القاضي الجنائي وحجية البصمة الوراثية الـ (DNA) في الإثبات القانوني والشرعي للنسب

طالب الدكتوراه سيد عباس خليل الموسوي
Abbas.khalil.1966@gmail.com
الأستاذ الدكتور جواد حبيبي آل تبار
Javad_habitabar@gmail.com
جمهورية إيران الإسلامية
جامعة المصطفى ﷺ العالمية ـ كلية الفقه ـ قسم القانون

criminal judge and DNA legality in Religious and legal affiliation

Abbas khalil al-Musawi
Al Mustafa Internation University، DoctoraI period
faculty of speciaIized fIqh department of judiciaI law
ResponsibIe Dr. Javad Habiby Al Tabar
Al Mustafa Internation University

الملخص:

هدف هذا البحث هو دراسة أحد القضايا المعاصرة والحديثة في القانون والشرع الإسلامي عند القاضي الجنائي في مجال القضاء، وهي مسألة إثبات النسب وإلحاقه بمدعيه أو نفيه عن طريق البصمة الوراثية، DNA التي اكتشفت عام ١٩٨٤م، وتعد البصمة الوراثية واحدة من البحوث العلمية الحديثة التي ظهرت مع التطور الهائل الذي شهدته البشرية كتحليل الدم واللعاب والمني والعرق والشعر وفك الأسنان، وغيرها مما عُرف في مجال الإثبات القضائي الجنائي فيما يعرف بالطب الشرعي أو الخبرة الطبية التي يمكن من خلالها معرفة القاتل أو التحقق من هويته باستخدام كل القرائن الموجودة في مكان الحادث؛ مثل نقطة دم أو مني أو عرق أو لعاب أو أعقاب سيجارة رميت في مكان الحادث أو شعرة و ظفر على سجاد وما أشبه ذلك، كذا الأمر بالنسبة لإثبات النسب من خلال البصمة الوراث ال DNA ومقارنته مع بصمة المدعى عليه.ولهذا فإن هذه الدراسة ستلقي الضوء على حجية البصمة الوراثية ال DNA في إثبات النسب من الناحية الشرعية والقانونية والقضائية.

فهل يجوز للقاضي الشرعي أو الجنائي إثبات النسب عن طريق البصمة الوراثية ال DNA ؟ هذا ما نريد الإجابة عليه في هذا البحث.

وسنلقي الضوء بداية - كما تقتضيه منهجية البحث العلمي- على تعريف المصطلحات المهمة كالبصمة الوراثية والحجية والقاضي الجنائي وغيرها من المصطلحات المهمة التي تشكل مفاتيح بحثنا، ثم النظر في آراء الفقهاء في مدى الأخذ بها كدليل إثبات أو نفي، ومنه التطرق إلى بعض المسائل والقضايا التي تعتبر فيها القرائن أدلة مادية مثبتة أو نافية للدعوى.

الكلمات المفتاحية: القاضي، الجاني، البصمة الوراثية، الإثبات القانوني، الإثبات الشرعي، النسب.

Abstract:-

The aim of this research is to study one of the contemporary and modern issues in Islamic law and Sharia in the criminal judge in the field of judiciary، and it is a matter of proving lineage and attaching it to its claimant or exile it through the DNA، which was discovered in ١٩٨٤، ١٩٨٤ and the genetic fingerprint is one of the recent scientific research that emerged with the tremendous development witnessed by mankind such as blood analysis، saliva، semen، race، hair and jaw teeth، and other things that were known in the field of criminal forensic evidence in what is known as forensic medicine or medical experience through which the killer can be known or verified Through it، knowing the killer or verifying his identity using all the evidence present at the scene of the accident، such as a drop of blood، semen، sweat، saliva، or the aftermath of a cigarette thrown at the scene of the accident or a hair and nail onCarpets and the like، as well as the identification of lineage through the DNA، and comparing it with the fingerprint of the defendant. Therefore، this study will shed light on the authenticity of the DNA fingerprint in proving lineage from a legal، legal and judicial point of view. s it permissible for a Shari'a or criminal judge to establish lineage by DNA? This is what we want to answer in this research. We will shed light first - as required by the methodology of scientific research - on the definition of important terms such as the genetic and authentic imprint and the criminal judge and other important terms that constitute the keys to our research، then consider the opinions of jurists in the extent of taking them as evidence of proof or exile، and from it to address some issues and issues that are considered The evidence contains proven or negative evidence for the case.

Key words: judge, offender, DNA, legal evidence, forensic evidence, descent.

المقدمة:

إن أساليب التحقيق تطورت بفضل الثورة الكبيرة في كافة المجالات العلمية البيولوجية قد تطورت وتوجت أخيرا بـ(البصمة الوراثية) لمكتشفها عالم الوراثة الإنكليزي (اليك جيفري، Alice Jeffrey) وهي آخر ما توصل إليه العلم الحديث في العقود الثلاثة الماضية مما أدى إلى التخلي عن الأساليب التي أصبحت قديمة بنظر علماء الوراثة كبصمة الأصابع والصوت والعين والاعتماد على أحدث الطرق العلمية في إثبات الجرائم أو النسب أو الكشف عن ملابسات القضايا الغامضة، وقد أثبت العلم الحديث أن (البصمة الوراثية) التي يمكن أخذها حتى من مخلفات الإنسان (كالدم، واللعاب، والبول، الشعر والعظام) وإن كان قد مضى عليها مدة طويله عند تحليلها تكون نتائجها دقيقة ولا يمكن أن تتشابه مع نتائج أي شخص آخر إلا في حالة التوائم المتماثلة فقط[١] فهي بمثابة الهوية البيولوجية الشخصية لكل إنسان.

ومما يجدر الاشارة اليها أنَّ دقة النتائج التي وفرتها (البصمة الوراثية) وعدم وجود المعترض على هذه الحقائق العلمية غيرت أساليب الإثبات القضائي في الدول المختلفة باعتبارها تقنية حديثة للكشف عن تحديد هوية الأشخاص والتعرف على المجرمين والجثث والأشلاء في الحروب والكوارث خاصة فيما يتعلق بموضوع (إثبات النسب) أو نفيه، وإذا ما صح العمل بالبصمة الوراثية الـ (dna) كدليل للإثبات في النسب[٢] إن فكرة الإثبات قديمة قدم المعاملات الإنسانية، اهتدى إليها الإنسان منذ القدم، نظرا لما يترتب عن هذه المعاملات من نزاعات وخلافات، الشيء الذي حكم إيجاد طرق تعمل على إيقاف هذه المنازعات والوصول إلى الحقيقة، وذلك من خلال صياغة وسائل وقواعد الإثبات، التي تهدف إلى كشف الحقيقة وإرجاع الأمور إلى نصابها. فللإثبات في المادة الجنائية أهمية بالغة، ذلك أنه ومن خلال الأدلة التي تتوفر في الدعوى تتحصل القناعة لدى المحكمة، فتصدر حكما بناء على ما اقتنعت به في موضوع الدعوى انطلاقا من مبدأ حرية القاضي في الإثبات والاقتناع. في إطار الشرعية القانونية، وحيث أن التطور العلمي هو حتمية طبيعية، ذلك أن هذا النوع من العلم وهو العلم الحسي فضلا عن كونه متغيرا بطبيعته بل هو أسرع أحداث المنجزات البشرية تغيرا.

أولاً: أهمية الموضوع

توضيح الدور الذي يقوم به القاضي الجنائي من خلال الأدلة العلمية الحديثة في عملية الإثبات الجنائي للنسب معالجة مسائل علمية بحتة، تربط بين الإجراءات الجنائية وعلوم الطب والتكنولوجيا الحديثة في مجال الإثبات الجنائي والقضايا المتعلقة في أثبات النسب، ان ما تعطيه نتائج البصمة الوراثية من نتائج دقيقة سواء في المجال الجنائي او في مجال النسب وكذلك في حالة اختلاط المواليد في المستشفيات وهذا الأمر يعتبر من النقاط الحساسة التى تظهر فيها اهمية هذا الموضوع.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع

ان سبب اختيارنا لهذا الموضوع (حجية البصمة الوراثية الـ (DNA) في إثبات النسب من الناحية القانونية) بناء على ما لثبوت النسب أو نفيه من أهمية في جميع الشرائع السماوية والقوانين والأعراف الوضعية، وذلك لما يترتب عليه من أحكام شرعية وإلتزامات قانونية وآثار أجتماعية نفسيه وأخلاقية وخلقية تنعكس على سلامة الفرد ودوره في بناء الإسرة والمجتمع، كما أنه من البحوث الجديدة الذي لم يستوف حقه وما زال في إطار البحث والتحقيق.

ثالثاً: أسئلة الدراسة

١- ما مدى حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب في القانون

٢- ما مدى مقبولية البصمة الوراثية في الفقه.

٣- هل الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي لها قوة ثبوتية تؤثر على قناعة القاضي في إصدار حكمه ؟

رابعاً: سابقة البحث

وقد ألفت الكتب وأقيمت الكثير من المؤتمرات والندوات العلمية وكتبت الكثير من الأبحاث والتحقيقات والرسائل في خصوص (البصمة الوراثية) الـ (DNA) وحجيتها الشرعية والقانونية، ولكن ما يميز بحثنا ملاحظة الحجية القضائية بالنسبة للقاضي، والتوجيه

الفقهي للبصمة الوراثية.

خامساً: الجديد في الموضوع

١- الإسلوب في تحقيق المسألة حيث تناولنا فيه الجانب الفقهي القضائي والعلمي.

٢- ذكر أقوال العلماء في حجية البصمة الوراثية بشكل إجمالي.

٣- الإستدلالات والتوجيهات الفقهية للبصمة الوراثية باعتبارها من المسائل المستحدثة.

٤- عقد عنوان خاص لأهمية النسب في الإسلام والآثار المترتبة عليه شرعا.

سادساً: منهجية الموضوع

لقد اتبعنا في هذا الموضوع عدة مناهج، من خلال عرض تقسيمات البحث، ومن أهمها:

١- المنهج المقارن

الذي قمنا فيه بعرض مختلف آراء الفقهاء، من مؤيدين ومعارضين، وكذا عرض موقف التشريعات بما فيها موقف المشرع العراقي من الأخذ بالوسائل العلمية من عدمهافي عملية أثبات النسب.

٢- المنهج التحليلي

وذلك بالتطرق إلى بعض الوسائل العلمية المختلفة، والتعرض لها بالتحليل كل وسيلة على حدى،كما إستعنا ببعض النصوص القانونية

سابعاً: خطة البحث

ونتيجة لما تقدم قسمنا هذه الد ارسة إلى محورين وهما عبارة عن:

المحور الاول: نتناول فيه معاني مفردات البحث الأساسية وبعض المفردات المهمة لغة واصطلاحاً.

المحور الثاني: يدور البحث فيه حول حجية دليل البصمة الوراثية الDNA قانونا

وقضاء وشرعا.

