بن سحماء ، فقال النبي (ﷺ) ( لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شان ) ، والمراد ان اللعان يدفع الحد عن المراة ولولا ذلك لاقام رسول الله(ﷺ) على المراة الحد من اجل ذلك الشبه الظاهر بالذي رميت به ([٢٨١])، ويدل هذا على انه لا يعمل بالاجتهاد ومنه البصمة الوراثية ، وانما يعمل بالوحي الالهي ويجري الامر على الظاهر ولو قامت قرينة تقتضي خلاف الظاهر ، وحينئذ نغض النظر عن نتيجة البصمة الوراثية ونعمل بظاهر اللعان .

**١١- الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات الاشتباه في طفل الأنابيب :-** لاشك ان طفل الأنابيب الجائز تكوينه بالتلقيح الصناعي شرعا مقصور على ما بين الزوجين فقط على أن يتم زرع اللقيحة في رحم الزوجة حسبما جاء في قرار مجمع الفقه الأسلامي الدولي قرار مجمع رابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ([٢٨٢]) ، فاذا حدث اشتباه أو أشكال في ملابسات التلقيح ، فيمكن عندئذ الأعتماد على البصمة الوراثية حفاظا على اثبات نسب الجنين وعدم تعريضه للضياع أو النفي ، ولأنه دلالة البصمة الوراثية أقرب الى اليقين ([٢٨٣]).

والمقصود بالتلقيح الصناعي هو وضع الحيوانات المنوية في الجهاز التناسلي للمراة في الفرج بغير الطريق الطبيعي المعروف عن طريق الجماع ، وذلك عن طريق استخراج البويضة وتلقيحها بالخلية الذكرية للرجل واعادة زرعها في فرج المراة ، فلا فرق بينها وبين المباشرة الطبيعية بين الزوجين سوى الاستعاضة عن عضو الذكورة بمزرعة تزرع بها نطفة الزوج ([٢٨٤]).

وهذا على عكس ايقاع الحدود والتعازير ، فانها تدرأ بالشبهات ، ولان يخطئ الامام بالعفو خير من ان يخطئ في العقوبة ، وهذا ما ورد في الحديث الشريف الوارد عن ام المؤمنين السيدة

---

([٢٨٠]) ينظر : المرجع السابق، ص٤٤٠ .

([٢٨١]) للمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ،ج٦ ، ص٣٠٧ ( باب من يقذف زوجته برجل سماه ) .

([٢٨٢]) ينظر : قرار مجمع الفقه الاسلامي الدولي رقم ١٦ (٣/٤) نقلا عن : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٢؛ د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٨٨ .

([٢٨٣]) ينظر : ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها بالاثبات ، مرجع سابق ، ص٥٢٧ .

([٢٨٤]) ينظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ص ٨٨ .

عائشة (ﷺ) قالت قال رسول الله (ﷺ) ( ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فان كان له مخرج فخلوا سبيله ، فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة ) انفرد به الامام الترمذي([٢٨٥]) .

قال الامام ابو عيسى " حديث عائشة لانعرفه مرفوعا الا من حديث محمد بن ربيعة عن يزيد بن زياد الدمشقي عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي محمد (ﷺ) ورواه وكيع عن يزيد بن زياد نحوه ولم يرفعه ورواية وكيع اصح... " ([٢٨٦]).

وكما جاء ايضا في قرار المجلس الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة : انه لامانع شرعا من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة اثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص ، وذلك يحقق العدالة والامن للمجتمع ، وقد اوصى المجلس ان استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لابد ان يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية ، ولذلك لابد ان تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية ، ولا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان ، لايجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التاكد من صحة الانساب الثابتة شرعا ، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم ([٢٨٧]).

فضلا عما ذكرنا فان البصمة الوراثية يستفاد منها ايضا لدلالتها القطعية في التعرف على المفقودين والموتى او الشهداء والاسرى الذين طال عهدهم وجهلت هويتهم الشخصية ، لان في ذلك تمكينا من تسليم الجثث لاقاربهم واطمئنانهم واعادة الاسرى لبلادهم ، وهي بالنتيجة لها فائدة

---

([٢٨٥]) الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٥٩٧ ( كتاب الحدود عن رسول الله (ﷺ) ، باب ما جاء في درء الحدود ، رقم الحديث ١٤٢٤ )

([٢٨٦]) الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٥٩٨ (كتاب الحدود عن رسول الله (ﷺ) ، باب ما جاء في درء الحدود ، رقم الحديث ١٤٢٤)

([٢٨٧]) ينظر: نص قرار المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ١٤٢٢/١٠/٢٦ الموافق ٥-١٠ /٢٠٠٢ على الموقع ( **Islam online net** ) ؛ وتوصيات الحلقة النقاشية لندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات البنوة المنعقدة في الفترة من ٢٨ -٢٩ المحرم ١٤٢١هـ الموافق ٣-٤ مايو ٢٠٠٠ على الموقع ( **Islam online net** ) ؛ د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٨٨ .

محققة لاتتصادم مع قواعد الشريعة الاسلامية ، فيؤخذبها وتخدم مثل هذه الحالات التي يصعب التعرف عليها دون البصمة الوراثية ([٢٨٨]) .

وهكذا يتبين ان دلالة البصمة الوراثية مفيدة جدا من الناحية الانسانية والاجتماعية والمدنية وكذلك في مجال التحقيق الجنائي ، فيمكن الاستفادة منها خصوصا انها لا تتصادم مع المقرر شرعا وقانونا .

([٢٨٨]) في هذا الصدد فقد نشرت وكالات الانباء حديثا خبر عودة رفات ( ٢٥) جثة مصرية انتشلت من قاع المحيط الاطلسي في ماساة الطائرة المصرية المنكوبة بوينج ٧٠٧ ، حيث تم التعرف على اصحابها عن طريق اختبار البصمة الوراثية ، وللمزيد من التفصيل ينظر : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٤ .

## المطلب الثاني

## الاثار الفقهية المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية

**من** خلال ملاحظتنا لمدى امكانية الاستفادة من العمل بالبصمة الوراثية ، كان لابد لنا من ان نعرج على مسالة الاثار المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية ، حيث ان العمل بالبصمة الوراثية لابد ان يترتب عليه جملة اثار فقهية يمكننا اجمالها على الشكل الاتي ([٢٨٩]):-

**اولا –** ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى العمل بالقيافة وان الاحتكام والرجوع الى القافة سيقل بشكل كبير ، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة .

**ثانيا –** ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات وفي أضيق الحالات وعند القناعة الذاتية.

**ثالثا –** ان البصمة الوراثية ستقلل من الصور والمسائل الفقهية التي ادت الى لجوء بعض الفقهاء الى الحاق الولد باكثر من اب في وقت واحد ، لان البصمة الوراثية تمنع وجود اكثر من اب ، وتفصل في بيان الوالد الحقيقي ببرهان ساطع لاشك فيه تطمأن اليه النفس اذا طبق بشروطه العلمية والشرعية ،لاسيما وان العلم الحديث قد اثبت استحالة ان يخلق الانسان الواحد من ماءين ، كما قال علماؤنا من قبل ، وهو ظاهر في قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ ١٣ ﴾ ([٢٩٠])، ومـــن المسائل التي ذكر فيها الفقهاء أن الولد يلحق فيها بأبوين:

---

([٢٨٩]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص١٢٠ .

([٢٩٠]) سورة الحجرات /الاية ١٣ .

١- اذا ادعى اللقيط رجل وامرأة معا الحق بهما لامكان كونه منهما بنكاح أو وطء بشبهة فيكون ابنهما بمجرد الدعوى وهو مذهب الحنفية ([٢٩١]) والحنابلة ([٢٩٢]).

٢- اذا ادعى نسب اللقيط رجلان أو امرتان وتساويا من كل وجه ولم يكن مرجح لاحدهما على الآخر، فقد ذهب الحنفية الى أنه يلحق بهما واستدلوا على ذلك بآثار ضعيفة عن عمر وعلي(ﷺ) ([٢٩٣]).

٣- اذا وطئ رجلان امراة واحدة في طهر واحد وطئا يلحق النسب بمثله فاتت بولد يمكن أن يكون منهما فأن الحقته القافة باحدهما الحق به وان الحقته بهما الحق بهما وهو قول الحنابلة([٢٩٤]) وذهب الشافعية والمالكية الى أن لا يلحق الأ باحدهما لكن قال بعض المالكية أنه يعتبر ابنا لهما من حيث الأنفاق عليه ونحو ذلك الى أن يبلغ فاذا بلغ قيل له وال أيهما شئت ولا يكون لهما بل لا حدهما ([٢٩٥]).

**رابعا –** قد يظهر لبعض القضاة ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة نقصا، او كانت البينة شاهدا واحدا ، وذلك من باب التكميل خصوصا اذا توافرت شروط مبدا الثبوت القانوني ([٢٩٦]) .

ونرى انه يمكن أن يظهر مبدأ الثبوت القانوني في هذا الدليل ، فقد يكتفي به القاضي وقد يستكمله بأدلة أخرى ، فاذا ما ظهر هناك صورة لمبدأ الثبوت القانوني ، اي دليل قانوني ناقص يكون من شأنه أن يجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال، فيجوز للقاضي استكمال

---

([٢٩١]) ينظر : الامام الكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٢٥٤.

([٢٩٢]) ينظر : كشاف القناع ٤/ ٢٣٧ نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٦٢١.

([٢٩٣]) ينظر : الامام الكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٢٤٤.

([٢٩٤]) ينظر : كشاف القناع ٤٢٦/٥ ، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦٢٢

([٢٩٥]) ينظر : المهذب /٤٣٧/١ ؛ روضة الطالبين ٥/ ٤٣٩ ؛ حاشية الدسوقي ٤١٣/٤، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٦٢٢ .

([٢٩٦]) للمزيد من التفصيل حول شروط مبدا الثبوت القانوني ينظر :الشيخ . د. اوان عبد الله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني دراسة مقارنة في الاثبات المدني ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات مصر – الامارات ، ٢٠١٢، ، ص ٣١.

قناعته الجزئية به، وإكماله باليمين المتممة ليصبح بمثابة دليل كامل، ويبني بعد ذلك حكمه في موضوع الدعوى ([٢٩٧]) .

في حين يرى جانباً آخر من الفقه([٢٩٨])، ان مبدأ الثبوت القانوني هو دليل ناقص لا يرقى إلى مرتبة الكمال يجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال، ولكنه لا يصل إلى درجة اقتناع القاضي فإذا عززته اليمين المتممة أصبح بمثابة دليل كامل على صحة دعوى المدعي.

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي المذكور آنفاً، والذي يذهب إلى القول إن مبدأ الثبوت القانوني لا يصل إلى درجة اقتناع القاضي، بل نرى أنه يصل إلى درجة من اقتناع القاضي، ولكن هذه القناعة، ليست كاملة بل هي بقدر ذلك الدليل، ومادام الدليل ناقصاً، إذ انه مبدأ ثبوت فقط لا أكثر، ومن ثم تبعته تلك القناعة وكانت بقدره، فهي قناعة جزئية تحتاج إلى استكمالها بدليل آخر يكمل به هذه القناعة الجزئية، فإذا ما تعززت باليمين المتممة أصبح بمثابة دليل كامل ([٢٩٩]) .

فيجوز مثلا اعتبار تقرير الخبير بالبصمة الوراثية – دليلاً ناقصاً– ويظهر مبدأ الثبوت القانوني فيه إذا ما توافرت شروطه، إذ يجوز للمحكمة أن تعزز تقرير الخبير بالأدلة الأخرى إذا لم تكتمل قناعتها به، واستناداً إلى أحكام المادة/١٤٠ من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل إذ نصت " للمحكمة أن تتخذ من تقرير الخبير سبباً لحكمها " ([٣٠٠]) .

---

([٢٩٧]) للمزيد من التفصيل حول تعريف مبدا الثبوت القانوني في الاصطلاح اللغوي والشرعي والقانوني ينظر : الشيخ. د. اوان عبد الله الفيضي ، مبدا الثبوت القانوني ، مرجع سابق ، ص ١٣.

([٢٩٨]) ينظر: د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات ، ط٢ ، مطبعة القادسية ، ١٩٨٦، ص٢٥٦ ؛ أ. د. عباس العبودي ، شرح احكام قانون الاثبات العراقي دراسة مقارنة ، ط٢ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م ، ص٢٦٩ ؛ د. عصمت عبد المجيد ، الوجيز في قانون الاثبات ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٧ ، ص٣٠١ .

([٢٩٩]) ينظر : الشيخ. د. اوان عبد الله الفيضي ، مبدا الثبوت القانوني ، مرجع سابق ، ص ٢١.

([٣٠٠]) تنظر : المادة / ١٤٠ من قانون الاثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل والمواد التي تقابلها المادة /١٥٦ من قانون الاثبات المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل ؛ و كذلك المادة/ ٣٢٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني النافذ رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل ؛ والمادة /١٥٥ من قانون البينات السوري النافذ رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل ؛ والمادة /١٣٤من نظام المرافعات الشرعية السعودي النافذ رقم ٢١ لسنة ١٤٢١هـ المعدل ؛ والمادة / ٢٦٣-٢ من قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل لعام ٢٠٠٧، المنشور على الموقع الالكتروني الاتي :

www.e-cavej.org/cms/data/users/admin/file/pdf/M-prc-civil-carrige-07-pdf.Ncpc

وتطبيقاً لذلك فقد جاء في قرار لمحكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية " لذا كان على المحكمة بعد عجز المدين المميز عن الإثبات بالبينة الشخصية أن تكلفه بتعزيز رأي الخبير بالبينات الأخرى كما لها أن تحلفه اليمين المتممة عملاً بنص المادة/١٢٠ منه "([٣٠١]).

كما جاء في قرار لمحكمة تمييز العراق انه "... إذا كان التقرير الطبي الصادر من شعبة تطابق الانسجة في المستشفى يشير إلى ان البصمة الوراثية للمدعية تشابه الطبقات الوراثية للمدعي عليه ، واضافة إلى ذلك عززت ذلك بالبينة الشخصية، فيتعين على القاضي ثبوت النسب بها من دون حاجة لتحليفها اليمين المتممة، لان الادلة المقدمة تعد ادلة كاملة وتطبيقا لأحكام المادة /٢١٤ من قانون المرافعات المدنية قررت محكمة التمييز ثبوت نسب المدعية من المدعي عليه ...." ([٣٠٢]).

وجاء ايضا في قرار لمحكمة النقض المصرية، أن توافر مبدأ الثبوت وإن كان يجعل الادعاء قريب الاحتمال، إلا انه لا يكفي لتكوين دليل كامل، فيستكمله القاضي باليمين المتممة([٣٠٣]).

في حين جاء في قرار لمحكمة التمييز الفرنسية الغرفة المدنية في ١٩٨٩/٥/١٨ "... ان محكمة الاستئناف التي رفضت دعوى الزوج انكار الابوة بعد رفضه اجراء مقارنة بفحص الدم وذلك بدافع انه لايوجد قرينة ولا مبدأ ثبوت قانوني على ذلك والتي بواسطتها يستطيع الزوج ان لايكون ابا للطفل كما انه لم يستطع ان يقيم ويثبت سوء سلوك زوجته اثناء الفترة القانونية للحمل..." ([٣٠٤]).

---

([٣٠١]) قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية المرقم ١٠٩١/حقوقية/١٩٨١ في ١٩٨١/٨/٣٠، مجموعة الأحكام العدلية ، وزارة العدل العراقية ، ع٣، س١٢، ١٩٨١، ص١٢١

([٣٠٢]) قرار محكمة تمييز العراق رقم/١١٤/ موسوعة اولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/٧/٣١ نقلا عن : ابراهيم المشاهدي ، مختارات من قضاء محكمة التمييز في الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، سنة ١٩٩٩ ، ص٢٠٣.

([٣٠٣]) ينظر: قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٢٠س ٣٣ ق في ١٠/٢٩/ ١٩٨٦ ، نقلا عن : مصطفى مجدي هرجة، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ج٢ ، دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص٢٧٢ ؛ وللمزيد ينظر: بنفس المعنى القرارات الأخرى الصادرة عنها وهي: قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٠٣س ١٩ق في ٤/٥/ ١٩٥١، نقلا عن: د. عبد الوهاب العشماوي ، اجراءات الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط١، دار الجيل للطباعة ، مصر ، ١٩٨٥ ، هامش (٥٤) ص٢٠٣ ؛ وأيضا القرار رقم ٢٠٨ س ٣١ق في ١٩٦٦/١/٦ ، نقلا عن : د. أنور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما ، ج١ ، دار النشر للثقافة ، الاسكندرية ، ١٩٨١ ، ص٨١٢ فقرة (١٠٩٢).

([٣٠٤]) C cass irech.civ 18 mai 1989 gaztte du palais, jurisprudence,v,2001 n:891808.

وهكذا يمكن لمبدأ الثبوت القانوني أن يظهر في صور عديدة ومنها حالة البينة الناقصة عند اثبات النسب ، فيجوز للقاضي ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة ناقصة او كانت البينة شاهدا واحدا ، اذا ما توافرت فيها شروط مبدأ الثبوت القانوني كاملة ، وذلك من باب التكميل فيجوز للقاضي استكمال قناعته الجزئية بالدليل القانوني الناقص ، الذي يكون من شأنه أن يجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال، وإكماله باليمين المتممة في حالة وجود نقص في تقرير الخبير بالبصمة الوراثية فيقوم بتعزيز رأي الخبير بالبينات الأخر ليصبح بمثابة دليل كامل ، ويبني بعد ذلك حكمه في موضوع الدعوى ، او اكمال مبدأ الثبوت القانوني المتمثل بصورة البينة الناقصة التي قد تكون شاهد واحد واكمالها بتقرير الخبير بالبصمة الوراثية وذلك لتكوين قناعتها إذا وجدت أن البينة ليست دليلاً كافياً للحكم .

# الفصل الثالث

# مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الوضعية

ويشمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث هي على النحو الآتي :

**المبحث الأول /مشروعية البصمة الوراثية في الأتفاقيات الدولية**

**المبحث الثاني /مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الداخلية**

**المبحث الثالث /مشروعية البصمة الوراثية في قضاء الدول**

## الفصل الثالث

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الوضعية

**لاشك** ان الاتجاه السائد في التشريعات الوضعية اصبحت تميل الى الاخذ بالادلة العلمية وعلى راسها البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب ونفيه ، بل وقامت مجموعة من هذه التشريعات فعلا بتنظيم التقاضي بالبصمة الوراثية واقرتها بنصوص خاصة كالتشريع الفرنسي والالماني والانكليزي والبلجيكي والكندي والتونسي وكذلك بعض الاتفاقيات الدولية ، وبعض احكام القضاء سواء القضاء العربي ام القضاء الاجنبي .

والتساؤلات التي تفرض نفسها عادة ويمكن ان تثار بهذا الخصوص مفادها: ماهي القيمة الثبوتية للبصمة الوراثية في التشريعات الداخلية ؟ وما هي منزلتها من بين ادلة الاثبات الاخر ؟ وهل تكفي وحدها دليلا ام لاتكفي؟ وهل هذا الدليل ملزم للقضاء ام ان القاضي يستطيع ان يقضي بغير ماهو وارد في تقرير الخبير، ما دام قد اقام قضاؤه على اسباب سائغة تبرره ؟ خاصة وخصوصا اذا علمنا ان الاخذ بالدليل العلمي البصمة الوراثية في مجال الجينات يثبت او ينفي النسب بنسب مؤكدة في النجاح تصل الى ما يقرب من ٩٩.٩٩ على كل مائة الف ؟ فهل القاضي مقيد بهذا الدليل ام لا ؟ واذا كان مقيدا به فهل نجاوز الحقيقة اذا قلنا بان الراي العلمي قد فرض هيمنته على الراي القضائي ، أي ان الخبير الطبي قد سحب البساط من تحت قدمي القاضي ؟!.

فعلى صعيد التشريعات الوضعية المختلفة فقد ذهبت تشريعات بعض الدول الى اعتبار البصمات الوراثية أو التحاليل الجينية وانزالها في اثبات النسب منزلة تساوي منزلة الشهادة والاقرار كالتشريع التونسي ، كما ان بعض التشريعات العربية الاخر كالتشريع اللبناني لا يعالج موضوعا واحدا في الخبرة أو حتى في الفحص الطبي ، بل جاء في مجمله على أحكاما عامة ، يمكن أن تندرج تحتها البصمات الوراثية أو ما يوصف بالأدلة العلمية أو التحاليل البيولوجية ، ومن ثم فللقاضي أن يفسر هذه النصوص المتعلقة بالخبرة أو بالفحص الطبي تفسيرا واسعا يتفق مع التطورات العلمية في بيولوجيا الاثبات ،اذ كما هو الحال في غالبية الدول العربية لم ينص قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني على البصمات الوراثية .

هذا ما سنحاول توضيحه والاجابة عليه ضمن المباحث الاتية :-

**المبحث الاول / مشروعية البصمة الوراثية في الاتفاقيات الدولية .**

**المبحث الثاني / مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الداخلية .**

**المبحث الثالث / مشروعية البصمة الوراثية في قضاء الدول .**

## المبحث الاول

## مشروعية البصمة الوراثية في الاتفاقيات الدولية

**ويشمل** استعراضنا للموقف في الاتفاقيات الدولية اتفاقيتان هما الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩ واتفاقية استرا سبورج الاوربية ،هذا ما سنتناوله ضمن المقصدين الاتيين :-

**المطلب الاول /مشروعية البصمة الوراثية في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩.**

**المطلب الثاني / مشروعية البصمة الوراثية في اتفاقية استرا سبورج الاوربية.**

### المطلب الاول

### مشروعية البصمة الوراثية في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩

**مما لاشك** فيه انه بسبب الاهمية الكبيرة التي حظيت بها الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩، فقد تم اعتمادها من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة بالاجماع ، كما صادقت عليها جميع الدول الاعضاء في الامم المتحدة ([٣٠٥]) .

وفي هذ الخصوص فقد نصت المادة /٧ من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩ على ان " للطفل الحق في ان يعرف والديه ، وان يقوم هذان الوالدان بتنشئته " ([٣٠٦]) .

---

([٣٠٥]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ماهر صالح علاوي الجبوري واخرون ، حقوق الانسان والطفل والديمقراطية ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، جامعة تكريت ،١٤٣٠هـ /٢٠٠٩م، ص١٦٠.

([٣٠٦]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٤٢.

## المطلب الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في اتفاقية استرا سبورج الاوربية

**نصت** المادة / ٥ من هذه الاتفاقية اتفاقية استرا سبورج الاوربية على جواز الاخذ بالدليل العلمي دون تفرقة بين البصمة الوراثية وغيرها في الاثبات ([٣٠٧]).

## المبحث الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الداخلية

**على** صعيد التشريعات الوضعية المختلفة فقد ذهبت تشريعات بعض الدول الى اعتبار البصمات الوراثية أو التحاليل الجينية وانزالها في اثبات النسب منزلة تساوي منزلة الشهادة والاقرار ، ومن أبرز هذه التشريعات التشريع التونسي ، كما انه لابد من بيان موقف التشريعات العربية في هذا المجال خصوصا التشريع العراقي وذلك عبر المقصدين الاتيين :-

**المطلب الاول / مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات العربية .**

**المطلب الثاني / مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الاجنبية .**

---

([٣٠٧]) "Dans les actions relative ala filiation paternelle ,les preuves scientifiques susceptibles d etabir ou d ecarter la paternite doivent etre admises"

نقلا عن : د. غنام محمد غنام، مرجع سابق، ج٢، ص٤٨٨.

؛ وفي هذا المضمار فان هذه الاتفاقية اتفاقية استرا سبورج الاوربية قد دخلت حيز التنفيذ في ١١/ ٨/ ١٩٧٨ ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٣١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٤٢.

