الطبيعة القانونية للجينات الوراثية وسبل حمايتها (دراسة تحليلية)

The Legal Nature of Genes and Ways to Protect Them (Analytical Study)

م.م منى حميد فارس
كلية الحقوق-جامعة الموصل المدنية
muna.hameed@uomosul.edu.iq

أ.د. ياسر باسم ذنون
كلية الحقوق-جامعة الموصل
dr.yaser_unmocollaw@yahoo.com

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٤/٤/١٠ **تاريخ قبول النشر ٢٠٢٤/٨/١٨**

الملخص:

تنطوي الجينات الوراثية على أدق وأهم الأسرار العلمية التي تتعلق بالكائنات الحية المختلفة وفي مقدمتها الأنسان لذا لابد من توفير الحماية القانونية للجينات الوراثية وما يخصها من ابتكارات ولغرض تحديد نطاق الحماية القانونية للجينات الوراثية لابد من معرفة المقصود بها تمهيدا لمعرفة التكييف والطبيعة القانونية لهذه الاختراعات هل هي شيء من الأشياء أم هي حقوق عينيا أم هي حقوق شخصية ووسائل حماية هذه الاختراعات من الناحيتين الموضوعية و الإجرائية فأن حداثة هذه الاختراعات تتطلب أدراك وتثقيف المجتمع حول هذا النوع من العلاج للعيش بمجتمع سليم مشافا معافا، اضافة إلى تأطيره بنظام قانوني ينظم كيفية التعامل به لضمان مشروعيته بأمان واطمئنان من غير تجاوز وانتهاكات مما يؤدي ذلك في النهاية إلى تعزيز الثقة بهذه التكنولوجيا المستحدثة بدلاً من تزعزعها فما للطب بالتكنولوجيا المستحدثة سوى الابتكار وزرع الأمل، وما للقانون سوى الحماية والتنظيم ولقد قسمنا الدراسة إلى مبحثين مسبوقين بمطلبين تمهيدي لمعرفة المقصود بالجينات الوراثية وعقدنا المبحث الأول لتحديد الطبيعة القانونية للجينات الوراثية كما بينا في المبحث الثاني سبل حماية هذه الاختراعات وفي ختام بحثنا توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات.

الكلمات الافتتاحية: الجينات الوراثية، الطبيعة القانونية، سبل الحماية، الحماية الاجرائية، الحماية الموضوعية، الاختراعات الجينية.

Abstract

The genes involve the most meticulous and important scientific secrets which are related to the different living organisms, in the first place the human being. Therefore, there must be a legal protection for the genes with its regard to the innovations. In order to identify the scope of its legal protection, it is necessary to know what is meant by genes as a prelude to know the legal adaptation and nature of these innovations, is it a normal thing or real rights or personal rights? And means of protecting these innovations from both objective and procedural perspectives. These innovations require realizing and educating the society about this type of treatment so as to live in a society safe and sound as well as framing it with a legal system to

regulate it to guarantee its legitimacy safe and secure free of violations which eventually lead to enhance confidence of this novel technology instead of destabilizing it. The medicine with a novel technology has nothing but innovation and cultivating hope. The law has nothing but protection and regulation.

The research of study is divided into two sections preceded by two introductory requirements to know what is meant by genes. The first section concerns with identification the legal nature of genes while in the second section shows the ways of protecting these innovations. Finally, the research arrives at a group of results and recommendations.

Keywords: Genes, legal nature, ways of protection, procedural protection, objective protection, genetic innovation.

المقدمة

أن التقدم العلمي في مجال الجينات الوراثية والتكنولوجيا الحيوية قد أصبح حقيقة ملموسة. غير أن هذا التقدم وما يصاحبه من تجارب علمية وطرق بحثية ونتائج لها أهميتها، قد يؤدى إلى تعارض محتوم مع الكثير من المبادئ القانونية والتي تقف حاجزا يشكل الحدود المقبولة قانونا لهذا التقدم. ويجب على النظام القانوني أن يأخذ بعين الاعتبار هذا التقدم في مجال الجينات، وأن يقترح الوسائل المختلفة في التوفيق بينه وبين المبادئ القانونية المستقرة. فالتقدم العلمي في مجال الجينات الوراثية يثير الكثير من المسائل التي تتصل بحقوق الأفراد وحرياتهم، فقد يمس هذا التقدم بالأسس التي يقوم عليها علم الحياة ذاته، وقد ينال من الحق في الكرامة الإنسانية التي تكفلها الدساتير المختلفة.

اهمية البحث: تساعد هذه الدراسة الباحثين في العلوم الطبية والفقهية في الحصول على معلومات ودراسات تشير إلى موقف القانون من الطبيعة القانونية للجينات الوراثية هل هي شيء من الاشياء ام حقوق عينية ام شخصية ووسائل حماية هذه الجينات سواء كانت حماية موضوعية ام اجرائية. وكذلك تقديم إضافة علمية جديدة في مجال البحث، حيث تساعد هذه الدراسة في معرفة الضوابط القانونية التي يتم الالتزام بها. ويشكل استخدامها في جانبه السلبي مساسا بمعصومية جسد الإنسان وخصوصيته، ناهيك عن الآثار السلبية الناجمة عن اطلاع الغير على المعلومات الوراثية التي تميز كل واحد منا عن غيره. وهذا من شأنه أن ينذر بالعديد من المخاطر الاجتماعية والثقافية والاقتصادية الكبيرة التي تهدد سلامة خصوصيتنا الجينية.

اشكالية البحث: أثار التطور في مجال خصوصية الجينات الوراثية التساؤل عما إذا كان كانت هذه الخصوصية تتعارض مع حرية البحث العلمي، وما يحمله من آفاق واسعة للتقدم وخدمة البشرية، فهل يمكن في هذه الحالة أن نقيد الحق في الخصوصية لتحقيق هذه المصلحة العامة أم أن خصوصية الفرد لا تقل أهمية عن هذه المصلحة؟ لقد أثار هذا التقدم العلمي الشك في وجود الحق في الخصوصية أصلاً، ذلك أن هذا التقدم العلمي والتقني قد جعل الكثير من جوانب الحياة الخاصة للفرد محلاً لاطلاع الغير عليها، فضلاً عن أن هذا التقدم قد كشف الكثير من الأسرار الخاصة التي كان الفرد يحرص على إخفائها وعدم السماح للآخرين بالاطلاع عليها والتنقيب فيها.

منهجية البحث: اعتمدنا في هذا البحث على اسلوب البحث الوصفي التحليلي في عرض بعض الاشكاليات التي نتجت عن التطور التكنولوجي في مجالات الجينات الوراثية، وكيفية تحقيق التوازن بين التشريعات القانونية وحقوق وحريات الأفراد بما يتعلق بجيناتهم الوراثية، فضلاً عن تحليل بعض التشريعات القانونية خاصة بالجينات الوراثية ومدى مساهمتها في الحفاظ على سلامة وخصوصية هذه الجينات.

خطة البحث

عنوان البحث: الطبيعة القانونية للجينات الوراثية وسبل حمايتها (دراسة تحليلية)

مطلب تمهيدي: التعريف بالجينات الوراثية.

المبحث الاول: الطبيعة والتكييف القانوني للجينات الوراثية.

المطلب الاول: الجينات الوراثية شيء من الأشياء.

المطلب الثاني: الجينات الوراثية من الحقوق المعنوية.

المطلب الثالث: الجينات الوراثية من الحقوق الشخصية.

المبحث الثاني: الوسائل القانونية لحماية الجينات الوراثية.

المطلب الاول: الحماية الموضوعية

الفرع الاول: اساس وتحقق الحماية الموضوعية

الفرع الثاني: الاثار المترتبة على تحقق الحماية الموضوعية

المطلب الثاني: الحماية الاجرائية.

الفرع الاول: مفهوم الحماية الاجرائية

الفرع الثاني: احكام الحماية الاجرائية

الخاتمة

مطلب تمهيدي: التعريف بالجينات الوراثية

للدخول إلى علم مهم على مستوى العالم كعلم الجينات الوراثية يتحتم علينا بداية معرفة ماهية مفردات هذا العلم وبيان بعض المصطلحات المتعلقة به ضمن حدود البحث وخصوصا ما اشتمل عليه العنوان (الجينات الوراثية) وذلك ببيان كلمة (الجينات) وكلمة (الوراثية)، فالجينات "جمع كلمة جين وهي عبارة عن مصطلح أجنبي مأخوذ من الكلمة اليونانية جينوس GENOS التي تعني الأصل أو النوع أو النسل، وتستعمل للدلالة على حاملات الصفات الوراثية، وهناك من نسب كلمة جين أو جينات Gene إلى الأصول الإغريقية المقصود بها بالميلاد ويقابل كلمة جين في اللغة العربية كلمة مورثة، وجمعها مورثات، وهي مأخوذة من الفعل الثلاثي ورث"[١]، والجينات الوراثية هي "المخزن الأساسي للمعلومات الوراثية لكل الكائنات الحية، وتحمل الجينات المعلومات اللازمة لبناء الخلايا والحفاظ عليها والقيام بكافة الوظائف الحيوية في بناء أجسام الكائنات الحية. وإعطاء الصفات المميزة لها، ويعتبر الجين وحدة بناء الأحماض النووية الريبية وهو ما يصطلح عليه اختصارا DNA" [٢]، ويختلف عدد الجينات في الخلية

الواحدة من كائن الى آخر، فالكائنات التي تعد أكثر تعقيداً تحتوي خلاياها على عدد أكبر من الجينات، ويبلغ عدد الجينات في خلايا الإنسان حسب ما توصل إليه الباحثون مؤخراً بعد الانتهاء من مشروع الجينوم البشري ما بين ثلاثين ألفا إلى خمسة وثلاثين ألفا، وهذا العدد يوجد في كل خلية من خلايا الجسم، لكن ما يعمل منها قليل، وذلك حسب حاجة الخلية ووظيفتها، وقد وجد الباحثون أن (عشرين الف) تقريباً من الجينات يعمل في كل خلية، وذلك للقيام بالوظائف الهامة لها [٣]، والجين الواحد يقسم إلى عدة أجزاء صغيرة، وكل جين يحتوي في بدايته على أجزاء تنظيمية تحدد وقت تصنيع البروتين، ومكانه، وهذه الأجزاء هي المسؤولة عن التحكم فيما يسمى بالتعبير الجيني، وهو ما يعطي الخلايا المختلفة كخلايا الكبد، والخلايا العصبية، وغيرها المميزات الخاصة بها، ومع كون جميع الخلايا تحتوي على العدد نفسه من الجينات إلا أن كل خلية تقوم بتصنيع بروتينات معينة خاصة بها[٤] والجينات تنتقل من الاباء إلى الأبناء عند تخصيب الحيوان المنوي للبويضة. فينشأ عن ذلك خلية فيها ستة وأربعون صبغياً، نصفها يأتي من الأب، والنصف الآخر من الأم، يتشابه كل اثنين منها في الشكل والتركيب، ويكونان على هيئة التركيب والشكل تتماثل أيضاً في المادة الوراثية المحمولة على كل منهما، فكل صبغي يحمل العدد نفسه من الجينات، وعلى وفق الترتيب، وذلك لأن الجينات لها مواضع ثابتة على هذه الصبغيات، ولكل جين صورتان، ومن ثم فإن موضع أي جين على صبغي الأب يقابله الجين نفسه على الموضع ذاته من صبغي الأم. وأهم ما يميز الصبغيات المتماثلة أنها تحمل الجينات التي تتحكم في الصفات الوراثية نفسها، ولكن هذا لا يعني أن تكون المعلومات الوراثية متشابهة، فقد يحدث تغير في تركيب أحدهما يؤدي إلى اختلاف في ناتج هذا الجين [٥] والمادة الوراثية المحمولة على الصبغيات تتميز بصفات بعضها معروف وبعضها لا يزال مجهولاً، ومن الصفات المعروفة أنها تتميز [٦] بما يأتي:

١. أنها تتضمن المعلومات الخاصة بوظيفة الخلية، وتكاثرها، وهذه المعلومات تكون على هيئة شفرة وراثية.

٢. إمكانية فك الشفرة الوراثية في الخلية من أجل القيام بوظائفها، وإنتاج المواد المطلوبة.

٣. إمكانية تضاعف المادة الوراثية، وتكوين صورة طبق الأصل من نفسها أثناء عملية انقسام الخلية، فتتوزع على خليتين بعد الانقسام.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية والتكييف [٧] القانوني للجينات الوراثية

مما لا شك فيه أن حماية الحق في الخصوصية الجينية يجد علته فيما ينطوي عليه المساس به من تهديد الشخص في أدق وأهم أسرار حياته الخاصة التي يحرص على أن تكون بمنأى عن اطلاع الغير. غير أنه من وجهة أخرى فإن المبالغة في حماية الخصوصية الجينية وكتمان معلومات لها أهميتها قد يفضي إلى المساس بحقوق الغير وإلى إخفاء الحقيقة، وهو ما من شأنه أن يهدد السلم والأمان في المجتمع. ولذلك يجب أن يحقق القانون التوازن بين حماية الخصوصية الجينية من جانب وبين إباحة المساس بها في الحالات التي تقتضيها من جانب آخر، وجزاء الخروج عن الحالات التي يجيز الشارع فيها الحصول على البصمة الوراثية وتحليلها وكشف أسرارها هو صيرورة الأفعال التي يشكلها هذا الخروج

بصورة غير مشروعة، وهذا أمر قد يؤدي إلى دخول هذه الأفعال في دائرة التجريم، فضلاً عن بطلان الدليل المتولد عنها وفقدانه لقيمته في الإثبات [٨]. ولغرض الالمام ببيان الطبيعة القانونية للجين البشري وتحديد التكييف القانوني الدقيق له فقد قسمنا هذا المبحث الى عدة مطالب: _

المطلب الاول: الجينات الوراثية شيء من الاشياء.

المطلب الثاني: الجينات الوراثية من الحقوق المعنوية.

المطلب الثالث: الجينات الوراثية من الحقوق الشخصية.