تمهيد:

من المعروف علمياً أن الكائنات البشرية لا يشبه بعضها بعضاً، وإنما هي على أشكال متباينة ومختلفة.وتظهر هذه التباينات خاصة من الناحية الوراثية، وذلك على شكل طبائع وراثية - على الأغلب- بالعين المجردة وإنما تشكل إختلافات بيولوجية كيميائية على جُزيء الـ(DNA).[٣]

وعلى أساس الأختلاف البيولوجي بين الأفراد وقابلية إنتقالها بالوراثة إلى الأجيال القادمة يرى علماء الطب الحديث أن باستطاعتهم إثبات الأبوة أو البنوة لشخصٍ ما أو نفيهما عنه من خلال إجراء الفحص على جيناته الوراثية، فقد دلت الأبحاث الطبية التجريبية على أن نسبة النجاح في (اثبات النسب) أو نفيه عن طريق البصمات الوراثية يصل في حالة النفي إلى حد القطع، أي: بنسبة ١٠٠٪ أما في حالة الإثبات فإنه يصل إلى قريب من القطع وذلك بنسبة ٩٩٪ تقريبا [٤]

والسؤال هنا: الكلام في (مجهول النسب)، هل يمكن فقهياً إعتماد (البصمة الوراثية) في (اثبات النسب) لدى القاضي أم لا؟ هذا ما نحاول معرفة الإجابة عليه إن شاء الله تعالى.

المحور الأول: مفاتيح البحث وتعريف مفهوم البصمة الوراثية الـ DNA

سوف نتناول في هذا المحور عدة فروع، الفرع الأول: عبارة عن التعريف بمفاتيح البحث، والفرع الثاني عبارة عن التعريف بماهية البصمة الوراثية وخصائصها في إثبات النسب، وإليك هذه الفروع تباعاً.

الفرع الأول: مفاتيح البحث

تحت هذا العنوان سنتعرض إلى أهم مفاهيم البحث من الناحية اللغوية والاصطلاحية التي يمكن أن نعتمد عليها في هذه الدراسة وهي عبارة عن المفاهيم التالية: (القاضي، القضاء، الجنائي البصمة، الوراثية، النسب، الإثبات، الحجية) وسياتي تباعا توضيح هذه المعاني من الناحية اللغوية ومن الناحية الاصطلاحية الفقهية والقانونية.

أولاً: القضاء لغة واصطلاحاً

١- **القضاء لغة:** قال ابن فارس في مقاييسه الذي ألّفه لبيان أُصول معاني الألفاظ وجذورها: ﴿القضاء﴾ له أصل صحيح يدلّ على إحكام أمر وإتقانه وإنفاذه قال سبحانه: ﴿فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ﴾[٥] أي: أحكم خلقهنّ، والقضاء: الحكم، قال سبحانه: ﴿فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ﴾ (طه ٧٢) أي: اصنع واحكم،... وسمي القاضي قاضياً لأنّه يحكم الأحكام وينفذها...[٦]. فكل فعل يصدر عن فاعله بإحكام وإتقان، وتنفيذ، فهو قضاء.

٢- **القضاء اصطلاحاً.**

أ - **القضاء شرعاً:** ولاية الحكم شرعاً لمن له الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على أشخاص معينة بشرية متعلقة بإثبات الحقوق واستيفاء ما للآدميين منها. ومبدأه الإمامة العامة وغايته قطع المنازعات[٧]. وبعبارة أخرى القضاء: هو أظهار حكم الشرع في الحادثة فيمن يجب علية إمضاءه[٨].

ب - **القضاء قانوناً:** سلطة منحت للقاضي للبحث في النزاعات والفصل بينهما إعتمادا على القانون السائد،...[٩]. بعبارة مختصرة القضاء هو سلطة القانون الذي وضعته الدولة.

ثانياً: القاضي لغة واصطلاحاً

١- **لقاضي لغةً:** القاضي اسم فاعل وهو القاطع للأمور المحكم لها[١٠].

٢- **القاضي اصطلاحا:**

أ - **القاضي شرعاً:**.هو شخص له ولاية القضاء يحكم وفقا للقانونبين المتنازعين ويرأس المحكمة.سلطات ووظائف وطريقة التعين ولإنظباط[١١].

ب - **القاضي قانوناً:** هو الشخص الذي له ولاية القضاء يحكم وفقا للقانون بين المتنازعين ويرأس المحكمة سلطات...[١٢] وتعيّنه الدولةُ للنظر في الخصُومات والدعاوَى وإصدار الأحكام التي يراها طبقاً للقانون ومَقَرُه الرسمي إِحدى دور القضاء. والجمع: قُضَاةٌ[١٣].

ج- **القاضي الجنائي:** وهو القاضي المختص بالدعاوى والمحاكمات ذات الطابع الجنائي أو الجرمي التي يعاقب عليها القانون بالاعدام أوالسجن المؤبد أو السجن المشدد أو السجن مع الأشغال الشاقة، كما هو معرف في اصطلاح الجناية قانوناً[١٤]؛ ويختص بها القانون الخاص بالدعاوى الجنائية. وهو في قبال القاضي المدني المختص بالدعاوى المدنية كالأضرار المادية المباشرة أو الأدبية[١٥].

ثالثاً: الجناية لغةً وأصطلاحاً

١- **الجناية لغة:** مأخوذ من الفعل جنى، جناية أذنب ويقال جنى على نفسه وجنى على قومه والذنب على فلان جره إليه والثمرة ونحوها جنى وجنيا تناولها من منبتها ويقال جنى الثمرة لفلان وجنى الثمرة ويقال فلان تجنى على أي ادعى على ذنبٌ لم أرتكبه[١٦]. وقال ابن منظور هو اسم للذنب والجرم وما يفعله الإنسان بما يوجب عليه القصاص أو العقاب في الدنيا والآخرة[١٧].

إسم لما يجنيه المرء من شر وما اكتسبه، تسمية للمصدر من جنى عليه شراً، وأرتكب عليه جناية يعني ذنبا، وهو عام، إلا أنه خُصّ بما يحرم شرعاً من الأفعال الذنوب، جمعه جنايات، وجنايا، وأصله من جنى الثمر وهو أخذه من الشجرة[١٨].

٢- **الجناية اصطلاحاً:**

أ - **الجناية شرعاً:** لم يفرد فقهاء الإسلام في المواد الجنائية وكانو يتناولون في كتبهم الإثبات الجنائي المدني معا ولذلك لم يضع تعريفا مستقلا لها[١٩] يذهب بعض المحدثين بانة إقامة دليل أمام القضاة بالطرق التي حددها الشريعة على حق أوعلى واقعة تترتب عليها الآثار[٢٠].

ب - **الجناية قانوناً:** الجناية في القانون يقابلها الجنحة، والمخالفة وهي: كل فعل يعود بالضرر على المجتمع ويعاقب عليها القانون عقوبة شائنة[٢١]. وفي تعريف ثاني قالوا الجناية هي الجريمة التي يعاقب عليها القانون بالإعدام أوالسجن المؤبد أو السجن المشدد أو السجن[٢٢]، وهذا هو التعريف الذي وضعه االمُشرِّع المصري في قانون العقوبات؛ تعد الجناية هي القسم الأول من التقسيم الثلاثي للجرائم، فالجريمة بشكل

عام تقسم إلى ثلاثة أقسام بحسب جسامتها وخطورتها: الجناية والجنحة والمخالفة. فالجناية تعد أشد وأقسى أنواع الجرائم... ولذلك فعقوبتها تصل إلى الإعدام.

وعلى الرغم من أن التعريف السابق لا يعد تعريفاً محدداً للجناية في حد ذاتها، وإنما هو تعريف في ضوء العقوبة المقررة لها، وهذا ما إرتاه االمُشرِّع إذ أن المُشرِّع يقسم الجرائم بداية وفقا لجسامتها وخطورتها، ومن ثم يقرر لكل نوع عقوبة حسب خطورته، ولذلك لكي نحدد ما إذا كانت الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة، يجب الذهاب لعقوبتها المقررة من قبل المُشرِّع وعلى هذا الأساس يتم التحديد.

رابعاً: البصمة لغةً واصطلاحاً

١- البصمة لغةً

معنى البصمة يأتي بمعنى البصم وهي العلامة والبصم هو ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر ويقال رجل ذو بصم أي بمعنى غليظ.(٢٣)

٢-البصمة اصطلاحاً:

أ - **البصمة شرعاً:** من المصطلحات العلمية الحديثة ونظرا لحداثة (البصمة الوراثية) لا نكاد نجد تعريفا لها بالاصطلاح الفقهي وإن وجدت تعاريف من هذا القبيل فإنها في طبيعة الحال لا تخرج عن تعريفها العلمي أواللغوي وهذا ما سنتناوله في مبحث مفهوم (البصمة الوراثية) إن شاء الله تعالى.

ب - **البصمة قانوناً:** لم يكن هناك تعريف خاص قانوني للبصمة الوراثية وإن كان هناك بعض الإجتهادات والمحاولات في الفقه الفرنسي مثل: قول أحد الفقهاء أن (البصمة الوراثية هي معلومات خالصة تخص شخصاً ما والتي تميزه عن غيره فهي وسيلة بيولوجية لتحديد شخصية الفرد وهويته)(٢٤).

ج- **البصمة علميا:** المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية(٢٥).

خامساً: الوراثة لغةً واصطلاحاً

١- الوراثة لغةً

هي مصدر ورث يقال ورث فلان المال ومنه وعنه ورثاً وإرثاً أي صار إليه بعد موته وقال تعالى اخبار عن زكريا عليه السلام ودعائة أياه ﴿وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا * يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ﴾[٢٦] وأورث فلاناً: جعله من ورثته والميراث جمع مواريث[٢٧] وهو تركه الميت، ويقال: ورث المجد وغيره وورث أباه ماله ومجده أي ورثه عنه، فهو وراث وهي وارثة والجمع ورثة، وأورثه الشي أي أعقبه إياه، والوارث من صفات الخالق عز وجل سبحانه.

٢- الوراثة اصطلاحاً:

أ - الوراثة شرعاً: يطلق عليه بالمعنى الاول ويراد به المصدر وهو انتقال المال من الميت إلى الحي أو نفس المال المنتقل إليه، ويطلق عليه بالمعنى الثاني الفرائض أيضا ويريدون بها السهام المفروضة أي المقدّرة المقطوعة، أو السهام الواجبة بتشريع اللّه تعالى أو السهام المعطاة للوارث بيد الشارع والبحث عنهما من مهام الأبحاث الفقهية وقد أشير في الشريعة إلى نفس التوارث، وإلى أسبابه ومقتضياته، وإلى موانعه، وإلى مقادير السهام، والأصناف المستحقين لها، وإلى ما يلحق بذلك من المقاصد[٢٨]. **[**وهذا خارج عن محل بحثنا**]**.

ب - الوراثة قانوناً: هو فرع من فروع القانون الخاص ويستوحي اسمة من مصلح مواريث وهي جمع ميراث[٢٩].

ج- الوراثة بالاصطلاح العلمي: "العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع " وعرفها في مكان لآخر فقال" أنها المادة الموروثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات"[٣٠].