## المطلب الاول

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات العربية

**لبيان** موقف التشريعات العربية من حجية البصمة الوراثية ؟ وما هو مدى القيمة الثبوتية لها ومنزلتها من بين ادلة الاثبات الاخرى؟ وهل تكفي فعلا وحدها دليلا ام لا ؟ وهل هذا الدليل العلمي ملزم للقضاء ام ان القاضي يستطيع ان يقضي بغير ماهو وارد في تقرير الخبير ما دام قد اقام قضاؤه على اسباب سائغة تبرره ؟ كل هذه التساؤلات المثارة وتساؤلات اخرى طرحت حوله في ساحات القضاء او القانون واثيرت سواء على صعيد الدراسات الاكاديمية ام على صعيد التطبيق العملي في المحاكم ، سنحاول الاجابة عليها مع التطرق لموقف القانون العراقي اولا والمصري واللبناني والسوداني والاردني والاماراتي والجزائري والتونسي وذلك من خلال البنود الاتية :-

**الفرع الاول/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع العراقي .**

**الفرع الثاني/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع المصري .**

**الفرع الثالث/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع اللبناني .**

**الفرع الرابع/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع السوداني.**

**الفرع الخامس/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الاردني .**

**الفرع السادس/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الاماراتي .**

**الفرع السابع/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الجزائري .**

**الفرع الثامن / مشروعية البصمة الوراثية في التشريع التونسي .**

## الفرع الاول

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع العراقي

**لابد** لنا ان نشير في هذا المجال إلى موقف القوانين وبالاخص قانون الأحوال الشخصية العراقي الذي نظم أحكام النسب ووسائل اثباته، ولكن لم ينص على اية وسيلة علمية جديدة يمكن اللجوء إليها لاثبات النسب ، الا انه استنادا لأحكام المادة /١٠٤ من قانون الاثبات العراقي التي نصت على انه " للقاضي ان يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية " فان للقاضي طبقا للنص القانوني المذكور يجوز له ان يستفيد من وسيلة البصمة الوراثية باعتبارها من ضمن وسائل التقدم العلمي، وكان من الاجدر ان يضع القانون العراقي حكما خاصا بهذه الوسيلة في الاثبات .

## الفرع الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع المصري

**على** الرغم من بقاء البصمات الوراثية بعيدة عن متناول المشرع المصري ، الا أنه يمكن تأسيس العمل بالبصمات الوراثية في القانون المصري على ما قرره قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣م في المادة /٦٦ منه ، حيث نصت هذه المادة على جواز اجراء الفحص الطبي على قائد المركبة الذي يشتبه في قيادته وهو تحت تأثير خمر أو مخدر ([٣٠٨]) .

وبهذا فان المشرع المصري وان لم يشر في نص المادة السابقة الى أخذ عينات من جسد المتهم صراحة الا انه نص على فحص قائد المركبة بالوسائل الفنية او الطبية عند الاشتباه به لبيان نسبة الكحول في الدم وتحديد كمية السكر الذي تناوله ويقتضي هذا وجوب سحب عينة من دمه لاجراء تلك الفحوصات عليها رضي الشخص ام لم يرض ([٣٠٩])، فهذا النص يمكن أن يعبر عن منطق أو منهج التشريع المصري تجاه دلالة الفحوص الطبية ، الذي يعتبر الفحص الوراثي بالبصمة الوراثية نوعا متطورا منها ([٣١٠]) .

الا انه المسالة المثيرة للجدل هو انه لم يتعرض القانون المصري في قانون الاحوال الشخصية الجديد رقم١ لسنة ٢٠٠٠ لمسالة اثبات النسب الا في حالة وفاة المورث – اما في حالة حياة المورث فان المشرع قد ترك الامر لما هو معمول به بالراجح من مذهب الامام ابي حنيفة – حيث نصت المادة / ٧ من القانون المذكور على انه " لاتقبل عند الانكار دعوى الاقرار بالنسب او الشهادة على الاقرار به بعد وفاة المورث ، الا اذا وجدت اوراق رسمية مكتوبة جميعها بخط المتوفي وعليه امضاؤه ، او ادلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء " .

---

([٣٠٨]) تنظر: المادة / ٦٦ من قانون المرور المصري رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ، والتي نصت على انه " يحظر قيادة أي مركبة على من كان واقعا تحت تاثير مخدر والا سحبت رخصة قيادته اداريا لمدة تسعين يوما ، ولضباط وامناء ومساعدي الشرطة والمرور عند الاشتباه فحص حالة قائد المركبة بالوسائل الفنية التي يحددها وزير الداخلية مع وزير الصحة او احالته الى اقرب مقر شرطة مرور لاحالته الى اقرب جهة طبية مختصة لفحصه " نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١٠٣ .

([٣٠٩]) ينظر: د. محمد سامي الشوا ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ، اطروحة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٦ ، ص١٧٧ نقلا عن : المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

([٣١٠]) ينظر: د. حسام الدين الاهواني ، اصول القانون ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨، ص ٤٣٣ .

ويتبين لنا من هذا خلال هذا النص ان هناك شروطا ثلاثة يلزم توافرها او توافر احدها لقبول دعوى الاقرار بالنسب بعد الوفاة وهي كالاتي ([٣١١]) :أ:- وجود اوراق رسمية تتضمن اقرار المورث بابوته للولد. **ب:**- وجود اوراق عرفية محررة جميعها بخط المتوفي ( المورث ) وتحمل امضاؤه تدل على اقراره بابوته للولد . **ج:**- توافر ادلة جازمة تدل على صحة بنوة الطالب .

هذا ووفقا للشرط الثالث فان المشرع قد راى اثبات النسب في هذه الحالة اذا توافرت ادلة قطعية جازمة تدل على صحة نسب المدعي من مورثه، اخذا في ذلك بما وصل اليه العلم الحديث في مجالات الطب والهندسة الوراثية او وسائل التقدم العلمي الاخرى ، كالتسجيلات الصوتية او المرئية على ان يخضع الامر في ذلك لتقدير المحكمة ، ويشترط لقبول هذه الادلة ، ان تكون قائمة وموجودة قبل اقامة الدعوى وفقا لنص هذه المادة والا كانت الدعوى غير مقبولة ([٣١٢]) .

وقد احسن المشرع المصري صنعا حينما نص على ان التطور العلمي اليوم لا يقتصر فقط على الاوراق الرسمية ، حيث جاء في نص المادة السابقة " او ادلة قطعية جازمة تدل على صحة الادعاء " لانه من الممكن سحب خلية من جسم المتوفي بعد وفاته بعشرات السنوات عن طريق الحامض النووي(D.N.A) ليعطى بذلك الدليل القاطع ، وفي هذه الحالة فان ثبوت النسب لن يكون بورقة رسمية ولكن بدليل قاطع .

كما ان هناك مادة اخرى في القانون المصري قانون الاحوال الشخصية الجديد رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تجيز الاثبات فيها بكافة طرقه وهي لها صلة بالنسب مثل المادة /٢٢ منه والتي نصت على انه " مع عدم الاخلال بحق الزوجة في اثبات مراجعة مطلقها لها بكافة طرق الاثبات ...." ([٣١٣]). فمن خلال ذلك النص اجاز القانون للزوجة اثبات مراجعة زوجها لها بكافة طرق الاثبات ، فلا تنحصر في وسائل معينة بل بكافة الوسائل ، ولما كانت البينة بمعنى ما يظهر الحق من طرق الاثبات فيجوز الاثبات بالبصمة الوراثية هنا ايضا .

غير ان هاتين المادتين لم يفيدا العموم في اعمال البصمة الوراثية في الحالات التي وردتا فيها مما يعني انها لا زالت استثناء على الاصل العام .

وبالاضافة الى ما سبق فانه يمكن تاسيس مشروعية العمل بالبصمات الوراثية في القانون المصري على المادة / ٨٥ من قانون الاجراءات الجنائية التي تنص على انه " اذا استلزم اثبات

---

([٣١١]) ينظر: د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤١.

([٣١٢]) ينظر: د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٣١ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٧٤١.

([٣١٣]) تنظر: المادة /٢٢ من قانون الاحوال الشخصية المصري الجديد رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

الخبرة الاستعانة بطبيب او غيره من الخبراء يجب على قاضي التحقيق الحضور وقت العمل وملاحظته " وبهذا فان موقف الفقه المصري من البصمات الوراثية لا تزال بعيدة عن متناول كثير من الفقهاء ، الا ان اختلافهم حول مشروعية الاعتماد على القرائن القضائية في المواد الجنائية يمكن ان ينسحب الى البصمة الوراثية خصوصا بعد ما عرفنا سابقا ان هذه الاخيرة تنتمي الى تلك القرائن التي اختلفت كلمة فقهاء القانون الجنائي حول مدى امكانية بناء الحكم عليها الى ثلاثة اراء : **الاول**– يرى ان البصمة الوراثية لا تصلح وسيلة اثبات مستقلة ولا بينة قاطعة انما هي عامل مساعد في التحقيق لاكتشاف الجريمة وحمل المتهم على الاقرار بمعنى ان البصمة الوراثية تشكل قرينة واقعية بسيطة ولا تتمتع بقوة ثبوتية اعلى واقوى من القوة الثبوتية التي تتمتع بها وسائل الاثبات ، وهي بذلك لا تقيد حكم القاضي الذي يبقى حرا في اعتمادها او رفضها خصوصا في الدعاوى الجزائية التي تعتمد على مبدا الاثبات الحر وقناعة القاضي الشخصية ، اما الراي الفقهي **الثاني** – فالبصمة الوراثية لا تعد خبرة بالمعنى الدقيق لانها ليست رايا فنيا من شخص يختص في فحص واقعة ذات اهمية في الدعوى الجنائية ، وانما تعد تطبيقا مباشرا للقوانين العلمية التي تفترضها الخبرة لكي نستخلص منها ثبوت الواقعة ، في حين ان الراي **الثالث**– ذهب الى ضرورة الاخذ بالبصمة الوراثية كدليل اثبات للبراءة او الادانة امام القضاء واضاف انه ليس هناك ما يمنع شرعا من تسخير المعرفة العلمية في خدمةالحكم الشرعي اذا ما توافرت الشروط والضوابط التي تضمن سلامة الفحوصات وسلامة العينة ،بينما الراي **الرابع**– ذهب الى انه يجب التفريق بين الدليل اليقيني والدليل الراجح ، ففي الحالة الاولى يجب على القاضي ان ياخذ بالبصمة الوراثية ، اما في الحالة الثانية فعليه ان يزنه مع سائر الادلة وبالتالي له ان ياخذ به او ينحيه جانبا ([٣١٤]) .

---

([٣١٤]) مما تجدر الاشارة اليه ان المقصود بالدليل اليقيني هو الذي يتحقق قطعا في جميع الحالات ولا يختلف في اية حالة مثل المني في جرائم الاغتصاب ، بينما الدليل الراجح فهو الذي لا يختلف الا نادرا مثل وجودلعاب في جريمة السرقة ، وللمزيد من التفصيل حول الاراء الاربعة ومبررات اصحاب كل راي ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص٨٢ وص١٠٣ وما بعدها .

## الفرع الثالث

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع اللبناني

**هنـاك** بعض التشريعات العربيـة كالتشريع اللبنـاني لا يعـالج موضـوعا واحدا فـي الخبـرة أو حتـى فـي الفحـص الطبـي ، بـل جـاء فـي مجملـه علـى أحكامـا عامـة ، يمكـن أن تنـدرج تحتهـا البصـمات الوراثيـة أو مـا يوصـف بالأدلـة العلميـة أو التحاليـل البيولوجيـة ، ومـن ثـم فللقاضـي أن يفسر هذه النصوص المتعلقة بالخبرة أو بالفحص الطبي تفسيرا واسعا يتفق مع التطورات العلمية في بيولوجيا الاثبات .

وكما هو الحال في غالبية الدول العربية لم ينص قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني على البصمات الوراثية ورغم ذلك فانه يمكن للقاضي الجنائي اللجوء اليها والحكم بموجبها عملا بمبدأ الاثبات الحر الذي يأخذ به المشرع الجنائي اللبناني والذي نص عليه في المادة /١٧٩ التي جاء فيها : " يمكن اثبات الجرائم المدعي بها بطرق الاثبات كافة ما لم يرد نص مخالف لا يمكن للقاضي أن يبني حكمه الا على الأدلة التي توافرت لديه شرط أن تكون قد وضعت قيد المناقشة العلنية أثناء المحاكمة ويقدر القاضي الأدلة بهدف ترسيخ قناعته الشخصية " ، وبهذا يكون المشرع اللبناني قد نص على مبدأ الاثبات الحر في المجال الجزائي فالقاضي الجزائي لا يتقيد بدليل معين من أدلة الاثبات على عكس القاضي المدني كما يمكن تأسيس العمل بالبصمات الوراثية في المجال الجنائي على القانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٨٢م الذي أجاز الأستعانة بالخبراء للاثبات في القضايا الجزائية كما يمكنها الاستغناء عنها اذا ما وجدت في الأدلة ما يكفي لتكوين قناعتها ([٣١٥]).

وفي هذا الصدد فقد قضت محكمة التمييز اللبنانية على انه " ... المحكمة غير ملزمة براي الخبير ولها ان تهمله وتستند الى الادلة الاخرى التي ترتاح اليها " ([٣١٦]) .

---

([٣١٥]) ينظر : قرار محكمة التمييز اللبنانية نقض ١٩٦٩/١/٢٠ ، مجموعة احكام محكمة النقض ، س٢٠ ، رقم ٣٥ ، ص١٦٤، نقلا عن : : د. محمد الشناوي، مرجع سابق ، ص٩٨ .

([٣١٦]) قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم ٤١١ اسنة ١٩٥٤ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٤٥ .

## الفرع الرابع

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع السوداني

**لم ينص** المشرع السوداني في قانون الاثبات او الاجراءات الجنائية على البصمات الوراثية الا ان اقراره لاجراء الفحوصات الطبية بغرض الاثبات الجنائي في هذا القانون يمكن ان ينسحب على البصمات الوراثية وقد نص على الاتي :(أ) يجوز لأي قاض أو رجل بوليس ان يطلب الى أي شخص مقبوض عليه بناء على شبهة معقولة لمساهمته في جريمة يعاقب عليها بالحبس تقديم نفسه للفحص الطبي على يد شخص مرخص له في مزاولة مهنة الطب او مساعد طبي اذ لم يتيسر وجود مثل هذا الطبيب .(ب) يجب ان لايطلب الفحص الطبي المذكور الا اذا كان من المرغوب فيه اجراؤه لمصلحة العدالة كما لو كان هدفه التثبت مما اذا كان الشخص المقبوض عليه مرتكب للجريمة المشتبه فيها ام لا.(ج) للمتهم او الشخص المقبوض عليه والمطلوب تقديم نفسه لاجراء الفحص الطبي الحق في احضار أي طبيب يعينه اثناء الفحص ما لم يكن الوقت الذي يستغرقه في حضوره قد يفوت الغرض من التحليل او الفحص .

ولم يشترط القانون السوداني الذي اضيف اليه بالأمر التشريعي رقم ٢٣ لسنة ١٩٤٩م أكثر من شرطين([٣١٧]):

**الأول:** أن يكون المطلوب احالته للفحص الطبي متهما في جريمة على درجة من الجسامة معاقبا عليها بالحبس ولأية مدة فان كانت العقوبة هي الغرامة فقط فلا يجوز احالته لهذا الفحص.

**الثاني:** ان يكون الغرض من الفحص هو تحقيق العدالة ولم يستوجب المشرع السوداني درجة معينة من العدالة او نوعيتها وانما اعتبر ان التحقق من مساهمة الشخص في الجريمة نوع من تحقيق العدالة.

---

([٣١٧]) ينظر: سعد العنزي ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها ، ندوة الهندسة الوراثية بالكويت، ص٧٥ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي، مرجع سابق ، ص٩٦ .

## الفرع الخامس

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الاردني

**ان** موقف القانون الاردني من هذه الوسيلة العلمية كان موقف مشابه لموقف القانون العراقي والمصري ، اذ لم يتعرض صراحة للبصمة الوراثية . في حين نجد ان للقضاء الشرعي الاردني تطبيقات عديدة لاستخدام البصمات الوراثية ، في مجال اثبات النسب ، فقد استخدم القضاء الشرعي الأردني بدرجتيه الابتدائي والاستئناف البصمة الوراثية كقرينة قاطعة في إثبات ونفي النسب ([٣١٨]).

## الفرع السادس

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الاماراتي

**وقد** جعل قانون الاحوال الشخصية الاماراتي من هذه الوسائل العلمية – ومن ضمنها البصمة الوراثية – طريقا لاثبات النسب بشرط ثبوت الفراش، وفي ذلك فقد نصت المادة /٨٩ من قانون الاتحادي الاماراتي بشان الأحوال الشخصية النافذ على انه " يثبت النسب بالفراش أو بالاقرار أو بالبينة أو بالطرق العلمية إذا ثبت الفراش " .

فتضمن القانون الاتحادي الاماراتي مواد مناسبة لمعطيات العصر مراعيا التقدم العلمي والطبي ، فحددت المادة /٩١ منه اقل واقصى مدة الحمل دون ان تغفل عن الاستعانة بالطب الشرعي، اذ نصت على انه " اقل مدة الحمل مائة وثمانون يوما واكثره ثلاثمائة وخمسة وستون يوما – سنة ميلادية – مالم تقرر لجنة طبية مشكلة لهذا الغرض خلاف ذلك ".

---

([٣١٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٤٥.

## الفرع السابع

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الجزائري

**وعلـى** صـعيد التشـريعات العربيـة فـان موقـف التشـريع الجزائـري مـن العمـل بالبصـمة الوراثيـة ومدى القيمـة الثبوتيـة لهـا، كـان لـه موقـف مشـابه لبقيـة التشـريعات الاخـر ، حيـث نصـت المـادة /٤٠ مـن قـانون الاسـرة الجزائـري علـى انـه "... يجـوز للقاضـي اللجـوء إلـى الطـرق العلميـة لاثبات النسب" .

## الفرع الثامن

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع التونسي

**وعلـى** صـعيد التشـريعات العربيـة ايضـا ، فقـد ذهبـت تشـريعات بعـض الـدول الـى اعتبـار البصـمات الوراثيـة أو التحاليـل الجينيـة وانزالهـا فـي اثبـات النسـب منزلـة تسـاوي منزلـة الشـهادة والاقرار ، ومن أبرز هذه التشريعات التشريع التونسي، حيث جاء في الفصل الاول من قانون الأحوال الشخصية رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨م الصادر في ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٨ انه يمكن للاب أو لـلام أو للنيابـة العموميـة رفـع الأمـر الـى المحكمـة الابتدائيـة المختصـة لطلـب اسـناد لقـب الأب للطفل الذي يثبت بـالاقرار أو بشـهادة الشـهود أو بواسـطة التحليل الجينـي أي بالبصـمات الوراثيـة أن هـذا الشـخص هـو أب ذلـك الطفـل ، اذ نصـت المـادة / ٧٥ مـن قـانون الاحـوال الشخصـية التونسـي لسـنة ١٩٩٨ علـى الاتـي " علـى الام الحاضـنة لابنهـا القاصـر ومجهـول النسـب ان تسند لـه اسما ولقبها العائلي او تطلب الاذن بذلك طبق لاحكام مجلة الحالة المدنية ، ويمكن للاب او للام او للنيابة العمومية 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 " ([٣١٩]).

---

([٣١٩]) تنظر : المادة /٧٥ من قانون الاحوال الشخصية التونسي النافذ رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨ المعدل .

وطبقا لهذا النص يكون المشرع التونسي هو اول المشرعين العرب الذي يجيز صراحة اثبات نسب المجهول ومن على شاكلته بواسطة التحليل الجيني او البصمات الوراثية ([٣٢٠])، ويثير نص المادة السابقة ملاحظتين اثنين هما ([٣٢١]) :

**الاولى :** تتعلق بالاجراءات فقد بين النص السابق ان الجهة المختصة في دعوى اثبات بنوة مجهول النسب هي المحكمة الابتدائية وحددت اطراف الدعوى بالأب والأم والنيابة العامة ولأول مرة بصريح النص اسناد صفة للنيابة العمومية للقيام بقضايا اثبات النسب .

**الثانية :** تتعلق هذه الملاحظة بمضمون النص السابق الذي جاء فيه: "على الأم الحاضنة لابنها القاصر ومجهول النسب ان تسند له اسما ولقبها العائلي"، ونص في الفقرة الثانية على امكانية اسناد لقب الأب لهذا الطفل اذا ثبت انه والده مبينا الوسائل التي تثبت بها هذه الابوة ، وبالنظر في الفقرة الأولى يتبين ان نسب الطفل المجهول لاحق بامه وجوبا اذ عليها ان تسند له اسما ولقبها العائلي اما اذا تعلق الأمر باثبات الابوة على معنى الفقرة الثانية فيصبح الأمر متعلقا بامكانية مخولة سواء للأب او للأم او النيابة العمومية فلماذا هذه التفرقة؟.

يمكن القول بان هذا الأمر لايتعلق بتفرقة في التعامل بين الأم والأب وانما يتعلق بتفرقة بين صورتين ([٣٢٢]) :

الاولى: هي ما جاءت به الفقرة الاولى من المادة السابقة وتتعلق بالطفل الذي يتعذر اثبات نسبه ويبقى مجهول النسب فيكون على الام عندها ان تسند له اسما ولقبها العائلي اذ يجب ان لايبقى بدون نسب .

الثانية: وهي ما نصت عليها الفقرة الثانية وتتعلق بطرف اثبات نسب الطفل غير الشرعي تجاه والده البيولوجي.

---

([٣٢٠]) تنظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٤٢ .

([٣٢١]) ينظر : د. مصدق حسن ، الهندسة الوراثية ومقاصد الشريعة ، رسالة مقدمة الى المعهد الاعلى لاصول الدين ، جامعة تونس ، ١٩٩٧ ، ص ٣٥٠ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ،مرجع سابق ، ص ٢١٣.

([٣٢٢]) ينظر : كمال البجاوي ، نفي النسب ، رسالة مقدمة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الاعلى للقضاء بتونس ، ١٩٩٨ ، ص ١٢٢-١٢٤ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص٢١٤.

## المطلب الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريعات الاجنبية

**لبيـان** موقـف التشـريعات الاجنبيـة مـن حجيـة البصـمة الوراثيـة ومـدى القيمـة الثبوتيـة لهـا ومنزلتها من بين ادلة الاثبات الاخرى ؟ وهل تكفي فعلا وحدها دليلا ام لا ؟ وهل هذا الدليل العلمي ملزم للقضاء ام ان القاضي يستطيع ان يقضي بغير ماهو وارد في تقرير الخبير ما دام قد اقام قضاؤه على اسباب سائغة تبرره ؟ كل هذه التساؤلات وتساؤلات اخر طرحت حوله في ساحات القضاء او القانون واثيرت سواء على صعيد الدراسات الاكاديمية ام على صعيد التطبيق العملي في المحاكم سنحاول الاجابة عليها ، مع التطرق لموقف القوانين الفرنسية والانكليزية والالمانية والكندية والبلجيكية.

هذا ما سنحاول توضيحه على النحو المفصل وضمن البنود الاتية :-

**الفرع الاول/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الفرنسي .**

**الفرع الثاني/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الانكليزي .**

**الفرع الثالث/مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الالماني .**

**الفرع الرابع / مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الكندي .**

**الفرع الخامس/ مشروعية البصمة الوراثية في التشريع البلجيكي .**

## الفرع الاول

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الفرنسي

**عموما** فان القانون الفرنسي قد جعل من الوسائل العلمية طريقا لاثبات النسب ايضا([٣٢٣]) ، اذ بينت المادة /٣١٣ من القانون المدني الفرنسي انه لا يجوز للزوج ان ينفي المولود عن زوجته بسبب عنته ولا بسبب رمي المراة بالزنا ما لم تكن اخفت عنه ولادة المولود ، فإذن يجوز له ان يثبت بجميع الادلة ان هذا الولد ليس منه ومنها الخبرة البيولوجية لتحديد البصمة الوراثية وجميع الوسائل العلمية([٣٢٤]).