المطلب الأول: الجينات الوراثية شيء من الاشياء

ان حصيلة الدراسات المتعددة في مجال الوراثة وعالم الجينات أنشأت تكنولوجيا جديدة هامة وخطيرة هي تكنولوجيا الجينات الوراثية، هذه التكنولوجيا أصبحت الشغل الشاغل للكثير سواء العلماء والباحثين في مجال هندسة الجينات أو العلوم المتعلقة أو القريبة منها أو في مراكز صناعة القرار حيث السياسة ورجالها الذين يجب أن يكون لهم رأى واحد وهو ضرورة وجود قانون حاسم يحدد خطة سير البحث في هذا العلم بحيث لا تضر بالمصلحة البشرية [٩] وكنتيجة طبيعية لأهمية هذا العلم بدأت الدول الكبرى منذ فترة تتسابق على معرفة الجديد في هذا العلم عن طريق انشاء مراكز ابحاث متعددة، وانشاء شركات نظم جينية، بل و استخدام أحدث ما وصلت اليه تكنولوجيا الحاسبات في تحليل المعلومات الوراثية والنظم الجينية [١٠] وان التقدم السريع والمذهل في تكنولوجيا الجينات الوراثية، سواء في الاستخدام المفيد أو الاستخدام السلبي، فيما يعرف بالحرب البيولوجية التي أصبحت شبحا مخيفا للبشرية، والحقيقة أن مجال الحرب البيولوجية ارتبط بالتقدم في تكنولوجيا الجينات الوراثية، وبعد اتساع المجال أمام هذا العلم الهام والذي يعتبر سلاح ذو حدين على هندسة الجينات الوراثية أي استخدم الجينات في المجالات التطبيقية لنواحي الحياة المختلفة مما يؤكد أن الهندسة الوراثية هي بحق العصر الصناعي للبيوتكنولوجيا، أصبح من الممكن الآن عزل جين مرغوب فيه وتكوين ملايين النسخ منه في داخل خلية بكتيرية أو خلية خميرة [١١] أيضا يمكن تحليل هذه النسخ لمعرفة تتابع النيوكليوتيدات في هذا الجين وبالتالي يمكن عمل مقارنة جينية بين تركيب جينات أفراد مختلفة ومعرفة تتابع النيوكليوتيدات وبتحليل النسخ الجينية يمكننا معرفة تتابع الأحماض الأمينية في البروتين المقابل، وبالفعل يمكننا استغلال وتطبيق هذه التكنولوجيا في نقل جينات وظيفية الى خلايا نباتية وأخرى حيوانية، و**بعد العرض المتقدم، فأن ثمة تساؤل يطرح نفسه في هذا المجال وهو، هل تعتبر هذه الجينات الوراثية شيء من الاشياء، لاسيما اذا علمنا انها من اصل آدمي، وان كانت شيء من الاشياء هل تعتبر من الاشياء التي يجوز التعامل بها؟**

جواباً على السؤال المتقدم نقول على صعيد القانون لم نجد في قانون الصحة العامة العراقي[١٢] ولا في قانون حماية تحسين البيئة العراقي[١٣] اي نص قانوني يعالج الطبيعة القانونية للجين البشري ومدى جواز التعامل به من عدمه مما يدفعنا الى الرجوع الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني ، وبالرجوع الى احكام المادة (٦١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ نجد انها تنص على انه: "_ كل

شيء لا يخرج من التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية ٢_ والاشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع احد ان يستأثر بحيازتها، والاشياء التي لا يجيز القانون ان تكون محلا للحقوق" يتبين من نص المادة المشار اليها بان الجين البشري من الاشياء التي لا تخرج عن التعامل بطبيعتها حيث يمكن ان يستأثر احد بحيازتها وكذلك ليس هناك قانون خاص يمنع التعامل بها مما يعني ذلك انه يجوز ان يكون الجين البشري محلا للحقوق استنادا الى قاعدة الاصل في الاشياء الاباحة والوارد ذكرها في نص المادة المذكورة اعلاه [١٤].

المطلب الثاني: الجينات الوراثية من الحقوق المعنوية

الحق العيني هو سلطة مباشرة يمارسها الشخص على شيء معين، فهو استئثار من شخص طبيعيا كان أم اعتباريا بشيء مادي معين يمكنه من استعمال هذا الشيء والانتفاع به دون وساطة شخص آخر. و ليتضح هذا الحق يلزم أن نميزه من الحق الشخصي الذي يقابله الحق العيني، إن محل الحق العيني شيء من الأشياء المادية بينما محل الحق الشخصي هو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل وتبعا لذلك فالحق العيني حق مؤبد، لأنه يرد على شيء معين فيدوم بدوام المحل في حين أن الحق الشخصي حق وقتي، فلا تشريع يسمح بالحد من حرية الأشخاص إلى الأبد، والحقوق المعنوية مصطلح واسع يسع معناها لجميع الحقوق غير المادية، فيدخل فيها الحقوق الفكرية والحقوق المعنوية ذات القيمة المالية من القضايا المستجدة التي برزت بشكل واضح؛ نتيجة تطور الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية والعلمية، فكثرت الأمور المعنوية ذات القيمة المالية، وقد انتهت كثير من القوانين الوضعية على اختلاف بينها إلى تقرير هذا الاختصاص، وتحديد سلطات أصحابها عليها [١٥]، ويستعمل القانونيون اصطلاحات متعددة في وصف الاختصاصات التي تقوم للأشخاص على الأشياء المعنوية ذات القيمة المالية بحيث يخولهم ذلك سلطات معينة عليها، وبعض الاصطلاحات شاملة لكل أنواعها أو لكثير منها، وبعضها يطلق على نوع منها دون غيره، ومن هذه الاصطلاحات الحقوق المعنوية الحقوق الذهنية، الحقوق الأدبية، الحقوق الفكرية حقوق الابتكار، الملكية الأدبية والفنية والصناعية، الاسم التجاري، حق الاختراع، حقوق التأليف [١٦]. وبهذا الصدد عرف بعض القانونيون "الحق المعنوي" بأنه: سلطة الشخص على شيء غير مادي هو ثمرة فكره أو حياله أو نشاطه، كحق المؤلف في مؤلفاته العلمية، وحق الفنان في مبتكراته الفنية، وحق المخترع في مخترعاته، وحق التاجر في الاسم التجاري، والعلامة التجارية، وثقة العملاء اما بالنسبة الى الحقوق المعنوية: هي سلطة الشخص على شيء غير مادي، سواء أكان نتاجا ذهنياً كحق المؤلف في المصنفات العلمية والأدبية، وحق المخترع في مخترعاته، وحق إنتاج البرامج الحاسوبية، أم كان لنشاط تجاري يقوم به التاجر لجلب العملاء كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية، ونحو ذلك، ويطلق فقهاء الشريعة لفظ (الحقوق المالية على كل حق، هو مال، أو المقصود منه المال، مثل: حق الملك، وحق التملك، وحق الانتفاع) [١٧] وعليه فمن المفروض أن تقوم حماية البيانات الخاصة بالجينات الوراثية على أساس اعتبارها عنصرا من عناصر الجسم البشري، ومن ثم لا تكون قابلة للانفصال عنه

والتصرف فيها بالبيع، ولكن الأمر على خلاف ذلك في الولايات المتحدة الأمريكية التي تتبنى فكرة التمييز بين الشخص وبياناته الجينية ونتيجة لذلك يكون لهذه البيانات قيمة اقتصادية عند ارتباطها بالعمليات البيولوجية ذات القيمة التشخيصية أو الدوائية، وفي هذه الحالة ينظر إليها على أنها مال يمكن استثماره أو التصرف فيه للغير، وبناء على ذلك أكد البعض بدافع من الخوف على الخصوصية الشخصية والاستقلالية الفردية وجوب الاعتراف بحقوق الملكية على البيانات الجينية والمعلومات الصحية الأخرى، لتمكين الأفراد من السيطرة على مجالات استغلال تلك المعلومات، وفي المقابل جادل آخرون بأن الاعتراف بحقوق ملكية الفرد لبياناته من شأنه أن يسهل تطوير سوق فعال ومربح للترخيص باستخدام المعلومات الصحية. ومن جانب آخر فان الحق في الخصوصية الجينية ذاتية خاصة ترجع إلى ما يتميز به هذا الحق من طبيعة خاصة، فمن ناحية فإن محل هذا الحق يتحلل إلى عنصرين: الأول مادي يتصل بجسم الإنسان، والثاني معنوي يتصل بالمعلومات التي يفصح عنه الفحص الجيني، وهذان العنصران يعملان على الحق في الخصوصية الجينية ذاتية خاصة. ذلك أن الحصول على عينة جينية قد يكون من خلال المساس بالحق في سلامة الجسم، وهو أمر قد يسبق كشف المعلومات. الناتجة عن تحليل هذه العينة وأساس هذه النظرة أن الجسم البشري هو مستودع الأسرار الجينية، ومن شأن حمايته من صور المساس غير المشروع به، أن يكفل حماية مهمة للحق في الخصوصية الجينية، فحرمة جسم الإنسان تعد من أهم الحقوق التي يتمتع بها الفرد والمجتمع، ومن شأن كفالة حمايته أن ينطوي على حماية مجموعة أخرى من الحقوق التي ترتبط به. ولا شك في أن التطور الطبي بصفة عامة، وفي مجال الجينات الوراثية بصفة خاصة قد أفضى إلى المساس بسلامة الجسم على نحو جسيم، وهذا المساس قد لا يؤثر على سلامة الجسم في ذاته وإنما قد يؤدي إلى كشف أسرار يحرص المرء على إخفائها عن الآخرين، ومن هنا كان حق المرء في سلامة جسمه ركيزة اساسية لحماية حقه في خصوصيته الجينية، بل إن حماية سلامة الجسم في هذه الحالة يمكن أن تكون عنصراً في حماية الحق في الخصوصية الجينية وتفسير ذلك أن المساس بسلامة الجسم لا يكون في هذه الأحوال مقصودا لذاته بل أن الغرض منه هو الحصول على الاسرار الجينية للشخص غير أنه لما كان المساس بالخصوصية الجينية قد يتحقق ولو لم يكن هناك مساس بالحق في سلامة الجسم، فإن ذلك يبرز ذاتية الحق في الخصوصية الجينية ومدى جدارته بحماية مستقلة [١٨]، **والسؤال الذي يطرح نفسه هل ان الجين البشري حق شخصي ام حق عيني؟**

قبل الاجابة عن السؤال لابد من بيان المقصود بالجين البشري بالمفهوم لقانوني: والذي يقصد (مجموعة من المعلومات التي تشتمل عليها نواة الخلية. ولما كانت الخلية تنقسم فإن هذه المعلومات تنتقل من خلية إلى أخرى، وما دامت الكائنات البشرية تتكاثر فإن هذه المعلومات تنتقل من جيل إلى آخر) [١٩] من خلال التعريف يتضح ان الطبيعة القانونية للجين البشري بصورة عملية وموضوعية من خلال الاتجاهين الاتيين:

الاتجاه الأول: ظهر هذا الاتجاه من خلال قضية عرضت على محكمة استئناف كاليفورنيا في ٣١ تموز ١٩٨٨ وخلاصتها أن مجموعة من الاطباء اقتطعوا جزءاً من طحال السيد جون مور John Moore الذي كان مصابا بمرض الليوكيميا. (leucemie) وكونوا من هذا الطحال سلسلة خلايا خاصة بالنسل على وفق المعلومات الجينية. وقد أدى هذا العمل إلى وجود سوق للتعامل بهذه الخلايا وصلت قيمتها في عام ١٩٩٠ إلى ثلاثة بليون دولار، وقد أقام السيد جون مور الدعوى ضد الأطباء الذين استعملوا خلاياه بحق للمطالبة أسسه على أن له حق ملكية على خلاياه أي حق عيني يعطيه ميزة تتبع ما يملكه في أي يد يكون. وقد قضت هذه المحكمة بان الطحال " شيء لصاحبه حق ملكية على خلاياه الخاصة به [٢٠]، وهذه الملكية تعطيه سلطة الاستغلال والتصرف ومن ثم فله أن يمارس هذه السلطة طبقا لإرادته، أي تبنى هذا الاتجاه بأن حق الشخص على الجينات الوراثية هو حق عيني.

الاتجاه الثاني: يرى هذا الاتجاه ضرورة اعتماد المضمون البيولوجي للجين إذ إن تحليل طبيعته تقودنا إلى القول إن الجين شيء بطبيعته فهو شيء أياً كانت طبيعته ماديا أو من قبيل المعلومات وسواء أكان نباتيا أو حيوانيا أو إنسانيا. ولكن هذا الاتجاه لا يعتبر الجين وإن كان شيئاً محلاً لحق الملكية. إذ يخرج الجين عن التعامل التجاري. وذلك لأنه يمثل الهوية البيولوجية للإنسان فإذا قبلنا – على حد قول هذا الرأي –أن يصبح الجين محلاً للبيع ستكون حينئذ محلاً لتجارة مهيئة للإنسان. وبذلك لابد أن يكون الجين خاضعا لنظام خاص [٢١]، خلاصة القول لكل مما سبق وللأجابة عن السؤال بشكل دقيق أن الجينات جزء من جسم الإنسان وهذا الجسم ليس من قبيل الأشياء وعليه يخرج من التعامل ولا يجوز المساس به إلا بالحدود التي يقررها القانون، ويبدو لنا ان ما ذهب اليه صاحب هذا الاتجاه والذي نتفق معه في ان الطبيعة القانونية للجين البشري تجد أساسها فيما نصت عليه الفقرة العاشرة من المادة ١٦ من القانون المدني الفرنسي بقولها (إن الدراسات الجينية على صفات الشخص لا توظف إلا لأغراض طبية أو بحوث علمية. ويؤخذ رضا الشخص قبل تحقيق الدراسة) [٢٢] أي بمعنى أنها ليست بحق عيني وإنما هي جزء من جسم الانسان وليست شيء من الاشياء.

المطلب الثالث: الجينات الوراثية من الحقوق الشخصية

يمكن تعريف الخصوصية بأنها: "حق الفرد في حماية أسراره الشخصية، والملاصقة للشخصية، والعائلية، ومراسلاته وسمعته، وحرمة منزله، وملكيته الخاصة وفي عدم اختراقها أو كشفها دون موافقته" [٢٣] فالخصوصية في أبسط تعريفاتها هي الحد أو التقليل من الوصول إلى الشخص أو أي معلومات تتعلق به، وهذا التعريف يشير إلى أن الحق في الخصوصية يُرسخ المبادئ الأخلاقية والقانونية التي تبين أهمية الوصول المحدود إلى الفرد أو المعلومات المتعلقة به والتي منها بياناته الجينية. يتمثل العنصر الشخصي للخصوصية الجينية في إرادة الفرد في أن يقرر ما إذا كان للغير أن يطلع على معلوماته التي كشفها بمحض إرادته أما إذا قام الفرد بإزالة الخصوصية عنها بناء على إرادته المحضة. فإن التمسك بالحق في الخصوصية في هذه الحالة لا محل له أصلا فضلاً عن ذلك، يوجب الحق في الخصوصية

الجينية "أحقية الشخص في معرفة كافة المعلومات الجينية التي تكون تحت تصرف الغير بناء على حق الفرد في الاطلاع على معلوماته، وهذا الحق يتميز بالطبيعة الذاتية من حيث أنه يثبت لشخص معين دون غيره من جهة، ومن جهة أخرى له الحرية في أن يقرر بإعلام الغير بها أم لا" [٢٤]، كما أن هذا الحق يمتد ليشمل جميع المعلومات المتعلقة بصحته بما فيها المعلومات الناتجة عن عمليات الفحوص الجينية التي تعد جزء لا يتجزأ من معلوماته الطبية. كما يلتزم الغير بإعلام صاحب العينة الوراثية بمعلوماته الجينية مهما كانت درجة خطورتها، حيث يمكن أن تكشف لنا فحوص الجينات الوراثية أمراضا وراثية خطيرة تهدد صحته أو صحة أحد أفراد أسرته، ويشترط أيضا في المعلومات الواجب إعلامها أن تكون دقيقة وكافية على نحو يحقق العلم الكافي الذي يساعده في اتخاذ القرار المناسب له [٢٥] ومن باب التشريعات القانونية فقد نصت الاتفاقيات والمعاهدات الدولية الحامية لحقوق الانسان في ديباجتها على إيمانها بحفظ الحقوق الأساسية للإنسان وحفظ كرامته وقدره مع التمتع بحريته المدنية والسياسية وتحرره من جميع مظاهر الخوف) ولعل من أسمى الحقوق المدنية التي يتمتع بها الفرد حقه في الخصوصية بالنظر إلى الارتباط الوثيق بينه وبين حريته في أن واحد، فضلا عما يترتب عليه من صون كرامته وإنسانيته [٢٦] ونستنتج من ذلك إنه وان كان تحديد مفهوم الحق في الخصوصية بشكل عام يطرح إشكالات صعبة، نتيجة لارتكازه لفكرة نسبية تتغير بتغير الزمان والمكان وعادات الناس وتقاليدهم وأخلاقياتهم، فضلا عن تطور الحياة وعواملها البيئية المختلفة فإن تحديد مفهوم الحق في الخصوصية الجينية يطرح هو الآخر إشكالات أصعب وخاصة في إطار غياب النصوص التشريعية التي تحدد وتضبط معناه. إن الارتباط الوثيق بين الجينات الوراثية والحق في الخصوصية تفرضه الطبيعة والخاصية التي يمتاز بها الحمض النووي الربي DNA الحامل لهذه الجينات والمشكل لما يعرف بالبصمة الوراثية، حيث أثبتت التجارب الطبية الحديثة بما استخدمته من تقنيات عالية الدقة إلى أن لكل إنسان جينوما بشريا يختص به دون سواه، ولا يمكن بأية حال من الأحوال أن يتشابه فيه مع غيره. كما لا يمكن أن تتطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين وعلى ذلك فإن هذا الطابع الفريد للجينات الوراثية يحمل في مضامينه تحليلا فريدا للشخص الحامل له ليس فقط من الناحية العضوية، وإنما يتعدى ذلك ليشمل ميولاته ونزعاته الشخصية عن الكشف عن السجل المرضي للشخص في الحاضر والمستقبل، بالإضافة إلى دور هذه الجينات في الفصل في مسألة إثبات البنوة، ومن ثم كل هذه المعلومات ذات الخصوصية مستقرة في خلايا الشخص ولا يمكن الافصاح عنها بأية حال من الأحوال الا عن طريق فك شفرة حمضه النووي[٢٧]، ونظرا للتطور السريع والمتزايد الذي يشهده القطاع الطبي، ونتيجة للتقدم العلمي في مجال الجينات الوراثية والتكنولوجيا الحيوية، وما صاحبته من أبحاث وتجارب قد تمس بحقوق الأفراد المكفولة قانونا، من كشف أسرارهم الخاصة وحياتهم المستقبلية، حيث أن تحليل المعلومات الجينية لا يتوقف عند معرفة تاريخ الأفراد بل يتعدى للتنبؤ بالمستقبل كان من الضروري وضع اطر قانونية تعيد التوازن بين التطور العلمي الحاصل، والمبادئ القانونية المستقر عليها، والتي يحتمل أن يتعارض هذا