سادساً: النسب لغةً واصطلاحاً

١- النسب لغةً: أن المعنى عند اللغويين في مطلق الوصلة بالقرابة. فيقال بينهما نسب اي بمعنى قرابة وجمع انساب لأنها وصلة على وجة الخصوص[٣١] والنسب في اللغة مفرد جمعه أنساب، والنسب، المناسب والجمع انساب، وفلاناً يناسب فلان فهو نسيبة اي قريبة. ومعنى القرابة والنسب:يقال فلان يناسب فلان فهو نسيبه وقريبة،

والمناسب القريب، وبينهما مناسبة أي مقاربة.وقيل ان القرابة فى النسب، لا تكون الا من جهة الاباء، ومن هنا قالوا انتسب لأبيه واجداده ويقال رجل نسيب اى ذو حسب ونسب الى آباء كرام[٣٢] لهم شرف ونسب.:

٢- النسب اصطلاحاً

أ - النسب شرعاً: هو ما كانت الولادة فيه حاصلة من وطء صحيح، بسبب نكاح دائم أو منقطع، أو ملك يمين أو تحليل أمة، ويلحق به في الحكم وطء الشبهة، وعلى النسب الشرعي وما يلحق به تدور عامة الأحكام الشرعية في المواريث والمصاهرات وغيرها[٣٣].

ب - النسب قانوناً: المقصود بالنسب قانون هو قرابة النسب بأنها الصلة القائمة بين الأشخاص الذين يجمعهم أصل مشترك حيث حسب القانون حيث نصت المادة ٣٢من قانون المدني الجزائري تتكون اسرة من ذوي قرباه ويعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد[٣٤].

ج- النسب بالاصطلاح العلمي: تأتي بمعنى النسب والنسبة الاشتراك من احد الابوين وذلك ضربان نسب بالطول كالإشتراك من لأباء ولابناء. ونسب بالعرض كا لنسبة بين الإخوة والأعمام[٣٥].

سابعاً: الإثبات لغةً واصطلاحاً

١- الإثبات لغةً: إن الاثبات - كما ورد في لسان العرب المحيط- مأخوذ من ثَبَتَ الشيءُ يَثْبُتُ ثَباتاً فهو ثابتٌ وثَبِيتٌ وثَبتُ، وثَبَّتَهُ بمعنىً[٣٦] الإثبات.

٢- الإثبات إصطلاحاً:

أ - الاثبات شرعاً: عرفها بعض الفقهاء هو قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم والاثبات هو العملية الشرعية او القانونية التي يقوم بها المدعي لإظهار حقه وذلك عن طريق البراهين والادله[٣٧].

ب - **الاثبات قانوناً:** الإثبات قانونا بشكل عام: هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق القانونية التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها وفي الإثبات الجزائي: فهو وسيلة لإقرار الوقائع التي لها علاقة بالدعوى وذلك حسب الطرق القانونية أواقامة الدليل ونسبتها الى المتهم[٣٨] بالقضية.

ج - **الإثبات بالاصطلاح العلمي** هو إقامة دليل على صحة الأمر [٣٩]

ثامنا: الحجية لغةً واصطلاحاً

١- **الحجية لغةً:** الحجية لغةً هي الدليل والبرهان[٤٠].

٢- الحجية إصطلاحاً

أ - **الحجية شرعاً:** الحجية في اصطلاح الأصوليين تطلق ويراد منها المنجزية والمعذرية والمنجزية هي المسؤولية وثبوت العهدة، والمعذرية هي انتفاء المسؤولية وصحة الاعتذار عن منافاة الواقع. وقد تطلق المنجية أيضا في اصطلاح الأصوليين على الأدلة المعتبرة شرعاً والتي تكون طريقاً لإثبات متعلقاتها أي رابطة واقعية بمعنى أن دور الأدلة الاجتهادية المعتبرة شرعاً يتمخض في الكشف دون أن يكون بينها وبين متعلقاتها علاقة التلازم أو العلية، مثلا فدليلية البينة على خمرية هذا السائل لا تعتبر عن علاقة واقعية بين البينة وبين خمرية هذا السائل بل أن خمرية هذا السائل لو كانت ثابتة واقعاً فهي ناشئة عن أسبابها التكوينية، وليس للبينة سوى دور الكشف عن ثبوت الخمرية لهذا السائل[٤١].

ب - **الحجية قانوناً:** القوة التي يكتسبها الحكم المقضي به بعد إنتهاء كافة إجراءات الطعن فيه، أو هيه القوة الملزمة لدليلٍ ما في الإثبات[٤٢]، وبعبارة أوضح هو ما دل به على صحة الدعوى[٤٣].

ج- **الحجية علماً:** الحجية بالاصطلاح العلمي لها معنيان أو اصطلاحان:

المعنى الأول ما عند المناطقة ومعناها: (كل ما يتألف من قضايا تنتج مطلوبا) أي مجموع القضايا المترابطة التي يتوصل بتأليفها وتربطها إلى العلم بالمجهول سواء كان في مقام

الخصومة مع أحد أم لم يكن. وقد يطلقون الحجة أيضاً على نفس (الحد الأوسط) في القياس.

المعنى الثاني:ما عند الأصوليين، ومعناها عندهم حسب تتبع استعمالها: (كل شيء يثبت متعلقه ولا يبلغ درجة القطع) أو بتعبير آخر الحجة كل شيء يكشف عن شيء آخر ويحكي عنه على وجه يكون مثبتا له) ويعني بكونه مثبتا له: أي إن إثباته يكون بحسب الجعل من الشارع الملكلف بعنوان أنه هو الواقع.

وعلى هذا فالحجية بهذا الاصطلاح لا تشمل القطع، أي أن القطع لا يسمى حجة بهذا المعنى بل بالمعنى اللغوي لأن طريقية القطع ذاتية غير مجعولة من قبل أحد. وتكون الحجة بهذا المعنى الأصولي مرادفة لكلمة (الأمارة)[٤٤].

الفرع الثاني: التعريف بالبصمة الوراثية وخصائصها في إثبات النسب

تمهيد:

إنَّ تناول دراسة البصمه الوراثية يجعلنا نلقي الضوء على تعريفها من خلال التعاريف التي ذكرت للبصمة الوراثية هو أن (البصمة الوراثية) أو (الطبعة الوراثية) تقنية التعرف على المادة الوراثية الموجودة في خلايا الكائنات الحية التي تسمح بتحديد الخصائص والصفات الوراثية لشخص ما والتعرف عليه عن طريق تحليل جزء من حامضه النووي الـ (dna) و ركز في نواة خلية من خلايا جسمه، ومن خصائصها إنتقال البصمة بالوراثة إلى الأجيال القادمة ويمكن من خلالها (اثبات النسب) بين الأفراد، وإليك توضيح ذلك:

أولا: التعريف العلمي للبصمة الوراثية dna

ال DNAهي الحروف الأولى لمصطلح Acid Deox Ribonuclicy وهو عبارة عن حمض وراثي يوجد في أنوية خلايا الكائنات الحية[٤٥] حيث تطلق البصمة الوراثية الجينية على ذلك الكشف الذي يحدد هوية الانسان وصلتة بمن تسبب في وجوده عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حمض - الدنا - الموجود والمتمركز في كل خلية فهي تبين الصلة بين المماثلات وتجزم بوجود الفرق والتغاير عن طريق معرفة التركيب الوراثي لكل انسان لذلك تم تعريفها من احد الاخصائيين من الدكاترة بأنها: السمة الفريدة التي يتميز بها كل كائن

حي حسب مادتة الوراثية[٤٦] وأذا اردنا تفصيل ذلك علميا فإننا نجد في جسم الإنسان ١٠٠ ترليون خلية[٤٧] والترليون يساوي ألف بليون، مثل الخلاي الجلدية والعصبية والعضلية والجنسية وغيرها...، هذه الخلايا تموت ما عدا الخلايا العصبية ولكنها تتجدد باستمرار وهي من مادة البروتين الذي يتوفر في الغذاء اليومي الذي تهضمة المعدة ويتحول الى احماض أمينية والخلية الواحدة محاطة بجدار يحدد شكلها الخارجي، وعند الدخول الى عالم الخلية نجد سائل هلامي يسمى - السايتوبلازم يتوسط الخلية النواة والنوات مستديرة الشكل يكون مسؤل عن حياة الخلية وتكاثرها وانقسامها[٤٨] ونجد داخل كل نواة ٤٦ كروموزما، يرث نصفها وهي٢٣ كروموزوما من أبيه، و٢٣ كروموزوما من أمه بواسطة البويضة مما ينتج عنه كروموزوما خاصا به، مع بقاء التشابه معها في بعض الوجوه العلمية اي الصفات الوراثية وتلك الكروموزومات تكون مسؤولة عن نقل الصفات الوراثية وكل زوج منها متشابة تماما في خلية ذكر وانثى وإذا نظرنا الى أحد هذه الكروموزومات نجده يحمل شريطا من الDNA التي تحمل الصفات الموروثة عل شكل حلزوني مزدوج فهي عبارة عن خيط لولبي من الحمض النووي فيظهر في التحليل في صورة شريط من سلسلتين كل سلسلة بها تدرج على شكل خطوط عرضية مسلسلة وفقا لتسلسل القواعد الامينية على حمض - الDNA - وتمثل إحدى السلسلتين الصفات الوراثية من الأب، وتمثل السلسلة الاخرى الصفات الوراثية من الأم، ومن مجموع السلسلتين يتميز الأنسان بصفات تفرده عن غيره من البشر، وفي هذا ورد تعريف احد العلماء: هو عبارة عن بصمة جينية لا تتكرر من أنسان إلى أخر بنفس التطابق، وهي تحمل كل ما سوف يكون علية هذا الأنسان من صفات وخصائص وامراض وشيخوخة وعمر منذُ التقاء الحيوان المنوي للأب ببيضة الأم وحدوث الحمل[٤٩] وعمليا يتم اخراج عينة ال DNA من نسيج الجسم وسوائلة بقطع هذه العينة باستعمال إنزيم معين يسمى المقص الجيني على شكل مقاطع طولية ثم ترتب بطريقة التفريغ الكهربائي ثم تعرض على الاشعة السينية فتطبع على شكل خطوط داكنة اللون ومتوازنة[٥٠] فوسيلة هذا التحليل أجهزة ذات تقنية عالية يسهل على المتدرب قراءتها وحفظها وتخزينها في الحاسب الألي فهذه الكروموزومات مسؤولة عن نقل الصفات الوراثية وكل زوج منها متشابة تماما سواء في خلية ذكر او في خلية انثى بالتساوي وأذا نظرنا إلى أحد هذه الكروموزمات نجد يحمل شريط ال DNA الذي يحمل بدوره الصفات الموروثة على شكل

حلزوني مزدوج و علماء الطب الحديث يرون كذلك أنهم يستطيعون إثبات الأبوة و البنوة لشخص ما أو نفيه من خلال إجراءات الفحص على جيناته الوراثية، حيث دلت الأبحاث الطبية التجريبية على أن نسبة النجاح في إثبات النَسَبْ أو نفيه عن طريق معرفة البصمات الوراثية يصل في حالة النفي إلى حد القطع أي بنسبة، ١٠٠٪ أما في حالة الإثبات فإنه يصل قريب من القطع و ذلك بنسبة ٪ ٩٩ تقريبا[٥١] وطريقة معرفة ذلك أن تؤخذ عينة من أجزاء الإنسان بمقدار رأس الدبوس من البول أو الشعر أو المني أو العظم أو اللعاب أو خلايا الكلية أو غير ذلك من أجزاء جسم[٥٢].