فقد اجاز المشرع الفرنسي استخدام البصمات الوراثية في مجال اثبات النسب وذلك في القانون رقم ٩٤-٦٥٣ الصادر في ٢٩ يوليه سنة ١٩٩٤ ، حيث نص في المادة /٥ منه على اضافة فصل ثالث للباب الأول من الكتاب الأول للقانون المدني بعنوان دراسة الخصائص الجينية للشخص وتحديد شخصيته عن طريق الفحص بالجينات الوراثية ([٣٢٥]) ، دليلا مستقلا يمكن بناء الحكم عليها في مسائل النسب والنفقة ، حيث نصت المادة/ ١٦ -١١ من القانون المدني الفرنسي – المضافة – على أنه"... في المجال المدني لا يمكن ان يتم التعرف او تحديد هوية الشخص بالبصمة الوراثية الا في اطار تحقيقات قضائية امر بها قاضي الموضوع او في اطار دعوى منازعة في اثبات النسب او نفيه او بصدد دعوى النفقة او الغائها ...".

وبالنظر في هذا النص يتبن لنا ان المشرع الفرنسي قد اجاز بوضوح اللجوء الى البصمات الوراثية في مجال القانون المدني ، وذلك عن طريق تحديد شخصية الفرد بناء على تحليل الجينات الوراثية فلا يجب البحث عنه الا بمناسبة اتمام اجراءات تحقيق مصرح به من قبل القاضي المختص ، وبصدد دعوى انشاء أو منازعة في رابطة البنوة ، أو دعوى طلب الحصول على نفقة أو الاعفاء منها ، وذلك لاثبات النسب من الاب الحقيقي ، وهو بلا شك يتناول مجهولي النسب واولئك المتنازع في نسبهم وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية ،ومن هنا نرى ان المشرع الفرنسي قد قيد اثبات النسب بالبصمات الوراثية وميز في الحالات التي يجوز الرجوع فيها الى هذه الوسيلة بين النسب الشرعي والنسب الطبيعي ، ففي النسب الشرعي نصت المادة / ٣١٢ من القانون المدني الفرنسي على ان الحمل اذا تم اثناء الزواج فان الطفل يلحق

---

([٣٢٣]) ينظر :أ. د. عباس العبودي ، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠٠٢، ص٢١ وما بعدها.

([٣٢٤]) تنظر : المواد /٣١٢و٣١٣و٣١٤و٣١٥و٣١٦و٣٢٢ من القانون المدني الفرنسي .

([٣٢٥]) تنظر : مجلة الأسبوع القانوني -١٩٩٤-٣-رقم ٦٦٩٧٣، نقلا عن : : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٣٦ و٧٣٧ .

بالزوج ومع هذا يستطيع الزوج ان ينفيه اذا اثبت انه من يوم القران وحتى مائة وثمانين يوما قبل مولد هذا الطفل كان في مكان بعيد او كان مصابا في حادث سبب له عجزا في اتصاله بزوجته ([٣٢٦]). ويمكن للزوج ان يثبت ذلك بكافة طرق الاثبات ، ومنها الخبرة البيولوجية لتحديد البصمات الوراثية حيث تعتبر محكمة النقض الفرنسية هذه الخبرة بمثابة مسألة قانونية في قضايا النسب الا اذا كان هناك باعث شرعي يمنع من اجرائها ([٣٢٧]) ، كما يمكن للام ان تنفي ابوة الزوج المنصوص عليها في المادة السابقة /٣١٢ بعد انحلال الزواج وزواجها من الاب الحقيقي للطفل وفقا للمادة/ ٣١٨ من القانون المدني الفرنسي وعلى الام في هذه الحالة ان تثبت ليس نفي ابوة الزوج الاول فحسب وانما عليها ان تثبت صحة ابوة الزوج الثاني بكافة طرق الاثبات وتلعب البصمة الوراثية دورا هاما لايجاد حل لتنازع الابوة في هذه الفرضية ، ويجيز القانون المدني الفرنسي اثبات الابوة الطبيعية خارج نطاق الزواج قضائيا ويمكن اقامة البينة على ذلك بكافة وسائل الاثبات شريطة ان يكون هناك قرائن وادلة قوية مثل الشبه بين الطفل والاب المزعوم ووقائع القضية وهو ما نصت علية المادة / ٣٤٢ من القانون المدني الفرنسي واستنادا الى ذلك لا تكفي البصمات الوراثية وحدها لاثبات الابوة الطبيعية الا انه وبعد ان اقر القضاء الفرنسي استخدام البصمات الوراثية في نطاق دعاوى النسب وكرس هذا الاجتهاد القضائي في قانون الاخلاق الحيوية الصادر عام ١٩٩٤ والذي اضاف من خلاله المادة/ ١٦-١١ التي اجازت اللجوء الى البصمات الوراثية في نطاق الدعوى القضائية كما اجازت المادة / ٣٤١ اثبات الامومة الطبيعية بكافة وسائل الاثبات ونها البصمة الوراثية حيث نصت على ان " الولد الذي يدعي امه ملزم بان يثبت انه الولد الذي ولدته تماما ، ويؤخذ بقوله اذا قبت حيازة امه المدعاة له باستمرار كولد طبيعي واذ عدم الدليل على ذلك فالشهود اذا وجدت قرائن وامارات قوية " ([٣٢٨]) .

---

([٣٢٦])Shulz,M,Martinity–Molecular View –Mac,Hill,London,2007, p.p.110.

([٣٢٧]) ينظر في هذا الصدد : قرار محكمة الغرفة المدنية الاولى في محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٨، في مجلة دالوز ، لسنة ٢٠٠٠، ص٧٣١ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦ .

([٣٢٨]) تنظر : د. صديقة العوضي ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوة ، بحث مقدم الى ندوة الهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني ، الكويت ، ١٣/١٠/ ١٩٩٨، ص١٦٠ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٢٠٧ .

واضافة الى تقييد المشرع الفرنسي العمل بالبصمات الوراثية في قضايا النسب فان هناك حالات معينة يمتنع او يتعذر فيها اعمال البصمة الوراثية بحكم القانون واهم هذه الحالات هي:

١- النسب الشرعي الثابت بالحيازة وشهادة الميلاد :- اذ نصت المادة/ ٣١٩ من القانون المدني الفرنسي على ان " نسب الاولاد الشرعيين يثبت بشهادات الميلاد المسجلة في سجل الاحوال المدنية وعند عدم وجود هذه الشهادات فانه طبقا للمادة/ ٣٢٠ من القانون المدني تكون حيازة الولد الشرعي بصفة دائمة كافية لثبوت النسب " .

وبناء على هذين النصين فان شهادة الميلاد تعد اصل في اثبات النسب ، وان حيازة الولد تحل محل الشهادة عند فقدانها ، وتعتبر حيازة الولد بدونها مجرد قرينة بسيطة يمكن اثبات عكسها بكافة الادلة ومنها البصمة الوراثية بخلاف ما اذا كانت مطابقة لشهادة الميلاد فانه لا يجوز اثبات ما يخالفها وهو ما نصت عليه المادة / ٣٢٢ بقولها " لا يستطيع احد ان يثبت ما يناقض شهادة الميلاد او حيازة النسب المطابق لها وفي مقابل ذلك لا يمكن لاحد ان يحتج على حيازة مطابقة لشهادة الميلاد " وهذا يعني انه لا يجوز اللجوء الى البصمة الوراثية لاثبات النسب في هذه الحالة ([٣٢٩]) .

٢-النسب الثابت بالتبني :- اذ يفرق المشرع الفرنسي بين التبني الكامل وبين التبني العادي ، فالعادي هو الذي لا تقطع فيه علاقة الولد المتبني مع عائلته ، والتي يظل معها محتفظا بكامل حقوقه ونسبه الاصلي حيث نصت المادة /٣٦٣ من القانون المدني الفرنسي على ان " التبني العادي يعطي اسم المتبنى ليضيفه المتبنى الى اسمه، وللمحكمة ان تقرر مع ذلك ان المتبني لا يحمل الا اسم المتبني" .وفي المادة / ٣٦٤ من القانون نفسه نص المشرع الفرنسي على ان " المتبنى يظل ملتحقا باسرته الاصلية ويحتفظ فيها بكل حقوقه ولاسيما حق الارث ويطبق عليه ما تقرر بالنسبة للزواج المحرم في المواد /من ١٦١-١٦٤ " ، اما المتبني الكامل فهو ذلك الذي يخول للمتبني نسبا جديدا بدلا من نسبه الاصلي حيث نصت المادة / ٣٥٦ من القانون نفسه انه " يخول التبني للمتبني نسبا يحل محل نسبه الاصلي حيث لم يعد ينتسب الى اسرته من الدم لكن يظل يحريم الزواج الذي تنص عليه المواد/١٦١-١٦٤ امرا قائما " .وهكذا نرى هذه

---

([٣٢٩]) تنظر : د. صديقة العوضي ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوة ، بحث مقدم الى ندوة الهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني ، الكويت ، ١٣/١٠/ ١٩٩٨، ص١٦١ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

النصوص تمنع من اعمال البصمة الوراثية في الحالتين السابقتين فلا يجوز اثبات نسب اخر يتعارض وتلك الحالات ([٣٣٠]) .

٣- نسب الولد الناتج عن التلقيح الصناعي:- اذا تمت عملية اخصاب او تلقيح المراة بماء الزوج او الصديق فان نسب الطفل الآتي من ذلك يلحق بأي منهما حسب الأحوال وكذلك اذا تمت عملية التلقيح بتدخل طرف ثالث فان الولد يلحق بالزوج حيث تنص المادة/٣١١-١٩ من القانون المدني الفرنسي على أنه يجوز اثبات نسب الطفل الناتج عن عملية الاخصاب الطبي المساعد من أبيه البيولوجي او امه البيولوجية فلا يمكن للطفل بعد بلوغه ولا للزوجين او احدهما دعوى اثبات نسب من الشخص المتبرع – صاحب الماء- او الأب البيولوجي ، بل ان المادة/ ٣١١-٣٠ أوجبت على الأزواج أو الأصدقاء الذين يلجئون الى طرف ثالث بهدف الانجاب الصناعي أن يعطوا موافقتهم المسبقة على ذلك ضمن شروط تضمن السرية امام القاضي او الكاتب بالعدل الذي يجب ان يحيطهم بما سيترتب على تصرفهم ذلك فيما يخص النسب حيث ان تلك الموافقة ستمنعهم فيما بعد من انكار النسب الا اذا ثبت ان الطفل لم يولد نتيجة تلك العملية او ان الرضا كان غير منتج لآثاره كما لو توفي أحد الزوجين قبل اجراء التلقيح او وقوع الطلاق بين الزوجين ([٣٣١])، وبها يتبين من ملاحظة النصين السابقين بوضوح انه لايمكن اللجوء الى البصمة الوراثية في مثل الحالات السابقة لاثبات النسب من الأب البيولوجي.

٤- نسب المولود بطريقة سرية:- نصت المادة /٣٤١-١ من القانون المدني الفرنسي الصادر في ١٩٩٣/١/١٨م المعدل لبعض احكام النسب على أن :" للأم الحق في ان تبقى ولادتها سرا وان لايكشف عن هويتها... "، ولاشك ان اعطاء هذا الحق للأم يؤدي الى منع الطفل من حقه في معرفة امه واثبات نسبه منها بأية وسيلة من الوسائل ومنها البصمة الوراثية وهو ما يراه بعض الفقه الفرنسي امرا مشروعا لأجل تأمين حماية للأم في أشد أو أمس الحاجة اليها ، الا أن غالبية الفقه في فرنسا يذهب الى القول بان نص المادة السابق يتعارض ومصلحة الطفل وما اكدت عليه الاتفاقية الدولية من حق الطفل في معرفة اصوله الوراثية ، حيث تنص المادة /٧ من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩ على أن " للطفل الحق في ان يعرف والديه ، وان يقوم هذان الوالدان بتنشئته " ([٣٣٢]).

---

([٣٣٠]) تنظر : د. صديقة العوضي ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوة ، بحث مقدم الى ندوة الهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني ، الكويت ، ١٣/١٠/ ١٩٩٨، ص١٦١ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق، ص ٢٠٩ .

([٣٣١]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق، ص ٢١٠ .

([٣٣٢]) Wilson ,L.DNA-Typing Criminology problems –Nature V:4 ,London,2006 V;4 P.P,,13-19.

كما اعتبر المشرع الفرنسي البصمات الوراثية دليلا مستقلا في القضايا الجنائية ، وهو ما نصت عليه صراحة المادة / ٢٢٦- ٢٨ من قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام ١٩٩٤ ، اذ اقر المشرع الفرنسي الاثبات بالبصمات الوراثية في قانون العقوبات الجديد لسنة ١٩٩٤ ضمن ما سياق ما يعرف بقوانين الاخلاق الحيوية او البيواخلاقية ( **Bioethiques Lois** ) وافرد بذلك المشرع الفرنسي للبصمات الوراثية بابا كاملا في ذلك اسماه ما يعرف ب " الاعتداء على الشخص الناتج عن الدراسة الجينية لكشف شخصيته عن طريق البصمات الوراثية " ( **Des atteintes ala personne resultants de l etude genetique** ) وذلك في النصوص من ٢٢٦/ ٢٥ الى -٢٢٦/٣٠ ، فقد نصت المادة / ٢٢٦ / ٢٨ منه على ان " كشف شخصية الانسان عن طريق بصمته الوراثية يجب ان لا يتم الافي احدى حالات ثلاث هي : الاولى الكشف عن شخصيتة لاغراض طبية او علاجية ، والثانية الكشف عنه لاهداف البحث العلمي ، والثالثة في نطاق اجراءات جنائية صحيحة " .

وهكذا فقد حددت نطاق استخدام البصمات الوراثية في ثلاث حالات منها: في التحقيقيات والاجراءات الجنائية ، واضاف ايضا ان البحث في التعرف على الشخص ببصماتها الوراثية في غير تلك الحالات يعاقب بسنة سجن وغرامة قدرها (١٠٠) مائة الف فرنك فرنسي ، كما قضى بنفس هذه العقوبات على من يفشي معلومات متعلقة بالتعرف على شخص ببصماته الوراثية او يشرع في التعرف عليه بهذه الوسيلة دون ان يكون لديه الاعتماد المذكور في المادة /١٤٥-١٦ من قانون الصحة العامة ([٣٣٣]) .

وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد اسس شرعية العمل بالبصمات الوراثية في المجال الجنائي ، واجاز بوضوح للقائمين على الدعوى القضائية اللجوء اليها في جميع مراحلها اثناء التحقيق وفي المرحلة التحضيرية وعند الحكم ([٣٣٤]) .

---

([٣٣٣]) Bey leveled ,D.Ethical in the Forensic applications of DNA analysis ,Forensic Science International Journal .2006 .USA.P.3-15.

([٣٣٤]) Colins ,F.DNA Forensic ,Ethics Mac.2007 .Germany .P.15-30 .

ومما تجدر الاشارة اليه انه قبل صدور هذا القانون كان استخدام البصمات الوراثية في التطبيقات القضائية في المجالات الجنائية يرتكز على اساس المادة /٦٠ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي التي تسمح باللجوء السريع الى اعمال التفتيش فيما يخص التحقيق في المخالفات والفضائح ، والمادة / ٧٧-١ من هذا القانون فيما يتعلق بالتحقيقات الاولية او الابتدائية وعلى اساس المواد / ٨١ و٨٢ و١٥٦ من نفس القانون التي تجيز القاضي على الاخذ باية وسيلة او الاستعانة بالخبرة او القيام بكل ما يراه مفيد لاظهار الحق وتحقيق العدالة الجنائية ([٣٣٥]) ، الا انه بعد صدور قانون ٢٩ تموز يوليو ، أصبح استخدام البصمات الوراثية يتم في اطار قانوني واضح محدد ، وتطبق بشكل اعتيادي في سياق التقصي وفي التحقيق الأولي والابتدائي وفي الحكم أو القرار الجنائي ، الأمر الذي حدا ببعض الفقه الفرنسي الى الاستنتاج بأن البصمة الوراثية تساهم في أمن قضائي أكبر، وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد أسس شرعية العمل بالبصمات الوراثية في المجالات السابقة (النسب والنفقة والقضايا الجنائية) ، وأصبحت بذلك تطبق بشكل اعتيادي في التقصي وفي الحكم أو القرار النهائي ، ولهذا لم يتردد البعض من الفقه في وصفها بملكة الاثبات أو سيدة الأدلة ، بل ذهب البعض الأخر من الفقه الى أبعد من ذلك حيث قال : ان البصمات الوراثية تساهم في أمن قضائي كبير([٣٣٦]) .

وبناء على ذلك فان المشرع الفرنسي قد حدد نطاق هذه الاستخدامات بدعوى مرفوعة امام القضاء وبعد امر القاضي ، وان يكون الامر بصدد دعوى انشاء بنوة شرعية او طبيعية او انكار البنوة الشرعية او الطبيعية ايا كان المدعي او المدعى عليه في هذه الدعاوى ، كما تستخدم هذه الوسيلة في حالة دعوى طلب الحصول على نفقة للطفل او للام او طلب الاعفاء منها([٣٣٧]).

---

([٣٣٥]) Dawnins,DNA Genomics,Fornesic,Scenice International ,USA 2007 ,P.105-110

([٣٣٦]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ١٨٦ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٣٧ .

([٣٣٧]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق، ص ٩٤ ؛ والجدير بالذكر في هذا المجال ان المشرع الفرنسي كان قد اقر اثبات النسب او نفيه بناء على تحليل الدم ، وذلك بموجب نص المادة / ٢٤٠ من القانون المدني الصادر عام ١٩٥٥ والتي جاء فيها " ان دعوى الاعتراف بالابوة تكون غير مقبولة اذا اثبت الاب المدعي بتحليل الدم انه لا يمكن ان يكون اب الولد " نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٣٨ .

## الفرع الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الانكليزي

**يجيز** التشريع الانكليزي الصادر عام ١٩٦٩ اثبات النسب بكافة الادلة ومنها الادلة العلمية التي تعد البصمة الوراثية نوعا متقدما منها ، ويتم اللجوء الى البصمة الوراثية وفقا لاحكام هذا التشريع بطريقتين هما :

**الاولى** : اجراء البصمة الوراثية بموافقة الزوجين بعيدا عن نطاق القضاء، وعليه فان جاءت نتائج الاختبارات نافعة لابوة الزوج فان من شان هذه النتيجة ان تمنع اقامة اية دعوى قضائية ضد الزوج باعتباره ابا للطفل ، اما اذا اثبتت النتائج ابوة الزوج ، فان الحكم يختلف بحسب ما اذا كان الامر متعلقا بنسب شرعي او بنسب طبيعي ، فان كان النسب شرعيا فان الطفل يستطيع رفع دعوى قضائية لاعلان شرعية نسبه الذي سوف تحكم به المحكمة طبقا لنتائج اختبارات البصمة الوراثية، اما اذا كان النسب طبيعيا فان كان الاب قد اعترف بالطفل كابن له في شهادة ميلاده او اثبت ابوته بحكم قضائي ، فيمكن للطفل عندئذ ان يرفع دعوى قضائية لمعرفة حقيقة نسبه . ([٣٣٨]) .

---

([٣٣٨]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٧٣٩ ؛ وفي هذا الخصوص تجدر الاشارة الى ان قانون الجينوم البشري الامريكي الصادر سنة ١٩٩٠م اللجوء الى البصمات الوراثية في مجال العدالة الجنائية ، شريطة أن تكون المعلومات الجينية لازمة للوصول الى الحقيقية في دعوى أو تحقيق جنائي وفي هاتين الحالتين فانه يجب ان يكون الأمر بالكشف عن المعلومات الجينية الخاصة صادرا من محكمة مختصة وبعد سماع او تقدير وجود اسباب تبرر صدور هذا الأمر وهذا التقدير من المحكمة يوجب عليها أن تتبين ما اذا كان هناك طريق آخر متاح للحصول على مثل هذه المعلومات وأن تقدير الفائدة المرجوة من كشف هذه المعلومات مع الضرر الناتج من المساس بحق الشخص في خصوصية معلوماته الجينية وللمزيد من التفصيل ينظر:

ILLinois Genetic information privacy Act,Sec,U S A ,2006 .P.24.

كما أجاز قانون الخصوصية الجينية لولاية الينوي الأمريكية في الفقرة (ب) من الفصل الخامس عشر الحصول على العينات البيولوجية بغرض التحقيق أو الاتهام في الدعوى الجنائية وأنه يجوز كشف المعلومات الناتجة عن التحليل الجيني من هذه العينة بغرض مضاتاها لمساعدة سلطات التحقيق والاتهام في تطبيق القانون وقد أجاز القانون أن يتم أخذ العينة أثناء سير التحقيق أو الاتهام بغير رضاء الشخص وأنه يجوز أن يعتد بها كدليل مقبول أمام المحكمة وقد أقامت الولايات المتحدة الأمريكية قواعد بيانات مخزنة على أجهزة الحاسب الآلي أو الكمبيوتر تحتوي على ما تم تسجيله من بيانات ناتجة عن الاختبارات الجينية وتستخدم هذه البنوك للعديد من الأغراض المختلفة غير أن الأستخدامات الأكثر هي ما يتعلق بجانب الطب الشرعي والمعلومات الجينية يمكن الحصول عليها مباشرة من مكان وقوع الجريمة بأخذ عينة من الدماء وذلك في جرائم القتل وجرائم العنف أو من السائل

**الثانية** : اما اذا لم يتوصل الطرفين الى اتفاق حول نسب الطفل بالطريقة السابقة ، كان لزاما اللجوء الى القضاء لحسم هذا النزاع ، حيث يمنح القانون الانكليزي سلطة تقديرية واسعة في قبول طلب اجراء اختبارات البصمة الوراثية بشكل يحقق مصلحة الطفل ، والواقع في انكلترا يثبت ان القاضي يقبل طلب اجراء الاختبارات المقدم من الزوج ، الا انه يظهر بعض التشدد في الطلب المقدم من غير الزوج يدعي ابوته البيولوجية للطفل ، فاذا ما تبين للقاضي ان الطلب المقدم من هذا الشخص سوف يزعزع الوضع العائلي الذي عاش فيه الطفل حتى تاريخ النزاع ، فانه غالبا ما يقرر رفضه ([٣٣٩]) .

هذا وفي جميع الاحوال يتطلب القانون الانكليزي موافقة الشخص عند خضوعه للاختبارات ، حيث لا يعترف هذا القانون بالاكراه البدني ولكن يسمح بالاثبات العكسي بالقرائن ([٣٤٠]) .

---

المنوي في جرائم الاعتداء على العرض وللمزيد من التفصيل ينظر: د. اشرف توفيق شمس الدين ، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص١٢١ وما بعدها.

([٣٣٩]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٥٣٨-٥٣٩ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٣٩ ؛ وفي هذا الخصوص فقد أقر المشرع الهولندي صراحة اللجوء الى البصمات الوراثية بغرض الاثبات والتحقيق الجنائي ونظم شروط العمل بها واجراءاته وضمانات عدم اساءة استخدام النتائج التي تسفر عنها وذلك في مشروع القانون الذي أعده في ٢ كانون أول ديسمبر سنة ١٩٩١ ثم ضمنه قانون الأجراءات الجنائية حيث تنص المادة /١٩٥ منه في الفقرة (أ-١) على أنه: " لايتم تعيين خبير لاختبار الحمض النووي D.N.A لتحديد الهوية الا بقرار من قاضي التحقيق"، وحددت هذه المادة في الفقرة (د) شروط اجراء هذه التحاليل فقالت : " يجب أن يكون قرار القاضي باجراء الفحص مسببا وان يكون بشأن اثبات وقائع متصلة بجريمة يعاقب عليها القانون بعقوبة سالبة للحرية لمدة ثمان سنوات أو أكثر أو أن يكون متعلقا باحدى جرائم العنف المعاقب عليها بالحبس لمدة ست سنوات ونصت في الفقرة (هـ) على أنه " اذا كان دم المتهم غير صالح من الناحية الطبية فان للقاضي أن يأمر بأخذ عينة من الغشاء المخاطي لغدة الفم أو من الشعر أو من أي خلية اخرى من الجسم" وأجازت في الفقرة(ف) للقاضي : " أن يجبر المتهم على اجراء فحص الحمض النووي D.N.A ، وان يستعين بالشرطة اذا لزم الأمر" وللمزيد من التفصيل ينظر:

Chum,F. DNA Typing and Low –DNA .Fornsic,USA,2007 ,P.105-112.