التقدم مع أحدها. أن تحديد الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية الجينية يستدعي معرفة الأساس القانوني لهذا الحق، فحماية الخصوصية ليست فكرة وليدة الساعة، بل كان أول ظهور لها في سنة ١٣٦١م في بريطانيا، والذي كان يقر حماية الخصوصية من استراق السمع واختلاس النظر، لتتوالى تطورات مفهوم الخصوصية شاملة كافة أنواع التجسس التي من شانها المساس بالحياة الخاصة وصولا إلى تجسيد الحق في الخصوصية الجينية كحق منفصل خصص له قانون مستقل بذاته عن قانون العقوبات في جل التشريعات المقارنة [٢٨]، يستند الحق في الخصوصية الجينية إلى ما استقر عليه المجتمع الدولي، ونظمه من خلال الاتفاقيات والإعلانات ذات الصلة، وهي "الصحوة التشريعية التي طالت العديد من الدول، مثل الجزائر حيث شهدت تحولا كبيرا في مسألة الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الجينية وتجريم أهم السلوكيات التي يمكن أن تطالها، وفي نطاق الأساس القانوني لحماية الحق في الخصوصية الجينية في الصكوك الدولية يستمد الحق في الخصوصية الجينية أساسه من المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والتي سهرت على تطوير مفهومه ووضع أسس شرعية له، هذا من جهة. ومن جهة اخرى اهتم الإعلان العالمي لحقوق الجينوم البشري بترسيخ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فعمدت لأجل ذلك منظمة اليونسكو على دراسة مدى تأثير الأنشطة العلمية والتقنية في مجالي البيولوجيا وعلم الوراثة على الفرد، حيث يرى الإعلان أن البحوث في مجال الجينيوم البشري تفتح أفاقا عظيمة لتحسين صحة الأفراد والبشرية جمعاء ([٢٩]).

فقد أرسى الإعلان مجموعة من المبادئ التي تكفل المساواة بين الأفراد وعدم التمييز بينهم على أساس سماتهم الوراثية، حيث تنص المادة الثانية منه على أن لكل إنسان الحق أن تحترم كرامته وحقوقه أيا كانت سماته الوراثية، وقد جاء في المذكرة التفسيرية للإعلان أن مكافحة أشكال التمييز تكون من ناحيتين ناحية تتعلق بطبيعة التمييز العنصري والجنسي، وناحية تتعلق بمجال ممارسة التمييز، ويعني مساس التمييز بحق من حقوق الفرد مثل الحق في العمل والرعاية الصحية ([٣٠]). اشتمل الإعلان العالمي للجينوم البشري على جملة من الشروط والإجراءات للتعامل مع البيانات الجينية محل الحماية، تهدف لضمان تمتع الفرد بحقه في الخصوصية، حيث خصصت المادة الخامسة منه (٠٥) لبيان شروط اخذ البيانات، واعتبرت رضا المعني القبول) أهم شرط، في حين تنص المادتين الثامنة والتاسعة على تجريم إفشاء البيانات الجينية، واعتبرتها جريمة توجب تعويضا منصفا عما تخلفه من أضرار، ومن جانب آخر فقد كانت هناك صعوبة في مجال حماية الخصوصية الجينية: إن الحفاظ على خصوصية وسرية المعلومات الجينية يبدو أمراً صعباً، وسبب ذلك يرجع إلى منهج البحث العلمي في المجال الجيني، وإلى طبيعة المعلومات الناتجة منها. فإجراء البحوث الجينية يقتضي الوقوف على معلومات عن الشخص وأقاربه الذين يتوافر لديهم الجينات المسببة للمرض، إذ ترجع غالبية الأمراض الوراثية إلى وجود خلل جيني. وإذا كانت بعض المعلومات الجينية مثل لون الشعر أو البشرة وغيرها تكون واضحة للعيان، ومن ثم فلا مجال للحفاظ على سريتها، فإن هناك معلومات جينية أخرى تبدو أقل وضوحاً للآخرين، ومثالها

المتعلقة بمخاطر تطور العلل الصحية في المراحل المتأخرة من الحياة.

المبحث الثاني: الوسائل القانونية لحماية الجينات الوراثية

أن الحماية المدنية هي المظلة التي تستظل بها كافة الحقوق على اختلاف أنواعها، انطلاقاً من القاعدة القانونية القائلة بأن كل " إضرار بالغير يلزم فاعلة، ولو لم يكن مميزاً، بضمان الضرر، وهذا الضمان كثيراً ما يكون تعويضاً مادياً، إذ يحق لمن تضرر من اعتداء الغير على حقه أن يرفع دعوى مدنية على من تسبب فيه، للمطالبة بالتعويض المادي والمعنوي، على أساس دعوى منافسة الغير"[٣١]، ومما لا جدال فيه فقد اجازت القوانين لصاحب براءة الاختراع أو شهادة المنفعة أو الرسم الصناعي أو النموذج الصناعي ايضاً، حماية حقوقه من خلال اللجوء للمحكمة المختصة لتقديم طلب واتخاذ ما يلزم من الإجراءات الوقتية المستعجلة ضد من يعتدي على حقوقه في اختراعه [٣٢]. كما لعبت الجهود الدولية دورا فعالا في توفير الحماية القانونية اللازمة لحق الإنسان في خصوصية معلوماته الجينية الوراثية، إلا أن هذه المساعي الحثيثة قد تبقى من دون معنى إذا لم تقم الدول بإفراغ هذه الحماية في قوانينها الداخلية وفقا لما قررته الإعلانات والاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية الجينات البشرية، لذا لجأت العديد من الدول من بينها الجزائر وفرنسا إلى استحداث قوانين خاصة أو تعديل بعض تشريعاتها في بعض الأحيان بغية وضع ضوابط قانونية تنظم طريقة الحصول على العينات البيولوجية بغية البصمة الوراثية، وتجريم الأفعال التي تدخل ضمن نطاق المساس بالخصوصية الجينية، "وإن الجرائم الواقعة على المعلومات المستخرجة من تحليل الجينات الوراثية متعددة ولكن الجرائم الأكثر شيوعاً في هذا المجال هي جريمة إفشاء الأسرار الجينية وجريمة تزوير التقارير الطبية، والإفشاء والذي يدخل ضمن موضوع دراستنا هو الإفشاء عن الأمور الدينية وهو اطلاع الغير على المعلومات والأسرار الجينية المحفوظة، فهو في جوهره نقل المعلومة وجعلها واقعة معروفة بعد أن كانت سرية، ليشمل كشف صاحب العينة ونتائج تحليلها ويتحقق بأفعال البوح أو الإذاعة أو الكتابة أو الإشارة أو غيرها من وسائل التعبير. وتستلزم الحماية الجنائية للأسرار المتعلقة بحق الخصوصية الجينية" [٣٣] أمرين:

أ: "التوسع في تحديد الشخص المؤتمن على السر، أي يشترط أن يكون متسما بصفة الأمانة كما ذهب إلى ذلك المشرع الفرنسي على تجريم إفشاء المعلومات التي لها صفة السرية من شخص يعد أميناً عليها سواء بحكم الواقع أم المهنة أم الوظيفة أم الواجب المؤقت " [٣٤].

ب: "جعل كل ما يحصل عليه الطبيب من معلومات أياً كانت طبيعتها سواء أكان من المريض نفسه أم من ممارسة المهنة ذات طبيعة سرية" [٣٥]. وتنتمي المصلحة محل الحماية القانونية في هذه الجريمة إلى المصلحة في جريمتي القذف والسب والاخبار الكاذب حيث يكون المساس بهذه المصلحة سبباً للتجريم لأنه يشكل إهداراً لما نص عليه القانون في حماية هذه المصلحة، حيث أن عملية تجريم إفشاء الأسرار هي الحماية التي اضفاها القانون على خصوصية المجنى عليه للاحتفاظ بأسراره وعدم إفشائها [٣٦]، لذا إن علة تجريم إفشاء الأسرار هو أنها تسبب ضرراً مادياً ومعنوياً للمجنى عليه في مركزه

أو سمعته وشرفه [٣٧]، وحيث ان هذه الجريمة هي من الجرائم العمدية لذا يستلزم السلوك المكون للركن المادي في هذه الجريمة فعلين: الأول: الحيازة للبيانات، والثاني: فعل الإفشاء لها، ويستوى أن تكون الحيازة للبيانات بقصد تصنيفها أم نقلها أم لعلاجها تحت أي شكل من الأشكال، أما الركن المعنوي فيتحدد في صورتين هما: العمد أو الخطأ، فالعمد أو القصد الجنائي) ويتمثل بعنصر العلم والإرادة أي علم الجاني أن البيانات هي شخصية وافشاؤها يمثل اعتداء على الشرف والاعتبار وحرمة الحياة الخاصة وانصراف علمه إلى أن افشاءها والاطلاع عليها أمر غير جائز قانوناً وتتجه إرادته إلى ارتكاب فعل الإفشاء أيا كانت صورته أو وسيلته ، أما صورة الخطأ فتبدو في حالة ما إذا وقع الانشاء نتيجة اهمال وترك البيانات الشخصية [٣٨]، وعليه نتناول في هذا المبحث الحماية الموضوعية للاختراعات الجينية في المطلب الأول ومن ثم الحماية الاجرائية في المطلب الثاني نبينها على النحو الاتي:_

المطلب الاول: الحماية الموضوعية.

المطلب الثاني: الحماية الاجرائية.

المطلب الأول: الحماية الموضوعية

يقصد بالحماية الموضوعية هي الدعوى التي تمنح الحماية القانونية لجميع المراكز القانونية في مواجهة كل من يخل بواجب عام يتعين على الجميع الالتزام به وهو احترام حقوق الغير ويكون ذلك من خلال إقامة دعوى مدنية والتي يحق لمالك براءة الاختراع اقامتها اما على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية [٣٩]، إذ يحق لصاحب براءة الاختراع الجيني أن يرفع دعوى على كل من يعتدي على حقه في براءة الاختراع يطالب فيها بالتعويض استناداً للمسؤولية المدنية، والجدير بالإشارة أن المسؤولية المدنية الناتجة عن الاعتداء عن حقوق مالك البراءة قد تختلف باختلاف نوعية العلاقة المسببة للمسؤولية[٤٠]، وبتحقق شروط الحماية فيها، والجزاء المترتب على هذه الحماية هو إزالة التعدي أو التعويض عن الضرر الذي لحق بمالك براءة الاختراع، وإن التعدي على الحق في الخصوصية هو انتهاك للحياة الخاصة لشخص ما أو لخصوصيته المتمثلة بحرمة مسكنه وسرية مراسلاته على اختلاف أنواعها، سواء أكانت عادية أم إلكترونية وعدم استراق مكالماته أو التنصت أو التلصص عليها، فالحق في الخصوصية يغطي جوانب متعددة من أبرزها خصوصية المسكن والحياة الأسرية وخصوصية المعلومات والاتصالات والمراسلات.

الفرع الأول: الحماية الموضوعية واساسها

ويتطلب لتحريك دعوى الحماية تحقق شروط محددة لذلك يمكن بيان أساس الحماية مع ايجاز شروط منحها وكالاتي: –

اولاً: أساس الحماية الموضوعية للاختراعات الجينية: أن أساس الحماية من الاعتداء على حقوق مالك البراءة وكما قلنا يختلف باختلاف نوعية العلاقة المسببة للمسؤولية فإذا كانت هناك علاقة عقدية بين المعتدي عليه وصاحب الحق في براءة الاختراع الجيني كعقد الترخيص بالاستغلال مثلاً، كأن

الضرر ناتجاً عن الاخلال بهذه العلاقة العقدية ويترتب على ذلك قيام المسؤولية العقدية، وأن لم توجد مثل هذه العلاقة تكون امام المسؤولية التقصيرية التي تنشأ عن كل تعد على حقوق مالك البراءة والتي تأخذ صورة تقليد الاختراع الجيني موضوع البراءة، أو بيع المنتجات الجينية المقلدة أو عرضها لبيع أو استيرادها أو حيازتها بقصد البيع لذلك نبين حماية الاختراعات الجينية في اطار المسؤولية العقدية و التقصيرية وكذلك المنافسة غير المشروعة وكالاتي:

١. الأساس العقدي لحماية الاختراعات الجينية: تقوم المسؤولية العقدية بحسب القواعد العامة، متى توافر عقد مستوف لكل الشروط، على ثلاثة اركان الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما فإذا وجدت هذه الشروط عد خطأ عقدياً ويستحق التعويض، وبذلك فإن براءة الاختراع أو الاختراعات الجينية و أن الحق فيها قابل للتصرف بجميع أنواع التصرف القانونية كالرهن والبيع والهبة، إلى غير ذلك، فالاختراعات الجينية يمكن لصاحبها سواء كان شخصاً طبيعياً ام معنوياً التصرف فيها بكافة طرق التصرف كالبيع والترخيص باستغلالها ويقوم بأنشاء عقد بين صاحب الاختراع الجيني والغير وبالتالي تنشأ علاقة عقدية، وكقاعدة عامة فإن أي اخلال أو امتناع أو تأخير في التنفيذ في العقد الناشئ عن الاختراع الجيني يلزم الطرف المخل بالعقد بالتعويض [٤١]، فالعلاقة القانونية هنا تكون بين صاحب الاختراع الجيني ومن يتنازل له عن حقوق استغلال الاختراع الجيني، وعليه فعقد التنازل او الترخيص هو الذي ينشأ ويحدد الحقوق والالتزامات المتقابلة، لذلك فإن اي اخلال أو امتناع او تأخير في تنفيذ العقد يؤدي إلى قيام مسؤولية الطرف المخل بالتزامه إذا ما توافرت أركانها، وجزاء الاخلال بالالتزام العقدي، ولا يكفي الخطأ بذاته لقيام المسؤولية بل يستلزم وجود ضرر ينتج عنه وارتبط به ارتباطاً مباشراً، وجزاء الاخلال بالتزام العقد هو التعويض إذ يسأل المتعاقد الذي اخل بالتزام ناشئ عن العقد عن الاضرار المباشرة، الا إذا كان إخلاله ناتجاً عن غش أو خطأ جسيم حينئذ يسأل عن الضرر المباشر كله متوقعاً كان ام غير متوقع من خسارة لاحقه او كسب فائت كما لو اتجه التفكير في البداية إلى أن المسؤولية العقدية هي التي تمثل الحماية اللازمة للاختراعات الجينية، إذ من بنود العقد المبرم بين المخترع الجيني والمستغل يلتزم الأخير باحترام سر الاختراع الجيني وعدم افشائه أو السماح لأحد من تابعيه أو الغير بالاطلاع عليه، كما يلتزم مستغل الابتكار الجيني بعدم التنازل عن الاستغلال إلى شخص من الغير الا بموافقة صاحب الاختراع، ومنع الغير من الاعتداء على الاختراع الجيني أو الوقوف على أسراره، وتركيبته لكي لا يفتح المجال للقرصنة أو الاستعمال غير المشروع، وقد وجهت إلى المسؤولية العقدية كوسيلة للحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية عموماً ومن بينها الاختراعات الجينية كثير من الانتقادات أظهرت انها ليست الوسيلة الكافية والفعالة لتحقيق هذه الحماية نظراً لتعذر اثبات الخطأ كركن أساسي فيها، فليس من السهل إقامة الدليل على الخطأ العقدي في جانب المستغل أو احد تابعية، ولكن البحث عن وسيلة حماية أخرى للاختراعات الجينية لا يبلغ وجود المسؤولية العقدية التي تقوم ما دام أن هناك عقداً. المخترع والمستغل للاختراع الجيني، إذ يجد الأخير نفسه وقد خضع لأثر المسؤولية العقدية، إذا أخل في الاتجاه ذاته وهو

توفير الحماية القانونية للاختراعات الجينية، وهذا ما يدفعنا للبحث في إطار المسؤولية التقصيرية والمنافسة غير المشروعة كأساس لحماية الاختراعات الجينية [٤٢].