ونظرا لحداثة البصمة الوراثية الـ(dna) فقد ذكروا عدة تعريفات علمية نشير إلى أهمها بشكل مختصر:

١- (البصمة الوراثية): هي بيان بالخصائص والصفات الوراثية التي تسمح بتحديد هوية شخص ما والتعرف عليه؛ وهي تشبه بطاقة الهوية الشخصية التي تبين لون عينيه، وبشرته، ودرجة ذكائه، ونوع هرموناته، وبروتيناته، وحالته الصحية ولكن ما يميزها أنها لاتبين عناصر الحالة المدنية للشخص كالأسم، والنسبة، والموطن،...وإنما تحدد خصائصه الوراثية فقط... ويسمح إنتقالها إلى الأجيال القادمة بإثبات النسب بين الأفراد[٥٣].

٢- (البصمة الوراثية): تحديد هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء من حامضه النووي المتمركز في نواة خلية من خلايا جمسه[٥٤].

٣- (البصمة الوراثية): هي تقنية التعرف على المادة الوراثية الموجودة في خلايا الكائنات الحية، وهي التي تجعل الفرد مُختلفاً عن الآخرين تماما،... (butler،2005)[٥٥].

٤- (البصمة الوراثية): عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المكررة في الحامض النووي الـ(DNA)،...هذه التتابعات متمايزة بين كل فرد وآخر، ولا يمكن أن تكون متطابقة بين إثنين إلا في حا لات التوائم المتماثلة فقط (kloossterman،2003)[٥٦].

ثانياً خصائص (البصمة الوراثية)

لها خصوصية الانتقال بالوراثة، عدم إمكان مسحها، السرعة في الإختبار، الدقة في النتيجة هذا أهم ما يميز البصمة الوراثية؛ كما تعلمون إنَّ صوت الإنسان، عين الإنسان، أصابع الإنسان، عرق الإنسان، دم الإنسان، كلها تشكل علامات فارقة وبصمات خاصة يمتاز بها كل إنسان عن أبناء جنسه من الآخرين؛ ومن خلال تحليل هذه البصمات يمكن التعرف على هوية صاحبها نفيا واثباتا، ولكن ما يميز (البصمة الوراثية) ويجعلها تتفوق كثيراً على الأدلة الأخرى كبصمات الأصابع وفصائل الدم هو:((التتابعات الجينية) الدالة على هوية كل فرد بعينه، ودلالتها على الهوية تمنحها مصطلح (بصمة)، والتصاقها بجوار مورثات بعينها وتوارثها يمنحها مصطلح (وراثية)[٥٧]. إذن أهم ما يميز (البصمة الوراثية) الدقة وعدم إمكان مسحها وإنتقالها بالتوارث وسهولة أختبارها إذ (...يكفي لاختبار (البصمة الوراثية) نقطة دم صغيرة؛ بل إن شعرة واحدة إذا سقطت من جسم الشخص المُرَاد، أو لعاب سال من فمه، أو خلية من خلايا جسمه أو أي شيء من لوازمه؛ فإن هذا كفيل بأن يوضِّح اختبار البصمة بوضوح كما تقول أبحاث(آليك). قد تمسح إذاً بصمة الأصابع بسهولة، ولكن بصمة الـ (DNA) يستحيل مسحها)[٥٨] والنقطة المهمه،اذ لا يوجد على وجه الارض شخصان يحملان البصمة الراثية ذاتها، باستثناء التوائم المتماثلة فكل شخص ما عدى التوائم له خصائصة الموروثة،فكل نوات داخل كل خلية بشرية تحتوي على (الكروموسومات) والتي تكون على هيئة خيوط رفيعة ملتفة مع بعضها البعض لخزن جميع المعلومات عن الانسان من خلال الحامض النووي او الطبعة الوراثية DNA [٥٩].و يمتاز الحمض النووي DNA بقوة إثبات كبيرة جداً في أقصى الظروف البيئية المختلفة. ومن ذلك التجربة التي قام بها عدد من علماء الأحياء، حيث قامو بنزع خلايا من جلد مومياء يبلغ عمرها ٢٥٠٠ سنة ثم قامو بزرعها - أي الخلايا - في حقل من البكتريا فعادت خصائصها الذاتية الشخصية إلى الظهور و أصبحت هوية المومياء قابلة للتحديد. والجدول التالي يبين العينات التي يمكن رفعها من مسرح الجريمة كمصدر لعزل الحامض النووي ومن الجدير بالذكر أن التطبيقات العلمية لهذه التقنية في مجالات كشف هوية الأشخاص، قد أثبتت فاعليتها لدرجة أن كل دوائر الأمن المختلفة في معظم دول أوروبا باتوا ينادون بحتمية تعميم تطبيقها في كل مرة يراد فيها تحديد الجاني.

المحور الثاني: حجية دليل البصمة الوراثية الـ dna قانونا وقضاء وشرعا

تمهيد:

كما اسلفنا ان هناك أدلة إثبات شرعية وأدلة إثبات قانونية_يعتمد عليها القضاة بما فيهم القاضي الجنائي والقاضي الشرعي_ نص على حجيتها المشرع في عملية الإثبات لدى القاضي الشرعي والقانوني ولكن مع التطور ظهرت وسائل إثبات حديثة لم ينص المشرع على حجيتها في الإثبات صارت محلا للنزاع ومنها البصمة الوراثية الـ dna، فما مدى حجية (البصمة الوراثية) في عملية الإثبات.

أولاً: حجية البصمة الوراثية من الناحية القانونية

لقد اضحى الاتجاه التشريعي الحديث يميل الى الاستعانة بالأدلة العلمية، في مجال اثبات النسب او نفيه لدى القاضي الجنائي، وعلى راسها البصمة الوراثية، فلم يعد تحليل الدم كوسيلة لاثبات النسب ينتج ثماره وبخاصة في مجال اثبات النسب، فاذا كان من الممكن العمل به كدليل نفي، الا انه لايمكن العمل به كدليل اثبات[٦٠] ولذلك لجأوا إلى دليل أقوى وأقرب إلى القطع وهو دليل الإثبات بالبصمة الوراثية وقد سبق أن ذكرنا في المحور السابق الفرع الثاني في تعريف البصمة الوراثية أن الأبحاث الطبية التجريبية اثبتت أن نسبة نجاح البصمة الوراثية في إثبات النَسَبْ أو نفيه عن طريق معرفة dnaيصل في حالة النفي إلى حد القطع أي بنسبة، ١٠٠٪ بل هو القطع بعينه، أما في حالة الإثبات فإنه يصل قريب من القطع و ذلك بنسبة ٪ ٩٩ تقريبا[٦١] وبناء على تلك النسبة العالية من النفي والإثبات التي تصل في النفي إلى درجة القطع وفي الإثبات إلى درجة متاخمة للقطع وفي العرف تحسب حساب القطع اعتمدت الكثير من التشريعات الأجنبية والعربية على البصمة الوراثية الـ dna كدليل قانوني في الإثبات وإليك بعض هذه التشريعات.

١- التشريعات الأجنبية:

تحت هذا العنوان سوف نتناول ثلاثة أمثلة من التشريعات الأجنبية وهما التشريع الإنكليزي، والفرنسي والأمريكي.

أ - التشريع لانكليزي: التشريع الانكليزي الصادر عام ١٩٦٩على سبيل المثال اجاز اللجوء الى البصمة الوراثية لاثبات النسب ويكون هذا وفق نقطتين:

النقطة الاولى للقيام بفحص البصمة الوراثية يكون بموافقة الزوجين فاذا كانت نتيجة الفحص ايجابية أي تثبت ابوة الزوج، فنكون امام حكمين مختلفين، الحكم الاول اذا كان الامر يتعلق بنسب شرعي فا ن موضوع الدعوى لإعلان شرعية النسب الذي تحكم به المحكمة طبقا لفحص البصمة الوراثية، اما الحكم الثاني: فيكون اذا كان النسب طبيعي، فيكون موضوع الدعوى هو معرفة النسب الحقيقي. النقطة الثانية اذا لم يتوصل الزوجان لاتفاق حول نسب الصغير فان القانون اعطى سلطة واسعة للقاضي الانكليزي لتقدير مدى الاستفادة من اختبار البصمة الوراثية بالشكل الذي لايزعزع الوضع العائلي للصغير.[٦٢]

ب - **التشريع الفرنسي:** التشريع الفرنسي الصادر عام ١٩٩٤فقد نص في المادة الخامسة منه على ان تحديد شخصية الفرد يكون من خلا ل تحليل البصمة الوراثية له، لكنه اشترط ان يكون هذا الاختبار مصرح عليه من قبل القاضي المختص، وبصدد دعوى لاثبات رابطة البنوة[٦٣]...

ج- **التشريع الأمريكي:** استخدام البصمة الوارثية حيث سمح بإخلاء سبيل المشتبهين، وذهب إلى أبعد من ذلك حيث يمكن إخلاء سبيل المتهم بضمان بصمته الوارثية المأخوذة بمعرفة الشرطة في بعض الجرائم في حين المشرع الفرنسي اعتبر البصمة الوارثية دليل مستقل باعتبارها أول من قنن استخدم هذه التقنية،٦٩حيث صدر القانون المؤرخ في ١٩٩٤-٠٧-٢٩المتعلقة باحترام جسم الإنسان والذي أطر عملية التعرف على الشخص بفضل البصمة الوارثية[٦٤]، كما نصت المادة أ في الفقرة الثانية إلى إمكانية الاستعانة بالبصمة الوارثية فيمجال تحقيق الهوية لإثبات الأبوة والأمومة[٦٥].

٢-التشريعات العربية

اما التشريعات العربية فاننا لانجد فيها قانون يعالج موضوع البصمة الوراثية وينص عليه كدليل يمكن اللجوء اليه لاثبات النسب. باستثناء قانون الاحوال الشخصية التونسي رقم ٧٠ لسنة ١٩٩٨حيث نصت المادة الاولى منه على اعتبار البصمة الوراثية التحليل الجيني -كما اطلق عليها- هي دليل من ادلة الاثبات المعتمدة اذ جاء فيها: ((على الام الحاضنة لابنها القاصر ومجهول النسب ان تسند له اسما ولقبها العائلي و اذن من المحكمة الابتدائية

المختصة لطلب اسناد لقب الاب الى الطفل لذي يثبت بالإقرار او بشهادة الشهود او بواسطة التحليل الجيني، ان هذا الشخص هو اب ذلك الطفل[٦٦].

أ - **المشرع المصري:** قد رأى في قانون الاحوال الشخصية الجديد رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ اذا توافرت ادلة جازمة تدل على صحة نسب المدعي من مورثه، اخذا بما توصل اليه العلم في مجالات الطب والهندسة الوراثية او الوسائل العلمية الاخرى، على ان يخضع في الاحوال كلها الى تقدير قاضي الموضوع[٦٧].