كما يجيز القانون السويدي اجراء فحص الحامض النووي D.N.A لاثبات الاتهام او نفيه شريطة ان يتم ذلك بأمر من القاضي او النائب العام مع ملاحظة انه يجوز اخذ عينة الدم بواسطة طبيب أو ممرض اما في حالة نزع نسيج خلوي من المتهم فلا يجوز ان يقوم به الا طبيب وللمزيد من التفصيل ينظر:

Chum,F.op,cit.P.110-127.

([٣٤٠]) في هذا المجال ينبغي التاكيد على ان تقنية البصمة الوراثية استخدمت في دعوى شهيرة في بريطانيا عام ١٩٨٦ في مقاطعة لينشسر ، حيث عثر على جثتي فتاتين تعرضتا للاغتصاب قبل القتل ، واجريت

وقد اعتد المشرع الانجليزي بنتائج الفحوصات الطبية واخذ بها في الاثبات الجنائي حيث تنص المادتان /٦٢-٦٣ من قانون الأشرطة والأدلة الجنائية لسنة ١٩٨٤م على جواز اجراء الفحص الطبي للمتهم بهدف اثبات او نفي الاتهام سواء في اطار الاختبارات الجسدية بصفة عامة او في اطار بعض القواعد الخاصة بتحليل الحمض النووي وفيما عدا البول واللعاب لايجوز اخذ العينة من المتهم الا بمعرفة طبيب ويشترط في جميع الاحوال ان تكون موافقته على اجراء الفحص كتابة فان رفض ذلك يتم اخطاره بان هذا الرفض يعد قرينة على ارتكاب للجريمة([٣٤١]) .

ومما تجدر الاشارة اليه في هذا الخصوص ان المشرع الأيرلندي ايضا يجيز اثبات الاتهام عن طريق تحليل بعض عينات الجسد (الدم أو البول أو اللعاب) فقط ، وذلك في الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي أو التي يعاقب عليها القانون بالحبس لمدة خمس سنوات على الأقل ، وكما هو الحال في القانون الانجليزي فان موافقة المتهم يجب ان تكون كتابة وفي حالة رفضه المثول لاجراء الفحص فان للقاضي أن يستنتج بأنه مذنب أو اعتبار ذلك دليل اثبات ، ولا يقر القانون الانجليزي والايرلندي الاكراه الجسدي في الاثبات الا ان كليهما يأخذ بنظام الاستدلال العكسي ( **L inference adverse** ) بمعنى أن المتهم اذا رفض اخضاع جزء من جسمه لاجراء الفحوصات الطبية عليه لأغراض جنائية كان للقاضي ان يعتبر ذلك قرينة على ارتكابه للجريمة ولكن ليس له ان يحكم بادانته حتى يعزز رفضه هذا بقرائن اخرى([٣٤٢]) .

---

الفحوصات لاكثر من ٥٥٠٠ مشتبه فيه الى ان تم التوصل للجاني ، والذي حكم عليه بالسجن المؤبد في عام ١٩٨٨، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق، ص ١٥١ هامش رقم ١ .

([٣٤١]) في هذا المجال فان القانون النرويجي عرف نظام الاثبات بالتحاليل البيولوجية واقرها في المجال الجنائي حيث تنص المادة (٥٧) من قانون الاجراءات الجنائية لسنة ١٩٨٦م على جواز اجراء الفحوصات الطبية او تحليل الحمض النووي بشرط ان يتم بناء على قرار مسبب من القضاء او من النائب العام في الحالات التي يتطلب فيها هذا الاجراء فورا ولا يشترط القانون النرويجي رضا المتهم لاجراء التحليل وفي هذه الحالة يحل اذن للقاضي او المحقق محل ارادته ، كما لم ينص القانون الدانمركي صراحة على جواز الاثبات الجنائي عن طريق تحليل الحمض النووي D.N.A الا ان المستقر عليه في التطبيق العملي هو امكانية اجراء التحليل الجيني على بعض افرازات جسد المتهم كالدم او العرق او البول او بعض اجزائه مثل الجلد وغيره وذلك متى وجد اسباب قوية تبرر ادانته في جريمة عقوبتها الحبس لمدة تصل الى ثمانية عشر شهرا وللمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص٩٥ .

([٣٤٢])Chum,F.DNA,Typing.and.low-DNA,Fornsic,USA,2007.P.110-127.

## الفرع الثالث

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الالماني

**يجيز** القانون المدني الالماني اللجوء الى تحليل البصمات الوراثية في مجال اثبات النسب ونفيه ، حيث نصت المادة / ٣٧٢ من قانون الاجراءات المدنية الالماني على ان " القاضي يلتزم بالبحث في مسائل النسب بالخبرة وبما تكشف عنه من حقيقة " ([٣٤٣]) .

كما اجاز المشرع الالماني قبول الدليل الناتج عن الفحوصات الطبية والاعتداد به في مجال الاثبات الجنائي قبل ان تعرف البصمة الوراثية، حيث تقضي المادة / ٨١- أ من قانون الاجراءات الجنائية الالماني لسنة ١٩٣٣ على انه " يجوز اجراء الاختبارات الجسدية وتحليل دم المتهم اذا كان ذلك لازما لاثبات وقائع متعلقة بالجريمة ، ويجب ان يقوم بذلك طبيب او خبير تندبه المحكمة او بامر من النائب العام او من وكلائه في الحالات التي يلزم فيها اجراء الفحص فورا ، وليس للمتهم ان يرفض التحليل الا اذا كان ذلك ضارا بصحته "، كما اجازت هذه المادة في الفقرة (ج) جراء هذا النوع من الفحوصات على غير المتهم ولو بغير رضائه ، متى كان ذلك مفيدا في اثبات واقعة معينة متصلة باثبات الجريمة ، ويستطيع الشخص ان يرفض الفحص لنفس السبب المذكور في الفقرة (أ) مع ملاحظة ان المحكمة اذا لم تقبل هذا الرفض تعين عليه الرضوخ لذلك ([٣٤٤]) .

اما بخصوص اختبارات البصمة الوراثية فان المتفق عليه في الفقه والقضاء في المانيا هو دخول هذه الوسيلة تحت الفقرتين ( أ ) و( ج ) من المادة / ٨١ من القانون السابق من قانون الاجراءات الجنائية الالماني لسنة ١٩٣٣ ([٣٤٥]) .

---

([٣٤٣]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٣٨.

([٣٤٤]) ينظر : د. محمد سامي الشوا ، الحماية للحق في سلامة الجسم ، اطروحة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق ، جامعة عين شمس عام ١٩٨٦ ، ص١٦٨-١٦٩ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٩٢ .

([٣٤٥])Takos,P.DNA.Databases.Mc.ERAW.Hill-London,2004.P.15-20. .

ورغم ذلك فقد اقترحت لجنة تقصي الحقائق الالمانية في عام ١٩٨٧ والمكلفة من بوندستاج (BUNDESTGB ) البرلمان بوضع قاعدة تشريعية خاصة بها ، وذلك حتى لايساء استعمالها ولكي لاتستخدم في غير المجالات المخصصة لها ، وقد أوصت هذه اللجنة بالمبادئ التي يمكن ايجازها في النقاط الاتية ([٣٤٦]) :

أ- أن لاتتم هذه المحاليل الا باذن قضائي مسبب.

ب- أن لاتتم هذه الأختبارات الا على خلايا وأنسجة جسم المتهم.

ج- أن يكون الفحص ضروريا لحسم الدعوى.

د- أن تتم فحوصات البصمة الوراثية في مختبرات مصلحة الطب الشرعي.

---

([٣٤٦]) Echma D.Crime Genomics DNA –Databases Journal ,USA,2006 ,P.123-130.

## الفرع الرابع

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع الكندي

**نصت** المادة / ٣٥٥ من القانون المدني الكندي على جواز اقامة الدليل في دعاوى النسب بكافة وسائل الاثبات ، ورغم ذلك لا تقبل الشهادة الا اذا وجد مبدأ التبوت بالكتابة ، او قرائن او ادلة خطيرة مستخلصة من وقائع صريحة ثابتة بصورة مسبقة وصريحة ، وعليه فان العمل بالاختبارات الوراثية تخضع لقواعد الاثبات بالشهادة ، ومع ذلك فان البصمات الوراثية يمكن ان تشكل دليلا يعتمد عليه لقبول الاثبات بالشهادة ([٣٤٧]).

ويذكر في هذا المجال ان القانون المدني في كندا يتفق مع القانون الانجليزي في جواز اجراء اختبارات البصمة الوراثية خارج نطاق القضاء شريطة توافر الرضا بين الطرفين وفي اطار الدعوى القضائية فان المادة /٣٥٥ من القانون المدني تنص على ان اقامة الدليل في دعاوي النسب يمكن ان يتم بكافة وسائل الاثبات، ورغم ذلك فان الشهادة لاتقبل الا اذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة او قرائن او ادلة خطيرة مستخلصة من وقائع صريحة ثابتة بصورة مسبقة صريحة ، كما انه طبقا للمادة /٢٨٤٣ من القانون السابق فان الشهادة هي تصريح يبين فيه الشخص ما الوقائع التي علم بها شخصيا او التصريح الذي يوضح فيه الخبير رأيه، ووفقا لما تقدم فان العمل بالاختبارات الوراثية تخضع لقواعد الاثبات بالشهادة ومع ذلك فان البصمات الوراثية يمكن ان تشكل دليلا يعتمد عليه لقبول الاثبات بالشهادة([٣٤٨]).

---

([٣٤٧]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٠.

([٣٤٨]) ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢١٢ .

## الفرع الخامس

## مشروعية البصمة الوراثية في التشريع البلجيكي

**لم ينظم** التشريع البلجيكي صراحة كيفية استخدام البصمة الوراثية في موضوع النسب اذ ان الملاحظ في التشريع البلجيكي انه لا يوجد نص صريح يعالج كيفية استخدام الاختبارات الوراثية في مجال النسب ، ولذا فانه يطبق القضاء البلجيكي القواعد العامة في هذا الخصوص ، ومنها المادة / ٣٣١-٨ التي تجيز للقاضي اجراء فحص الزمر الدموية ، وغير ذلك من الاختبارات وفقا للمناهج العلمية ([٣٤٩]) .

ويذكر في هذا المجال انه في ١٨ / ٦ / ١٩٩٢ قدم مجلس الشيوخ البلجيكي مشروع قانون وكان يتضمن نصا يقضي بامكانية اللجوء الى البصمات الوراثية لتحديد هوية الافراد في المجالين المدني والجنائي بامر صادر من القضاء المختص([٣٥٠]).

---

([٣٤٩]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٠ .

([٣٥٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ،مرجع سابق ، ص٢١٣.

## المبحث الثالث

## مشروعية البصمة الوراثية في القضاء

**يحسن** بنا ونحن نريد أن نتكلم عن الموقف القضائي من البصمة الوراثية ، أن نبين تفصيلا الموقف في القضاء العربي، والموقف في القضاء الاجنبي ، وسنتناول هذا الموضوع في مقصدين وذلك حسب الترتيب الاتي :-

**المطلب الاول / مشروعية االبصمة الوراثية في القضاء العربي .**

**المطلب الثاني / مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الاجنبي .**

## المطلب الاول

## مشروعية االبصمة الوراثية في القضاء العربي

**على** الصعيد القضاء العربي فاننا سنتطرق الى موقف القضاء العراقي والقضاء المصري والاردني واللبناني من مسالة حجية البصمات الوراثية في اثبات النسب ، وذلك ضمن البنود الاتية :-

**الفرع الاول/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء العراقي .**

**الفرع الثاني/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء المصري .**

**الفرع الثالث/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الاردني .**

**الفرع الرابع / مشروعية البصمة الوراثية في القضاء اللبناني .**

## الفرع الاول

## مشروعية البصمة الوراثية في القضاء العراقي

**اما** بالنسبة لموقف القضاء العراقي في هذا المضمار فنرى ان اتجاه محكمة تمييز العراق وبعد ان كان موقفها غير واضح سابقا ، اتجه مؤخرا إلى الاعتماد على الوسائل العلمية الحديثة والركون إليها ، وذلك عندما فصلت محكمة التمييز العراقية في الموضوع الصالح للفصل فيه استناد لأحكام المادة /٢١٤ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل ([٣٥١]) ، إذ جاء في حيثيات احد قراراتها انه " ... إذا كان التقرير الطبي الصادر من شعبة تطابق الانسجة في المستشفى يشير إلى ان البصمة الوراثية للمدعية تشابه الطبقات الوراثية للمدعي عليه ، واضافة إلى ذلك عززت ذلك بالبينة الشخصية، فيتعين على القاضي ثبوت النسب بها من دون حاجة لتحليفها اليمين المتممة، لان الادلة المقدمة تعد ادلة كاملة وتطبيقا لأحكام

([٣٥١]) للمزيد من التفصيل تنظر: المادة / ٢١٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

المادة /٢١٤ من قانون المرافعات المدنية قررت محكمة التمييز ثبوت نسب المدعية من المدعي عليه ...." ([٣٥٢]).

كما جاء في قرار اخر لها "... وان العوامل الوراثية للبنت (ب) تطابق العوامل الوراثية لكل من (د س) و (ن ك) ومن ثم تعود اليهما ولا تعود لعائلة (ج ح) و (ج س) وفق ما هو مثبت بتقرير اجراء فحص تطابق الانسجة للكشف عن العوامل الوراثية لذوي العلاقة الصادر من مديرية مستشفى( ك)... وحيث ان هذا التقرير جاء جازما لاثبات النسب ونفيه في ان واحد بما لا يقبل الشك وانه من الوسائل العلمية الحديثة التي يمكن الركون إليها، ولان من مبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء رعاية الاسرة وحفظ الانساب امتثالا لقوله تعالى: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٥﴾ ﴾ سورة الاحزاب /٥ وحيث ان محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة قد التزمت بوجهة النظر الشرعية والقانونية المبسوطة عند اصدار الحكم المميز لذا قرر تصديقه ..." ([٣٥٣]).

وفي هذا الصدد اشارت محكمة التمييز الاتحادية الى اعتماد الوسائل العلمية في الاثبات ، والاستفادة من وسائل البحث العلمي بضمنها الفحص الطبي واجراء تطابق الأنسجة وفحص الحامض النووي (D.N.A) ، وذلك بقرارها الأتي اذ نص على انه " لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد ان الطعن مقدم ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلا، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون، ذلك لأن محكمة الموضوع ردت دعوى المميزة للاسباب التي ساغتها في حيثيات حكمها المطعون فيه، دون ان تلاحظ بأنها اغفلت من اكمال تحقيقاتها الاستفادة من اعتماد وسائل البحث العلمي بهذا الخصوص بضمنها الفحص الطبي واجراء تطابق الأنسجة وفحص الحامض النووي DNA ، وان يتطلب تحقيقاتها المحكمة اجراءها بشأنه واستخدام المحكمة لصلاحياتها المنصوص عليها في المواد (١و٢و١٧) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل والتي لاتتعارض مع حكم المادة (١١/ثانيا–ثالثا) منه، ذلك لأن الغاية من اجراء التحقيقات هو الوصول الى الحقيقة الشرعية والقانونية لغرض الوصول الى الحكم العادل الذي

---

([٣٥٢]) قرار محكمة تمييز العراق رقم/١١٤/ موسوعة اولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/٧/٣١ ، نقلا عن : ابراهيم المشاهدي ، مرجع سابق ، ص٢٠٣ ؛ وينظر قراراها أيضا: رقم/٤٩٤٠/شخصية/١٩٨٨ ، مجموعة الاحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ع٢، س٨، ١٩٨٨، ص٦٥.

([٣٥٣]) قرار محكمة تمييز العراق رقم/٢٦٢/موسوعة ثانية/٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/١٠/٣١ ، مجلة القضاء العراقية، نقابة المحامين العراقيين، ع١و٢، س٥٥، ٢٠٠١، ص٣٣١ .

يتفق مع الشرع والقانون، وهذا ماجاء بقرار هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١١/٥/٢٩ وبعدد ١٥٩/الهيئة العامة /٢٠١١ ، لذا قرر نقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق ماتقدم ..." ([٣٥٤]).

## الفرع الثاني

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء المصري

**اعتد** القضاء المصري بالبصمات الوراثية في اثبات النسب ، ووجد لها تطبيقات عديدة فيه ، ومن ذلك ما جاء في حكم لمحكمة الزقازيق الكلية للاحوال الشخصية في ١٩٩٧/٦/٢٨ في الدعوى المرقمة/ ٩٤٤ من انه " لما كان من المقرر قانونا ان راي الخبير لا يخرج عن كونه عنصرا من عناصر الاثبات لمحكمة الموضوع تقديره دون معقب عليها في ذلك ، وكان الثابت من تقرير الطب الشرعي الذي تطمئن اليه المحكمة ان الطفل المتنازع على بنوته هو ثمرة معاشرة جنسية للمدعية والمدعي عليه ، فان المحكمة تقضي بثبوت نسب الطفل للمدعي عليه سندا الى ابيه مع امره بعدم التعرض لها وحيث ان المصروفات شاملة اتعاب المحاماة فان المحكمة تلزم بها المدعي عليه لخسارانه الدعوى عملا بنص المادة ٢٨١ من اللائحة الشرعية ..." ([٣٥٥]) .

والمقصود بتقرير الطب الشرعي في الواقعة هو تقرير عن فحص المحتوى الوراثي(D.N.A) أي البصمة الوراثية ، اذ اعتبر القضاء المصري الفحص الوراثي بصفة عامة من قبيل اعمال الخبرة واعتبر البصمات الوراثية دليلا رابعا يضاف الى ادلة او طرق الاثبات الاخرى ، وهذا ما نصت عليه صراحة محكمة الزقازيق الابتدائية في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٨ في القضية رقم ٩٦٧ لسنة ١٩٩٤ ، والذي جاء في حيثياته مانصه " ان المحكمة بعد ان اوردت نص المادة /١٥ من قانون الاحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، وذكرت اسباب النسب وعددت طرق اثباته وهي : الفراش والبينة والاقرار ، فانها قالت :

---

([٣٥٤]) قرار محكمة التمييز الأتحادية العراقية رقم /٣٢٩/الهيئة العامة /٢٠١١ في ٢٠١١/٥/٣١ ( قرار غير منشور)

([٣٥٥]) قرار محكمة الزقازيق الكلية للاحوال الشخصية المصرية رقم / ٩٤٤ في ٢٨/ ٦/ ١٩٩٧ انكار نسب ، نقلا عن : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ١-٧ الملحق رقم ١ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٣٦ و ٧٤٦ .

ويضاف اليها سببا رابعا هو تحليل مقابل الانسجة وبالاخص الحمض النووي (D.N.A) البصمة الوراثية " ([٣٥٦]) .

على انه يلاحظ ان النسب الذي يثبت هنا هو النسب الطبيعي دون النسب الشرعي ولا تلازم بين النسبين ، وقد اخذ البعض بحق ([٣٥٧]) على هذا الحكم ، انه بخصوص اعتباره للتحليل الوراثي كسبب رابع لثبوت النسب يفرق بين النسب الطبيعي والنسب الشرعي ، فيثبت الاول وينفي التلازم بينه وبين الثاني دون ان يبين حدود عدم التلازم بين النسبين ، ويرى ان هذا التقسيم ماخوذ من القانون الفرنسي رقم ٧٢-٣ الصادر في ١٩٧٢/١/٣ ، والذي يقسم البنوة الى بنوة طبيعية وبنوة شرعية ، وهو في سبيل تحقيق البنوة في منازعة طلب اثباتها او نفيها او الحصول على نفقة او الاعفاء منها ، ويعتمد دلالة فحص المحتوى الوراثي اذا تم الفحص بتصريح من القاضي المختص ([٣٥٨]) .

اما عن التفرقة بين البنوة الطبيعية والشرعية ، فان القانون الفرنسي قد اخذ بها لكي يمنح بعض الحقوق للاطفال غير الشرعيين (البنوة الطبيعية ) في محاولة لمساواتهم بالاطفال الشرعيين ( البنوة الشرعية ) لاعتبارات ومنطلقات انسانية بحتة تتمثل في براءة الابن من سبب وجوده طبيعيا كان او شرعيا ، وان الشريعة الاسلامية لا تقر البنوة الطبيعية اذا عرت عن الاسباب الشرعية ، وتلحق الطفل في هذه الحالة بامه تضييقا منها على مرتكبي الرذيلة بعدم اقرار اية اثار لجريمتهم ، عسى ان يكون ما يلحق بالام حينئذ من عار زجرا عن الخطيئة وردعا لمن يرتكبها ([٣٥٩]) .

وعلى هذا استقر قضاء محكمة النقض المصرية ، فقد اعتبرت القرائن القضائية او الفعلية او الدلائل، دليلا كاملا يكفي وحده للادانة حيث قضت بان " الدليل المستمد من تطابق البصمات هو دليل له قيمته وقوته الاستدلالية المقامة على اسس علمية " ([٣٦٠]) .

---

([٣٥٦]) قرار لمحكمة الزقازيق الابتدائية الكلية للاحوال الشخصية المصرية في حكمها رقم ٩٦٧ لسنة ١٩٩٤ الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٨ في القضية رقم ٩٦٧ لسنة ١٩٩٤ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ وص٧٤٦ .

([٣٥٧]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ١٥١ هامش رقم ١؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ و٧٤٦.

([٣٥٨]) تنظر: المادة / ١١/١٦ من القانون المدني الفرنسي والمضافة بالقانون رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ والخاصة بحماية الجسم البشري ؛ وينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق، ص ١٥١ هامش رقم ١ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٦٦ و٧٤٦.

([٣٥٩]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٦ .

([٣٦٠]) قرار محكمة نقض المصرية في ٢٤ /٤/ ١٩٥٠ ، مجموعة احكام النقض ، رقم ١٧٣ ، ص ٥٣٣ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق و ص ١٠٦ .

## الفرع الثالث

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الاردني

**وجد** في القضاء الشرعي الاردني تطبيقات عديدة لاستخدام البصمات الوراثية ، في مجال اثبات النسب ، فقد استخدم القضاء الشرعي الأردني بدرجتيه الابتدائي والاستئناف البصمة الوراثية كقرينة قاطعة في إثبات ونفي النسب ، وهو ما جاء في حكم محكمة الدرجة الأولى بعمان بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٤ في القضية الشرعية رقم ٢١٣ لسنة ٢٠٠٢ إثبات ونفي النسب حيث تتلخص وقائعها في : " ان رجلا يدعى (ص) وزوجته (ش) قد استلما طفلة صغيرة لا يتجاوز عمرها خمسة اشهر من احد جنود الجيش العربي خلال حرب حزيران ( يونيه) عام ١٩٦٧ ، وتم قيدها على اسمها وغيرا اسمها الحقيقي باسم اخر، ولما كبرت الفتاة رفعت هذه الدعوى امام المحكمة الابتدائية في عمان تطالب فيها بنفي نسبها من هذا الرجل المدعي عليه الاول (ص) وزوجته (ش) واثباته من المدعي عليه الثاني (ر) وزوجته (ع) ، وبعد عدة جلسات حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/ ٢٤ اعتمادا على تحليل البصمة الوراثية بنفي نسب الفتاة من المدعي عليه الاول (ص) وزوجته (ش) والحاق نسبها بالمدعي عليه الثاني (ر) وزوجته (ع) واعتبارهما الابوين الحقيقيين لها " ([٣٦١]) .