٢. الأساس التقصيري(٤٣) لحماية الاختراعات الجينية: ان المسؤولية التقصيرية تنشأ هنا عن الاضرار بحق الاختراع الجيني، ويمكن القول، هي دعوى الاعتداء على الحق في الاختراع الجيني، وهنا يحق لمالك براءة الاختراع الجيني اقامتها على أساس المسؤولية التقصيرية ويحق له المطالبة بالتعويض من أي تأخير وضرر لحقه جراء ارتكاب أي الأفعال كالتقليد وتعتبر دعوى مدنية بالتبعية أي انها تتبع الدعوى الجزائية لكونها ناشئة عن فعل يشكل جريمة يعاقب عليها قانون براءة الاختراع، فأساس هذه الدعوى المدنية نص التجريم كما يجوز اقامتها بصورة مستقلة. وهذه المسؤولية تقوم لا عن وجود عقد صحيح بين المخترع والطرف المسؤول وانما يقع الاعتداء على الحقوق الاستئثارية لصاحب الاختراع الجيني المحمي من الغير الأجنبي عن الاختراع، الذي لا يرتبط معه برابطة عقدية فحينها يمنح شهادة الحق الاستئثاري لصاحب الاختراع الجيني منع الغير من مباشرة أي الأفعال المحظورة، وبذلك يقع على صاحب الاختراع الجيني اثبات الخطأ المتمثل في الاعتداء على حقوقه الاستئثارية، وعدم التمتع الهادئ خلال مدة الحماية(٤٤)، أي أن من ألحق ضرراً بالغير بأي عمل قام به فأنه ملزم قانوناً بجبر الضرر وتعويضه، وانطلاقا من ذلك حق لكل صاحب حق استئثاري لأي ملكية فكرية ومن ضمنها صاحب الاختراع الجيني المطالبة بإزالة الضرر ورفعه.

٣. المنافسة غير المشروعة كأساس لحماية الاختراعات الجينية: عرف فقه القانون التجاري في العراق المنافسة غير المشروعة بأنها " هي تلك المنافسة التي تقع جراء أي فعل يتعارض مع معطيات التعامل التجاري سواء كانت تلك المعطيات مقدرة بحكم القانون ام بحكم القواعد المتعارف عليها في البيئة التجارية) [٤٥] وعرف جانب من الفقه المنافسة غير المشروعة بانها كل عمل في مجال التجارة أو الصناعة أو المال والخدمات أو غيرها من المجالات يقوم به شخص، ومن شأنه إلحاق ضرر بشخص منافس أو تحقيق مكاسب على حسابه باتباع وسائل يمنعها القانون[٤٦] وتعد المنافسة غير المشروعة اهم تطبيقات المسؤولية التقصيرية والتي تحدث بين اطراف يمارسون الأنشطة المتقاربة، أو يقدمون منتجات مماثلة للجمهور، مثال ذلك تتخصص شركة الدواء في انتاج نوع معين من الادوية كأدوية القلب المبتكرة جينياً في حين تقوم شركة البيع ببيع أصناف عديدة ومتنوعة كأدوية القلب والضغط والسكر والسرطان [٤٧]، ودعوى المنافسة غير المشروعة من الممكن أن تأخذ هذا الوصف والتكييف فيكون اساسها مسؤولية عقدية، وذلك متى ما سلمنا أن صاحب الاختراع الجيني فرداً ام شركة يجوز لهم تضمين عقودهم اتفاقات تنص على الامتناع عن المنافسة، وذلك لأنه توجد إلى جانب الحماية القانونية للمخترعين من هذه المنافسة توجد الحماية الاتفاقية، وأن الاصل في دعوى المنافسة غير المشروعة قيامها على اساس المسؤولية التقصيرية، الا أن ذلك لا يمنع من قيامها على اساس المسؤولية العقدية إذا كانت الاعمال غير المشروعة تمثل اخلالاً بالتزام مصده العقد وايا كان الأساس المقرر لحماية الاختراعات الجينية سواء

كان عقدياً ام تقصيرياً وسواء كان حق ملكية ام قمع الاعمال المرتكبة المنافية للسلوك القويم في التعامل فأننا نرى أن افضل جزاء لحماية هذه الاختراعات انما يتم من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة. **خلاصة القول** ان والمنافسة غير المشروعة نذهب مع ما ذهب اليه جانب من الباحثين بالقول انها [٤٨]: " كل عمل غير مشروع في نطاق التجارة أو الصناعة أو الملكية الفكرية بحيث يؤدي ارتكابه إلى اثراء مرتكبة على حساب ضرر اكيد يلحق بصاحب الاختراع الجيني سواء كان صاحب المنافسة الغير مشروعة شركات ام افراد، اما بالنسبة لأطراف دعوى المنافسة الغير المشروعة ونقصد بالأطراف كل من المدعي والمدعى عليه، وحيث يسمى رافع الدعوى مدعياً ويسمى من رفعت ضده الدعوى مدعى عليه. فالمدعي: هو كل شخص لحقه ضرر من عمل المنافسة غير الشرعية، وفي حالة تعدد المتضررين يمكن أن ترفع هذه الدعوى من طرف كل متضرر على حدة أو من طرف مجموع المتضررين إذا كانت تجمعهم مصلحة مشتركة، كذلك المتضرر قد يكون شخصاً طبيعياً كما لو كان المالك أو ورثته، وقد يكون شخصاً معنوياً كالشركة التي حصلت على اختراع، وعليه فإن الحق في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة تثبت اما لمالك البراءة أو لخلفه في حالة وفاته أو نائبة القانوني إذا كان مالك البراءة قاصراً أو ممثلة القانوني إذا كان مالك البراءة شخص معنوي، ولكن يشترط توفر الاهلية بالنسبة للشخص الطبيعي، اما الشخص المعنوي فيجوز له أن يباشر دعواه اما الشخص القاصر فيجوز لمن ينوب عنه قانوناً أن يباشر في الدعوى نيابة عنه. اما المدعى عليه هو كل شخص مرتكب للفعل الضار أو مسؤول عنه، ويمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، وفي حالة التعدد يمكن توجيه دعوى المنافسة غير المشروعة ضدهم جميعاً بصفة تضامنية. وإذا رفعت الدعوى على الشخص المعنوي، يتحمل هذا الاخير المسؤولية المدنية التي تقع على ماله.

ثانياً: تحقق الحماية الموضوعية: لا تقوم الحماية الموضوعية الا إذا تحققت عناصرها خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر أي وجدنا أن التشريعات المدنية والدراسات القانونية التي وضعها الفقه كلها ذهبت إلى رؤيةٍ واحدة لنوعي المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية لذلك نتناول كل منها كالاتي:

١. الخطأ: بداية ينبغي لقيام المسؤولية المدنية بصفة عامة، سواء كانت طبيعة المسؤولية عقدية ام تقصيرية وجود خطأ صادر من شخص المسؤول عن الضرر وهو الأساس التقليدي للمسؤولية، إذ يعرف بأنه: " اخلال بالتزام قانوني "، كما أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يعرف بأنه: "اخلال بالتزام قانوني سابق عن ادراك ودراية، أي انحراف الشخص في سلوكه عن السلوك الواجب اتباعه، اما في المسؤولية العقدية فيعرف بأنه عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه سواء نتج ذلك عن عمد أو اهمال أو كان سبباً مجهولاً، اما الخطأ في مجال المنافسة غير المشروعة من ارتكاب اعمال مخالفة للقانون والعادات العامة أو استخدام وسائل لا تتفق مع مبادئ الشرف والأمانة والاستقامة في المعاملات إذا كان يقصد بها احداث لبس أي فسح مجال للشبهة بين شركتين أو بين المنتجات وأن المعيار الذي استقر عليه الرأي فقهاً

وقضاءاً لتحديد الخطأ في المسؤولية المدنية يكمن في القيام بأعمال وافعال تخالف ما هو جار بـ العمل ولا تتفق مع قواعد العامة والشرف والنزاهة في جميع المعاملات"(٤٩) فالخطأ اخلال بالتزام قانوني مع شعور المخطئ بهذا الاخلال وعلى هذا الأساس تتضح عناصر الخطأ حيث يقوم الخطأ على عنصرين:

أ- العنصر المادي: يتمثل في الانحراف أو التعدي، بحيث أن الضابط الذي يتعين على الغير فرداً أو شركة عدم التعدي على حقوق الغير من اختراعات جينية فالمخترع للكائنات الحية المعدلة وراثياً صاحب حقٍ والتعدي على هذا الحق يؤدي إلى قيام المسؤولية إذا سبب ضرراً ووجدت العلاقة السببية بينهما(٥٠)اما العنصر المعنوي: يتمثل بادراك مرتكب الخطأ بأنه فعل مضر بالمخترع الجيني، وأن يكون عمداً قصد مرتكبه احداث الضرر، ويتمثل الخطأ في دعوى الاعتداء على الحق في الاختراع الجيني بارتكاب اي من الافعال المجرمة جزائياً، والتي نصت عليها قوانين البراءات وتشكل تعدياً على الاختراع الممنوحة عنة البراءة بحيث لا يكون لصاحب الحق فيها اقامة الدعوى الا بناء على تلك الافعال المجرمة جزائياً، ومع ذلك فإن التي تشكل اضراراً بحقوق صاحب الحق في الاختراع الجيني كثيرة وتتنوع بحسب كل حالة ولا تقع تحت الحصر، ولكن اشترطت بعض التشريعات سوء نية الفاعل (٥١)، وذلك خلافاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية التي لا تشترط فيها سوء نية الفاعل وانما تكفي فيها أن يصدر الفعل نتيجة اهمال أو عدم تحرز من قبله (٥٢)

٢. الضرر: هو الركن الثاني في المسؤولية المدنية، ويعد شرطاً وجوبيّاً لاستحقاق التعويض، فلا يمكن التعويض دون ضرر، وعلى من يدعي أن ضرراً أصابه فعليه اثبات هذا الضرر، إذا أن الضرر لا يفرض بمجرد اخلال المتعاقد بالتزامه أو اخلاله بواجب يفرضه القانون (٥٣) ويعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته، أو بماله، أو بشرفه (٥٤) وهذا الضرر يجب أن يعوض و ذلك عن طريق تقدير المحكمة بما يتناسب وحجم الضرر ففي المسؤولية و كل من باع أو عرض للبيع وللتداول أو استورد من الخارج أو حاز بقصد الاتجار منتجات مقلدة أو مواد تشتمل على اختراع أو نموذج صناعي مقلد مع علمه بذلك متى كان الاختراع أو النموذج مسجلا في العراق وكل من وضع بغير وجه حق على المنتجات أو الاعلانات أو العلامات التجارية أو غير ذلك بيانات تؤدي إلى الاعتقاد بحصوله على براءة اختراع أو بتسجيله أو استعمل نموذجا صناعيا مسجلا خلافا لأحكام هذا القانون.

وكما ذكرنا سابقاً فإن تطور الاختراعات الجينية كشف عن الامكانات الاقتصادية الكبيرة فهي تساهم في تطوير المنتجات في مجال الصيدلة ومستحضرات التجميل وصناعة الأغذية والزراعة والطاقة في انتاج الوقود من اصل نباتي والكيمياء والمنسوجات وكلها مجالات ذات أهمية قصوى في التجارة الدولية وهو السبب الرئيسي في التعدي على هذه الاختراعات، من خلال الاستيلاء على هذه الموارد الوراثية المبتكرة والتي يعتبر الكثير منها غير مرئي بالعين المجردة مثل الكائنات الدقيقة فبعد ضبطها وتعديلها وابتكارها جينياً، فالاعتداء على الاختراع الجيني إذا يتم من خلال تقليد أو ارتكاب أي فعل مجرم جزائياً يشكل

ضرراً محققاً يجب تعويضه، والضرر فيها مفترض، بحيث يتم التعويض عن الضرر المحقق الذي وقع بالفعل، وكذلك الضرر المستقبل الذي اصبح مؤكداً وقوعه واكتملت، معالمه واصبح مقطوعاً حصوله، اما الضرر الاحتمالي غير مؤكد وقوعه وليس هناك ما يقطع بحصوله فلا يتم التعويض عنه، ولا يكفي لقيام المسؤولية، ومن المسائل التي قد تثار حول الضرر التعويض عن تفويت فرصة كحالة قيام شخص بنشر بيانات كاذبة حول اختراع معين بأن تداوله سيؤدي إلى اثار جانبية وضارة من ما يؤدي إلى احجام الاخرين عن شراء المنتج أو التعاقد حوله، فيرى بعضهم أن مثل هذا الضرر يعد ضرراً محققاً على الرغم من احتمالية الضرر فيه، وذلك لأن النشر حول اختراع معين كان يكون منتجاً دوائياً سيؤدي حتماً الى الحاق ضرراً مؤكداً بصاحب الاختراع الدوائي (٥٥) ومع ذلك فإن الضرر في المنافسة غير المشروعة لا يشترط أن يقع في الحال، وانما يكتفي بالضرر الذي يمكن أن يحدث في المستقبل بشرط أن يثبت أن هذا الضرر هو نتيجة لخطأ من المنافسة غير المشروعة، ولا شك هو أن عدم اشتراط وقوع الضرر في الحال والاكتفاء بالضرر المستقبلي هو الذي يفسر أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تهدف فقط إلى تعويض المضرور وانما تهدف كذلك إلى اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع وقوع الضرر في المستقبل وايضاً هذا ما يميزها عن الضرر في المسؤولية العقدية والتقصيرية، لأن هذه الأخير تقتصر على تعويض المضرور عن الضرر الذي الم به، في حين أن القاضي يمكنه في دعوي المنافسة غير المشروعة أن يأمر مرة آخرى في المستقبل، ومثال ذلك أن يأمر القاضي بأغلاق شركة الدواء التي تقوم بتقليد الادوية والعلاجات المنتجة جينياً بأغلاق هذه الشركات التي تقوم بتقليد الادوية التي ما زالت براءة اختراعها سارية المفعول ولم تسقط الملك العام(٥٦)