ب - **المشرع الجزائري:** رغم أن المشرع الجزائري لم ينص بصراحه على مسألة البصمة الوارثية في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه أشار إليها في قانون خاص بالبصمة الوارثية، وهو قانون رقم ٠٣-١٦ المؤرخ في ١٤رمضان عام ١٩٣٧الموافق ل ١٩يونيو سنة ٢٠١٦المتعلق بالبصمة الوارثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص كما نصت الما دة الأولى من هذا القانون على ان يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد استعمال البصمة في إجراءات قضائية وإجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين ومجهولي النسب [٦٨]كما يبين هذا القانون شروط وكيفيات استعمال البصمة الوراثية، وكذا الأحكام الجزائية في حالة رفض الخضوع الى التحليلات البيولوجية أو أستعمال هذه التحاليل لغير اغراض المنصوص عليها.

جـ- **المشرع العراقي:** موقف القانون العراقي واضح بسبب قدم تاريخ صدوره القانون مقارنة بتاريخ اكتشاف البصمة الوراثية التي تم اكتشافها عام ١٩٨٤م، ومع ذلك لم يكن التشَّريع العراقي قاصراً عن شموله للبصمة الوراثية ضمناً.

حيث إن طرق الإثبات الجنائي في التشريع العراقي تستمده من المادة (٢١٣/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي حيث عددت الأدلة المشَّروعة في الإثبات الجنائي صراحة فضلا عن الادلة التي يقرها القانون، وإن كان المُشَّرع العراقي لم ينص صراحة على البصمة الوراثية، إلا أنه يمكن تأسيس العمل بها في التشَّريع العراقي على مبدأ حرية الإثبات الذي أخذ به في قانون أصول المحاكمات الجزائية في مجال الإثبات الجنائي وهو ما نصت عليه الفقرة (أ) المادة (٢١٣) منه حيث جاء فيها: "أ - تحكم المحكمة في الدعوى بناءاً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة وهي الإقرار

وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء و الفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً".

يتضح من هذا النص أن للمحكمة أن تحكم في الدعوى بناءاً على اقتناعها الذي تكون لديها في أي دور من ادوار التحقيق أو المحاكمة ومنها تقارير الخبراء والتي تشمل التقارير الطبية التي تعد البصمة الوراثية نوعاً متقدماً منها.

يضاف إلى ذلك أن المادة (٧٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية التي أعطت الحق للقاضي العراقي الأستفادة من الوسائل الحديثة في العلم لإستنباط القرينة القضائية حيث نصت على أن: "**لقاضي التحقيق أو المحقق أن يرغم المتهم أو المجني عليه في جناية أو جنحه على التمكين من الكشف على جسمه واخذ تصويره الشمسي أو بصمة أصابعه أو قليل من دمه أو شعره أو أظافره أو غير ذلك مما يفيد التحقيق لإجراء الفحص اللازم عليها...**". ومفاد كل ذلك مما تقدم أن المُشرِّع العراقي أجاز تحليل الدم، وهذا يؤيد على أن مُشرِّعنا أجاز إستخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي وان كان ذلك بصورة غير صريحة وذلك من خلال إجازته لأخذ عينات من المتهم أو المجني عليه لإجراء الفحص أللازم عليها.

كما أن إقرار المُشرِّع العراقي في قانون الطب العدلي رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٧ المعدل نص في المادة ١٤ منه، لإجراء الفحوصات الطبية لغرض الإثبات الجنائي ينسحب على البصمة الوراثية لكونها تعد نوعاً متقدماً منه وهذا ما يتضح من عبارة (فحص المواد المنوية والدموية وفصائلها وفحص الشعر وبيان منشئه)[٦٩]

ثانياً: حجية البصمة الوراثية من الناحية القضائية

بالنسبة لموقف القضاء من ناحية حجية البصمة الوراثية نقول: إن القضاء سواء كان وضعيا أم شرعيا يعتمد في إدلة إثباته على المنصوص منها في القانون الشرعي أو الوضعي، سواء كان هذا النص صريحا أو غير صريح.

- كما في التشريع الامريكي والفرنسي؛ إذ أجاز المشرع الأمريكي استخدام البصمة الوارثية حيث سمح بإخلاء سبيل المشتبهين، وذهب إلى أبعد من ذلك حيث يمكن

إخلاء سبيل المتهم بضمان بصمته الوارثية المأخوذة بمعرفة الشرطة في بعض الجرائم(٧٠).

- في حين المشرع الفرنسي اعتبر البصمة الوارثية دليل مستقل باعتبارها أول من قنن استخدم هذه التقنية، حيث صدر القانون المؤرخ في ١٩٩٤-٠٧-٢٩المتعلقة باحترام جسم الإنسان والذي أطر عملية التعرف على الشخص بفضل البصمة الوارثية(٧١).

وأما فيما يخص القضاء العربي كالقضاء المصري والجزائري والعراقي:

- فإن محكمة النقض المصرية أقرت بمشروعية هذا الإجراء، وله قيمة استدلالية على أساس دقيق ولم يوجد تطابق بين بصمتين(٧٢).
- أما القضاء الجزائري فقد ساير القضاء المقارن في مشروعية الأخذ بالبصمات، و لكن فيما يتعلق بقيمتها الإثباتية لا تعتبر دليل كافي بل مجرد قرينة تحتاج إلى أدلة أخرى(٧٣)، حيث يجوز القانون للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب وهو الأمر الذي سوغ لقضاة المحكمة العليا على إثر هذا التعديل إمكانية الاعتماد على الخبرة الطبية " الحمض النووي " ADN في إثبات النسب، حيث جاء في قرار المحكمة العليا(٧٤) ما يلي: " المبدأ أنه يمكن طبقا للمادة ٤٠من قانون الأسرة إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبية " الحمض النووي "
- وأما في القضاء االعراقي فإنه نظرا لحداثة تقنية الـ ADN ولغياب نصوص قانونية صريحة تنظم هذه المسألة، إلا أنه كما ذكرنا في حجية البصمة الوراثية من الناحية القانونية بالنسبة للمشرع العراقي يمكن تأسيس العمل بها في القضاء العراقي بناء على مبدأ حرية الإثبات الذي أخذ به في قانون أصول المحاكمات الجزائية في مجال الإثبات الجنائي وهو ما نصت عليه الفقرة (أ) المادة (٢١٣) منه حيث جاء فيها: - " تحكم المحكمة في الدعوى بناءاً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة وهي الإقرار وشهادة الشهود ومحاضر التحقيق والمحاضر والكشوف الرسمية الأخرى وتقارير الخبراء و الفنيين والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً"(٧٥).

ثالثاً: حجية البصمة الوراثية من الناحية الشرعية

تمهيد:

إن القاضي الشرعي يعتمد في إثبات النسب بأحد الأمور الأربعة: (الفراش، الإقرار، البينة، الشياع)، وأما اليوم نتيجة التطور الحاصل فقد تعددت الطرق ومنها كما ذكرنا طريق (البصمة الوراثية)، هذه لم تكن معروفه في عصر النص بل هي من المستحدثات في عصرنا الحالي فهل (اثبات النسب) بالبصمة الوراثية جائز للقاضي الشرعي أم لا؟ وإذا كان جائز فما هو الطريق إلى مشروعيتها؟ هناك عدة مناهج للبحث عن الطريق إلى مشروعيتها حسب الترتيب: ١- طريق البحث عن الحكم الأولي للواقعة، إذا لم يجد ٢- فطريق البحث عن الحكم الثانوي للواقعة المستجدة، وإذا لم يجد ٣- فطريق البحث عن الحكم الولائي للواقعة المستجدة(٧٦).

تعتبر العناوين الثانوية طريقا لتخريج الحكم في بعض الموضوعات المستجدة كما فيما نحن فيه، فقد ينتقل الفقيه إلى مرحلة التمسك بالعناوين الثانوية فيما إذا أصطدم الحكم الواقعي الأولي ببعض العناوين الواقعية الثانوية التي تكون ملازمة للمسائل المستحدثة.

ملاك الملازمة بين الحكم الواقعي الأولي والحكم الواقعي الثانوي هو تبدل عنوان الحكم الأولي الواقعي إلى حكم ثانوي واقعي. كالضرورة والاضطرار،فكلما تبدل العنوان تبدل حكمه إلى الحكم الثانوي. (٧٧)،

وبعد أن ذكرنا حجية (البصمة الوراثية) في (اثبات النسب) لدى القاضي لابد من توضيح الطريقة العلمية التي يتم فيها تحديد النسب عن طريق الحمض النووي الـ (DNA) فنقول هناك طريقتان كما يذكرها الأطباء المختصون:

الطريقة الأولى: دراسة العلامات، حيث هناك علامات وراثيّة خاصة مختلفة من شخص إلى آخر ليس لها أي تأثير على تكوين الجسم كلون العينين أزرق أو أسود أو أخضر. وكذلك علامات خاصة على مستوى الـ(DNA) وهي طبيعيّة ومختلفة نرثها من والدينا؛ ونجد في نفس العائلات علامات متشابهة بين الإخوة في الوقت نفسه مورثا عن الأب والأمّ. (٧٨)

الطريقة الثانية: حساب الاحتمالات ومعه نصل إلى احتمال (مثلا ١٠٠٪) أنّ العلامة موجودة عند الابن دون الأب، فيمكن نفي النسب بطريقة مؤكّدة، لكنّ العكس (إثبات النسب) يمكن أن نصل إلى درجة ٩٩ و٩٩٪ ومن الصعب جدّا أن نصل إلى نسبة ١٠٠٪ لإثبات النسب.(٧٩)، وعلى أساس هذا التوضيح نقوم بالاستدلال ولكن قبل ذلك نستعرض آراء الفقهاء:

١- آراء الفقهاء في البصمة الوراثية

لقد تعددت واختلفت الآراء الفقهية حول مدى مشروعية الدليل المستمد من فحص البصمة الوراثية كغيرها من الأدلة العلمية التي ظهرت حديثا، كما اختلفوا أيضا حول التكييف القانوني لهذا الإجراء فلقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن تحليل البصمة الوراثية يعد عملا من أعمال التفتيش، وأن الإجراء لا يقتصر على المسكن فقط بل يشمل أيضا الأشخاص والمقصود بالشخص الخاضع للتفتيش هو كيانه المادي، أي جسمه سواء تعلق الأمر الأعضاء الداخلية له أو الأعضاء الخارجية.(٨٠)

اختلف الموقف الشرعي لعلمائنا الأعلام من إعتبار (إثبات النسب بالبصمة الوراثية) ما بين النفي والإثبات وإليك بعض هذه الفتاوى:

أ- القائلون بالجواز:

- **ممثلية السيد السيستاني بدمشق:**

مسألة: ما هو رأيكم في الاعتماد على فحص الحمض النووي الـ (DNA) المعبر عنه بـ (البصمة الوراثية) في إثبات نسب المولود المشكوك في إنتسابه لأبيه، كأبن الزنا، أو الأبن الذي ينفيه أبوه في اللعان؟

الجواب: الفحوص الطبية الحديثة التي لا تتخللها الإجتهادات الشخصية يجوز الاعتماد عليها. (٨١)

- **السيد فضل الله (رحمه الله)**

يرى أنه إذا تمت نسبة الولد إلى أبيه لم يكن للأب نفيه عنه فيما إذا ثبت تولده منه جزما، إعتمادا على ما يُدعى - في زماننا هذا - الفحص الطبي سواء ولده من زوجته

الدائمة أوا لمتمتع بها.[٨٢]

ب - القائلون بالنفي:

- **الشيخ فاضل اللنكراني**

مسألة: ما هو رأي سماحتكم في الاعتماد على (البصمة الوراثية) في تحديد نسب الطفل عند الإشتباه، أو معرفة الأب للمتولد من الزنا؟ **الجواب:** لا اعتبار بها. [٨٣]

- **السيد كاظم الحائري:**

مسألة: توصل العلم الحديث إلى معرفة مدى إنتساب الشخص لأبيه من خلال فحص الحمض النووي (DNA) فهل يعتبر هذا الامر كافيا في ترتيب الآثار الشرعية كالإرث وغيره من المسائل؟

الجواب: لم تثبت شرعية هذه الطرق لإثبات النسب، لكنه في مسألة أخرى أعتبر أن كل طريقة تفيد العلم في تحديد النسب يمكن الاعتماد عليها شرعاً.