وقد استانف المدعي عليه الاول الحكم امام محكمة الاستئناف الشرعية في عمان بتاريخ ٢٠٠٢ /١٢/١٧ ، حيث ايدت هذه المحكمة الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية – محكمة اول درجة – وعقبت على هذا التاييد قائلة : " وحيث ثبت بتقرير الطبيب المؤيد بشهادته بان

---

([٣٦١]) قرار محكمة الشرعية الاردنية رقم ٢١٣ م لسنة ٢٠٠٢ قضاء شرعي عمان في ٢٤ /١٠ / ٢٠٠٢ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٤ وما بعدها .

الفحوصات الجينية المعروفة بالبصمة الوراثية تثبت بشكل حاسم ان المدعي عليه الاول وزوجته المدعون (ص– ش ) لا يمكن ان يكونا والديها " ([٣٦٢]).

وفي حكم اخر صدر عن محكمة التمييز الاردنية قضت فيه بان : " ... البينة الفنية هي بينة صالحة للحكم وذات دلالة قوية في الاثبات وهي بينة تطمئن المحكمة للاخذ بها واعتمادها في الحكم..." ([٣٦٣]) .

وهكذا يتضح ان القضاء الاردني له تطبيقات عديدة لاستخدام البصمات الوراثية ، وان الفحوصات الجينية المعروفة بالبصمة الوراثية تثبت بشكل حاسم وكقرينة قاطعة في إثبات ونفي النسب .

---

([٣٦٢]) قرار محكمة االاستئناف الشرعية الاردنية في عمان رقم /١٧٥ / ٢٠٠٢ / ٥٦٧٦٤– بتاريخ ١٧/ ١٢/ ٢٠٠٢ ، اشار اليه : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٣٨ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٧٤٥.

([٣٦٣]) قرار محكمة التمييز الاردنية ١٩٧٠/٣/١٦ ، مجموعة الاحكام ، س٢١، رقم ٢٥، ص٣٨٢، نقلا عن : المرجع نفسه ، ص ٤٦٤ .

## الفرع الرابع

## مشروعية البصمة الوراثية في القضاء اللبناني

**اعتمد** القضاء اللبناني على البصمة الوراثية كقرينة قاطعة في مجال اثبات النسب ، واستخدم البصمة الوراثية باعتبارها قرينة ودليلا علميا في المجالين المدني والجنائي ، وهو ماجاء في حيثيات الحكم رقم ٧٨ الصادر عن محكمة الفرقة الابتدائية الثالثة في جبل لبنان يتاريخ ٢٠٠٠/٤/١٣ ، في دعوى اثبات نسب الطفلة (ستيفاني ) ، اذ جاء في هذا الحكم ما نصه " وحيث انه بات من المعلوم ان الفحوصات ال (D.N.A) تتناول ليس مجرد عينات الدم ، وانما الخصائص الوراثية للانسان بحيث يمكن ان تعطي دلالة واضحة ومؤكدة حول ما يسمى بالبصمات الوراثية التي لا تدع مجالا للشك حول هوية والدي الطفلة ، وهذا النوع من الفحوصات اصبح من الممكن الركون اليه بثقة شبه مطلقة في مسالة اثبات النسب ... وحيث انه لو سلمنا جدلا بان هذه الفحوصات غير كافية لاثبات النسب ، وهذا غير صحيح الا ان نتائج هذه الفحوصات مقرونة بالقرائن المبينة في متن هذا القرار بما فيه افادة الطبيب واقرار المدعي عليه بحصول مداعبات مع المدعية ، والامر هو اكثر من ذلك على ما تبين من ظروف النزاع ، يصبح من البديهي القول بان المدعي عليه هو ابو الطفلة ستيفاني ، ويقتضي اثبات نسبها منه ..." ([٣٦٤]) .

---

([٣٦٤]) ينظر : تفصيل هذا الحكم والتعليق عليه في مجلة العدل اللبنانية ، ع/ ٤ لسنة ٢٠٠٠، ص٥٤١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٥ .

كما جاء ايضا في قرار قاضي التحقيق الاول في جبل لبنان بتاريخ ٥/٢/ ١٩٩٩، في قضية وفاة الطفلة ناتالي دباس ، حيث نص قرار القاضي على ان " ... تحليل (D.N.A) في حالتنا الحاضرة قد انصبت بشكل جازم ان ناتالي هي ابنة وديع دباس ، حيث ان التحليل قد اثبت ايضا ان العينات التي اخذت من ناتالي بعد رفعها من المدفن تتمتع بمميزات وراثية واحدة وتتفق مع العينات التي استخدمها الدكتور عند تشريح جثة ناتالي ، أي انه لم يبق أي شك لدينا بان الابنة التي جرى تشريحها هي ناتالي دباس ...، وحيث ان التحقيق تناول عدة نواح ، وان الاتجاه نحو الناحية الطبية لم يوقف النواحي الاخرى التي ظلت مستمرة ، وحيث اننا قد استمعنا الى عدد كبير من الشهود والاطباء ، واستمعنا الى جهة المدعية والمدعي عليهم ، وحيث ان تقرير الخبير الذي ورد الينا من واشنطن كان بتاريخ ٢١/١/ ١٩٩٩، فقد تبين من كافة ماورد اعلاه عدم وجود أي اعتداء جنسي حصل على ناتالي دباس ..." ([٣٦٥]) .

([٣٦٥]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٨٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٦٥ .

## المطلب الثاني

## مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الأجنبي

**ويشمل** موقف القضاء الاجنبي من مسالة البصمة الوراثية كل من القضاء الفرنسي والقضاء الامريكي والسويسري والالماني ويمكن توضيحها مفصلا وذلك ضمن البنود الاتية :-

**الفرع الاول/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الفرنسي .**

**الفرع الثاني/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الامريكي .**

**الفرع الثالث/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء السويسري .**

**الفرع الرابع/ مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الالماني .**

### الفرع الاول

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الفرنسي

**اما** موقف القضاء الاجنبي من هذه المسألة ، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الفرنسية الغرفة المدنية في ١٩٨٩/٥/١٨ "... ان محكمة الاستئناف التي رفضت دعوى الزوج انكار الابوة بعد رفضه اجراء مقارنة بفحص الدم وذلك بدافع انه لايوجد قرينة ولا مبدأ ثبوت قانوني على ذلك والتي بواسطتها يستطيع الزوج ان لايكون ابا للطفل كما انه لم يستطع ان يقيم ويثبت سوء سلوك زوجته اثناء الفترة القانونية للحمل..." ([٣٦٦]) .

وبهذا يتضح ان موقف القضاء الفرنسي جاء انعكاسا للتعديلات التي جاءت على قانونه وادت بدورها الى تطور نظام الاثبات المدني وتوسيع دور القاضي الشخصي ، اذ حاول المقنن الفرنسي ايجاد نوع من التوازن بين سلطات وواجبات القضاة والخصوم ومن مظاهر هذا الدور

---

([٣٦٦]) Ccass irech.civ 18 mai 1989 , gazette du palais ,jurisprudence,ibid, n:891808.

الايجابي للقضاة ان لهم ان يقوموا باجراءت وتهيئة الدعوى المدنية ولهم صلاحيات متعددة تخول لهم في اتخاذ كل التدابير اللازمة للتحقيق في الدعوى فلهم الامر باحضار الخصوم وسماع اقوال الاشخاص الاخرين وان يامر الخبراء للتحقيق من الوقائع ويعهد الى الفنيين للاجابة عن طلبات التحقيق الخاصة بالدعوى ([٣٦٧]) .

ويتضح للمتتبع لأحكام القضاء الفرنسي ، بخصوص دعاوى اثبات النسب ونفيه والقضايا الجنائية ، مدى الترحاب الذي قوبلت به النتائج الحديثة لأنظمة البصمات الوراثية باعتبارها وسيلة نفي أو اثبات ، بطريقة لا تقبل الشك أو بالأحرى بطريقة تقترب من اليقين ، وهو ما يتأكد لنا من خلال استعراضنا لعدد من المنازعات التي عرضت على القضاء ، وذلك وفقا للصيغة الآتية :

ا- كانت باكورة الأحكام الصادرة في هذا المجال ، من محكمة استئناف باريس في نزاع تتلخص وقائعه في أن سيدة متزوجة أنجبت طفلا وألحق نسبه لزوجها ، ثم طلقت وتزوجت بآخر ، وبعدها رفعت دعوى تطلب فيها نفي نسب الطفل من مطلقها وثبوته من زوجها الثاني ، فقضت محكمة الأستئناف في ١١ /١٢/١٩٧٥م ، بتكليف خبير حددت مهمته باجراء اختبارات الوراثة بالنسبة للأطراف المعنية (الأم ، الطفل ، المطلق ، الزوج الثاني) ، بغرض توضيح أي من الزوجين يعد مستبعدا ولا يعزى اليه نسب الطفل ، وأيهما لا يعد مستبعدا ويمكن اعتباره الأب ، وفي حالة عدم الاستبعاد على الخبير – حددت المحكمة – أن يوضح درجة احتمال الأبوة ([٣٦٨]) .

وقد أودع الخبير في ٣/٣/ ١٩٧٦ تقريره الذي يفيد استبعاد الزوج الاول ، واعتبار الزوج الثاني هو الاب الحقيقي للطفل على وجه يقترب من اليقين ، حيث قدر نسبة احتمالات الابوة بدرجة تصل الى ( ٩٩٩.٨٤ ) من الف ، واستنادا الى هذا القرير فقد قضت المحكمة في ١٢/١٦/ ١٩٧٦ بلزوم ثبوت نسب الطفل الى الزوج الثاني باعتباره الاب الحقيقي([٣٦٩]) .

**ب**- وفي مجال اثبات البنوة الشرعية نجد في هذا المضمار الحكم الصادر من محكمة باريس الجزائية في ٢٤ / ١/ ١٩٨٣ ، وتتمثل وقائعه في طلب الزوج لاجراء فحص الدم من اجل

---

([٣٦٧]) تنظر : المواد /١٨٤و١٨٨ و ١٩٨و٦٧٣ ومايليها من قانون المرافعات الفرنسي :
nouveau code de procedure civil ,textex ajour au , ier October , 1986 litec.paris.

([٣٦٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : قرار محكمة استئناف باريس في ١١ /١٢/١٩٧٥م نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٢و٤٥٨ .

([٣٦٩]) paris 16-12-1976.D.1977.J.133.note massip.
نقلا عن : المرجع السابق، ص ٤٥٨ وص ٧٤٣ .

التحقق من ادعائه بانه ليس ابا للطفل الذي ولدته زوجته بعد اكثر من ٣٠٠ يوم من تاريخ عدم امكان المصالحة بينهما وقرار المحكمة بانفصالهما، وقد استجابت المحكمة لهذا الطلب رغم انه قد ثبت لديها من وقائع النزاع ان الزوج كان يقضي في غالب الاحيان الليل او عطلة نهاية الاسبوع عند زوجته وايضا على الرغم من ثبوت انه كان قد اصطحبها في زيارة احد الاطباء لاجراء عملية الاجهاض ، وهكذا يبقى واضحا انه رغم قيام الدليل الظاهري على ان الزوج هو الاب الحقيقي الا ان المحكمة استجابت لطلب اجراء فحص الدم لتقديم الدليل على انه لا يمكن ان يكون الاب الحقيقي للولد المزعوم انه منه ([٣٧٠]) .

وهكذا يتبين لنا مما سبق مدى تقدير القضاء الفرنسي للدليل العلمي الناتج عن فحوصات الدم واختبارات البصمة الوراثية والاعتماد عليها في حسم المنازعات ومشكلات النسب وهو ملمح بارز للقضاء الفرنسي .

---

([٣٧٠]) ينظر : قرار محكمة باريس الجزائية في ٢٤ / ١/ ١٩٨٣ نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٣ .

## الفرع الثاني

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الامريكي

**مما تجدر** الاشارة اليه أن موقف القضاء الأمريكي واضح بهذا الخصوص، فقد جاء في قرار محكمة نيوجرسي( New Jercy ) أنه أصبح من المقبول عالمياً في الأوساط الطبية والعلمية، أن نتائج اختبارات فصائل الدم في مجال نفي الطفل إلى الأب، ليست عبارة عن مجرد رأي خبير أو وجهة نظر له بل هي واقع علمي، ولما كان الأمر كذلك فلابد من قبول هذه النتائج أمام المحاكم ، فإذا قررت المحكمة أن هذه النتائج ليست قاطعة، فإن قرارها يكون بمثابة أن تصدر المحكمة قراراً بأن الأرض منبسطة ، بينما في قرار آخر كان الخبير قد قرر استناداً إلى نتائج اختبارات فصائل الدم، أن المدعي عليه لا يمكن أن يكون والد لطفل المدعية، وعلى الرغم من ذلك كان قرار المحلفين في جانب المدعية ضد المدعى عليه، وعند استئناف الحكم قررت محكمة بنسلفانيا العليا أن قرار المحلفين جاء متعارضاً مع الدليل العلمي، ولذلك قررت المحكمة العليا إعادة المحاكمة ([٣٧١]).

في حين رفضت المحكمة العليا الاتحادية في ( USA ) اللجوء إلى هذه الطريقة في قضية بيدرنك( Bedarnike V.Bedarnike, 16.A.2d8 ) والتي يمكن إجمال وقائعها، في أن زوجاً أقام دعوى لتطليق زوجته بسبب الزنا طالباً المحكمة تحليل دمها ودم ولدها، إلا أن المحكمة رفضت طلبه، معللة ذلك بأن إخضاع الشخص لمثل هذه الاختبارات ضد إرادته يعد اعتداءً وإخلالاً بالحصانة التي يقررها القانون العام لحماية الشخص، وتنطوي أيضاً على اعتداء على الحياة الخاصة للإنسان، بينما ذهبت المحكمة العليا في نيوجرسي (New Jercy ) في قضية مماثلة إلى أن تحليل الدم الإجباري لا يشكل اعتداءً على حرمة الحياة الخاصة للإنسان ([٣٧٢]) .

---

([371]) Richrdson J.: "Modern Scientific Evidence civil and criminal", Anderson CO.. Kentucky, U.S.A., 1961, p.338.

للمزيد من التفصيل ينظر : د. موسى مسعود ارحومه ، قبول الدليل العلمي امام القضاء الجنائي دراسة مقارنة ، ط١ ، منشورات جامعة فان يونس، بنغازي، ١٩٩٩، ص٢٢٧ وما بعدها .

([372]) Anthony V.Anthony. G New Jercy-Super. 41174, A2d, 969 (1950).

## الفرع الثالث

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء السويسري

**قضت** المحكمة العليا السويسرية في عدد من أحكامها ومنذ أمد طويل ، إلى إمكانية اللجوء إلى وسيلة تحليل الدم فيما يتعلق بدعاوى ثبوت النسب متى كانت إجراءات المقاطعة لا تعترض على ذلك، كما قررت الدائرة الجنائية الثانية للمحكمة العليا لمقاطعة برن (**Berne** ) قبولها واعتبارها من الناحية العملية مرتبطة أساساً بالفحص الجسدي، بينما قررت الدائرة الثانية للمحكمة العليا في مقاطعة ( **Lucern** ) عام ١٩٥٠ بأنها ترتبط بالمجال العام للخبرة ([٣٧٣]).

## الفرع الرابع

### مشروعية البصمة الوراثية في القضاء الالماني

**كان** القضاء الالماني يلزم في دعاوى النسب خضوع الشخص المعني بالامر للفحص للتحقق من فصيلة الدم متى كان ذلك مفيدا وفي حالة الرفض دونما ابداء اسباب معقولة يمكن استخدام القوة لحمله على الرضوخ للفحص وذلك حسب المادة /٣٧٢ من قانون العقوبات الالماني ([٣٧٤]) .

وهكذا فان موقف القضاء الاجنبي واضح من هذه المسألة ، فغالبية المحاكم تجمع على قبول دليل اختبار فحص الدم، لأنه ليس عبارة عن مجرد رأي خبير او وجهة نظر له ، وانما هو حقيقةً تقدير واقع علمي اصبح مقبولا عالميا في الاواسط الطبية والعلمية.

واخيرا يتضح لنا بوضوح موقف الشريعة الإسلامية والفقه والقانون والقضاء من هذه الوسيلة العلمية الحديثة، لذلك ومن اجل مواكبة التطورات الحديثة وتفعيل ادلة الاثبات

---

وللمزيد من التفصيل ينظر : د. موسى مسعود ارحومه ، مرجع سابق ، ص٢٢٧ وما بعدها .

([٣٧٣]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. موسى مسعود ارحومه ، مرجع سابق ، ص٢٢٧ وما بعدها .

([٣٧٤]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٢٢٧ وما بعدها .

والاجراءات في العملية القضائية وحسما لحالات التعارض بين وسائل اثبات النسب وتنازع النسب نقترح اضافة فقرات جديدة للمادة/١٣٢ من قانون الاثبات العراقي لتكون على الوجه الاتي: " ثانيا- على المحكمة الاستعانة بتحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية اذا تعلق الامر بقضايا النسب وتوافرت قرائن قوية تدعم صحة الادعاء ولها ان تاخذ من رفض احد الخصوم ذلك قرينة على صحة الواقعة المراد اثباتها. ثالثا- اذا اثبتت تحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية عدم توافر علاقة انتساب بين الخصوم فيعد ذلك قرينة على نفي النسب بينهما ".

وهكذا نخلص الى ان القوانين الوضعية وكذلك القضاء الوضعي يتفق مع ما ذهب اليه غالبية الفقهاء المحدثين من القول بجواز اعمال البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب ، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية ، القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب عند تعارض البينات او تساوي الادلة في ذلك .

الا ان نقطة الاختلاف بينهما تكمن في ان الفقه الاسلامي لا يقر العمل بالبصمة الوراثية اذا عورضت بادلة اقوى منها في اثبات النسب كالفراش والبينة وهذا ما فعله النبي(ﷺ) في حديث الفزاري – وهو قدوة لنا وفعله تشريع لنا – حيث اعمل الحقيقة البيولوجية في اثبات النسب وهي ان الولد للفراش وان الاختلاف في اللون بين الوالد وابنه ليس دليلا على انه ليس من صلبه ، لانه قد يكون نزعة عرق من سالف الاجداد ، وذلك خلافا للقوانين الوضعية وعلى راسها التشريع والقضاء الفرنسي التي اجازت تقديم البصمة الوراثية على دليل الفراش ، ولعل من ابرز الشواهد على ذلك ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة /٣١٢ من القانون المدني الفرنسي من قرينة قانونية يمكن اثبات عكسها مفادها : ان الزوج هو الاب الشرعي للطفل اذا تم الحمل اثناء الزواج ، الا ان الفقرة الثانية من ذات المادة السابقة قد سمحت للزوج ان ينكر ابوته لهذا الطفل امام القضاء اذا اثبت انه لا يمكن ان يكون الاب البيولوجي له ، ويستطيع الزوج اثبات ذلك بكافة وسائل الاثبات الممكنة ، ومنها الخبرة البيولوجية لتحديد البصمات الوراثية ، حيث تعتبر محكمة النقض الفرنسية هذه الخبرة بمثابة مسالة قانونية في قضايا النسب ، الا اذا كان هناك باعث شرعي يمنع من اجرائها ([٣٧٥]) .

وهكذا يتضح لنا ان الفقهاء المحدثين من علماء الشريعة بعتبرون البصمة الوراثية من قبيل القرائن القطعية ووسيلة اثبات ونفي في قضايا النسب المتنازع عليه ، وهو ما انتهى اليه المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشرة التي عقدت بمكة المكرمة في عام

---

([٣٧٥]) للمزيد من التفصيل ينظر : قرار الغرفة المدنية الاولى بمحكمة النقض الفرنسية في ٢٠٠٠/٣/٢٨ ، مجلة داللوز عام ٢٠٠٠ ، ص٧٣١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٧٤٩ .

١٤٢٢هـ ، اي ان البصمة الوراثية تاخذ حكم القيافة بالقياس عليها وتقع في منزلتها ، وان كنا راينا ان البصمة الوراثية اولى بالحكم من القيافة ، وبالتالي لا يعمل بالبصمة الوراثية الا عند عدم وجود الفراش او البينة او الاقرار .

كما تبين ايضا ان فقهاء القانون الوضعي يتفقون مع فقهاء الشريعة الاسلامية في اعتبار البصمة الوراثية والادلة العلمية او الفنية عموما من قبيل القرائن القضائية او الفعلية او الدلائل ، حيث قضت المحاكم الاوربية والامريكية بان البصمة الوراثية تعد قرينة نفي واثبات ، وان الدليل المستمد منها له نفس قوة الدليل المستمد من بصمات الاصابع الذي يصلح للحكم بالبراءة او الادانة ، بل ان المحكمة الاوربية لحقوق الانسان اعتبرت القرينة البيولوجية مقدمة على القرينة القانونية ، وذلك في حكمها الصادر بتاريخ ٢١و٢٤ / ٤/١٩٩٤ ([٣٧٦]).

# ومن الله تعالى التوفيق والسداد

([٣٧٦]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ١٩٣ ، نقلا عن :المرجع السابق ، ص ٤٦٩ .

# الخاتمة

وتتضمن الخاتمة ما يأتي:

# النتائج والتوصيات

# الخاتمة

## الخاتمة:-

**تم بعون الله تعالى وفضله ومنه وكرمه ومساعدته وتوفيقه** إكمال وإتمام هذه الدراسة المعمقة ، وبهذا ينتهي المطاف والكلام فيها وبعد أن بسطت القول فيها جهد استطاعتي مع ما يتعلق بها من التحليل والاستدلال والبرهنة واستعراض للنصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالموضوع وتحليلها، واستعراض الآراء الفقهية التي طرحت حوله ومناقشتها للوقوف على الرأي الصائب والراجح منه، وهو الموضوع الذي عشت معه سنوات من عمري ، فما كان فيه من صواب فإلى الله تعالى وحده يرجع الفضل أولا وأخيرا وله المنة في توفيقي وسدادي إلى الحق والصواب .

وهذا البحث والدراسة المعمقة حاولت فيه استيفاء أهم الجوانب المتعلقة بقضية تقنية البصمة الوراثية باعتبارها من قضايا الساعة التي تطرح فتم توضيحها وعرض وجهات النظر فيها ، وقد شملت الدراسة على بيان الأحكام الشرعية والقانونية للبصمة الوراثية في الإثبات القضائي المدني التي تحتل مكانة بارزة ومتميزة لأنها تعد من المسائل المهمة في الحياة ، فقد لعبت دورا هاما في حل الكثير من القضايا لتحديد الأب البيولوجي ، إذ اتضح لنا مدى أهميتها ودقة مسائلها وكثرة تفرعاتها ، وأرجوا من الله تعالى أن تكون هذه الدراسة قد حقق غرضها في التأكيد على ما تتسم به تقنية البصمة الوراثية عموما من أهمية بالغة يتجلى صداها في جميع المجالات وخاصة في التشريع والفقه والقضاء.

فقد تضمنت هذه الدراسة التعريف بالبصمة الوراثية وبيان نشأتها سواء في المجتمعات الأولى أم بالعالم الإسلامي ، والتعرف على ماهيتها وخصائصها ومحاسنها وعيوبها وتأصيلها الشرعي والقانوني .

وقد توصلنا في أثناء هذه الدراسة إلى نتائج كثيرة ، فقمنا بتثبيتها في مواضعها من الدراسة ، وسأكتفي هنا بالإشارة إلى أهم تلك النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها وأسوقها على النحو الآتي:

**اولاً / النتائج:-**

**ثانياً /التوصيات :-**

**اولاً / النتائج:-**

بعد هذه الجولة في البصمة الوراثية توصل البحث إلى عدة نتائج نوجزها فيما ياتي :

١- اتضح لنا مصطلح البصمة الوراثية غير دقيق وذلك لأن كلمة البصمة تعطي انطباع أثر ما على شئ معين كبصمة اليد مثلا (**enpreintedigitale** ) ولذا فأننا نفضل استبدالها بمصطلح الشفرة الوراثية (البنية الجينية) خصوصا أن الفقهاء المعاصرون قد عرفوها بهذا المعنى وهذا التعريف الذي أقره المجمع الفقهي الأسلامي لرابطة العالم الاسلامي في دورته الخامسة عشر، كما ان كلمة الوراثية( **genetique** ) هي بدورها أيضا خاطئة لأن التحليل البيولوجي للخلايا البشرية بفرض الاثبات لا يهدف الى تحديد ومعرفة مجموعة الخصائص الوراثية للشخص المقصود الى دراسة الخريطة الجينية والتناسلية للانسان (**un millionieme** ) وأجزاء صغيرة جدا من الحمض النووي( D.N.A) للشخص المعني لتحديد ومعرفة ما اذا كانت البقع البيولوجية المأخوذة من مسرح الجريمة مثلا تعود له وتحديد هويته وابوته وبنوته ليس الا .