٣. علاقة السببية: لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية حدوث خطأ، واصابة الضرر للشخص الذي ينسب اليه الاختراع الجيني، سواء كان فرداً ام شركة، شخصاً طبيعياً ام معنوياً، وانما يجب أن يكون هذا الخطأ هو سبب الضرر، وهي بهذا تعد ركناً ثالثاً للمسؤولية المدنية يجب توافر ركني الخطأ والضرر، اي لابد من توافر العلاقة السببية بين التعدي والضرر وليس من المقبول أن يسأل شخص عن ضرر لم يكن نتيجة فعله، فإذا نشأ الضرر عن سبب اجنبي اصبح الشخص غير ملزم بالضمان لانتفاء علاقة السببية وعليه فلابد من المضرور اثبات علاقه سببية بين الضرر الذي لحق به وبين الخطأ الذي سبب الضرر وفيما يتعلق بأثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فإن هناك اتجاهين، الاول يرى، أن على المدعي بالضرر اثبات العلاقة بين الضرر وخطأ الشخص، استناداً إلى قاعدة البينة على ادعى (٥٧)،في حين الاتجاه الثاني يرى أن المضرور ليس عليه اثبات كل الوقائع وانما اثبات حصول الخطأ والضرر، وأن العلاقة السببية تفترض بمجرد وجود الخطأ والضرر (٥٨)، وخلاصة القول أن الحماية الموضوعية للاختراعات الجينية يمكن الحصول عليها من خلال رفع الدعوى المدنية ويشترط لقيامها اولاً أن تأخذ العلاقة بين المدعى المضرور والذي يكون في الغالب صاحب الاختراع الجيني أو شركة للتكنولوجية الحيوية مخصصة للاختراعات الجينية والمدعى عليه الذي قام بفعله لصاحب الاختراع الجيني فرداً ام

شركة مع وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

الفرع الثاني: اثار الحماية الموضوعية

إذا ما وقع الاعتداء بشروطه ولم تضع الوسائل الاحترازية حداً لوقف هذا الاعتداء واستحال على القضاء الحد من الضرر، فإن مسائل التعويض تثار في هذه الحالة، إذ تقضي القواعد العامة بأن من اتلف مالاً للغير الزم بالتعويض متعمداً كان أو متعدياً، وهذا القول يثير تساؤلات عديدة، أولها ما المقصود بالتعويض المدني وما هي صور هذا التعويض وعناصره وكيف يتم تقديره؟ وهذا ما خصصنا معالجته في البندين التاليين:

البند الأول: تعريف التعويض وصوره: نبين في هذا البند تعريف التعويض اولاً و من ثم بيان صور التعويض المدني ثانياً سواء كان التعويض عيني ام تعويض بمقابل اولاً: تعريف التعويض المدني [٥٩]ابأنه المقابل العادل الذي يستحقه صاحب الاختراع الجيني المضرور، في ذمة المعتدي المسبب بالضرر مالياً كان هذا الضرر أو ادبياً متى ما صدر حكم بهذا الشأن أي كان التعويض عينياً أو غير عيني فهذا التحديد لمعنى التعويض يشير إلى خصائص التعويض، هذا فضلاً عن صدور الحكم به من قبل القضاء وأن يكون هذا التعويض جبراً واصلاحاً لاعتداء أصاب المخترع الجيني، ولا يهم المسؤولية التي نشأ عنها الحكم بالتعويض، فعدالة التعويض، تعني أن يكون التعويض مقارباً للضرر الذي لحق المضرور وليس بالضرورة أن يكون مساوياً له او شاملاً لجميع الضرر، فلا يكون من الضروري بالتعويض أن يكون كاملاً بل عادلاً مستنداً. في ذلك إلى السلطة التقديرية للقضاء الذي صدر عنه الحكم بالتعويض وفقاً لاعتبارات كانت الدافع للحكم يمثل هذا التعويض [٦٠]ثانياً: صور التعويض المدني يكون في صورتين هما التعويض العيني والتعويض بمقابل فالتعويض العيني: يقصد به إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء أياً كان نوع الاضرار والاصابات من خلال اصلاح الضرر اصلاحاً تاماً، ويعد التعويض العيني افضل لصاحب الاختراع الجيني من التعويض بمقابل، لأنه اولاً يؤدي إلى محو الضرر الذي أصابه بدلاً من بقاء الضرر واعطائه مبلغاً من المال كتعويض له، ثانياً انه يزيل الاختراع الجيني المقلد والحد من تناوله ونشره بمنع المنافسة غير المشروعة والقرصنة مما يضيع عليه فرصة استثمار واستغلال ثمرة اختراعه، والتي تنطوي كل هذه الانتهاكات على اضرار اقتصادية خطيرة تلحق بذوي الحقوق من المخترعين الجينين فرداً أو شركات من جهة وبالدولة من جهة أخرى وبالمجتمع وبالاقتصاد بشكل عام [٦١] ويقع الضرر المباشر على المبدعين جراء ضعف العائد المادي الذي تكافأ به ابداعاتهم بسبب استغلالها من المستهلك دون دفع أي مقابل كما أن المحاولات الإبداعية تعدو غير قادرة على تحمل التبعات المالية لأنشطة البحث والتطوير لكون العائد من هذا النوع من الاستثمارات لا يسمح بتغطية التكاليف بسبب المنافسة غير المشروعة التي يمارسها المنتهكون، وبالتالي يتضرر الاقتصاد ولاسيما في المجال الطبي والغذائي أو الصحي والمجتمع ككل لتأثير المباشر لهذا النوع من الاختراعات فيها ولأهميتها الفذة والتي لا غنى عنها في هذه المجالات وهذا يؤدي بدوره إلى احجام الافراد والشركات

عن البحث والتطوير وكف أيديهم عن الاستثمار وضياع فرص النمو والعمل كنتيجة لذلك فالتعويض العيني هو الأصل الذي يلجأ اليه القاضي عند الحكم بالتعويض، وما التعويض بمقابل، الا حالة يلجأ اليها متى ما تعذر الحكم بإعادة الحالة إلى سابق عهدها قبل الضرر واكد المشرع العراقي على ذلك في المادة (٢٤٦) من القانون المدني العراقي على انه: " ١_ يجبر المدين على تنفيذ التزامه عينياً متى كان ذلك ممكناً " [٦٢]، والمشرع الفرنسي استناداً إلى المادة ١١٤٢ التي تنص على انه كل " التزام بالقيام بعمل الفرنسي أو الامتناع عن عمل إلى التعويض في حالة عدم تنفيذ الالتزام من المدين " تبني فكرة التعويض كلما كان هذا التعويض اقرب إلى العدالة من التعويض النقدي وهذا ما اكده القضاء الفرنسي في نطاق المسؤولية العقدية للحكم بالتعويض العيني في كل مرة يكون هذا التعويض متفقاً مع مقتضيات العدالة [٦٣]، فالحكم بالتعويض العيني يتم بموجبها إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء كمصادرة الآلات والوسائل التي تم بها التقليد او حجز واتلاف العينات والمواد الجينية المقلدة، وما عدا ذلك فإن التعويض العيني غير ممكن لطبيعته، فأكثر حالات الضرر يتم إصلاحها بالتعويض العيني لأنه قد وقع وانتهى ويصعب محو اثاره وازالتها، كما لو تم افشاء سر وطريقة الابتكار الجيني لعدد من الشركات والمختبرات فمن المستحيل معها التعويض العيني وذلك بمنعها من تصنيع هذه المنتجات الجينية لكثرة عددها و ذيوعها و انتشارها فليس امام القاضي سوى التعويض بمقابل، فهو يكون في أكثر الأحوال التي يستحيل تعويض المضرور فيها تعويضاً عينياً، فقد يرى القاضي أن هذا الأخير غير ممكن أو غير ملائم لجبر الضرر، وعندئذ لا يبقى امام القاضي سوى الحكم بالتعويض بمقابل، وليس من الضرورة أن يكون التعويض بمقابل تعويضاً نقدياً وأن كان هو الغالب فيجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض غير النقدي[٦٤]، لذلك فإن الفرق بينهما يكون" إذ أن التعويض غير النقدي عبارة عن أداء امر معين على سبيل التعويض [٦٥]، ويعد من الطرق المناسبة لجبر الضرر ولاسيما إذا كان الضرر ادبياً، كأضرار التشهير ونشر براءة الاختراع الجيني غير المشروعة، لأنه من جهة لا يمكن إزالة تلك الاضرار عن طرق التعويض العيني، ومن جهة أخرى لا يستطيع المضرور احياناً التعويض النقدي بعد أن يحط من مكانته ومركزه بين الناس [٦٦] في حين التعويض النقدي وهو الأساس في المسؤولية التقصيرية لأن معظم الاضرار المادية والأدبية يمكن تقويمها بمال"، وهذا ما أشار اليه القانون المدني العراقي في المادة (٢٠٩) "يفسر إمكانية القضاء في جميع الأحوال التي لا تتوافر فيها شروط الحكم بالتعويض العيني فبإمكان الحكم بالتعويض النقدي ايضاً إذا توافرت أسبابه [٦٧]، وقد استقر الفقه الغالب على أن التعويض النقدي إذا لم يمكنه جبر الضرر الادبي بصورة كاملة فبإمكانه التخفيف من وطأته وهو بذلكِ يكون نوعاً من الترضية وللمحكمة السلطة في تعين التعويض النقدي تبعاً للظروف على شكل مبلغ معين يعطى للمضرور دفعة واحدة أو على شكل أقساط أو ايراد مرتب مدى الحياة فمن استخدم ابتكاره الجيني بصورة غير مشروعة أو ادعى بأنه مالك الابتكار للدعاية والاعلان يمكنه المطالبة بالتعويض النقدي عن هذا الاستخدام غير المشروع"[٦٨]

البند الثاني: عناصر التعويض المدني وكيفية تقديره: كما اعطى لصاحب الاختراع الجيني الحق في رفع الدعوى الجزائية إذا ما تم الاعتداء على حقوقه من خلال تقليد الاختراع المملوكة له أو غير ذلك من الجرائم المنصوص عليها في القانون فإن الحكم بالتعويض يقتضي التحقيق من قيام عناصر التعويض بالإضافة إلى ذلك أن اهم مشكلة تعترض الحكم بالتعويض هي كيفية تقديره وعلى ذلك يمكن أن نبين كل منها كالاتي: **اولاً: -عناصر** التعويض من بين أهم عناصر التعويض هي الخسارة اللاحقة وفوات الكسب نبينها كالاتي [٦٩]:

١. الخسارة يتم التمييز من حيث المبدأ عن تعويض الخسارة بين حالة عدم قيام المالك باستغلالها بنفسه وحالة استغلاله الاختراع بنفسه، إذا كان مالك الاختراع يستغله بنفسه فحينئذ يعوض المالك عن الحيازة بالقدر الذي يؤدي تقليدها أو تزويرها إلى منع المالك من الاستفادة منها، ويكون التعويض بأكثر ما يستفيد الغير من الاختراع فلو اثبت الغير انه لم يحصل على انتاج بموجب البراءة أو لم يستطع بيعها فإن ذلك لا يمنع من الحكم عليه بالتعويض على الاقل بما يوازي اجر الترخيص بالحماية، فضلاً عن هذا، فأن المالك يستحق التعويض عما بذله من مصاريف ونفقات بذلت لغرض التوصل إلى الاختراع

٢. فوات الكسب: يستحق مالك البراءة التعويض عن فوات الكسب الناجم عن تقليد البراءة أو تزويرها ويتجلى فوات الكسب بما يلي: عدم تمكن المالك للاختراع من ابرام عقد ترخيص بالبراءة بسبب تزويرها أو تقليدها.

ثانياً: السلطة التقديرية للتعويض لدى البحث في القوانين المقارنة الدولية والداخلية الخاصة بالكائنات المبتكرة والمعدلة جينياً للوصول إلى حدود للتعويض لم نجد نصاً يشير إلى ذلك ومع ذلك يمكن اللجوء إلى القواعد العامة لتقدير التعويض باعتبار الاختراع الجيني نوع من أنواع الابتكارات الحديثة نسبياً مع إيجاد التوازن قدر المستطاع بين مصلحة المضرور صاحب الاختراع الجيني والغير الذي تسبب بالضرر، ولاسيما أن التشريعات العراقية تخلو من قانون للكائنات المعدلة جينياً كما لا يوجد نص خاص يشير للاختراعات الجينية، "ويعد التقدير القضائي للتعويض متى لم يحدد القانون احكاماً لحساب التعويض أو لم تذهب إرادة المتعاقدين إلى تقديره، يجعل المجال مفتوحاً أمام القاضي ليقدره وينصب تقدير التعويض على الضرر اللاحق بالمتضرر، لذا يتعين على القاضي لتقدير التعويض توافر عدة عناصر أساسية وهي مراعاة الظروف الملابسة للضرر نفسه من حيث الزمان والمكان ملاحظاً فيها حالة المضرور والمسؤول، وكذلك النظر إلى جسامة الضرر الذي أصاب المضرور ومراعاة حسن النية، أو سوئها وانتفاء الغش، وهذا العنصر خاص بالمسؤولية العقدية، وذلك لأن العبرة في المسؤولية التقصيرية لتوافر أركانها الثلاثة خطأ وضرر وعلاقة سببية والا اعتبر حكماً مخالفاً للعدالة، ومتى ما تبين لقاضي الموضوع قيام شروط المسؤولية المدنية، حكم بالتعويض"، حيث يوجب عليه في المرحلة الأولى أن يفهم الوقائع المطروحة امامه، وفي المرحلة الثانية [٧٠] تكييفها بتطبيق النص القانوني الملائم عليها ومن خلال التأكد بأنها كافية لتشكل الأركان المسؤولية المدنية ليتسنى له في مرحلة ثالثة تقدير التعويض على اعتبار انه لا تعويض بدون مسؤولية، على أن يحدد بطريقة موازية الطريقة التي يتم بها هذا التعويض ويختار القاضي طريقة التعويض من خلال

تحديد ما هو الأنسب لإصلاح الضرر معتمداً في ذلك على أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض استنادا لما ورد في نص المادة (١٦٩) من القانون المدني العراقي والذي جاء نصه: " ١- إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالمحكمة هي التي تقدره "، وبناء على ما تقدم يحدد قاضي الموضوع طريقة التعويض تبعا للظروف، فيجوز أن يكون التعويض ماديًا، أو أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كان عليها إذا كان ذلك ممكناً، وعليه فإن طريقة إصلاح الضرر تختلف حسبما تكون الظروف الملابسة الحالة النزاع المطروح، كما نجدها تبحث عن كيفية تنفيذ الالتزامات العقدية فقط دون إشارة للمسئولية التقصيرية، زيادة على أن الدائن في المسئولية العقدية عندما يلجأ إلى القضاء ملتمسا الحكم له بالتنفيذ العيني، فهو يلتمس إلزام المدين بتنفيذ عين الالتزام المحدد في العقد، وإذا أصدر القاضي حكما بذلك، فلا يكون قد أصدر حكما بالتعويض للمضرور، وحتى إذا ما رتب له تعويضا عن التأخر في الوفاء بالالتزام الأصلي إلى جانب التنفيذ العيني، فهذا التعويض لا يغير من حقيقة الالتزام الأصلي وتنفيذه على غير أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف بناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد [٧١]أما التعويض العيني فمجاله المسئولية التقصيرية، ويحمل في طياته معنى التعويض ؛ لأن الحكم الصادر به لا يقصد تنبيه المدين إلى تقاعسه وحثه على تنفيذ التزامه السابق عينا، وإنما الحكم الصادر هنا يتضمن أن المدين قد أخل بواجب عدم الإضرار بالغير، فيتعين إصلاح هذا الضرر بتوقيف هذا الإخلال، وهذا هو التعويض العيني وهو ما قصده المشرع، أما التعويض بمقابل فهو الذي يصلح في المسئولية العقدية "متى استحال تنفيذ الالتزام عينا لاستحالة التعويض العيني في أغلب الأحيان [٧٢]،وفي سبيل تحقيق ذلك مكن المشرع القاضي بموجب القانون من اللجوء إلى ذوي الخبرة والاختصاص وللقاضي اعتماد ما وصل إليه الخبير في حكمه وله رفضها، كما بإمكانه الأمر بخبرة مضادة للوقوف على الضرر الفعلي فتقدير أعمال الخبير أمر تستقل به محكمة الموضوع ولا رقيب عليها فيها من النقض"ومن خلال الطرح السابق يتبين لنا انه لا توجد معايير معينه لتقدير التعويض، و هو آمر متروك لتقدير قاضي محكمة الموضوع، و هو الذي يقدر قيمة التعويض ويزن بميزان القانون مما يقدم له من ادالة و بيانات على قيام الضرر و تحديد عناصره ليبين التعويض الجابر، له مادام التقدير سائغاً و مستمداً، من اصول مادية و أنه متى ما بينت عناصر الضرر المستوجب للتعويض، و من ثم فإن لا تثريب عليها أن قضت بتعويض اجمالي عن اضرار متعددة ما دامت قد ناقشت كل عنصر على حده وبينت وجه احقية طلب التعويض فيه أو عدم احقيته لتقدير التعويض عن ضرر لحق بحقوق صاحب الاختراع الجيني.