مسألة: لو ولدت زوجتان ولدين لزوجين في المستشفى ثم أشتبه الولدان، وأن أيهما لهذا، وأيهما لذلك فما هو الحكم ؟ وهل يمكن الإعتماد على التلحيل المختبري للجينات أ ولفصيلة الدم- مثلاً- لتشخيص الأب؟

الجواب: لا عبرة بفصيلة الدم وأما التحليل المختبري فإن كان مولدا للعلم جاز الاعتماد عليه، وإلا حكم القاضي بالقرعة. [٨٤]

٢- طرق الإستدلال على البصمة الوراثية

الإستدلال الأول: الإستناد إلى حقيقة البينة الشرعية

ما حقيقة البينة الشرعية؟ لكي نعرف حقيقة البينة الشرعية لا بد من العودة إلى الأصل الأولي للمسألة وهل حقيقتها شرعية (تعبدية) أم أن حقيقتها غير شرعية، فإذا كانت من المسائل التعبدية وقمنا بتوسعتها لتشمل البصمة الوراثية فهذا يحتاج إلى مؤمن شرعي، وإذا لم تكن تعبدية كالمعاملات مثلا، فالأصل فيها الجواز ما لم يثبت التحريم، وقد ذكروا قولان في هذا المجال:

الأول: البينة (لها حقيقة شرعية) فإذا قلنا(قول العدلين حجة) يشمل (البصمة الوراثية) وغيرها تكون التوسعة مفهومية وهذا غير جائز لأنه خروج عن الحقيقة الشرعية في عصر النص فليس لها مؤمن شرعي.

القول الثاني: (ليس لها حقيقة شرعية بل متشرعية) هنا تشمل (البصمة الوراثية) وبصمة اليد وفصيلة الدم وأي مصداق آخر لأننا إذا قلنا أن (قول العدلين حجة) هي البينة فسيكون نوع التوسعة مصداقية. وبذلك يكون (اثبات النسب) عن طريق (البصمة الوراثية) أو بصمة اليد من مصاديق البينة، وهنا يكون لها مؤمن شرعي.

ولكن بالعودة إلى باب القضاء نجد أن مقتضى الحكم لأولي للقضاء كما يقول العلماء أنه ليس تعبداً محضا[٨٥]، بحيث لا يمكن التخطي عن المنصوص والوارد في الوسائل التي يعتمد عليها القاضي لإثبات النسب وهي: الفراش، الإقرار، البينة، الشياع. بل ممكن التخطي عن المنصوص على نحو الطريقية أوالتوسعة المصداقية والمفهومية للتوصل إلى العدل بأي طريق شريطة أن لا يكون هذا الطريق منهي عنه شرعا، وكلما كان الطريق يوصل إلى الحق وهو العلم بالواقع والجزم به والقطع فحجيته ذاتية لا تحتاج إلى دليل كما هو الحال في البصمة الوراثية الـ (DNA).

بناء على ذلك لا نجازف إذا قلنا أن هذه الطرق التي توصل إلى القطع تقدم على الطرق الظنية المنصوصة، كما هو الحال في ما لو تعارضت (البينة) مع العلم القطعي الحاصل عند القاضي عن طريق الوسائل الحديثة كـ (البصمة الوراثية)

فان قلت: كيف يقدم العلم الحاصل من الوسائل الحديثة على البينة الشرعية؟

كان الجواب:البينة لا تفيد علما؛ بل تفيد ظنا انزله الشارع منزلة العلم، والعلم الحاصل من الوسائل الحديثة(على فرض وجوده) يكون أقوى من الظن، فيقدم لقوة كشفه وتحقيق العدل الذي أمرنا أن نأخذه في القضاء.

إشكال١:

رب قائل يقول: لو سلمنا بقبول (البصمة الوراثية) في (اثبات النسب) لكن يبقى الإشكال قائم: أنَّ (البصمة الوراثية) كما لا تثبت النكاح لا تثبت السفاح؟

الجواب: (اعلم، أنّه لا فرق في ترتّب الأحكام الشرعيّة على الوالدين والأولاد بين كون الأولاد عن نكاح وسفاح؛ إذ لم يثبت من الشرع اصطلاح خاصّ في مفاهيم كلمات ((الوالدة والوالد، والأب والأم، والأولاد والابن والبنت)) سوى ما يفهمه العرف واللغة، وإنّما الثابت بدليل شرعي انتفاء الإرث في فرض الزنا وهو لا يدلّ على انتفاء الأبوّة والابنيّة مثلا؛ لأنّه تخصيص في حكم من الأحكام.

و من هنا يمكن أن يقال: بأنّ البصمة اليدويّة أو الوراثيّة إذا أفادت اليقين أو الاطمئنان بأنّ فلانا ابن أو بنت لفلان أو فلانة، نحكم بها ونرتّب عليها الآثار الشرعيّة، سوى الميراث؛...و إنّما المانع منه الزنا فعند الشكّ في المانع يرجع إلى استصحاب عدم الزنا، بل لو فرض ترتّب الميراث على النكاح المشروع يمكن أن نثبته عند الشكّ بأصالة الصحّة في عمل المسلم)[٨٦].

إشكال٢:

رب قائل يقول: (إنّ القواعد الشرعيّة تعتمد على اعتبارات أخرى غير التولّد والتكوّن، الاعتبار الأساسي فيها هو الزواج الذي عبر عنه الحديث النبوي ((بالفراش)) فإذا أخذنا بالإثبات بالبصمة الوراثيّة فقد نقع في إدخال أنساب غير موجودة وليس تحت مظلّة الزواج أثر وجود هذه البصمة، مع أنّ الشريعة أهدرته بالحديث الذى فيه ((للعاهر الحجر)) أي الرجم؟ وعلى أساس ذلك التوجيه قال المستشكل بالتفصيل: (بين إثبات النسب، وحالة نفي النسب، وحالة التنازع)؛ قبول (البصمة الوراثية) في إثبات النسب، وعدم قبول (البصمة الوراثية) في حالة نفيه وحالة التنازع والترافع إلى القاضي)[٨٧].

الجواب: يتمّ هذا الإستثناء على رأي بعض المذاهب الفقهيّة وفهمه من الحديث الشريف.[٨٨]

لكنّ الحق الذي لا شبهة فيه أنّ الحديث يشرّع أماريّة الفراش على النسب في فرض الشكّ بغلبة الفراش على العهر- و هو أمر يعدّ حسنا عند العقلاء أيضا،- دون فرض العلم باستناد الحمل إلى نطفة ((أحد))، فإذا علمنا بطريق علمي كالبصمة ونحوها أنّ الحمل من نطفة ((العاهر)) فلا شبهة في نفي الولد عن صاحب الفراش وكون الحمل منسوبا الى ذيها،

كما انه اذا علمنا باستناده إلى نطفة ((الزوج)) نحكم لأجل علمنا أنّه له، لا لأجل الحديث المخصوص لفرض الشكّ[٨٩] دون فرض العلم.[٩٠]

الإستدلال الثاني: دليل حجية علم القاضي الجنائي[٩١].

يستطيع القاضي الجنائي من خلال الـ (dna) أن يعرف أن درجة النسبة في (اثبات النسب) تصل إلى درجة القطع في حال النفي وإلى درجة الإطمئنان المتاخم للعلم في حال الإثبات، وهو أمارة كاشفة على صحة ثبوت النسب وفي نظر الشرع: (أنه لا فرق في حجّيّة الأمارة بين كونها قطعيّة (١٠٠٪) أو اطمئنانيّة توجب سكون النفس مثل ٩٨٪ مثلا فضلا عن ٩٩ و٩٩٪ إن صحّ الفرض، فإنّ الأوّل حجّة عقليّة، والثاني حجّة عقلائيّة لم يردع عنه الشارع... ولابدّ أن يحصل القطع أو الاطمئنان بذلك للمرجع الديني قاضيا كان أو مفتيا ولو بمراجعة الأطباء والمفاهمة معهم وإلّا فهو مكلّف بالاعتماد على الأمارات أو الأصول الشرعيّة العقليّة أو التعبّديّة)[٩٢]. فإذا حصل العلم بالواقع والجزم به والقطع فلا نحتاج حينئذ إلى دليل لأن العلم حجيته ذاتية.

قد يقول قائل إن الكلام في حجية الأمارة (البصمة الوراثية) تام فيما إذا كان مقام تحرير النزاع فقهيا بحتا، أما إذا كان محل تحرير النزاع في مقام القضاء خصوصاً فإنه يحتمل عدم حجّيّة الأمارة الناشئة من(البصمة الوراثية) في مقام القضاء، ورفع الخصومة؛ لقوله صلّى اللّه عليه وآله: ((إنّما أقضي بينكم بالبيّنات والأيمان...))[٩٣] فإنّ مقتضى الحصر نفي حجّيّة سوى البيّنة واليمين؟[٩٤].

في معرض الإجابة نقول:

أولاً: يرجح أن المتيقن من الحصر نفي القضاء المستند إلى علم النبوة والغيب لا مطلق القضاء غير المستند إلى البيّنة واليمين [كالبصمة الوراثية].

ثانياً: أن غاية القضاء تحقيق العدل كما قال الله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ﴾[٩٥].إذ مع علم القاضي الجنائي بالحقّ [ولو عن طريق البصمة الوراثية] إذا حكم بخلافه لا يكون حكمه بما أنزل اللّه، وبالقسط، وبالعدل، والقضاء طريق إلى إحقاق الحقّ وإبطال الباطل دون العكس.

إذن: البصمة الوراثيّة كالإقرار والاستصحاب حجّة في القضاء أيضا. [٩٦].

الإستدلال الثالث: التمسك بالعنوان الثانوي لإثبات حجية (البصمة الوراثية) الـ (DNA).