وبهذا يتبين لنا مدى رجحان التبريرات التي استندنا اليها في تغيير مصطلح البصمة الوراثية وتصحيحه الى مصطلح البنية الجينية خصوصا ان غالبية الناس يتبادر الى ذهنها عند طرح مصطلح البصمة الوراثية ان هناك بصمة معينة وانها تعني بصمة العين أو الأذن أو الصوت أو الشم أو الشعر أو العرق أو غيرها ولايستطيعون أن يميزوا بينهما، لذا نرى من الأفضل أن يطلق على مصطلح البصمة الوراثية مصطلح البنية الجينية خصوصا انها عبارة عن تحليل عينة ضئيلة من أعضاء الجسم أو سوائله حتى بعد جفافها ولا تختلف باختلاف أنواع العينات من مواد الجسم بل أن البصمة الوراثية الموجودة في أي جزء تطابق البصمة الوراثية الموجودة في جزء آخر.

فالبصمة الوراثية في جميع الجسم للشخص الواحد متطابقة أي أن البصمة الوراثية من خلايا كريات الدم البيضاء على سبيل المثال متطابقة مع البصمة الوراثية من أي خلية في أي جزء أخر من الجسم مثل الشعر والجلد والعظام ومتطابقة أيضا مع بصمة من أي سائل من سوائل الجسم مثل اللعاب أو السائل المنوي أو المخاطي أو نقط العرق أو البول أو غيرهم فضلا عن أن البصمة الوراثية تنتقل من الأبوين الى الجنين وتستمر معه طوال حياته وحتى في خلاياه بعد موته وان قراءة شفرة الأب وشفرة الولد تكشف عن البنوة الطبيعية أو عدمها ، ولاشك أن هذا الأكتشاف دور كبير في تأسيس علم جديد الا وهو علم الهندسة الوراثية وظهور عمليات اعادة تركيب (D.N.A) والتحكم بالجينات وأخيرا وليس أخرا عمليات الأستنساخ الحيوي .

كما أن تسمية البنية الجينية أقرب وذلك لأن المقصود (بالخريطة الجينية) و(الجينوم البشري) الصحيفة الجينية لنواة كل خلية من خلايا الجسم يمكن من خلالها أن تدرك أي من الجينات هي

المسؤولة عن تكوين الأعضاء وأي منها هي المسؤولة عن الأمراض المختلفة الأمر الذي سوف يتيح لنا المجال في التشخيص والعلاج الجيني فمعرفة تفاصيل الخريطة الجينية لكل انسان سوف تجعله كتابا أمام الأخرين وهي تسمح بتقييم أو تقويم كل انسان من خلال معرفة الأمراض التي سيصاب بها في المستقبل بحيث يمكن من خلال الفحص الجيني أن يتوقع الأصابة بكثير من الأمراض الموروثة ويمكن خلال العلاج الجيني تفادي الأصابة بمثل هذه الأمراض لذا فأن ثورة الجينات ولتقدم المذهل في معرفة وظيفة الجينات وما تؤديه وكيف يمكن أن نتدخل بالعلاج الجيني لأصلاح الجينات المعيبة .

٢- تعرضت الدراسة لتقنية البصمة الوراثية واتضح انها تبحث عن الشخصية والذات وتحقق الهوية ، وأن الهندسة الوراثية تبحث عن نقل الجينات وحذفها أو ضم بعضها الى بعض .

٣- ظهر من هذه الدراسة أن (D.N.A) عبارة عن خيط لولبي من الحمض النووي ، وتتكون الصبغات من خيطين لولبيين من الحمض النووي ، وأن لكل فرد – باستثناء التوائم المتماثلة – يمتلك نمطا متميزا فريدا من (دنا) يحدد صفاته الشخصية المتميزة .

٤- انتهينا إلى استنتاج مفاده أن هناك أنواعا كثيرة من البصمات ، فللرائحة بصمة ، وللقدم بصمة ، وللشفتين بصمة ، وللأذنين بصمة ، وللدم بصمة وللعاب بصمة وللصوت بصمة وللشعر بصمة ولرائحة العرق بصمة وللكروموزومات بصمة وللعيون بصمة ولأصابع اليد بصمة وللطيور بصمة ، الا ان دراستنا تنصب على البصمة الجينية التي هي موجودة في كل خلايا الجسم للكائن الحي .

٥- استنتجنا ان البصمة الوراثية تتسم بعدة خصائص ابرزها التفرد والثبات وعدم التغير والقدرة على تحمل الظروف المختلفة ، فمواد البصمة الوراثية تتحمل الكثير من الظروف الصعبة غير الطبيعية ، ولذلك من الممكن تخزينها فترات طويلة.

٦- ظهر من هذه الدراسة ان المواد التي تثبت من خلالها البصمة الوراثية كثيرة منها : الدم والشعر والمني والعظم وجذر الشعر واللعاب والبول والسائل الأمينوس والخلية من البيضة المخصبة بل يمكن الحصول عليها من أي عينة بشرية تحتوي على الدنا(D.N.A) ، من رذاذ عطاس أو حتى بقايا لعاب على مغلف رسالة أو عقب سيجارة أو على كوب ماء مهما طال الزمان عليها.

٧- تبين انه لا مانع من الأعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة اثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع كما أوصى بذلك المجلس الفقهي الاسلامي بمكة المكرمة.

٨- توصلنا الى أن هناك شروطا لابد من توافرها لعمل البصمة الوراثية تخص الأجهزة أو العاملين بها أو شروطا فقهية لايصح عمل البصمة الوراثية دونها.

٩- تبين أن القاضي لايقضي بالبصمة الوراثية ما لم تتوافر قناعة الناس بها ويرضى صاحب الشأن أو السلطة بذلك. ، ولابد من تقييدا مبدأ حرية الاثبات عن طريق فحص البصمات الوراثية في نطاق قضايا النسب وحصره في اطار دعوى قضائية حتى يتمكن القاضي من ممارسة رقابته على هذه المسؤولية من وسائل الاثبات ويجب أن يترك أمر اللجوء الى فحص البصمات الوراثية الى تقدير القاضي الذي يقرر ذلك بعد اجراء المقارنة بين الحقوق المتنازعة.

١٠- تاكد لدينا جملة وتفصيلا أنه لا يجوز اجراء البصمة الوراثية في الأمور التي نهى الشرع عن اجرائها فيها مثل النسب الثابت بالفراش أو بالأستلحاق أو ادعى نسبا بسبب الزنى ..الخ فلا يجوز استخدام البصمة الوراثية لغرض التأكد من صحة الأنساب الثابتة لما قد يترتب عليه من سوء العشرة الزوجية وسوء العلاقات الاجتماعية وغير ذلك من مفاسد كثيرة، لذلك لايجوز نفي النسب الثابت شرعا عن طريق البصمة الوراثية ولا غيرها باي وسيلة من الوسائل ولكن يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية كقرينة من القرائن التي قد تؤيد الزوج في طلبه اللعان أو قد تدل على خلاف قوله فربما مدعاة لعدوله عن اللعان.

١١- اتضح أن البصمة الوراثية قرينة قائمة بذاتها ليست من القيافة لأنها تختلف عنها في كثير من الأمور كما بينا ذلك في البحث ، وان البصمة الوراثية تعد طريقا من طرق اثبات النسب الشرعي قياسا أولويا على القيافة فيؤخذ بها في جميع الحالات التي يجوز الحكم فيها بالقيافة بعد توفر الشروط والضوابط المعتبرة في خبير البصمة وفي معامل الفحص الوراثي، وتتفق القوانين الوضعية – من حيث الجملة – وكذلك القضاء الوضعي مع ما ذهب اليه الفقهاء المحدثين من القول بجواز اعمال البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب عند التنازع وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب أو عند تعارض البينات أو تساوي الأدلة في ذلك.

١٢- يتبين لنا مما سبق في هذه الدراسة ان موقف القانون العراقي لم يتعرض صراحة للبصمة الوراثية الا انه يمكن استخدام هذه الوسيلة استنادا لاحكام المادة /١٠٤ من قانون الاثبات العراقي ، وكذلك الحال بالنسبة لقوانين الأحوال الشخصية في كل من الاردن ومصر ، في حين جعل قانون الاحوال الشخصية الاماراتي من هذه الوسائل العلمية طريقا لاثبات النسب بشرط ثبوت الفراش.

١٣- خلصنا الى ان تحاليل اثبات البنوة تعد من الأجراءات الشائعة والتي كانت تستخدم في حل القضايا قبل ظهور فحوص البصمة الوراثية(D.N.A) اذ كان يعتد بالطرق التقليدية مثل فحص البروتينات والأنزيمات ، واتضح انه بالطرق التقليدية يمكن من خلالها استبعاد الأب في بعض الحالات الا أنها لاتعطي درجات من الجرم قوية لاثبات البنوة.

١٤- استنتجنا ان البصمة الوراثية هي المادة المورثة في خلاياها جميع الكائنات الحية وهي الأثر الذي ينتقل من الآباء الى الأبناء ، والبصمة الوراثية اكتشاف علمي يجري عليها حكم الأصل في الأشياء الاباحة، ومن الثوابت العلمية ان المادة الوراثية (D.N.A) تنتقل من الآباء الى الأمهات في المراحل الجينية الأولى أي عند الأخصاب حيث يتم التحام نصف المادة الوراثية من الأب (حيوان منوي) مع نصف المادة الوراثية من الأم (بويضة) وتشكله الخلية المخصبة والتي تحمل مزيجا من المادة الوراثية نصفها من الأب والنصف الآخر من الأم .

١٥- اتضح انه عند نمو الجنين في الرحم تنقسم هذه الخلية المخصبة عدة انقسامات وتشكل الى انسجة واعضاء ويتكون الجنين المكتمل أي أن المادة الوراثية الموجودة في الدم والعظام والشعر جميعها متشابهة للشخص الواحد.

١٦- ان التفضيلات التي جاءت بها القوانين الوضعية الحديثة فيما يتعلق بحماية الطفولة ورعايتها والتي لم تنص عليها الشريعة الاسلامية في ظاهر نصوصها انما تجد أساسها في القواعد العامة التي جاءت بها هذه الشريعة.

١٧- خلصنا الى انه لا يوجد نص صريح سواء في القرآن الكريم أو السنة النبوية المشرفة يمنع الألتجاء الى الدليل العلمي والبصمة الوراثية بل على العكس من ذلك تماما ، اذ قال تعالى : ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَا مِن قَبۡلِكَ إِلَّا رِجَالٗا نُّوحِيٓ إِلَيۡهِمۡۚ فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ﴿٤٣﴾ ﴾سورة النحل / الآية ٤٣ ، وقال جل ذكره : ﴿ إِن تَدۡعُوهُمۡ لَا يَسۡمَعُواْ دُعَآءَكُمۡ وَلَوۡ سَمِعُواْ مَا ٱسۡتَجَابُواْ لَكُمۡۖ وَيَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ يَكۡفُرُونَ بِشِرۡكِكُمۡۚ وَلَا يُنَبِّئُكَ مِثۡلُ خَبِيرٖ ﴿١٤﴾ ﴾ سورة فاطر/ الآية ١٤ ، هذا على عكس ما قد يفهمه البعض فالشريعة تبيح كل ما يحقق الصالح العام ولو على حساب الأفراد والممتلكات طالما أنه لايخالف نصا شرعيا في كتاب أو سنة ، كما أن دار الافتاء المصرية أصبحت تعتمد على البصمة الوراثية في اثبات النسب ولا تمانع في الأخذ به كوسيلة اثبات، فالبصمة الوراثية وسيلة مشروعة في اثبات النسب يدل على ذلك القياس والمصلحة وموافقتها لمقصود الشارع والبراءة الأصلية، كما ان استخدام البصمة الوراثية في اثبات النسب يحقق مصلحة مشروعة شهد الشارع لأصلها بالاعتبار، كما انها تعد دليل اثبات للبراءة أو الادانة أمام القضاء في المحاكم وليس هناك ما يمنع شرعا من تسخير المعرفة العلمية خدمة للحكم الشرعي اذا ما توافرت ضوابط العمل بها، كما ان هناك اتفاق بين الفقهاء المعاصرين على جواز الأخذ بالبصمة الوراثية في اثبات النسب واشترطوا الدقة والحيطة أثناء اجراء التحليل واجراؤه في أكثر من جهة وفي سرية حتى تأتي النتائج غاية في الدقة، ولا مانع شرعا من استعمال البصمة الوراثية في اثبات النسب في مثل : حالات التنازع على مجهول النسب وحالات ضياع الأطفال واختلاطهم وحالات الأشتباه في المستشفيات .

١٨- تاكد لدينا جملة وتفصيلا ان الاسلام اتاح مبدأ الاجتهاد حتى لا تضيع الانساب وتختلط ومن اجتهد فاصاب فله اجران ومن اجتهد ولم يصب فله اجر ، ولهذا قد اقر علماء الشريعة ان مصلحة الشريعة الاسلامية في الحفاظ على الانساب ورعايتها لانه يعد من مقاصد الشريعة الأسلامية ويندرج تحت الضروريات والأصوليات الأساسية الخمسة،التي تسعى الشريعة الأسلامية والشرائع السابقة للحفاظ عليها، ويعد من ضمن اهم المسائل الاجتماعية التي تقتضيها مصلحة المجتمع عموما، لان في ضياعها مفاسد اخلاقية خطيرة تؤدي إلى تفكك الاسر وانهيار الاخلاق والفوضى وتهدم المجتمع، فحرص على سلامة الانساب وصونها ومنعها من الاختلاط ووضع القواعد والاحكام التي تنظمها فحرم التبني وانكار الاباء نسب اولادهم اليهم، وحرم الامهات نسبة الاولاد إلى غير اباءهم الحقيقيين .

١٩- بينت التشريعات الغربية ان هناك اتجاهين اساسيين في هذه التشريعات من حيث امكانية اللجوء الى فحص البصمات الوراثية، فيمكن اللجوء اليها خارج نطاق القضاء او في اطار دعوى قضائية وهذا هو اتجاه القانون الانكليزي ، في حين ان الاتجاه الثاني هو اتجاه مقيد حيث لا يجوز اثبات النسب عن طريق البصمات الوراثية الا في نطاق دعوى قضائية مثل ماهو عليه الحال في القانون الفرنسي والقانون الالماني ، بينما هناك قوانين اخر لم تتطرق صراحة الى امكانية اللجوء الى البصمات الوراثية خارج نطاق القضاء والممارسات العملية اثبتت امكانية اللجوء الى مثل هذه الاختبارات في ظل غياب نص قانون صريح يمنع ذلك ومثال ذلك القانون البلجيكبي وبالتالي فان هذه التشريعات تصنف مع الاتجاه الاول وهو الاتجاه الحر .

٢٠- اتضح أنه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في مواضيع لا تعد ولا تحصى منها ما يمكننا ايجازه فيما ياتي :

أ- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في اثبات النسب أو نفيه عند الشك في نسب المولود أو عند ادعاء مجهول النسب ، فيمكن أن يعتمد عليها في اثبات النسب أو نفيه الا في حالة النسب الثابت شرعا ووجود طفل بين زوجين ، لأن حالة الفراش أقوى من غيرها.

ب- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في تحديد المولود عند اختلاطه بغيره في المستشفيات أو في دور الحضانة أو نحوهما .

ت- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في تحديد ابوة المولود عند التنازع في مجهول النسب، وفي حالة الأشتباه في أطفال الأنابيب .

ث- أنه يمكن عن طريق البصمة الوراثية منع اللعان أو ايجابه .

ج- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في حالات الاغتصاب والزنى وما شاكل ذلك، كذلك يجوز اللجوء الى البصمة الوراثية في حالة اشترك اثنين أو أكثر في اغتصاب امرأة فحملت فبهذا

التحليل سيتبين ممن حملت هذه المرأة فينتسب الطفل اليه مع تطبيق عقوبة الزنا المقررة شرعا حسب حال الجاني .

ح- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في تحديد شخصية المتوفين في حالات الحروب أو الهدم أو الحريق من خلال فحص الجثث.

خ- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في بيان صاحب المني في حالات الأشتباه في ذلك في مصارف المني أو مصارف البيضات اذا لم تعرف صاحبتها.

د- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في بيان نسب اللقطاء الذين ترميهم امهاتهم أو ذووهم لأي سبب كان، فيجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في حالة ما اذا ادعى اثنان أو أكثر طفلا لقيطا-أي مجهول النسب- فيمكن الالتجاء الى اجراء الأختبار الوراثي للتعرف على الجينات التي تبين الى أي المدعين ينتمي هذا الطفل .

ذ- وهناك فوائد كثيرة للبصمة الوراثية كتحديد مالك السيارة أو الثوب أو البيت من خلال ما يوجد في هذه الأشياء من الافرازات التي تحدد صاحبها ..الخ ،او في تحديد السارق الذي دخل محل السرقة من خلال ما يسقط من قدمه من الخلايا، او في تحديد صاحب الشعر أو اللعاب أو العرق المراد فحصه عند الأشتباه .

ر- انه يستفاد من البصمة الوراثية لتحديد الفاعل وذلك باخذ عينة من الأنسجة – وعينة من الدم في حالة اثبات البنوة وعينة من الحيوان المنوي في حالة الأغتصاب – قطعة من جلد تحت الأظافر أو شعيرات من الجسم او دم أو سائل منوي مجمد أو جاف موجود على مسرح الجريمة.

ز- انه يستفاد من البصمة الوراثية في التأكد في حالة النفي : فاذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب ، فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين ، وتثبت صدق ادعاء الزوج.

س- انه يستفاد من البصمة الوراثية لاقرار الحقيقية في حال الاثبات ، فاذا أثبتت البصمة نسب الأبن من أبيه مع نفيه له ثبت النسب في الحقيقية وانتفى في الظاهر وظهر خطأ الأب .

ش- انه يستفاد من البصمة الوراثية لتحديد الفاعل وذلك باخذ عينة من الأنسجة – عينة من الدم في حالة اثبات البنوة وعينة من الحيوان المنوي في حالة الأغتصاب – قطعة من جلد تحت الأظافر أو شعيرات من الجسم او دم أو سائل منوي مجمد أو جاف موجود على مسرح الجريمة.

ص- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب باللعان وذلك على النحو الاتي :

١- **التاكد في حال النفي** :- اذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وتثبت صدق ادعاء الزوج .

٢- **لاقرار الحقيقة في حال الاثبات** :- فاذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن من ابيه مع نفيه له ، ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطا الاب .

٣- **السكوت عن الامر ونسبة الولد لامه وثبوت زنا الزاني** :- انه يستفاد من البصمة الوراثية في حالة السكوت عن الأمر ونسبة الولد لأمه وثبوت زنا الزاني لأن النبي(ﷺ) قال في قصة القذف عن ابن عباس(رضي الله عنه) ( لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) وفي حديث اخر عن ابن عباس(رضي الله عنه) ايضا ان النبي(ﷺ) قال : ( لولا الأيمان لكان لي ولها شأن) ، أي أيمان اللعان لأن اللعان سبب أقوى من الشبه وبالتالي لا يصار الى البصمة الوراثية مع وجود ما هو أقوى منها وهو اللعان، ومعنى هذا أن اللعان يدفع الحد عن المرأة ولولا ذلك لأقام النبي(ﷺ) الحد على المرأة من أجل الشبه الظاهر بالذي رميت به ، أي اننا نعمل بأدلة الشرع أولا ولا يجوز تقديمها على اللعان .

٢١- انتهينا إلى استنتاج مفاده أن هناك أمورا كثيرة تنقض الإسلام وهي كثيرة الوقوع ، أما أكثرها وقوعا والتي تخص موضوع بحثنا وتتعلق بدراستنا هذه والتي يجب على المسلمين أن يحذروها ويتجنبوها هي:

**أولا-** إن من اعتقد أن هدي غير النبي محمد (ﷺ) أكمل من هديه (ﷺ) أو أن حكم غيره أحسن من حكمه (ﷺ) كالذين يفضلون حكم الطواغيت على حكمه (ﷺ) فهو كافر لا محال ومن ذلك ما يأتي :

أ- اعتقاد أن الأنظمة والقوانين الوضعية التي يسنها الناس أفضل من شريعة الإسلام المباركة . أو أن نظام الإسلام لا يصلح تطبيقه في هذا القرن الحادي والعشرين وفي كل زمان ومكان ، أو أن الإسلام كان سببا في تخلف المسلمين ، أو انه خاص بعلاقة المرء بربه دون شؤون الحياة الأخر.

**ب**- الاعتقاد والقول بان إنفاذ حكم الله تعالى في الحدود كقطع يد السارق أو رجم الزاني المحصن أو أي عقوبة حدية أخرى لا يناسب العصر الحاضر .

**ت**- الاعتقاد بأنه يجوز الحكم بغير ما انزل الله تعالى في المعاملات الشرعية أو الحدود أو غيرهما ، وان لم يعتقد أن ذلك أفضل من حكم الشريعة ، لأنه بذلك يكون قد استباح ما حرم الله تعالى إجماعا ، وكل من استباح ما حرم الله تعالى مما هو معلوم من الدين بالضرورة كالزنا والخمر والربا والحكم بغير شريعة الله تعالى فهو كافر بإجماع المسلمين.

**ثانيا-** من ابغض شيئا مما جاء به الرسول الكريم محمد (ﷺ) لمشروعيته ولو عمل به ، فقد كفر لقوله تعالى في كتابه المبين:

﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَرِهُوا مَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأَحْبَطَ أَعْمَالَهُمْ ﴿٩﴾ ﴾ سورة محمد/٩.

**ثالثا-** من استهزأ بالله تعالى أو كتابه أو رسوله (ﷺ) أو بشيء قليل من دين الله تعالى فقد كفر بناء على قوله تعالى :﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ۚ قُلْ أَبِاللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ

وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا۟ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ ۚ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةًۢ بِأَنَّهُمْ كَانُوا۟ مُجْرِمِينَ ﴿٦٦﴾ ﴾ سورة التوبة /٦٥-٦٦.

رابعا- مظاهرة المشركين ومعاونتهم على المسلمين واتخاذهم أولياء لا تجوز لقوله تعالى في محكم آيات التنزيل: ﴿ ۞ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ ۘ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿٥١﴾ ﴾ سورة المائدة /٥١.

خامسا- من اعتقد أن بعض الناس يسعه الخروج عن شريعة محمد (ﷺ) فهو كافر لقوله تعالى في كتابه العزيز : ﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴿٨٥﴾ ﴾ سورة آل عمران /٨٥ .

سادسا- الإعراض عن دين الله تعالى أو عما لا يصح الإسلام إلا به ، لا يتعلمه و لا يعمل به لا يجوز لقوله تعالى في كتابه المبين :﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن ذُكِّرَ بِـَٔايَٰتِ رَبِّهِۦ ثُمَّ أَعْرَضَ عَنْهَآ ۚ إِنَّا مِنَ ٱلْمُجْرِمِينَ مُنتَقِمُونَ ﴿٢٢﴾ ﴾ سورة السجدة /٢٢ ، ولقوله تعالى أيضا في محكم آيات التنزيل : ﴿ مَا خَلَقْنَا ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَآ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَأَجَلٍ مُّسَمًّى ۚ وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ عَمَّآ أُنذِرُوا۟ مُعْرِضُونَ ﴿٣﴾ ﴾ سورة الاحقاف /٣ .

وفي هذا الخصوص يجب التنبيه أيضا إلى انه لا فرق في جميع هذه الأمور من نواقض الإسلام بين الهازل والجاد والخائف إلا المكره ونعوذ بالله من موجبات غضبه واليم عقابه .