المطلب الثاني: الحماية الاجرائية

لمعرفة طبيعة الحماية الاجرائية لابد من الرجوع الى قانون الاثبات العراقي ذي الرقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) لمعرفة أدلة الاثبات المعتمدة من قبل المشرع العراقي، ومن ثم معرفة التكييف القانوني للإثبات بالجينات الوراثية [٧٣] وقد حصر قانون الاثبات العراقي أنف الذكر في الباب الثاني منه أدلة الاثبات في ثمانية أدلة هي الدليل الكتابي، والاقرار، والاستجواب، والشهادة، والقرائن، واليمين، والمعاينة، وأخيرا

الخبرة. فتحت أي من هذه الأدلة يقع موضوع الإثبات بالبصمة الوراثية؟ ان معرفة هذا الأمر يمكننا من الوصول الى الاحكام القانونية الواجبة التطبيق من قبل القضاء عند الاستعانة بها في الأثبات (٧٤). كما اورد المشرع العراقي في "جريمة افشاء السر بان يعاقب بالحبس كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر، فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو استعمله لمنفعة أو منفعة شخص آخر ومع ذلك فلا عقاب إذا اذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه أو كان إفشاء السر مقصوداً به الاخبار عن جناية أو جنحة أو منع ارتكابها"، اما بالنسبة لخصوصية الحماية الاجرائية للجينات الوراثية "فقد اجازت التشريعات لصاحب الحق في البراءة والسر التجاري طلب اتخاذ اجراءات تحفظية لحماية حقه والحيلولة دون التصرف في المال محل الحجز، وللقاضي السلطة التقديرية في اتخاذ القرار المناسب بشأن ايقاع الحجز"، وهذا النوع من الحماية هو اجراء وقائي لذلك يقتضي بيان مفهوم الحماية الاجرائية (الوقتية) في الفرع الأول واحكام الحماية الاجرائية في الفرع الثاني وكالاتي: –

الفرع الأول: مفهوم الحماية الاجرائية (الوقتيه)

عالجت اتفاقية تريبس الحماية الاجرائية لبراءة الاختراع، واوجبت على جميع الدول الاعضاء فيها الالتزام بالنص عليها في تشريعاتها المتعلقة لحماية براءة الاختراع في المادة (٥٠) منها على انه " ١– للسلطات القضائية صلاحية الأمر بإتخاذ تدابير مؤقتة فورية وفعالة: أ–للحيلولة دون حدوث تعدي على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، لاسيما منع السلع بما فيها السلع المستوردة فور تخليصها جمركياً من دخول القنوات التجارية القائمة في مناطق اختصاصاتها رب للحفاظ على الأدلة ذات الصلة فيما يتعلق بالتعدي المزعوم. ٢ – للسلطات القضائية صلاحية اتخاذ تدابير مؤقتة دون علم الطرف الآخر حيثما كان ذلك ملائماً، لاسيما إذا كان من المرجح أن يؤدي اي تأخير إلى إلحاق أضرار يصعب تعويضها بصحاب الحق، أو حين يوجد احتمال واضح في إتلاف الأدلة " وجاءت معالجة اتفاقية تريبس للحماية الاجرائية بصورة عامة بحيث تشمل كافة فئات الملكية الفكرية ومنها براءة الاختراع فهي لم تعالج الحماية الاجرائية لبراءة الاختراع بصورة خاصة ومستقلة عند معالجة كل فئة من فئات الملكية الفكرية، وانما جاءت معالجتها للحماية الاجرائية في قسم واحد غير خاص بفئة فئات الملكية الفكرية دون الاخرى مما يعني أن الحماية الاجرائية لبراءة الاختراع وأن كانت نادرة الاعمال على ارض الواقع ولكنها حماية قانونية مقررة من (٧٥) بموجب اتفاقية تريبس وتعرف الإجراءات الوقتية أو التحفظية بأنها مجموعة من التدابير أو الإجراءات التي تتميز بطابعها المستعجل والتي تأمر بها المحكمة القضائية أو التحكيمية أو مركز التحكيم، وذلك بصدد النزاع المطروح امامها، بهدف المحافظة على حقوق طرفي النزاع أو احدهما أو لمنع تفاقم النزاع أو للإبقاء على الحالة الراهنة له أو لضمان تنفيذ الحكم النهائي، وذلك لحين الفصل في النزاع بحكم يجوز حجية الشيء المقضي الوصول إلى تسويه نهائية له (٧٦). لذلك فالحماية الإجرائية هي احدى وسائل حماية حقوق الملكية الفكرية التي تهدف إلى تجنب أي ضرر أو احتمال لأتلاف الدليل على وقوع المخالفة الذي قد ينجم عن التأخير في اتخاذ الإجراءات المناسبة الذي يصعب تعويضه لصاحب الحق

المعتدى عليه، ويجب أن تشمل التشريعات الوطنية على إجراءات وقائية بهدف الحيلولة دون إساءة استعمال الإجراءات المؤقتة من قبل المشتكي، متمثلة بحقها في أن تأمر المدعي بتقديم كفالة تضمن أي اضرار تلحق بالمدعى عليه في حال اهمال المدعي إقامة الدعوى خلال المدة الزمنية المحددة بموجب التشريعات الوطنية، وفي حال اتضح عدم صحة الادعاء بحدوث التعدي يملك المدعى عليه الحق بالرجوع عليه بتعويض مناسب، وتصدر الإجراءات والتدابير المؤقتة في معظم الاحول في غيبة الخصم الاخر وبصفة خاصة إذا كان من المرجح أن يترتب على تأخير صدور الإجراءات الحاق اضرار بصاحب البراءة الجينية قد يكون من الصعب تفاديها. وتبدأ الإجراءات بأثبات واقعة الاعتداء على البراءة الجينية حتى لا يضيع الدليل عند اللجوء إلى القضاء الموضوعي سواء المدني أو الجنائي طلباً للحماية التي يقررها القانون وقد اخذ المشرع العراقي بما جاءت به اتفاقية تريبس ايضاً، ونص في المادة الخامسة والاربعين من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ المعدل على اجراءات تحفظية أو وقائية تامر بها المحكمة بناء على طلب من مالك براءة الاختراع سواء كان عند اقامة دعوة المدنية أو الجزائية أو قبل اقامتها الا أن المشرع اشترط شروطاً معينة لهذه الاجراءات التحفظية [٧٧].

الفرع الثاني: احكام الحماية الاجرائية

ويمكن الوقوف على الاحكام القانونية لتلك الاجراءات، لتوفير الحماية لحقوق مالك الاختراع وتتمثل هذه المسائل بما يلي:

اولاً: الاشخاص طالبي الاجراءات الوقتية التحفظية: أن الاشخاص الذين يحق لهم طلب الاجراءات الوقتية التحفظية هم صاحب الاختراع الجيني أو لمن انتقلت اليه كل أو بعض حقوق الاختراع الجيني لطالب تلك الإجراءات، الأمر الذي يعني أن الحق في طلب الاجراء الوقتي والتحفظي ينصرف من صاحب براءة الاختراع الجيني، كما ينصرف لكن من انتقلت اليه كل أو بعض حقوق الاختراع الجيني كالوارث أو المشتري أو المرخص له.

ثانياً: حالات طلب الاجراءات الوقتية والتحفظية: أن الحالات التي تستدعي طلب الاجراءات الوقتية والتحفظية ومن قبيل ذلك "حالة وقوع فعل من افعال التعدي أو الاعمال غير المشروعة أو العقود او التراخيص بشأن الاختراع الجيني. الأمر الذي يعني أن صاحب براءة الاختراع الجيني، يستطيع طلب الاجراء الوقتي استناداً لقيام المعتدي بأي فعل من افعال التعدي على حقوقه اختراعه ومن قبيل افعال التعدي، التقديم بمستندات أو الادلاء بمعلومات غير صحيحة أو مزورة للحصول على براءة الاختراع الجيني، ومن قبيل افعال التعدي ايضاً، تقليد اختراع أو طريقة صنع أو عنصر من عناصر المعرفة العلمية البيوتكنولوجي، وكذلك يعد من قبيل افعال التعدي، الاعتداء عمداً على اي حق يحميه القانون ، ويستطيع صاحب الاختراع الجيني طلب الاجراء الوقتي استناداً لقيام المعتدي بأية عمل من الاعمال غير المشروعة" [٧٨].

ثالثاً: نوع الاجراءات الوقتية يستخدم لتحديد نوع الاجراءات الوقتية والتحفظية من خلال مجموعة من الاجراءات نوجزها تباعاً.

١. "منع التعدي على حقوق الاختراع الجيني قبل وقوعه هذا الاجراء وقائي دفاعي، يهدف إلى منع المعتدي من المباشرة في تعديه على حقوق الاختراع الجيني باعتباره حق من حقوق الملكية، ويمكن ذلك بالحيلولة بين المعتدي وبين قيامه بأي فعل من الافعال التي تشكل تعدياً على اي حق من حقوق الملكية الفكرية، فيحق لمالك براءة الاختراع الجيني الطلب من المحكمة المختصة اصدار آمر لمنع المعتدي عن تنفيذ التعدي اصلاً، وفي الواقع يتم اللجوء إلى هذا الطلب المستعجل من قبل مالك براءة الاختراع الجيني متى اصبح وقوع التعدي على حقوقه وشيكاً أو من المحتمل أن يلحق به ضرر يتعذر تداركه في حالة وقوعه، أو يخشى من اختفاء دليل أو اتلافه".

٢. "وقف التعدي على حقوق الاختراع الجيني إذا كان قد وقع بالفعل ومنع استمراره ويقصد بذلك، أن يتم وقف المعتدي الذي باشر التعدي على حقوق الاختراع الجيني، ويمكن ذلك بالحيلولة بين المعتدي وبين استمراره بأي فعل من الافعال التي تتشكل تعدياً على اي حق من حقوق الملكية الفكرية، فيحق لصاحب براءة الاختراع الجيني طلب هذا الاجراء لغرض منع المعتدي من الاستمرار في افعال التعدي إذا ما كان قد تسرع بها، وكف يده من ذلك وفي الواقع يتم اللجوء إلى هذا الطلب المستعجل، في حالة مباشرة الغير في التعدي الفعلي على حقوق الملكية الفكرية أو التمادي في ذلك التعدي" (٧٩).

٣. "التحفظ على الادلة ذات الصلة بالتعدي على حقوق الاختراع الجيني. يقصد بذلك أن يتم التحفظ على الادلة التي استعملها المتعدي في تعديه على حقوق الملكية الفكرية ومن ضمنها الاختراع الجيني ، فيحق لصاحب الشأن اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرار منها بأعداد وصف تفصيلي للآلات والادوات التي استخدمها المتعدي في تعديه: كتقليد براءة الاختراع الجيني أو المنتجات المبتكرة جينياً واعداد وصف تفضيلي عنها، ولكي تكتمل المسؤولية القانونية قد تقوم المحكمة المختصة، بهذا الاجراء عن طريق انتداب خبر أو أكثر، لكونه عملاً يتطلب خبرة ودراية فنية لا تتوافر الا في اهل الخبرة والعلم في هذا المجال" (٨٠).

٤. "اجراء وصف تفصيلي لواقع الحال وظروف التعدي ولهذا الاجراء اهمية بالغة من حيث انه يمكن لصاحب الشأن المعتدي عليه من قيد كل ما يمكن أن يعد دليلاً قاطعاً على ارتكاب جريمة التقليد في محاضر بوساطة خبراء ومحلفين، بما يضع حداً لكل تلاعب بالأدلة والحقائق حيث يقوم الخبير بأعداد اللائحة (٨١)، فيما أن كانت المواد المستعملة أو المستوردة أو المستغلة أو المباعة أو المعروضة للبيع هي مواد مقلدة، فيجوز للمحكمة التي اتخذت قراراً بوضع الحجز أن يتضمن قرارها انتداب خبير أو اكثر للمعاونة عند تنفيذ القرار (٣/٤٥) من قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي" (٨٢).

٥. ايقاع الحجز التحفظي على ما يلزم في سبيل الحفاظ على الاختراع الجيني فإذا حسمت الدعوى لصالح صاحب البراءة الجينية فهذا يعني امكانية ايقاع الحجز التحفظي على ما قد تم ضبطه من

منتجات وأغذية جينيه وعلاجات وكائنات مصنعة جينياً ومقلدة وغير ذلك، وللمحكمة أن تقرر مصادرة الاشياء المحجوزة أو التي تحجز أو ستنزال ثمنها من الغرامات أو التعويضات أو أن تتصرف فيها بأي طريقة تراها المحكمة مناسبة أو حتى اتلافها إذا اقتضت الضرورة وذلك إذ نصت المادة (٤٦) من قانوننا على انه "للمحكمة أن تقرر في أي دعوى مدنية أو جنائية مصادرة الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد لاستنزال ثمنها من الغرامات أو التعويضات أو التصرف فيها بأي طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة كما لها أن تامر بإتلافها عند الاقتضاء ولها أن تامر باتخاذ الاجراءات المناسبة وللمحكمة نشر الحكم في النشرة وفي صحيفة واحدة أو اكثر على نفقة المحكوم عليه". ولا بد من الاشارة انه يمكن أن تتخذ هذه الاجراءات اثناء نظر الدعوى كما يمكن اتخاذها قبل ذلك، وتشترط الفقرة الثانية من المادة (٤٥) من قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠ أن تقام الدعوى خلال ثمانية أيام من تاريخ وضع الحجز الاحتياطي إذ نصت على انه " يجوز لمالك حق الاختراع او النموذج الصناعي قبل اقامة الدعوى الحقوقية أو الجزائية أن يتصدر قراراً بالحجز وفق الفقرة ١ من هذه المادة بشرط أن يقيم الدعوى او يقدم الشكوى خلال ثمانية ايام من تاريخ وضع الحجز الاحتياطي والا فتلغى اجراءات الحجز بقرار من القضاء المختص"، وفي حالة عدم اقامة الدعوى خلال مدة ثمانية ايام تلغى الاجراءات المذكورة بناء على طلب المحجوز عليه وقرار من المحكمة المختصة (٨٣). ومن ذلك نستنتج أن الاجراءات التحفظية تعد تدابير اولية وقائية واحتياطية غرضها تفادي وقوع الفعل الضار أو الحد منه وقطعة إذا وقع واستمر كما تهدف إلى الحفاظ على حقوق الملكية الفكرية، لذلك فإن هذه الاجراءات يمكن الاستفادة منها لتفادي الضرر الذي يكون على وشك الوقوع أو من المحتمل أن يلحق ضرر بحقوق اصحاب الاختراعات الجينية لتلافي وقوعه قدر الامكان

الخاتمة

في نهاية البحث توصلنا الى عدة نتائج وتوصيات اهمها:

اولا: النتائج

١. على صعيد القانون لم نجد في قانون الصحة العامة العراقي ولا في قانون حماية تحسين البيئة العراقي اي نص قانوني يعالج الطبيعة القانونية للجين البشري ومدى جواز التعامل به من عدمه مما يدفعنا الى الرجوع الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني ، وبالرجوع الى احكام المادة (٦١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ نجد انها تنص على انه:(١_ كل شيء لا يخرج من التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية ٢_ والاشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع احد ان يستأثر بحيازتها، والاشياء التي لا يجيز القانون ان تكون محلا للحقوق) يتبين من نص المادة المشار اليها بان الجين البشري من الاشياء التي لا تخرج عن التعامل بطبيعتها حيث يمكن ان يستأثر احد بحيازتها وكذلك ليس هناك قانون خاص يمنع التعامل بها مما يعني ذلك انه يجوز ان يكون الجين البشري محلا للحقوق استنادا الى قاعدة الاصل في الاشياء الاباحة والوارد ذكرها في نص المادة المذكورة اعلاه.