إمكانية الخطأ الكبيرة في نسبة الأولاد إلى آبائهم في المستشفيات الحديثة بسبب اختلاط المواليد الجديدة مع بعضها، إمكان إنقطاع الآباء والأبناء عن بعضهم الآخر وضياعهم لمدد طويلة بسبب الحروب والكوارث، وغيرها من الأمور التي صعبت على الآباء معرفت أبنائهم بالطرق المتعارفة أو العكس وبالتالي، لا يمكن للقاضي - مطلقا قاضي الشرع أو قاضي القانون_ إختيارا أن يثبت النسب بالطرق الشرعية يعني تبدل العنوان من اليسر إلى العسر، وعلى هذا الأساس كان أعتماد القاضي الجنائي قانونا في إثبات مجهول النسب على (البصمة الوراثية) أمراً ضرورياً بالعنوان الثانوي، من أجل (حفظ الأنساب)

حفظ الأنساب

لقد عرفنا أهمية النسب والحكمة والفائدة من حفظ النسب كما ذكرنا في الفصل الأول، ففي حالة (مجهول النسب) الذي لم يثبت للقاضي أنه إبن نكاح ولا سفاح بأحد الطرق الشرعية (الفراش، الإقرار، البينة، الشياع) فما هو الموقف الشرعي ؟ هل يترك الإنسان بدون نسب؟ بالطبع لا بل نتمسك بالعناوين الثانوية للضرورة، وواحدة من تطبيقات العناوين الثانوية في حال العسر هو إثبات مجهول النسب المذكور عن طريق (البصمة الوراثية).

إذن المسائل المستحدثة غير المتعارفة في عصر النص كـ(البصمة الوراثية) الـ (DNA).وإن لم تكن من الفقه في شيء إلا أنه يمكن للفقيه توجيهها فقهيا بعدة طرق كـ:

١- طريق البحث عن الحكم الأولي للواقعة.

٢- إذا لم يجد.فطريق البحث عن الحكم الثانوي للواقعة المستجدة، وإذا لم يجد.

٣- فطريق البحث عن الحكم الولائي للواقعة المستجدة[٩٧].

- **وطريقنا في تصحيح مشروعية (البصمة الوراثية) كان هو العنوان الثانوي تحت**

عناوين مختلفة، حجية علم القاضي، أو بالإستناد إلى حقيقة البينة الشرعية، والضرورة وغيرها.

المحورالثالث: تطبيقات البصمة الوراثية الـ DNA

تمهيد:

لايختلف إثنان في كون البصمة الوراثية لها عديد من الإستخدامات القانونية والشرعية، فهي من الناحية القانونية تستخدم في مجال الطب الشرعي و في دراسة الأمراض الجينية، و كذا في عمليات زرع الأنسجة [٩٨]، وفي قضايا التنازع عن النسب) و التعرف على المجرمين، والتعرف على أصحاب الجثث المشوهة والمفقودة، و تحديد الجنس، و إثبات درجات القرابة) و كل هذا بفضل البصمة الوراثية أصبح التعرف عليه أمرا يسيرا وسهلة ونتيجة لذلك نجد بعض المحاكم في الدول المتطورة كالمحاكم البريطانية أخرجت ملفات عديد الجرائم التي سبق وأن قُيدت ضد مجهول وفتحت فيها التحقيقات من جديد اعتمادا على نتائجها وقد استطاعت البصمة الوراثية من تبرأت المئات من الأشخاص من جرائم القتل والإغتصاب وأدانت الآخرين،

ومن الناحية الشرعية الفقهية يمكن استخدام البصمة الوراثية في الكثير من القضايا المهمة التي لا يوجد عليها دليل وقد كانت لها الكلمة الفصل في الكثيرمن القضايا سيما في قضايا إثبات النسب، ولا مؤاخذة عليها في ذلك إلا في مقدار الحجية من عدمها وقد بحثنا موضوع حجية البصمة الوراثية في المحور الثاني وإليك أهم هذه التطبيقات العملية في مجال البصمة الوراثية ال الـ (DNA).

الفرع الأول: التطبيقات القانونية للبصمة الوراثية الـ (DNA).

لا منازع في كون البصمة الوراثية لها مجالات كثيرة تطبق عليها و تفعل فيها جميع أدوارها ووظائفها و أهميتها قصد الوصول إلى الغرض و المقصد المنشود. و لعل من أهم هذه المجالات التي سوف نتناولها: قضايا التنازع في النسب أولا، التحقق من هوية الجثث المجهولة ثانيا، إثبات درجة القرابة بين الأفراد ثالثاً، تحديد الجنس رابعاً، التعرف على المجرمين.

١-**قضايا التنازع عن النسب:** ذلك أن البصمة الوراثية مبنية على أساس وهو أن العوامل و الصفات الوراثية في الطفل أو الإبن لا بد أن يكون أصلها مأخوذ من الأب و الأم، فالطفل يأخذ دوما نصف الصفات الوراثية من الأب عن طريق الحيوان المنوي و النصف الآخر من الأم عن طريق البويضة. و بناء على ذلك فإن البصمة الوراثية الـ (DNA). يمكن أن تؤكد يقينيا نفي الولد عن رجل معلوم كما يمكن أن تؤكد يقينيا نفي الولد عن الرجل المجهول و بذلك ينتهي الخلاف تماما[٩٩] ومن بين الحالات التي يتطلب فيها الفصل في البنوة المتنازع عليها ما يأتي:

أ- حالات تبديل المواليد في مستشفيات الولادة.

ب- الحالات التي يدعي فيها رجل فقدان ابنه منذ فترة طويلة.

ج- الشك في النسب[١٠٠].

د- الحالات التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجل معين لإجباره على الزواج أو طمعاً في الميراث أو في أخذ النفقة[١٠١].

هـ - الحالات التي يدعي فيها رجلان نسب الولد المجهول النسب و اللقيط[١٠٢].

و- الحالات التي يتنازع فيها رجلان على مولود من امرأة زوجة أحدهما ومطلقة من الآخر[١٠٣].

ي- إثبات النسب لطفل الأنبوب "التلقيح الإصطناعي"

٢- **التحقق من هوية الجثث المجهولة**[١٠٤]: و يتجلى ذلك خاصة في الحوادث والكوارث الجماعية، إذ قد يتعذر التعرف على شخصية بعض الجثث بسبب ما يلحقهم من تشوه و تفحم و بتر و... كما في الحرائق والزلازل وحوادث الطائرات والتفجيرات الإرهابية وكذا في حالة الجثث المتعفنة والعثور على قبور جماعية[١٠٥].

١- **إثبات درجة القرابة بين الأفراد:** يمكن إستخدام البصمة الوراثية لإثبات درجة القرابة في الأسرة و معرفة الأقارب من غير الأقارب، و ذلك في حالة ادعاء القرابة بغرض الإرث بعد وفاة أحد الأثرياء، و أيضاً في حالات القبض على مجرمي

المتاجرة بالبشر و إختطاف الأطفال.

٢- **تحديد الجنس:** لا مُراء في أن تحديد الجنس مهم في علم الطب الشَرعي[١٠٦]، من جهة و في مجال البصمة الوراثية من جهة ثانية و كذا في علم الآثار القديمة و الأنتروبولوجيا التي تبحث في أصل الجنس البشري و تطوره.

٣- **التعرف على االمجرمين في الجرائم المختلفة:** تستخدم البصمة الوراثية في تحديد شخصية صاحب الآثر و التعرف على المجرمين في العديد من القضايا الجنائية، كقضايا القتل و الإغتصاب أو في تحديد صاحب السائل المنوي أو صاحب الدم[١٠٧].

جدير بالذكر فإن مجالات العمل بتقنية البصمة الوراثية واسع و لا حصر له، إذ تستخدم إلى جوار كل ذلك في اختبار سبب الموت المفاجئ[١٠٨] تشخيص و علاج الأمراض المختلفة و في مجال التأمينات... إلخ.

الفرع الثاني: التطبيقات الشرعية للـ DNA.

تساهم البيولوجيا المعاصرة من خلال ال ADNفي موضوع رفد عملية الإثبات في الدعاوى القضائية الشرعية، حيث تقدم مبادرة راسخة في الكشف عن الجناة و المجرمين وتحديد الجين الحقيقي في قضايا الإغتصاب أو السرقة ولكن من أهم هذه الإستخدامات والتطبيقات التي تتعلق بالمنازعات المرتبطة بدعاوى النسب، التي لا شاهد عليها ولا دليل إلا البصمة الوراثية الـ DNA.

إذ يحتل النسب فى كل الشرائع والاعراف مكانة عالية، وقد أولته الشريعة الاسلامية والقانون اهتماما كبيرا، فجعلته من الضروريات الخمسة التى يؤدى المساس بها إلى اختلال الحياة، فنجد الشريعة الاسلامية فى سبيل حفظ هذه الضرورة تلغى كل مصادر النسب الباطلة التى كان يعمل بها فى الجاهلية فحرمت الزنا والاغتصاب وأوقعت على مرتكبها عقوبات قاسية وحرمت التبني، ومنعت من انتساب المرء الى غير والده، ومنعت المرأة من ادخال ولد أجنبي فى نسب زوجها.

وطريق إثبات النسب وموقف القضاء من البصمة الوراثية كدليل للإثبات من الناحية

الفقهية القضائية مثلا إذا كان شخص ما (مجهول النسب) وأراد القاضي أن يثبت نسبه كما إذا تنازع شخصان عند الحاكم الإسلامي على ولد وكان كل منهما يقول هذا الولد لي، فالقاضي لكي يحكم بثبوت النسب لأحدهما يعتمد على أربعة أدلة: الأول: الفراش، الثاني: الإقرار، الثالث: البينة، الرابع: الشياع

أما الفراش: فيشترط فيه ثلاثة أمور:١- الدخول، ٢- ومضى ستة أشهر أو أكثر من حين المقاربة، ٣- وعدم التجاوز عن أقصى الحمل، فلو فقدت أحد هذه الشروط لم يثبت النسب.

وأما الإقرار: فلو أقر الزوج عند الحاكم أو عند غيره بأنه أب الطفل الحق به وليس له أن ينفيه بعد ذلك إلا باللعان.

وأما الشهادة: فلا تقبل شهادة النساء مطلقا في النسب سواء شهدت بالنسب أو بالفراش أو بالشياع..[١٠٩] والشياع: هو إخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم...[١١٠] هذه الأدلة الشرعية الأربعة التي يعتمد عليها القاضي في إثبات النسبب.

وقد ذكرت في إثبات النسب القيافة: وهي - على ما يستفاد من كلمات اللغويين- معرفة الآثار وشبه الشخص باقربائه...[١١١] و(هي على ما في المسالك الاستناد إلى علامات ومقادير، يترتب عليها إلحاق بعض الناس ببعض ونحوه، وإنما تحرم إذا جزم به، أو رتب عليه محرما،...)[١١٢].

ولكن بالرجوع الى المادة (١٠٤) من قانون الاثبات العراقي نجد انها اعطت الحق للقاضي العراقي بالاستفادة من الوسائل الحديثة في العلم لاستنباط القرينة القضائية

والقرينة القضائية: (هي استنباط القاضي امرا غير ثابت من امر ثابت) لديه في الدعوى المنظورة فهي دليل غير مباشر يقوم على الاستنباط[١١٣] واختلفوا في إثباته بغير ذلك: كشهادة رجل وامرأتين، أو شهادة أربعة نساء عادلات، أو شهادة رجل ويمين المدعي)[١١٤] اي استنتاج وقائع من وقائع اخرى فلا يقع الاثبات فيها على الواقعة ذاتها بوصفها مصدرا للحق بل يقع على واقعة اخرى قريبة.