٢٢- خلصنا إلى نتيجة هامة جدا مفادها هي انه يجب أن نكون كلنا دعاة إلى الله تعالى ، بان ندعوا الجميع إلى اعتناق الدين الإسلامي الحنيف وان نكون مسلمين لله لقوله تعالى:﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴿٨٥﴾ ﴾سورة آل عمران /٨٥ ، وان نبلغ العالم بأسره بوجوب عبادة الله وحده لا شريك له ، وطاعته وأداء فرائضه واجتناب نواهيه استنادا لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱعْبُدُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُمْ وَٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٢١﴾ ﴾سورة البقرة /٢١ ، وقوله جل ثناؤه أيضا:﴿ وَإِذْ قَالَ لُقْمَٰنُ لِٱبْنِهِۦ وَهُوَ يَعِظُهُۥ يَٰبُنَىَّ لَا تُشْرِكْ بِٱللَّهِ ۖ إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ ﴿١٣﴾ ﴾سورة لقمان / ١٣ ، وكذلك قوله تعالى:﴿ يَٰبُنَىَّ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ وَأْمُرْ بِٱلْمَعْرُوفِ وَٱنْهَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَٱصْبِرْ عَلَىٰ مَآ أَصَابَكَ ۖ إِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ ٱلْأُمُورِ ﴿١٧﴾ وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ وَلَا تَمْشِ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَحًا ۖ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ ﴿١٨﴾ وَٱقْصِدْ فِى مَشْيِكَ وَٱغْضُضْ مِن صَوْتِكَ ۚ إِنَّ أَنكَرَ ٱلْأَصْوَٰتِ لَصَوْتُ ٱلْحَمِيرِ ﴿١٩﴾ ﴾سورة لقمان /١٧ -١٩.

كما نوصي الجميع أيضا بالإيمان بالله والعمل الصالح والاستقامة على ذلك ، وان نشهد الله تعالى وحملة عرشه وملائكته وجميع خلقه بان الله لا اله إلا هو وحده لا شريك له ، وانه هو الله

الأحد الفرد الصمد الذي لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا أحد، وان محمدا (ﷺ) عبد الله ورسوله خاتم الأنبياء والمرسلين حبيبنا وقائدنا وشفيعنا عند الله يوم القيامة، بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة وجاهد في الله حق جهاده حتى أتاه من ربه اليقين، فصلوات الله وسلامه عليه وعلى اله وأصحابه أجمعين ، ومن تبعه من الأنصار والمهاجرين ومن التابعين الأخيار وتابع التابعين بإحسان إلى يوم الدين.

٢٣- انتهت الدراسة والبحث في هذا الموضوع وخرجت ببعض المقترحات التي ينبغي الأخذ بها ليحقق المقصد الشرعي من التدوين سيتم توضيحها إن شاء الله تعالى لاحقا ضمن التوصيات انه تعالى الهادي إلى الحق والى سواء السبيل.

تلك هي بإيجاز تام أهم نتائج الدراسة وهو ما وفقنا الله إليه ، واني لأعتبر ما توصلت إليه من نتائج على كبر أهميتها وعظيم فائدتها وكثير عنائها بما كلفني من جهد ووقت ، ليس إلا خدمة متواضعة أقدمها للشريعة الإسلامية والدين والفقه الإسلامي وللمسلمين وتبصيرا للقوانين الوضعية ، فما وفقت فيه إلى الحق والصواب فإلى الله تعالى يرجع الفضل والمنة والثناء الحسن ، وما قد أكون أخطأت فيه فمن نفسي ، وأستغفر الله العظيم وأتوب إليه توبة نصوحة ، فقد آبى الله تعالى الكمال إلا لنفسه ، وآبى العصمة إلا لرسوله الكريم (ﷺ) ، وقرر النقص على جملة البشر .

وما أجمل عبارة العماد الأصفهاني : إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه هذا إلا قال في غده ، لو غير هذا لكان أحسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أجمل ، وهذا من أعظم الصبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر ، وما أبلغ أيضا عبارة إمامنا الشافعي رحمه الله تعالى كما يرويها عنه الإمام المزني ، حيث قال قرأت كتاب الرسالة على الشافعي ثمانين مرة ، فما من مرة إلا وكان يقف على خطأ ، فقال الإمام الشافعي ، أبيه .. آبى الله تعالى أن يكون كتابا صحيحا إلا كتابه ، سبحانك يالله جل جلالك ياعظيم آمنت بك فاكتبنا مع الشاهدين والصالحين والحامدين .

## ثانيا/ التوصيات:-

**في** ضوء النتائج المذكورة آنفا يمكننا ان نقترح التوصيات الآتية املين الاخذ بها قدر الامكان وذلك فيما يرضي الله تعالى وهي على الترتيب الاتي :

**اولا/ المقترحات في نطاق قانون الاحوال الشخصية العراقي.**

**ثانيا/ المقترحات في نطاق قانون الاثبات العراقي.**

**ثالثا / المقترحات في نطاق القانون العام.**

**<u>اولا:- المقترحات في نطاق قانون الاحوال الشخصية العراقي .</u>**

١- نقترح اضافة فقرات جديدة للمادة /٥١ من قانون الأحوال الشخصية العراقي ، فضلا عن إعادة صياغتها لتكون بالشكل الآتي :-

" ١- اقل مدة الحمل ستة أشهر قمرية – مائة وثمانون يوما – واكثرها سنة – ثلاثمائة وخمسة وستون يوما – مالم تقرر لجنة طبية مشكلة لهذا الغرض خلاف ذلك .

٢- ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين الآتيين : أ- ان يمضي على عقد الزواج اقل مدة الحمل ب- ان يولد مثل المولود لمثل من نسب إليه وان يكون التلاقي بين الزوجين ممكنا.

٣- إذا ولدت العتدة رجعيا في اثناء عدتها ثبت النسب من المطلقة :

أ- وان ولدت بعد انقضاء عدتها بمضي المدة أو بإقرارها بالانقضاء لا يثبت النسب إلا إذا ولدت قبل مضي ستة أشهر قمرية من تاريخ اعتبار العدة منقضية .

ب- تكون الولادة حينئذ دليل الرجعة واستمرار الزوجية .

٤- معتدة البائن أو الوفاة إذا لم تقر بانقضاء عدتها ، يثبت نسب ولدها إذا جاءت به خلال سنة – خمسة وستين وثلاثمائة يوم – من تاريخ البينونة أو الوفاة .

أ- ومع مراعاة أحكام الاقرار بالنسب إذا جاءت به لأكثر من هذه المدة لا يثبت نسبه.

ب- واذا أقرت بانقضاء عدتها في مدة تحتمله ، يثبت النسب إذا ولدت لأقل من ستة أشهر قمرية من وقت اقرارها ، ولأقل من خمسة وستين وثلاثمائة يوم من وقت البينونة أو الوفاة .

٥- النسب في الزواج الفاسد والدخول بشبهة :

أ- يثبت نسب الولد من الرجل في الزواج الفاسد ، أو الدخول بشبهة إذا ولج لستة أشهر قمرية فاكثر من تاريخ الدخول الحقيقي .

ب- واذا ولد بعد المتاركة أو التفريق لا يثبت نسبه إلا إذا كانت الولادة قبل مضي خمسة وستين وثلاثمائة يوم من تاريخ المتاركة أو التفريق " .

وبهذا تكون المادة/٥١ بفقراتها الجديدة من ١-٥ قد شملت اقل مدة الحمل واكثرها ، وحالة ثبوت نسب المولود سواء من طلاق رجعي أم بائن أم المعتدة من وفاة ، فضلا عن حالة ثبوت النسب من نكاح فاسد أو الدخول بشبهة .

٢- نقترح إعادة صياغة المادة / ٥٢ – ٢ من قانون الأحوال الشخصية العراقي لتكون على النحو الآتي:- " ٢- إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا بتصديقه أو بالبينة أو بتصديق الورثة في حالة المعتدة عن وفاة " .

٣- ندعو إلى اضافة فقرة جديدة للمادة /٥٢ من قانون الأحوال الشخصية العراقي لتكون على الوجه الآتي:- " ٣ – متى ثبت الاقرار الزم المقر به وبأثاره المترتبة عليه ولا يقبل منه بعد ذلك الرجوع عنه حتى بموافقة المقر له بعد بلوغه، أو الزوجين عليه أو ورثة احدهما، لتعلقه بحق الولد الذي لا يجوز جحده بعد ثبوته " .

وذلك محاولة لبيان استقلالية هذه المسائل واهميتها، فالنسب يثبت بالإقرار وهو بعد الاقرار به لا يحتمل النفي، لأن النفي يكون انكارا بعد إقرار فلا يسمع ، واذا انكر الورثة نسب الصغير بعد الاقرار لا يلتفت اليهم لأن النسب قد ثبت باعتراف المقر وفيه تحميل النسب على نفسه وهو ادرى من غيره بما اقر به فيرجح قوله على قول غيره.

٤- نوصي بانشاء مختبرات خاصة بشان اجراءات تحليل الفحوصات الطبية خاصة فحص الدم والبصمة الوراثية وتطابق الانسجة وغيرها من المختبرات الطبية الفنية بحيث تكون مرتبطة باجهزة وزارة العدل وتحت اشرافها ، واستحداث أقسام فيها تتعلق بالخبرة الطبية القضائية ليكون للخبير الطبي دور فعال وايجابي في اعانة القضاء ومساعدته في سبيل الوصول إلى حقيقة بعض الاوضاع والنزاعات التي تعرض على القضاء من اجل حسم الدعاوى، وذلك بالاستعانة والاستفادة من الخبرة الطبية القضائية للحصول على التحليلات والفحوصات العلمية الدقيقة القاطعة .

٥- ندعو مشرعي القوانين في الدول العربية والاسلامية بوجوب أن تضمن قوانين الأحوال الشخصية نصوصا تجيز اللجوء الى البصمات الوراثية لحسم النزاع في قضايا النسب وتمنع أعمالها في النسب الثابت وتقضي بعدم نفي النسب بها وعدم احلالها أو تقديمها على اللعان وذلك وفق احكام الشريعةالاسلامية .

٦- نوصي ونؤكد على عدم جواز اصدار قانون او العمل بقانون يخالف ويتعارض مع احكام الشريعة الاسلامية ووجوب تغليب الاحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما ، لذا نقترح العمل لوضع احكام خاصة لاثبات النسب او نفيه عن طريق البصمة الوراثية واللعان مستمدة من المصادر الاصلية للاحكام الشرعية وما اجمع عليه فقهاء الامة الاسلامية ، وهذا يستلزم استبدال العديد من النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع ، اذ ان الكثير من النصوص القانونية تتعارض مع ثوابت الشريعة الاسلامية والتي اشرنا اليها في موقعها من الدراسة .

**ثانيا:- المقترحات في نطاق قانون الاثبات العراقي .**

١- ندعو إلى اضافة فقرة جديدة للمادة /١٨ من قانون الإثبات العراقي لتكون بالصيغة الاتية:-

" أولا :- للمحكمة تقدير الدليل المقدم في الدعوى من الناحية الموضوعية والشخصية وان ترجح دليلا على آخر إذا تساويا بالحجية وفقا لما تستخلصه من ظروف الدعوى على ان تبين اسباب ذلك في محضر الجلسة ".

٢- نقترح تعديل نص المادة /٧٨ من قانون الإثبات العراقي لتكون على الشكل الآتي :-

" يجوز الإثبات بالشهادة فيما كان يجب إثباته بالكتابة ، إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، وهي كل كتابة تصدر من الخصم يكون من شانها ان تجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال "

وبهذا فان النص المقترح يشمل إثبات ما تزيد قيمته على خمسة الاف دينار أو ما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي أو ما اشترط القانون الكتابة لاثباته .

٣- نقترح تعديل نص المادة /٨٤ من قانون الإثبات العراقي لتكون على الوجه الآتي :-

" للمحكمة إكمال مبدأ الثبوت القانوني باليمين المتممة أو اكماله بالشهادة أو القرائن القضائية إذا ما وجدت في الدعوى ، وللمحكمة ان تاخذ بشهادة – رجل واحد أو امراتين – مع يمين المدعي إذا اقتنعت بصحتها ، كما لها ان ترد شهادة شاهد أو اكثر إذا لم تقتنع بصحتها ".

٤- ندعو إلى اعادة صياغة الفقرة رابعا من المادة/٩٦ من قانون الاثبات العراقي وذلك على السياق الآتي:- " رابعا: للخصوم ان يوجهوا بعد ذلك اسئلة بواسطة المحكمة ويبدأ بذلك الخصم الذي استشهد بالشاهد ولا يحق للخصم مقاطعة الخصم الاخر أو الشاهد، وللمحكمة اخراج من ترى اخراجه من الخصوم في اثناء شهادة الشاهد إذا تطلب الأمر ذلك " .

وبذلك تضمن المادة اداء الشهادة على اكمل وجه للوصول إلى الحقيقة العادلة وضمانا لتسهيل مهمة الشاهد بعيدا عن تاثيرات الخصوم .

٥- نقترح تعديل نص المادة/١٠٤ من قانون الاثبات العراقي لتكون على الشكل الآتي :-

" للقاضي ان يعتمد على وسائل التقدم العلمي الحديث الرصينة في عمليات الاثبات القضائي".

وذلك لان تقيد النص السابق بقرينة يستفيد منها القاضي جعلت النص مقيدا في حدود ضيقة جدا لان ما يجوز اثباته بالشهادة يجوز اثباته بالقرائن القضائية.

٦- نقترح إضافة فقرات جديدة للمادة /١٣٢ من قانون الاثبات العراقي ، لتكون على الوجه الآتي :- " ثانيا: على المحكمة الاستعانة بتحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية إذا تعلق الأمر بقضايا النسب وتوافرت قرائن قوية تدعم صحة الادعاء، ولها ان تاخذ من رفض احد الخصوم ذلك قرينة على صحة الواقعة المراد اثباتها . ثالثا: إذا اثبتت تحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية عدم توافر علاقة انتساب بيولوجي بين الخصوم عد ذلك قرينة على نفي النسب بينهما" .

٧- ندعو إلى إضافة فقرات جديدة للمادة/١٤٠ من قانون الاثبات العراقي لتكون بالشكل الآتي:- " ثالثا: على المحكمة ان تاخذ بالخبرة الطبية والعلمية الفنية البحتة في الامور اللازمة للفصل في الدعوى وان تضمن حكمها الاسباب التي واجبت عدم الاخذ بها . رابعا: للمحكمة ان تتخذ من تقرير الخبير إذا لم يوفر لها القناعة الكاملة والكافية للحكم به مبدأ ثبوت قانوني فلها ان توجه اليمين المتممة إلى من يستفيد من تقرير الخبير لتعزيزه واكمال قناعتها به" .

٨- نقترح اضافة مادة قانونية الى قانون الاثبات العراقي لتكون على الصيغة الاتية :

" في حالة انكار الأب المدعى عليه نسب المولود منه يكون للمحكمة أن تقضي باخضاعه لاجراء تحليل البصمة الوراثية لبيان صلة النسب بناء على طلب من الأم المدعية أو من وليها وفي حالة رفضه الخضوع للتحليل اعتبر ذلك الرفض قرينة على ثبوت نسب المولود منه، واذا ثبت عدم صحة نسب المولود من المدعى عليه طبقا لما ورد ادناه يعاقب المدعى بغرامة لا تقل عن مائة الف دينار ولا تزيد عن مائتي الف دينار، وبالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات ، مع جواز حق التعويض للمدعى عليه وفق ثبوت الضرر الجسيم الواقع عليه مع عدم الاخلال باي عقوبة اخرى اشد منصوص عليها قانونا ".

## ثالثا :- المقترحات في نطاق القانون العام .

١- ندعو المشرع العراقي إلى اضافة فقرة جديدة إلى أحكام المادة /٦٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية تجيز للقاضي استعانته بوسائل التقدم العلمي الحديثة وبما توصل إليه التطور العلمي في مجال كشف الجريمة بما يضمن رعاية مصلحة العدالة من ناحية والحرية الشخصية للافراد والمحافظة عليها من ناحية أخرى ، ونقترح ان تكون هذه بالصيغة الاتية :

" د. للقاضي ان يستعين بوسائل التقدم العلمي الحديثة لكشف الجريمة بما يضمن رعاية مصلحة العدالة والحرية الشخصية للافراد والمحافظة عليها " .

٢- ندعو مشرعي القوانين في الدول العربية والاسلامية بوجوب أن تضمن القوانين الجنائية نصوصا تسمح باللجوء الى البصمات الوراثية والعمل بموجبها في التحقيقات الجنائية والتعزير وتمنع اعمالها في مجال الحدود والقصاص ، نظرا لأن نتائج البصمة الوراثية مهما بلغت من الدقة الا أن احتمال الخطأ فيها وارد ، اما عن طريق تلوث العينات المستخدمة في التحليل واما عن طريق وجود عيب في طرق التحليل أو الاحصاء ، ولا شك أن هذه الأحتمالات شبهة والحد يدرأ بالشبهة .

٣- نوصي بضرورة استصدار قرار اداري يمنع استخراج شهادة ميلاد طفل الا بعد اجراء البصمة الوراثية وأن تسجل البصمة لكل من الزوجين بقسيمة الزواج ، فلابد لتفعيل دور تحليل ال(D.N.A) من طريق اصدار تشريع يؤكد على ضرورة اجراء هذا التحليل في أثناء اجراء عقد الزواج وعلى أن يكون من شروط وثيقة الزواج ويتم تدوين بيانات هذا التحليل مع بيانات الزوجين أو أن يصدر تشريع يتضمن ضرورة اجراء هذا التحليل عند استخراج بطاقة الرقم الوطني أو القومي وتوضع تحت بند بيانات وراثية أو جينية وبذلك يسهل الحصول على معلومات تفيد في حالات النسب أو الفقدان أو اثبات هوية أحد المتوفين في الكوارث التي تضيع فيها ملامح المتوفي لأنه من الصعب اجبار المواطنين على أخذ عينة واجراء تحليل عليها دون رغبة وما أشرنا اليه أخذت به معظم الدول المتقدمة.

٤- نوصي بتدريس مواضيع البصمة الوراثية ضمن مقررات كليات الحقوق والمعاهد والمراكز القضائية وكلية الشرطة.

٥- نوصي نشر القضايا التي تم الفصل فيها باستخدام البصمة الوراثية في الكتب والصحف والمجلات لكي يتبين أهمية استخدام البصمة الوراثية وتقنينها.

٦- نوصي بسن القوانين التي تسهل تقنية البصمة الوراثية ووضع اللوائح الخاصة بتطبيقها حتى يمكن تلافي أخطاء المختبرات الجنائية وتدعيم ايجابيات استخدام البصمة الوراثية في سبيل مكافحة الجرائم وتعقب مرتكبيها، ومناقشة السبل الكفيلة بالاستفادة من تقنية البصمة الوراثية

بما يتفق وأحكام الشريعة الاسلامية في أن البراءة ثابتة بيقين ولا تزول الا بيقين مثله ووجوب درء الحدود والقصاص والتعزيز بالشبهات .

٧- أوصي وأؤكد بأن يبقى المرجع والمصدر الاصلي والاساسي الأول والاخير هو القران الكريم معجزة الله الكبرى ، ودستور الاسلام، ودليل الخلاص ودرب النجاة وسر العز والكرامة ومن طلب العز بغيره ذل ومن تهاون فيه هانت عليه نفسه وهان على الناس، وهو معين القيم والمثل السامية والاخلاق القويمة الرفيعة التي سطرت فيه الحقوق كاملة، ليس في حق الجنين فحسب بل في حقه قبل تخلقه في الرحم إلى حين ولادته فصيرورته فردا وحتى وفاته وبعد وفاته أيضا وهذا يعني بالضرورة عدم جواز مخالفة العمل بالاحكام الشرعية ، فيما إذا كانت النصوص القانونية متعارضة مع أحكام الشريعة الإسلامية، ووجوب تغليب الأحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما ، وذلك لعدم دستورية النصوص القانونية المخالفة للأحكام الشرعية اصلا وتحقيقا لمبدأ وحدة التشريع ووضوحه ، ولأن الدساتير العربية وبالاخص العراقية الصادرة لا تجيز سن قانون يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية عموما ، ووجوب تغيير العديد من النصوص القانونية أو محاولة إكمال النقص التشريعي فيها والتي لها صلة بموضوع دراستنا ، إذ ان بعض النصوص القانونية التي اشرنا إليها بالدراسة يشوبها النقص والتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وثوابتها ، من اجل إعادة سيادة الشريعة الإسلامية وتاكيد هيمنتها على واقع الحياة باستيفاء القوانين من مناهلها التي لا تنضب عند سن قانون جديد ، وتنقية القوانين من التعارض مع الشريعة الإسلامية ، كما لا يجوز مطلقا تبني التشريعات المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية .

وفي الختام احمد الله واشكره واثني عليه الخير كله، الذي اعانني ووفقني لهذا العمل الذي ابتغي فيه وجهه الكريم، فما وفقت فيه إلى الحق والصواب فان لله تعالى الفضل والمنة، وما قد اكون اخطأت فيه فمن نفسي واستغفر الله العظيم واتوب اليه توبة نصوحة، فلا بد للقلم من زلة ولا بد للقول من خطل، ولابد للانسان من خطأ، إذ هو ابن ادم وكل بني آدم خطاء فلا ندعي بلوغ الكمال، فرحم الله عبدا انصفني، فما انا الا طالب علم بذل ما في وسعه، والكمال لله تعالى وحده جل وعلا، وانما سعينا إلى غاية نرجو بها ثواب الله تعالى، ونامل ان قد بلغنا منها مبلغا يحمد وموطئا يذكر ورضا من الله يدرك، وان يكون هذا العمل في ميزان حسناتي ويكون لنا صدقة جارية إلى يوم القيامة، فلك الحمد والمنة يا الله في الأول والاخر، وما توفيقي الا بالله عليه توكلت وهو رب العرش العظيم، وصلى الله على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد (ﷺ) وعلى آله وصحبه والتابعين لهم باحسان إلى يوم الدين واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين .

وبهذا ينتهي المطاف والكلام في هذه الدراسة المعمقة والموسعة بعد أن انتهينا من عرض النتائج والتوصيات ، وبعد أن بسطت القول فيها جهد استطاعتي مع ما يتعلق بها من التحليل والاستدلال والبرهنة واستعراض للنصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالموضوع وتحليلها ، واستعراض الآراء الفقهية التي طرحت حوله ومناقشتها للوقوف على الرأي الصائب والراجح

منه، وهو الموضوع الذي عشت معه سنوات من عمري ، فما كان فيه من صواب فإلى الله تعالى وحده يرجع الفضل أولا وأخيرا ، وله المنة في توفيقي وسدادي إلى الحق والصواب ، وما قد يكون فيه من خطأ لا سمح الله تعالى فمني ، وأستغفر الله تعالى وأتوب إليه توبة نصوحة دائمة ما دامت السماوات والأرض إلى يوم القيامة ، وحسبي إلى الله تعالى أنني دائر في ذلك بين الأجر والأجرين إن شاء الله تعالى ، وأسأل الله تعالى الحي القيوم ، أن يصرف عنا الهوى ويجنبنا الخطل وأن يكرمنا بحسن القول والعمل ، وأن لا يقطعنا من الرجاء في رحمته وعفوه ومن الأمل ، انه نعم المولى ونعم النصير .