٢. أن الجينات جزء من جسم الإنسان وهذا الجسم ليس من قبيل الأشياء وعليه يخرج من التعامل ولا يجوز المساس به إلا بالحدود التي يقررها القانون، ويبدو لنا ان ما ذهب اليه صاحب هذا الاتجاه والذي نتفق معه في ان الطبيعة القانونية للجين البشري تجد أساسها فيما نصت عليه الفقرة العاشرة من المادة ١٦ من القانون المدني الفرنسي بقولها (إن الدراسات الجينية على صفات الشخص لا توظف إلا لأغراض طبية أو بحوث علمية. ويؤخذ رضا الشخص قبل تحقيق الدراسة). أي بمعنى أنها ليست بحق عيني وأنما هي جزء من جسم الانسان وليست شيء من الاشياء.

٣. وان كان تحديد مفهوم الحق في الخصوصية بشكل عام يطرح إشكالات صعبة، نتيجة لارتكازه لفكرة نسبية تتغير بتغير الزمان والمكان وعادات الناس وتقاليدهم وأخلاقياتهم، فضلا عن تطور الحياة وعواملها البيئية المختلفة فإن تحديد مفهوم الحق في الخصوصية الجينية يطرح هو الآخر إشكالات أصعب وخاصة في إطار غياب النصوص التشريعية التي تحدد وتضبط معناه.

٤. أن الحماية الموضوعية للاختراعات الجينية يمكن الحصول عليها من خلال رفع الدعوى المدنية ويشترط لقيامها اولاً أن تأخذ العلاقة بين المدعى المضرور والذي يكون في الغالب صاحب الاختراع الجيني أو شركة للتكنولوجية الحيوية مخصصة للاختراعات الجينية والمدعى عليه الذي قام بفعله لصاحب الاختراع الجيني فرداً ام شركة مع وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

٥. الحماية الموضوعية للاختراعات الجينية يمكن الحصول عليها من خلال رفع الدعوى المدنية ويشترط لقيامها أن تأخذ العلاقة بين المدعى المضرور والذي يكون في الغالب صاحب الاختراع الجيني أو شركة للتكنولوجية الحيوية مخصصة للاختراعات الجينية والمدعى عليه الذي قام بفعله الحاق الضرر بصاحب الاختراع الجيني فرداً ام شركة مع وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

٦. لدى البحث في القوانين المقارنة الدولية والداخلية الخاصة بالكائنات المبتكرة والمعدلة جينياً للوصول إلى حدود للتعويض لم نجد نصاً يشير إلى ذلك ومع ذلك يمكن اللجوء إلى القواعد العامة لتقدير التعويض باعتبار الاختراع الجيني نوع من أنواع الابتكارات الحديثة نسبياً مع إيجاد التوازن قدر المستطاع بين مصلحة المضرور صاحب الاختراع الجيني والغير الذي تسبب بالضرر، ولاسيما أن التشريعات العراقية تخلو من قانون للكائنات المعدلة جينياً كما لا يوجد نص خاص يشير للاختراعات الجينية.

٧. يستطيع صاحب الاختراع الجيني صيانة حقه من الاعتداء عليه من خلال مجموعة من الإجراءات منها منع التعدي على حقوق الاختراع الجيني ووقف التعدي على حقوق الاختراع الجيني وإجراء الحجز الاحتياطي.

ثانيا: التوصيات

١. نظراً للتقدم الكبير في التقنيات الاحيائية الخاصة بعلم الوراثة وما يترتب عليها من تلاعب بالجينات الوراثية أصبح من الضروري على المشرع العراقي اصدار قوانين وتشريعات خاصة بالجينات الوراثية.

٢. الحث والتأكيد على تكثيف الدراسات القانونية في الجامعات العراقية الخاصة بمجال التقنيات الهندسة الوراثية والبحث عن أثر التطورات التكنولوجية والعلمية على الجينات البشرية وما تخلفه من قضايا

أخلاقية وقانونية، خصوصا مع اتساع نطاق استعمالها سواء في مجال الإثبات الجنائي والمدني.

٣. مراعاة وضع نص تشريعي لحماية سرية البيانات الجينية للأفراد وعدم اتاحتها للجميع وعدم استخدامها في التوظيف سواء في التوظيف الحكومي أو الخاص، وذلك في قانون حماية تداول البيانات أو في قوانين العمل والوظيفة العامة.

٤. محاولة الوصول إلى صياغة حقوقية حول المساواة في الوصول إلى التقنيات العلمية الحديثة الخاصة بالتعديل الجيني للأغراض العلاجية والوقائية.

٥. حماية الحق في الخصوصية الجينية هو امتداد لحماية الحق في الخصوصية عموماً والحياة بصورة خاصة وهي نتاج لاهم المبادئ القانونية المستلهمة من الاعلان العالمي لحقوق الانسان للجينات الوراثية او ما يسمى بالجينوم البشري.

الهوامش

(١) عماد الدين المحلاوي، الجينات الوراثية وأحكامها في الفقه الإسلامي، مكتبة حسن العصرية، لبنان، ٢٠١٤، ص ٥٨.

(٢) محسن الحازمي، الوراثة في حالات من الصحة والمرض، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٢٨ ؛ منصور عمر المعايطة، الادلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة والنشر، عمان، ٢٠١٩، ص ٢٣١.

(٣) عبد الشكور اسماعيل عبد الشكور، نظرة فاحصة الفحوصات الطبية الجينية، مطبعة جامعة الاسكندرية، الاسكندرية، ١٩٩٨، ص ٦٢٣ ؛ محمد عبد العال محمد، الهندسة الوراثية وتكوين الأجنة، مطبعة دار السلام، دمشق، ٢٠٠٩، ص٧١.

(٤) محمد فتحي، استنساخ البشر والجينوم، مطابع دار الجمهورية، القاهرة، ٢٠٠٠،ص٢٣؛ محمد وليد اسود، اساسيات علم الوراثة، منشورات جامعة حلب، حلب، ١٩٩٢، ص٦٩.

(٥) علي محي الدين القره داغي، إلى أين تسير التقنيات البيولوجية، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي، العدد (١٦)، السنة (١٤)، ٢٠٠٣، ص ٥١.

(٦) عبد المطلب السح، زواج الأقارب والأمراض الوراثية، ص ١٧، مقال في مجلة والتقنية، العدد ١٣ –، الرياض، ٢٠٠١، ص٤٣.

(٧) يختلف مفهوم التكييف القانوني عن مفهوم الطبيعة القانونية، ففي حين يعني ا_ التكييف إعطاء الوصف القانوني الصحيح للواقعة المعروضة، تعني الطبيعة القانونية نوع الواقعة من وجهة النظر القانونية، فالتكييف يتصل بعمل يقوم به القاضي أو الفقيه في العادة، وهو مرتبط بمقولتي الفعل والانفعال في علم المنطق أما الطبيعة القانونية فهي متعلقة بمقولة الكيف في علم المنطق ب–لتحديد الفيصل بين التكييف القانوني والطبيعة القانونية أهمية بالغة في تحديد نطاق القانون المختص، فالطبيعة تحدد نوع القانون المطبق، القانون بمعناه الخاص)، كما لو كان قانوناً مدنياً أو قانوناً تجارياً أو قانوناً للأحوال الشخصية أو ما إلى ذلك، أما التكييف فهو انطلاقة تطبيق القانون على الواقعة، إذ به (تتقنون الواقعة، فتظهر في فرضية القاعدة القانونية ليطبق عليها بعدئذ حكم القاعدة الوارد على فرضيتها، وهذا ما دفعنا إلى تقسيم التكييف إلى نوعين، تكييف توصيفي وتكييف توظيفي . ج– إن محل كل من التكييف والطبيعة هو الواقعة بمعناها العام، إذ يقصد بالواقعة هنا كل حدث يقع ويكون قابلاً لترتيب الحكم عليه، والواقعة تكون صالحة لأن تكون محلا لكل من التكييف والطبيعة، متى ما كانت صالحة محلاً للإثبات . د_ القانون هو الذي يحدد الطبائع القانونية للوقائع، وعادة ما يكون لدى رجل القانون تصور عن هذه الطبائع، لكن إن التبس عليه الأمر، فان عليه أن يقوم بعملية الإسناد الكاشف للطبيعة القانونية .هـ_ إن لكل من التكييف القانوني والطبيعة القانونية دوراً مهماً في القانون الدولي الخاص، في حالة وجود العلاقات القانونية الخاصة ذات العنصر الأجنبي، إذ أن قواعد الإسناد في هذا القانون تشير

دوماً إلى القانون الواجب التطبيق على الواقعة، من خلال تحديدها للقانون بمعناه العام ؛ لكن العملية تتطلب كذلك تعيين القانون بمعناه الخاص في الدولة التي أشارت قواعد الإسناد إلى اختصاص قانونها، وهنا يتحتم الرجوع إلى الإسناد الكاشف للطبيعة القانونية وقبل هذا ينبغي أولا معرفة وصف الواقعة، وهذا هو دور التكييف القانوني . لمزيد من التفاصيل ينظر د. محمد سليمان الاحمد، اهمية الفرق بين التكيف القانوني والطبيعة القانونية في تحديد نطاق تطبيق القانون الخاص، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق الصادرة عن كلية الحقوق جامعة الموصل، مجلد ١، السنة التاسعة، العدد ٢٠، اذار ٢٠٠٤، ص١١٠و١١١.

(٨) هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الاليكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٨١.

(٩) عبد الله الغامدي وآخرون، مدخل الى علم الوراثة، الرياض، جدة لنشر والتوزيع، ١٩٩٣، ص٢١٠.

(١٠) ستيفاني يانشينسكي، هندسة الحياة العصر الصناعي للبيوتكنولوجيا، ترجمة احمد مستجير، القاهرة، الهيئة المصرية للكتاب، ١٩٩٠، ص٢٣.

(١١) فيليب فروسارد، الهندسة الوراثية وامراض الانسان – الوراثة الحديثة ومستقبل البشرية، ترجمة احمد مستجير، القاهرة، مركز النشر لجامعة القاهرة، ١٩٩٤، ص ٨٧.

(١٢) ينظر نصوص قانون الصحة العامة العراقي رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١.

(١٣) ينظر نصوص قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم ٣ لسنة ١٩٩٧.

(١٤) لمزيد من التفاصيل ينظر د. نواف حازم خالد و د. ياسر باسم ذنون، موقف التشريعات الصحية من المخلفات الطبية، بحث منشور في المؤتمر السنوي الاول لكلية الحقوق، جامعة الموصل، للفترة من ٢٩_٣٠ نيسان، لسنة ٢٠٠٨م، ص٤١ وما بعدها.

(١٥) علي محيي الدين القره داعي، المقدمة في المال والاقتصاد والملكية والعقد، دار البشائر الإسلامية، ٢٠٠٦، ص٢٣١.

(١٦) عبد السلام العبادي، الفقه الإسلامي والحقوق المعنوية،، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٤)، المجلد (١٢)، الرياض، ٢٠١٢، ص٥.

(١٧) ناظم خالد محسن حمود، الحقوق المعنوية في الفه الاسلامي، مجلة الريان للعلوم الانسانية والتطبيقية، العدد (٢)، المجلد (٣)، ٢٠٢٠، ص٤٤.

(١٨) احمد بوخني، الاليات القانونية لحماية الثروة الجينية، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، الجزائر، ٢٠١٩، ص١٨.

(١٩) د. هدى صالح مهدي عماش الهندسة الوراثية، دون مكان ودار نشر، ١٩٩٨، ص ٢٧.

(20) Sur cet arrêt , voir Carvais Rosenblatt , L'information , aspect droit privé - thèse , Paris , 1991 , p . 250.

(٢١) د. رضا عبد الحليم عبد المجيد الحماية القانونية للجين البشري، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٦٩

(٢٢) لمزيد من التفاصيل عن الجين البشري بشكل مفصل ينظر: د. معتز محي عبدالحميد، الاحكام القانونية لاستخدام الجين البشري، بحث منشور في مجلة شؤون اجتماعية وهي مجلة صادرة عن كلية الادارة والاقتصاد الجامعة المستنصرية، العدد ٧٦، لسنة ٢٠٠٢م، ص٥ و٦ و٧.

(٢٣) المادة الأولى من المرسوم التشريعي – السوري – رقم ١٧ لسنة ٢٠١٢ بشأن تطبيق أحكام قانون التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية – نشر في الجريدة الرسمية السورية – بتاريخ: ٨–١–٢٠١٢.

(٢٤) محتال أمنة، التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان،٢٠١٧، ص ٣٢١.

(٢٥) مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ٢٠٠٦، ص ١٢٨.

(٢٦) سليم جلاد، الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، ٢٠١٣، ص٩.

(٢٧) نبيلة رزاقي، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الجينية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد (٩)، العدد (٢)، ٢٠١٨، ص٧٣٦.

(٢٨) مريم عقاب، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الجينية في ظل القانون (١٦/٣)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي محمد بن مهيدي، ٢٠٢٠، ص١٣.

(٢٩) الإعلان عالمي بشأن السجين البشري وحقوق الإنسان منظمة اليونسكو، الدورة ٢٩ باريس ١٢ نوفمبر ١٩٩٧، اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار ٥٣/١٥٢ بتاريخ ٠٩ ديسمبر ١٩٩٨ المجلد الأول من سجلات المؤتمر العام. الصادر عن منظمة اليونسكو عام ١٩٩٨، الديباجة

(٣٠) عبد الرحمن احمد الرفاعي، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والفقه المقارن – دراسة فقهية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، جامعة الازهر، بيروت، ٢٠١٣، ص٥١٥.

(٣١) د. بن قوية المختار أبو زكريا، الحماية القانونية للمملكة الصناعية وفق التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، المركز الاكاديمية للنشر، ٢٠١٩، ص ٢٩.

(٣٢) زين الدين، صلاح سلمان اسمر، الحماية الإجرائية لحقوق المملكة الصناعية في القانون الاماراتي، مجلة الفكر الشرطي – مركز بحوث الشرطة القيادة العامة لشرطة الشارقة –الامارات، مج، ٢٢، ع، ٨٧، ٢٠١٣، ص ٣٢٨.

(٣٣) يعرف الافشاء : بأنه " الكشف واطلاع الغير على ما يكره، ويعرف السر " ما يكتمه الإنسان في نفسه، وعرفه البعض أيضاً بأنه " كل ما يصل إلى علم الطبيب أو صاحب المهنة الطبية من معلومات أيا كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة به سواء حصل عليها من المريض نفسه أو علم بها أثناء ممارسة المهنة، لمزيد من التفاصيل ينظر لوي معلوف، المنجد في اللغة والآداب والعلوم، ط٣،دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٨، ص٣٢٨؛ حسام عبد الواحد كاظم وآياد مطشر صيهود، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية، بحث منشور في مجلة القانون المقارن العدد (٥٧)، جمعية القانون المقارن العراقية، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٨٦.

(٣٤) ينظر: (م/٢٢٦–١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الذي جرم افشاء المعلومات الخاصة لسريتها وبغض النظر عن صفته وعن مهنته للمزيد ينظر: اشرف توفيق شمس الدين، المصدر السابق، ص ١١٣١.

(٣٥)علي نجيدة، التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مؤتمر الطلب والقانون، جامعة الإمارات للفترة من ٣–٥ / ٥ / ١٩٩٨، ص ٢١٥

(٣٦) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د.ت، ص ٧٢٢.

(٣٧) أسامة عبد الله قلبت المسؤولية الجنائية للطبيب عن إنشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص ١٩.

(٣٨) علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٤٤، ص١٠٥.

(٣٩) د. رائد لطفي محمود صبح، المرجع السابق، ص ١٣١٩ (٤١٧)؛ دانا حمه باقي عبد القادر، المرجع السابق، ص ٥٨٠.

(٤٠) نجاة جدي، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة، أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر –١– بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق الجزائر ٢٠١٨، ص ٤٧٦

(٤١) بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ملكية فكرية، جامعة الاخوة منثوري قسنطينة، كلية الحقوق، ٢٠١٩، ص ١٦٨

(٤٢) بوبترة طارق، الاطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، المرجع السابق، ص١٢٠.

(٤٣) تعرف المسؤولية التقصيرية على انها : " المسؤولية عن الفعل الضار أي عن الاخلال بالواجب العام بعد الاضرار بالغير أو هي ما تترتب عن عمل غير مشروع أو غير مباح يصدر عن شخص فينجم عنه ضرر للغير، مما يلقي على المسؤول عنه بموجب اصلاح الضرر " ومن المعلوم أن المدلول الحرفي للتقصير يعني : " إعمال واجب الحيطة والتبصر أو الاحتراز أو الانحراف عن السلوك الذي يجنب الغير الضرر، ينظر : سعاد بحوصي، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة احمد دراية – ادرار، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية قسم العلوم الإسلامية، الجزائر، ٢٠١٦. ص ٩.

(٤٤) بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، المرجع السابق، ص ١٦٩.

(٤٥) د. احمد عبد الحسن كاظم و. م. حسن ضعيف حمود الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة (دراسة في القانون العراقي) مجلة الحقوق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد الثالث، ٢٠٠٩، ص ٣١٩.

(٤٦) د. طعمة صعفك الشمري، احكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويت، عدد الأول، ١٩٩٥، ص

(٤٧) بوبترة، طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، المرجع السابق، ص ١٦٩.

(٤٨) بيداء سلمان عباس، النظام القانوني لحماية الاختراعات الجينية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة الفلوجة، ٢٠٢٢_٢٠٢٣، ص ٩٤.

(٤٩) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، مج الثاني، ط الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ٨٨١ و. م. احمد هادي حافظ، المسؤولية المدنية الناشئة عن اخلال ممتهن الطب البديل بالالتزام بضمان السلامة مجلة الكوفة للعلوم القانونية، مج، ١١، عدد ٣٨، ٢٠١٨، ص ١٠.

(٥٠) حروشي ام الخير، المسؤولية المدنية عن الكائنات المعدلة وراثياً، مذكرة ماجستير في القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار ٢٠١٤، ص ١٣١

(٥١) المادة (٤٤) من قانون البراءة العراقي نصت على " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على ألف دينارا أو بكلتا العقوبتين ١ –كل من قلد اختراعا منحت عنه براءة وفقا لأحكام هذا القانون. ٢ –كل من قلد نموذجا صناعيا صدرت به شهادة وفقا لأحكام هذا القانون.

(٥٢) د. عماد حمد محمود الابراهيم الحماية المدنية لبراءة الاختراع والاسرار التجارية، ط ١، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، الرياض ٢٠١٦، ص ١٨٠.

(٥٣) د. عبد المجيد الحكيم و د. محمد طه البشير و د. عبد الباقي البكري، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ج ١، مطابع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠، ص ١٦٧.

(٥٤) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، مج الأول، ط ٥ بدون دار نشر، ١٩٩٣، ص ١٣٤ –١٣٣.

(٥٥) د. عماد حمد محمود الابراهيم المرجع السابق، ص ١٨١ (٤٤٤) د. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية دار الجامعة الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٦٠٣

(٥٦) د. محمود مجدي علي، الحماية التشريعية والامنية لحقوق الملكية الفكرية، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا أكاديمية الشرطة، ٢٠١٣، ص ٢٤١ ٢٤٠

(٥٧) د. عبد المجيد الحكيم، ود. محمد طه البشير، ود. عبد الباقي البكري، المرجع السابق، ص ١٧٠

(٥٨) د. عبد المنعم الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٤، ص ٤٧١.

(٥٩) د. عدنان هاشم جواد الشروفي، المسؤولية المدنية الحديثة لمنتج الكائنات المهندسة وراثياً (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ٢٤٢.

(٦٠) د. زياد طارق جاسم الحماية المدنية للترجمة دراسة مقارنة بتشريعات حق المؤلف دارشتان للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١١، ص ٢٧٠

(٦١) د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني دراسة مقارنة، ج ١، ط ١، مصادر الالتزام، بغداد، ١٩٩١، ص ٣٧٢.

(٦٢) ويقابله المادة ٢٠٣ من القانون المدني المصري حيث نصت على انه " ١_ يجبر المدين، بعد أعذاره طبقاً للمادتين ٢٠١٩ على تنفيذ التزامه عينياً متى كان ذلك ممكناً ".

(٦٣) حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية " التقصيرية والعقدية "، مطبعة حداد، البصرة، ١٩٦٨، ص ٢٤٨.

(٦٤) بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري رسالة ماجستير، جامعة احمد دراية – ادرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٥، ص ٦٢.

(٦٥) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربية بيروت، بدون سنة طبع، ص ١٨٧.

(٦٦) د. سامان فوزي عمر، المسؤولية المدنية للصحفي، دراسة مقارنة، ط ١، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٧، ص ٢٠٢.

(٦٧) د. محمد إبراهيم شريف الضرر المعنوي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٨٩، ص ٢٣٨.

(٦٨) د. زياد طارق جاسم ال بنيان الراوي، الحماية المدنية للترجمة، المرجع السابق، ص ٢٧٤.

(٦٩) د. عصمت عبد المجيد بكر و د. صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية، ط ١ ، دار النشر بيت الحكمة بغداد – العراق، ص ٢٢٢

(٧٠) مصطفى احمد عبد الجواد الحياة الخاصة ومسؤولية الصحفي، دراسة فقهية قضائية مقارنة في القانونين المصري والفرنسي بدون طبعة دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٢٥٦

(٧١) جمال هارون، الحماية المدنية للحق الادبي للمؤلف في التشريع الأردني، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،٢٠٠٦، ص ٢٩٣.

(٧٢) د. جليل حسن الساعدي، الظروف الملابسة للضرر وأثرها على الحق في التعويض في المسؤولية التقصيرية، بحث منشور في مجلة الحقوق، عدد خاص، ١٩٩٨، ص ٢١٥.

(٧٣) نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية العدد (٢٧٢٨) بتاريخ ١٩٧٩/٩/٣.

(٧٤) شكر محمود داود السليم واحمد حميد سعيد، الاحكام الشرعية والقانونية لإثبات النسب بالصمة الوراثية، مجلة الرافدين للحقوق، العدد ٤٣، المجلد (١٢)، ٢٠١٠، ص٥٣.

(٧٥) د. رائد لطفي محمود صبح، ومسائل الحماية المدنية لبراءة الاختراع في القانون الاردني (دراسة مقارنة) مجلة البحوث الفقهية والقانونية، عدد ٣٨، ٢٠٢٢، ص ١٣٣٧

(٧٦) يوسف حسني الحر، صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الاعمال التحكيمية رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق ٢٠١٥ –٢٠١٤، ص ٦

(٧٧) المادة (٤٥) فقرة (الأولى) من القانون العراقي المذكور اعلاه تنص على المالك حق الاختراع والنموذج الصناعي اثناء نظر الدعوى الحقوقية أو الجزائية ان يستصدر – بناء على طلب مشفوع بشهادة رسمية دالة على تسجيل الاختراع أو النموذج الصناعي وكفالة مالية تتناسب وقيمة المنتجات تقدر قيمتها المحكمة – قرار من المحكمة بوضع

الحجز الاحتياطي وخاصة حجز المنتجات أو البضائع المقلدة وكذبلك الآلات والادوات المستخدمة لهذا الغرض ووضع الحجز عند استيراد البضائع المقلدة من الخارج "، اما الفقرة الثانية فتنص على " يجوز لمالك حق الاختراع أو النموذج الصناعي قبل اقامة الدعوى الحقوقية أو الجزائية ان يتصدر قراراً بالحجز وفق الفقرة (١) من هذه المادة بشرط ان يقيم الدعوى أو يقدم الشكوى خلال ثمانية أيام من تاريخ وضع الحجز الاحتياطي والا فتلغي اجراءات الحجز من القضاء المختص اما الفقرة الثالثة تنص على " يجوز عند الاقتضاء ان يشمل القرار الصادر بوضع الحجز الاحتياطي ندب خبير أو اكثر للمعاونة عند تنفيذ القرار .

(٧٨) بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، المرجع السابق، ص ٣٢٩ –٣٣٠.

(٧٩) د. محمد جمال الدين الأهواني، حماية القضاء الوقتي لحقوق الملكية الفكرية " مقتضيات السرعة وإزالة العقبات " دراسة تحليلية، ط ١، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، ٢٠١١، ص ١٤٢

(٨٠) بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، المرجع السابق، ص ٣٣١ –٣٣٢

(٨١) بوبترة طارق، المرجع السابق، ص ٧٣.

(٨٢) قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٠.

(٨٣) د. سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع منشورات وزارة الثقافة والفنون، العراق، ١٩٧٨، ص١٤

المصادر

اولا: الكتب القانونية

١) احمد عبد الحسن كاظم و.م. حسن ضعيف حمود الحماية القانونية من المنافسة غير المشروعة (دراسة في القانون العراقي) مجلة الحقوق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، عدد الثالث، ٢٠٠٩

٢) احمد هادي حافظ، المسؤولية المدنية الناشئة عن اخلال ممتهن الطب البديل بالالتزام بضمان السلامة مجلة الكوفة للعلوم القانونية، مج، ١١، عدد ٣٨، ٢٠١٨

٣) ادوارد بيتر، استنساخ الجين، ترجمة عبد القادر عبد الرؤوف المالح، المكتب الوطني للبحث والتطوير، طرابلس، ليبيا، ٢٠٠٤.

٤) أسامة عبد الله قلبت المسؤولية الجنائية للطبيب عن إنشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤

٥) أسامة عبد الله قلبت المسؤولية الجنائية للطبيب عن إنشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.

٦) جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب، ج ١٠، دار صادر، بيروت، ١٩٥٥.

٧) جمال هارون، الحماية المدنية للحق الادبي للمؤلف في التشريع الأردني، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،٢٠٠٦

٨) حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية " التقصيرية والعقدية "، مطبعة حداد، البصرة، ١٩٦٨

٩) رائد لطفي محمود صبح، ومسائل الحماية المدنية لبراءة الاختراع في القانون الاردني (دراسة مقارنة) مجلة البحوث الفقهية والقانونية، عدد ٣٨، ٢٠٢٢

١٠) زياد طارق جاسم الحماية المدنية للترجمة دراسة مقارنة بتشريعات حق المؤلف دارشتان للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١١

١١) زيد رعد الحسين، الجمعية العامة لمنظمة الامم المتحدة، الإعلان العالمي لأخلاقيات البيولوجيا وحقوق الانسان، نيويورك، ٢٠٠٥.
١٢) سامان فوزي عمر، المسؤولية المدنية للصحفي، دراسة مقارنة، ط ١، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٧
١٣) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول، مج الأول، ط ٥ بدون دار نشر، ١٩٩٣
١٤) سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع منشورات وزارة الثقافة والفنون، العراق، ١٩٧٨
١٥) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربية بيروت، بدون سنة طبع
١٦) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، مج الثاني، ط الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠
١٧) عبد الشكور اسماعيل عبد الشكور، نظرة فاحصة الفحوصات الطبية الجينية، مطبعة جامعة الاسكندرية، الاسكندرية، ١٩٩٨.
١٨) عبد الله الغامدي وآخرون، مدخل الى علم الوراثة، الرياض، جدة لنشر والتوزيع، ١٩٩٣، ص٢١٠.
١٩) عبد المجيد الحكيم و د. محمد طه البشير و د. عبد الباقي البكري، الوجيز في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ج ١، مطابع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠
٢٠) عبد المنعم الصدة، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٤
٢١) عصمت عبد المجيد بكر و د. صبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية، ط ١، دار النشر بيت الحكمة بغداد –العراق
٢٢) علي محيي الدين القره داعي، المقدمة في المال والاقتصاد والملكية والعقد، دار البشائر الإسلامية، ٢٠٠٦.
٢٣) عماد الدين المحلاوي، الجينات الوراثية وأحكامها في الفقه الإسلامي، مكتبة حسن العصرية، لبنان، ٢٠١٤.
٢٤) عماد حمد محمود الابراهيم الحماية المدنية لبراءة الاختراع والاسرار التجارية، ط ١، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، الرياض ٢٠١٦
٢٥) لوي معلوف، المنجد في اللغة والآداب والعلوم، ط٣، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٨.
٢٦) مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ٢٠٠٦.
٢٧) محسن الحازمي، الوراثة في حالات من الصحة والمرض، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٧.
٢٨) محمد جمال الدين الأهواني، حماية القضاء الوقتي لحقوق الملكية الفكرية " مقتضيات السرعة وإزالة العقبات " دراسة تحليلية، ط ١، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، ٢٠١١
٢٩) محمد عبد العال محمد، الهندسة الوراثية وتكوين الأجنة، مطبعة دار السلام، دمشق، ٢٠٠٩.
٣٠) محمد فتحي، استنساخ البشر والجينوم، مطابع دار الجمهورية، القاهرة، ٢٠٠٠.
٣١) محمد وليد اسود، اساسيات علم الوراثة، منشورات جامعة حلب، حلب، ١٩٩٢.

٣٢) ناهد البقصمي، الهندسة الوراثية والاخلاق، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ٢٠٠٣.
٣٣) هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الاليكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

ثانيا: الرسائل والأطاريح:

١) احمد بوخني، الاليات القانونية لحماية الثروة الجينية، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، الجزائر، ٢٠١٩.
٢) بوبترة طارق، الإطار القانوني لبراءة الاختراع في المجال البيوتكنولوجي، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ملكية فكرية، جامعة الاخوة منثوري قسنطينة، كلية الحقوق، ٢٠١٩
٣) بيداء سلمان عباس، النظام القانوني لحماية الاختراعات الجينية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة الفلوجة، ٢٠٢٢_٢٠٢٣
٤) بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري رسالة ماجستير، جامعة احمد دراية –ادرار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٥
٥) حروشي ام الخير، المسؤولية المدنية عن الكائنات المعدلة وراثياً، رسالة ماجستير في القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار ٢٠١٤
٦) علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٤٤
٧) محتال أمنة، التأطير القانوني للعمل الطبي على الجينوم البشري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان،٢٠١٧.
٨) مريم عقاب، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الجينية في ظل القانون (١٦/٣)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي محمد بن مهيدي، ٢٠٢٠.
٩) نجاة جدي، الحماية القانونية للملكية الفكرية وفق مقتضيات التنمية المستديمة، أطروحة دكتوراه جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق الجزائر ٢٠١٨
١٠) نور الهدى زغبيب، الهندسة الوراثية والحماية الجنائية للجينيون البشري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري ظن القسنطينة، ٢٠٠٨.
١١) يوسف حسني الحر، صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الاعمال التحكيمية رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق ٢٠١٥ –٢٠١٤