**والله تعالى اسأل التوفيق والسداد والرضا الدائم عنا ، وأن يجعله عملا خالصا لوجهه الكريم انه ولي ذلك والقادر عليه ،وما توفيقي الا بالله عليه توكلت واليه انيب، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على النبي الشفيع سيدنا محمد (ﷺ) وعلى اله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين آمين يارب العالمين.**

# ثبت

# المصادر والمراجع

# للدراسة

# ثبت المصادر والمراجع
# للدراسة

وتشتمل ثبت المصادروالمراجع للدراسة عموما على ما يأتي :
القرآن الكريم ( كتاب الله تعالى ومعجزته الكبرى، ودستور الإسلام الخالد ) ،(أولا) المراجع العربية،(ثانيا) المراجع الأجنبية ، وهي إجمالا على التفصيل الآتي :

## القرآن الكريم

## ***(أولا) المراجع العربية :-***

وتشتمل المراجع العربية على : أولا / كتب التفسير، وثانيا/ كتب الحديث الشريف ، وثالثا / كتب شرح الحديث الشريف ، ورابعا / كتب أصول الفقه الإسلامي، وخامسا / كتب القواعد الفقهية، وسادسا / كتب الفقه الإسلامي ، سابعا / كتب اللغة والمصطلحات والمعاجم ، وثامنا/ الكتب القانونية والعامة ، تاسعا / البحوث والمقالات العلمية في المجلات العلمية ، عاشرا / الموسوعات الفقهية ، حادي عشر / الدوريات ، ثاني عشر / القرارات غير المنشورة ، ثالث عشر / التقنينات والقوانين ، رابع عشر / المواقع الالكترونية على الانترنت ، وذلك على الشكل الاتي :-

**أولا / كتب التفسير :-**

١- اختصار وتحقيق الشيخ احمد محمد شاكر، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، اعتنى به ابو عبدالله محمد علي سمك ، المجلد الاول ، والمجلد الثاني ، الكتاب العالمي للنشر ، بيروت ، لبنان ،١٤٣١هـ /٢٠١٠م .

٢- الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي (٧٧٤هـ )، مختصر تفسير ابن كثير ،العلامة الاستاذ محمد علي الصابوني ، ج١ و ج٢، ط١ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع .

٣- الامام ابي الفداء اسماعيل بن كثير القريشي الدمشقي (٧٧٤هـ) ، تفسير القران العظيم ، المجلد الثاني، راجعه ونقحه الشيخ خالد محمد محرم ، شركة انباء شريف الانصاري للطباعة والنشر والتوزيع ، المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦م .

٤- الامام ابو عبدالله بن محمد بن احمد الانصاري القرطبي ، الجامع لاحكام القرآن تفسير القرطبي ، اعداد المكتب الثقافي للناشر ، ج١٩ ، ط ١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان ، ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م .

٥- الشيخ محمد علي الصابوني ، صفوة التفاسير ، ج١، ط١ ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، الافق للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤ ،

٦- القاضي ناصر الدين ابي سعيد عبدالله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (٧٩١هـ ) ، تفسير البيضاوي المسمى انوار التنزيل واسرار التأويل ، حققه مجدي فتحي السيد وياسر سليمان ابو شادي ، ج١ ، المكتبة التوفيقية ، مصر ، من دون سنة طبع .

٧- أ. د. وهبه الزحيلي ومحمد عدنان سالم ومحمد بسام رشدي الزين ود. محمد وهبي سليمان ، الموسوعة القرآنية الميسرة ، دار الفكر ، دمشق سوريا ، ودار الفكر المعاصر ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع .

٨- الامام ابي يحيى محمد بن صمادح التجيبي (٤١٩هـ ) مختصر تفسير الطبري ، مذيلا باسباب النزول ، مكتبة الايمان مصر ، من دون سنة طبع .

**ثانيا / كتب الحديث الشريف :-**

١- الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م .

٢- الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٤-٢٦١هـ) ، صحيح مسلم ، ط١ ، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ .

٣- الإمام الحافظ أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب ابن علي بن سنان بن دينار النسائي(ت٣٠٣هـ) ، سنن النسائي المجتبى ،ج١و٢، اعتنى به عبد الغني مستو، المكتبة العصرية ، بيروت ،٢٠٠٨.

٤- الإمام أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري(١٩٤-٢٥٦هـ) ، صحيح البخاري ، ط١، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ .

٥- الحافظ أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (٢٠٧- ٢٧٥هـ)، سنن ابن ماجة، ضبط نصها احمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ، بيروت،٢٠٠٤.

٦- الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(٢٠٩-٢٩٧هـ) ، سنن الترمذي الجامع الصحيح ، ط١ ، حققه وأخرجه الشيخ خليل مأمون شيحه، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

**ثالثا / كتب شرح الحديث الشريف:-**

١- الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني (٧٣٣-٨٥٢هـ) فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض والحدود والديات وأستتابة المرتدين والاكراه والحيل والعبير، ج١٢ ، ط٣ ، مكتبة دار السلام ، الرياض ، ودار الفيحاء للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

٢- السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المعروف بالامير (١١٨٢هـ/١٠٥٩م ) ، ، سبل السلام ، شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الاحكام للحافظ احمد بن علي بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني القاهري (٧٧٣-٨٥٢هـ) ويليه متن نخبة الفكر في مصطلح اهل الاثر مع تعليقات مختارة للامام ابن حجر، ج٣ و ج٤ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ، القاهرة ، ١٣٧٩هـ/١٩٦٥م .

٣- الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني (٢٥٥هـ) ، نيل الاوطار شرح منتقى الاخيار من احاديث سيد الاخيار ، ج١ و ج٦ ، ط٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ،القاهرة ، ١٣٨٠هـ/١٩٦١م .

**رابعا / كتب اصول الفقه الاسلامي :-**

١- أ. د. حمد عبيد الكبيسي ، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي ، ط٣ ، كلية القانون ، الجامعة المستنصرية ، بغداد ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م .

٢- د. عبد الكريم زيدان ، الوجيز في أصول الفقه ، ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون ، بيروت ، ١٤٣٠هـ- ٢٠٠٩ م .

٣- أ. د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، أصول الفقه في نسيجه الجديد ، ج١و٢، ط٢٢، مطبعة شهاب ، اربيل ، ٢٠١٠ .

٤- أ. د. وهبة الزحيلي ، الوجيز في أصول الفقه ، ط٢٠ ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٩٥ .

**خامسا / كتب القواعد الفقهية:-**

١- الشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا (ت ١٥٧٣هـ-١٩٣٨م)، شرح القواعد الفقهية ، ط٦ ، بقلم الشيخ مصطفى احمد الزرقا ، مراجعة عبد الستار أبو غدة ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠١ .

٢- الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ، ط٥ ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٢ .

**سادسا / كتب الفقه الإسلامي :-**

**وتشتمل** كتب الفقه الإسلامي على : كتب الفقه الحنفي وكتب الفقه الشافعي وكتب الفقه الحنابلي وكتب الفقه الإسلامي العام وذلك وفق الصيغة الآتية :

**أ- كتب الفقه الحنفي :**

١- سليم رستم باز، شرح المجلة، المطبعة الادبية، بيروت،١٨٨٩.

٢- شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، ج١٧ ، المجلد ٤ و٩ ، ط٣ ، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، من دون سنة طبع .

٣- الامام علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ) ، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٣ و ج٦، ط٢ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

**ب- كتب الفقه الشافعي :**

١- العلامة الشيخ سليمان الجمل ، حاشية الجمل على شرح المنهج ، ج ٥ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، من دون سنة طبع .

**ت- كتب الفقه الحنبلي :**

١- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١ هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ج١و ج٣ ، ط١ ، تحقيق محمد محي الدين عبد الرحمن ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٣ .

٢- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ط١، عني به ورتب مادته وبوبها صالح احمد الشامي ، المكتب الإسلامي ، بيروت، دمشق ،عمان ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م .

٣- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، حادي الارواح الى بلاد الافراح ، ط٢ ، تحقيق وتقديم محمد رضوان مهنا ، مكتبة الايمان بالمنصورة ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤ .

٤- ابن فرحون اليعمري ابراهيم بن علي بن برهان الدين ابو الوفاء و تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ج٢ ، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٩٨٦.

**ث- كتب الفقه العام :**

١- احمد إبراهيم إبراهيم ، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، المطبعة السلفية ومكتبتها ، القاهرة ١٣٤٧هـ .

٢- د. انور محمود دبور ، اثبات النسب بطريق القيافة في الفقه الاسلامي ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥.

٣- د. أيمن محمد عمر العمر ، المستجدات في وسائل الإثبات في العبادات والمعاملات والحقوق والجنايات، ط٢ ، الدار العثمانية للنشر ، عمان دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م .

٤- د. بديعة علي احمد ، البصمة الوراثية واثرها في اثبات النسب او نفيه دراسة فقهية فقارنة ، ط ١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١ .

٥- د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، ط٢، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١.

٦- سيد محمود عبد الرحمن مهران ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط١ ، أسيوط ، ٢٠٠٢ ..

٧- د. عبد العزيز خليل بديري ، القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٩.

٨- د.عبد الكريم زيدان ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، ط١٦، ٢٠٠١.

٩- د. عطية مشرفة، القضاء في الإسلام، ط٢، مطبعة دار الغد، مصر ، ١٩٦٦.
١٠- د. علي احمد السالوس ، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي ، ط١ ، دار الثقافة، قطر ، ٢٠٠٨، ص٧٢ .
١١- محمد الحبيب التجكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات القانون الوضعي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، من دون سنة طبع.
١٢- د. محمد الزحيلي ، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية ، ج٢ ، ط٢ ، ، دار البيان ، دمشق ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م .
١٣- محمد سلام مدكور، القضاء في الاسلام، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، القاهرة ، ١٩٦٤.
١٤- د. مصطفى الزلمي ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية في نمط جديد، ط٨، مركز دراسات برلمان كوردستان ، ٢٠١٢ .
١٥- ا.د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، ط٢ ، دار الفكر افاق معرفة متجددة ، دمشق ، ١٤٢٨هـ /٢٠٠٧ .

**<u>سابعا / كتب اللغة والمصطلحات والمعاجم :-</u>**

١- إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وآخرون ، المعجم الوسيط ، ج١ ، اشرف على طبعه عبد السلام هارون ، مجمع اللغة العربية ، مطبعة مصر ، ١٣٨٠هـ-١٩٦٠م.
٢- الإمام إسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١ ، اعتنى به خليل مأمون شيحا، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م .
٣- جبران مسعود ، الرائد معجم لغوي عصري، دار الملايين ، بيروت ، من دون سنة طبع .
٤- الإمام العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الأفريقي المصري الملقب بابن منظور(ت ٧١١هـ) ، لسان العرب ، المجلد ٢ و١٢ و١٥، ط٤ ، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت ، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥ م.
٥- العلامة الجوهري ، الصحاح في اللغة والعلوم ، تجديد صحاح للعلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجاميع والجامعات العربية ، اعداد وتصنيف نديم مرعشلي واسامة مرعشلي ، تقديم العلامة الشيخ عبدالله العلايلي ، المجلد الثاني ، دار الحضارة العربية ، بيروت ، من دون سنة طبع .
٦- الشيخ عبد الله البستاني (١٨٥٤هـ-١٩٣٠) ، الوافي معجم وسيط للغة العربية ، مكتبة لبنان ، بيروت، من دون سنة طبع.
٧- د. فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، ط٢٢، دار المشرق ، بيروت ، ١٩٧٨ .

٨- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (٦٦٦) ، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت ،١٩٨١.

**ثامنا / الكتب القانونية والعامة :-**

١- د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الإثبات، ط٢، مطبعة القادسية، ١٩٨٦.
٢- د. اشرف توفيق شمس الدين ، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .
٣- الشيخ . د. اوان عبدالله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني دراسة مقارنة في الاثبات المدني ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات مصر –الامارات ، ٢٠١٢.
٤- د. بهجت عباس علي ، عالم الجينات ، ط١ ، دار الشروق، عمان ، الأردن ، ١٩٩٩ .
٥- د. جميل عبد الباقي الصغير ، ادلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠١ .
٦- المحامي حسام الاحمد ، البصمة الوراثية حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠١٠ .
٧- د. حسام الدين الاهواني ، اصول القانون ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨.
٨- د. حسين إبراهيم ، الإثبات الجنائي، أكاديمية الشرطة، القاهرة ، مصر ، ١٩٩٧- ١٩٩٨.
٩- د.خليل البدوي ، الاستنساخ برمجة الجنس البشري والحيواني والنباتي بين العلم والدين ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٠ .
١٠- د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحماية القانونية للجين البشري ( الاستنساخ وتداعياته ) ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م.
١١- طه كاسب الفلاح الدروبي ، المدخل إلى علم البصمات ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥ .
١٢- أ.د. عباس العبودي ، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الاثبات المدني ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠٠٢.
١٣- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي دراسة مقارنة ، ط٢ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .
١٤- د. عبد الهادي مصباح ، العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية رؤية مستقبلية للطب والعلاج من خلال القرن الحادي والعشرين ، ط ١، الدار المصرية اللبنانية ،القاهرة ، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م .

١٥- د. عبد الوهاب العشماوي، إجراءات الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، دار الجيل للطباعة بمصر، ١٩٨٥.
١٦- د. عصمت عبد المجيد، الوجيز في قانون الإثبات، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧.
١٧- لجنة من العلماء السوفيت ، الموسوعة الفلسفية ، ترجمة سمير كرم ، ط٣ ، دار الطليعة ، بيروت ، ١٩٨١ .
١٨- ماهر صالح علاوي الجبوري واخرون ، حقوق الانسان والطفل والديمقراطية ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،جامعة تكريت ،١٤٣٠هـ /٢٠٠٩م.
١٩- د. محمد الشناوي ، البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ، تقديم أ . د. عبلة الكحلاوي ، من دون سنة طبع ، القاهرة ، ٢٠١٠ .
٢٠- د.محمد عثمان علي ، مبادئ علم الوراثة الخلوية والأنسجة والأجنة، دار فجر للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٦ .
٢١- د. محمد علي البار ، خلق الإنسان بين الطب والقران ، ط٦، مطبعة دار السعودية ، ١٩٨٨ .
٢٢- مصطفى مجدي هرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج٢، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٧.
٢٣- د. منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٠ .
٢٤- د. موسى مسعود ارحومه ، قبول الدليل العلمي امام القضاء الجنائي دراسة مقارنة ، ط١ ، منشورات جامعة فان يونس، بنغازي، ١٩٩٩.

## تاسعا / البحوث والمقالات العلمية في المجلات العلمية:-

١- د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، مجلة الشريعة والقانون ، ع/ ١٩، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض ، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م. .
٢- د. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض ، ع/١٨ ، ٢٠٠٣ .
٣- د. ياسين بن ناصر الخطيب ، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها ومجالات الاستفادة منها والحالات التي يمنع عملها فيها والاعتراضات الوارة عليها ، مجلة العدل ، تصدر عن وزارة العدل في المملكة العربية السعودية ، ع/ ٤١ ، س ١١ ، محرم ، الرياض، ١٤٣٠هـ.

**عاشرا / الموسوعات الفقهية :-**

١- الموسوعة الفقهية ، جزء الرابع والثلاثون قضاء الحاجة – كفالة ، ط٢ ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ، مطبعة المقهوي الأولى ، الكويت ، من دون سنة طبع .

٢- موسوعة جمال عبد الناصر ، ج٢ ، مطابع الأهرام ، القاهرة، ١٣٩٠هـ .

**حادي عشر / الدوريات :-**

**وتشتمل** على: مجموعات الاحكام العدلية، ومجلة القضاء العراقية ، ومجلة الرافدين للحقوق ، ومجموعات الاحكام ، وذلك وفق التفصيل الاتي :

**أ- مجموعة الاحكام العدلية ، يصدرها قسم الاعلام القانوني، وزارة العدل العراقية :-**

١- قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية المرقم ١٠٩١/حقوقية/١٩٨١ في ١٩٨١/٨/٣٠، مجموعة الأحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ع٣، س١٢، ١٩٨١.

٢- قرار محكمة تمييز العراق رقم/٤٩٤٠/شخصية/١٩٨٨ ، مجموعة الاحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ع٢، س٨، ١٩٨٨.

**ب- مجلة القضاءالعراقية، تصدرها نقابة المحامين العراقيين :-**

١- قرار محكمة تمييز العراق رقم/٢٦٢/موسوعة ثانية/٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/١٠/٣١ ، مجلة القضاء العراقية، نقابة المحامين العراقيين، ع١و٢، س٥٥، ٢٠٠١.

**ت- مجلة الرافدين للحقوق ،تصدرها كلية الحقوق في جامعة الموصل، العراق :-**

١- د. محمد حسين الحمداني ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٣ ، س١٦ ، ع/ ٤٩ ، رجب ١٤٣١هـ / حزيران ٢٠١١.

**ث- مجموعات الاحكام:-**

١- قرار محكمة تمييز العراق رقم/١١٤/ موسوعة اولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/٧/٣١ نقلا عن : ابراهيم المشاهدي ، مختارات من قضاء محكمة التمييز في الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، سنة ١٩٩٩ .

٢- د. أنور طلبة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاماً،ج١ ، دار النشر للثقافة بالإسكندرية، ١٩٨١.

**ثاني عشر / القرارات غير المنشورة :-**

١- قرار محكمة التمييز الأتحادية العراقية رقم /٣٢٩/ الهيئة العامة /٢٠١١ في ٢٠١١/٥/٣١ (قرار غير منشور) .

**ثالث عشر/ التقنينات والقوانين :**

**وتشتمل** على:(١)/ التقنينات:- (٢)/ القوانين العربية :- (٣)/ القوانين الاجنبية :- وذلك على النحو الاتي :

**(١)/التقنينات :-**

١- مجلة الأحكام العدلية العثمانية الملغاة.

**(٢)/القوانين العربية :-**

والتي تضم القوانين العربية على : القوانين العراقية والقوانين المصرية والقوانين السعودية والقوانين السورية والقوانين اللبنانية والقوانين التونسية وفق الترتيب الاتي : -

**أ - القوانين العراقية:-**

١- قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

٢- قانون الاثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٣- قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

**ب- القوانين المصرية:-**

١- قانون الإثبات للمواد المدنية والتجارية المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨المعدل.

**ت- القوانين السعودية:-**

١- نظام المرافعات الشرعية السعودي النافذ رقم ٢١ لسنة ١٤٢١هـ المعدل.

**ث- القوانين السورية:-**

١- قانون البينات السوري النافذ رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل.

**ج- القوانين اللبنانية:-**

١- قانون اصول المحكمات المدنية اللبناني النافذ رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل.

**ح- القوانين التونسية:-**

١- قانون الاحوال الشخصية التونسي النافذ رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨ المعدل.

**(٣)- القوانين الاجنبية:-**

١- القانون المدني الفرنسي النافذ ١٨٠٤المعدل. 1.Code civil LiTec paris 2003.

٢- قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل.

**رابع عشر / المواقع الالكترونية على الانترنت:-**

١- ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، الفحص الجيني ودوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس ، ج٢ ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

٢- د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

٣- د. السيد محمود عبد الرحيم مهران ، احكام تقنيات الوراثة الهادفة التعديل الخصائص الوراثية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

٤- جمال الحوشبي ، البصمة الوراثية واثبات النسب ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي :

www.nooran.org.pdf

٥- أ. د. عارف سرحان ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، ص٣ ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي :-

http://www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm

٦- د. عباس احمد الباز ، بصمات غير الاصابع وحجيتها في الاثبات والقضاء، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

٧- عبد الواحد امام مرسي ، البصمة الوراثية ورياح التغيير في مجال الكشف الجرائم ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، كلية الشريعة والقانون ، ج٢ ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٨٣١ ، المتاح على الموقع الالكتووني الاتي :
http://www.uae. u.ae.

٨- المستشار . علي احمد الندوي ، الهندسة الوراثية وتطبيقاتها ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae. u.ae.

٩- د. علي محي الدين القرداغي ، البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي ، بحث منشور والمتاح على العنوان الالكتروني الآتي:-
http://www.themml.org/bodies/researches/default.aspx?t=1aicid=170a1=AR .

١٠- د.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، بحث منشور والمتاح على العنوان الالكتروني الآتي:-
http://www.themwl.org/bodies/researches/default.aspx?t=1&cidi=169&3=AR

١١- د. غنام محمدغنام، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae. .ae.

١٢- فريدة الشمالي وعبد القادر الخياط ، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشريعة الاسلامية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae. u.ae.

١٣- المستشار د.فؤاد عبد المنعم احمد ، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:
http://www.uae. .ae.

١٤- قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل لعام ٢٠٠٧، المنشور على الموقع الالكتروني الاتي :
www.e-cavej.org/cms/data/users/admin/file/pdf/M-prc-civil-carrige-07-pdf.Ncpc
١٥- ا.د. محمد سعيد رمضان البوطي ، موقف الشريعة الاسلامية من التحكم بنوع واوصاف الجنين والاسقاط عند ظن التشوه ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae. u.ae.

١٦- مقال بعنوان بعد مرور خمسين عاما على اكتشافه – الحمض النووي أعظم انجاز في القرن العشرين ، متاح على الموقع الالكتروني الآتي:
http://www.annabua.org/nbanews/20/089.htm.p.1

١٧- مقال بعنوان عجائب اللولب المزدوج ، والمتاح على الموقع الالكتروني الآتي:
http://www.islamonline.net/arabic/science/2003/06/articles.shtml.p.1.
١٨- د. ناصر عبدالله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥٩٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae u.ae.
١٩- ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة – التي عقدت في الكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبيعية في ١٩٨١/١٠/١٢ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:-
http:-//www.isfamset.com/Arabic/abicetbies/basma/ htmz.
٢٠- د. نور الدين بن مختار الخادمي ، الجنيوم البشري وحكمه الشرعي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ، ج ١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:
http://www.uae u.ae.
٢١- ا. د. هدى حامد قشقوش ، مشروع الجنيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:
http://www.uae u.ae.

٢٢- ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

**http://www.uae** **u.ae.**

## (ثانيا) المصادر الأجنبية :-

**1**-Alvarez,M.DNA-Typing of Mixed Biological Samples Forensic Science. International,USA,2007,PP130-135 .

**2**-Anthony,V.Anthony.G.New.Jercy-Super.41174, A2d, 969(1950) .

**3**-Bernard Robertson ,G.A.Vignaux, interpreting Evidence, Evaluating ,Gorensic Evidence.wiley,U.S.A,1995,p.204.

**4**-Bey leveled ,D.Ethical in the Forensic applications of DNA analysis ,Forensic Science International Journal .2006 .USA.P.3-15.

**5**-C cass irech.civ 18 mai 1989 gaztte du palais, jurisprudence,v,2001. n:891808..7.

**6**-Chum,F.DNA,Typing.and.low-DNA,Fornsic,USA,2007.P.110-127.

**7**-Colins ,F.DNA Forensic ,Ethics Mac.2007 .Germany .P.15-30.

**8**- Dawnins,DNA Genomics,Fornesic,Scenice International ,USA 2007 ,P.105-110.

**9**- Echma D.Crime Genomics DNA –Databases Journal ,USA,2006 ,P.123-130.

**10**- Galluax (Jean-Christophe)..de lanature Jurid Juridique du materiel Genetique ou larieficationducorps Humain et du vivant-R-R-J-1989-No.3-P-514 a p.550-Spee-no56. .

**11**-H-Guany,B.m-Knoppers.Information genetique et com munication cndroi tquebecais R-G-D-vol-21-spes 551 -1990-p-546-605.

**12**-ILLinois.Genetic.information.privacy.Act,Sec,U.S.A.,2006.P.24. ..

**13**-Jean.Christophe.Gallaux:L.empreinte.genetique,la.preu.par.faite.J.C.P,1991, , .,No.13. .

**14**- nouveau.code.de.procedure.civil.,textex.ajour.au.ier.October , 1986 litec.paris.

**15**-Richrdson J.: "Modern Scientific Evidence civil and criminal", Anderson CO.. Kentucky, U.S.A., 1961, p.338. .

16-Shulz.,M,Martinity-Molecular.View.–Mac,Hill,London,2007,p.p.110. .
17-Takos,P..DNA.Databases.Mc.ERAW.Hill-London,2004.P.15-20 …
18-Walter ,J.Crime Law and Genomics,New. . Trends,London,2006,P.P130 …..
19-Wilson,L.DNA-Typing.Criminology.problems.–Nature.V:4.,London,2006. .