الخاتمة:

في ضوء البحث الذي قدمناه كان هناك بعض الاستنتاجات والمقترحات التي سوف نسوقها في نهاية المطاف أن نزينه بخاتمة موجزة نبين فيها أهم النتائج التي توصلنا إليها خلال سير التحقيق

النتائج:

إتضح لنا من خلال هذه الدراسة ما يأتي:-

١. للنسب مكانة خاصة في الشريعة الاسلامية وفي القوانين والأعراف الوضعية.

٢. إمكان توجيه شرعية (البصمة الوراثية) الـ DNA في إثبات النسب عن طريق التمسك بالعناوين الثانوية.

٣. يجوز للقاضي الشرعي الاعتماد على حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب في حال تم تصحيحها.

٤. يجوز للقاضي الجنائي من الناحية القانونية أن يعتمد على حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب بناء على كوننا دليل إثبات علمي.قطعي.

٥. البصمة الوراثية تمثل الهوية الشخصية البيولجية لكل فرد.

٦. أهمية (البصمة الوراثية) نابع من أهمية (اثبات النسب) والأحكام الفقهية المترتبة عليه.

٧. البصمة الوراثية من المسائل المستحدثة التي لم تكن معهودة ولا معروفة في عصر النص.

٨. يعد إجراء البصمة الوراثية بمنزلة الأمارة التي تفيد العلم، أو المتاخمة للعلم وكلاهما حجية شرعية.

٩. أجاز اغلب التشريعات إعتماد الوسائل العلمية الحديثة للحصول على الأدلة المادية سواء لكشف المجرمين أم لإثبات الجريمة

هوامش البحث

(١)- الجمل، عبد الباسط محمد، ومروان عادل عبده، موسوعة تكنولجيا الحامض النووي.

(٢) - بحث -حجية (البصمة الوراثية) في إثبات النسب، إنترنت.

(٣) العربية. الموسوعة القانونية المتخصصة، WWW.ARAB-ENCY.COM/_/DETAILS.LAW.PHP ا

(٤) -ينظر مقالة (البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي نقلا عن: Butler;j.m.، 2005، forensic dna typing، '2ndedition '، Elsevier (usa)

(٥) - سورة فصلت، الآية:١.

(٦)- الرازي، زكريا، أحمد بن فارس، أبو الحسين، المقاييس، مادة((قضاء)).

(٧)-الحلّى، مقداد بن عبد اللّه السّيورى((التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، ج٤، ص: ٢٣.

(٨) -مجمع اللغة العربية.المعجم الوسيط.القاهرة مكتبة الشرق الدولية ص ٧٤٣ بتصرف

(٩)-معجم المعاني الجامع، بتصرف./https: //www. almaany.com/ar/dict/ar-ar

(١٠) - لسان العرب.ج١١:ص٢١٠

(١١) - المعجم الوسيط ص١٧

(١٢) - المصدرا لسابق، ص: ١١٤.

(١٣) - المعجيم الوسيط.١٤١

(١٤) - راجع المعاني متاح على الموقع: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/، (الجناية في القانون: هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الإعدام، السجن المؤبد، السجن، التجريد من الحقوق المدنية (قانوني)، محكمة الجنايات: تختص بالنظر في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالإعدام والأشغال الشاقة

(١٥) - راجع المعاني متاح على الموقع: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/.

(١٦) - معجم الوسيط، مرجع سابق،.١٤١.

(١٧)- ابن منظور، محمد بن منظور: لسان العرب باب الجيم، ج،١ص.٤٧٥

(١٨) - راجع موقع المعاني: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/

(١٩) -هلالي احمد، لنظرية العامة للإثبات الجنائي في المواد الجنائية الطبعة الاولى صز ١٢

(٢٠) -محمد ابو زهره موسوعة الفقة الإسلاميج-٢ ص١٣٦

(٢١) - بدوي، أحمد زكي، معجم المصطلحات القانونية، دار الكتب المصري،القاهرة، ط،١ص.٧٥

(٢٢) - راجع المعاني متاح على الموقع: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/، (الجناية في القانون: هي الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الإعدام، السجن المؤبد، السجن، التجريد من الحقوق المدنية (قانوني)، محكمة الجنايات: تختص بالنظر في الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالإعدام والأشغال الشاقة

(٢٣)- المنجد في اللغة والأعلام، ص:٤٠.

(24)- 1 Jean Christophe galeux - La nature juridique du material genetique. Au. La reification du corps Humain

(٢٥) - رمسيس بهنام - البوليس العلمي وفن التحقيق ١٩٩٩ -ص ١٥٠

(٢٦) - القرآن الكريم، سورة مريم، الآيتان رقما ٥- ٦

(٢٧) - ابن منظور، محمد بن مكرم بن على جمال الدين، لسان العرب ١٩٩٩ - ج:١ ص: ٤٢٣

(٢٨) - المشكيني، مصطلحات الفقه، ص: ٥٥-٥٧

(٢٩) -معجم اللغة العربية. المعجم الوسيط ط٤. القاهرة مكتبة الشرق

(٣٠) -سعد الدين الهلالي - البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية ، الكويت، الطبعة الأولى، 2008،ص25-35.

(٣١) - ابن منظور، محمد بن مكرم بن على جمال الدين، لسان العرب، ص: ٥٥

(٣٢) - المصدر السابق.، المعجم الوسيط، مادة نسب.

(٣٣) - البصري، البحراني، زين الدين محمد أمين،كلمة التقوى، ج٧، ص: ٥٤

(٣٤) -القانون المدني الجزائري -الامر -رقم ٧٥-٥٨- الصادر ١٩٧٥- بالجريده الرسمية

(٣٥) - تعريف عن راغب الاصفهاني نظرا لعدم وجود تعريف للكلمة مع تصرف

(٣٦) -ابن منظور - لسان العرب المحيط. المجلد الاول. ص ٢٠

(٣٧) -محمد بحر العلوم - دليل القضاء الشرعي مطبعة النجف - ص١٨٠

(٣٨) - ينظر. د ممدوح خليل. حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي.دراسة مقارنه.مكتبة دارالثقافة للنشر - عمان - الاردن.صز٤٦٤

(٣٩) -إبراهيم ابن محمد الفائز الثبات في الفقة الاسلامي (القاهره -مصر الطبعة الاولى ص ٣٩

(٤٠) - راجع ويكيبيديا https: //ar.m.wikir/%d

(٤١) -الصدر، محمد باقر ن بحوث في علم الاصول، نشر المجمع العلمي للشهيد الصدر قده الطبعة الثانية لعام ١٤٠٥هـ.

(٤٢) - راجع معجم المعاني، https: //www. almaany.com/ar/dict/ar-ar/

(٤٣) - متاح على شبكة الانترنت موقع ويكيبيديا https: //ar.m.wikir/%d

(٤٤) - الأصفهاني، محمد حسين، نهاية الدراية، منشورات سيد الشهداء ع، الطبعة الأولى لعام ١٣٧٤هـ، ش.

(٤٥) - إيناس هاشم راشيد - تحليل البصمة الوراثية ومدى حجيتها القانونية في مسائل الإثبات القانوني - ص٢١٥

(٤٦) - محمد سعيد محمد الرملاوي -دراسة شرعية لأهم القضايا الطبية المتعلقة الطبية بالجنة البشريه -١٠١

(٤٧) - خالد عبد العظيم ابو غابة - الآثار المترتبة على استخدامات الهندسة الوراثية ومدى مسؤلية الدولة - ص ٢٥

(٤٨) - عبد الرحمان خلفي - ابحاث معاصره في الانون الجنائي المقارن - دار الهدى -الجزائر -ص٦٤

(٤٩) - محمد سعيد محمد الرملاوي المرجع السابق -ص ١٠٢

(٥٠) - محمد سعيد محمد الرملاوي المرجع السابق -ص -

(٥١) -هذا ما خلص إليه اليوم الدراسي المنظم من قبل مجلس قضاء سطيف و منظمة المحامين سطيف يومي 09 .10أفريـــــــــــــل 2008حـــــــــــــول:" البصمة الوراثية ADNفي الإثبات " في توصياته

(٥٢) - بوصبع فؤاد -البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في اثبات ونفي النسب ص٥

(٥٣) Kwww.arab-ency.com//details.law.php، الموسوعة العربية. الموسوعة القانونية المتخصصة

(٥٤) - ينظر: سلوى جابر العوادي وإبتسام حمود الموسوي،(البصمة الوراثية) في منظور الفقه الإسلامي.

(٥٥) - ينظرالمصدر السابق نقلا عن: Butler;j.m.،2005،forensic dna typing '2ndedition '، Elsevier (usa).

(٥٦) -ينظر المصدر السابق نقلا عن:kloosterman ، a. 2003. Current and future developments in forensic dna typing scriptie biomedische wetenschappen van e. besselink. November - december2003.

(٥٧) - ينظر: عبد الباسط محمد الجمل ومروان عادل عبده - تكنولوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة، ج: ١، بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق.

(٥٨) - الطبي (البصمة الوراثية) الدنا (DNA)، HTTPS://WWW.ALTEBBY.COMا

(٥٩) لوكلير اوليفييهhttp://www.dna-bioscience.co.uk

(٦٠) احمد حلمي مصطفى. احكام النسب فقها وقضاءا.ط٢ -٢٠٠٦ -٢٦١ - ٢٦٧

(٦١) -هذا ما خلص إليه اليوم الدراسي المنظم من قبل مجلس قضاء سطيف و منظمة المحامين سطيف يومي 09 .10أفريـــــــــــــل 2008حـــــــــــــول:" البصمة الوراثية ADNفي الإثبات " في توصياته

(٦٢) 3بوشو ليلى، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ٢٠١٠.٢٠١٠ ص١٧

(٦٣). حسني محمود عبد الدايم. البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات دار الفكرالجامعي

(٦٤). رقم ١١-٨٤المؤرخ في 9رمضانام، 1404الموافق ٩يونيو سنة،١٩٨٤المتضمنانون الأسرة، المع

(65)www.mit.edu.esjbio-rdna

(٦٦) قانون الاحوال الشخصية التونسي رقم ٧٥لسنة ١٩٨

(٦٧). محمد فتحي نجيب، محمود محمد غنيم.اجراءات التقاضي في مسائل الاحوال الشخصية. ٣٥٥٣.دارالشروق بالقاهرة. ص١١٧

(٦٨) - المادة 1من قانون البصمة الوارثية

(٦٩) - العماري، مجيد دفار، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي، ص: ٧٨-٨٥

(٧٠) - بوشو ليلى، قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر،١الجزائر،.٢٠١٠،٢٠١١

(٧١) - انظر: صونية، رحموني،، الأدلة العلمية ودورها في اثبات الجريمة، رسالة ماستر باشراف د.عميروش هنية ، جامعة بجاية الجزائر، ص: ٢٧.

(٧٢) - مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص،.٣٦٧

(٧٣) - بوشو ليلى، مرجع سابق، ص.٧٣

(٧٤) - سلطاني، توفيق، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، رسالة ماجستير باشراف الدكتور رمضان زرقين، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية، الجزائر، ص: ١٠٣.

(٧٥) - التشريع العراقي المادة (٢١٣/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٧٦)-ينظر: الموسوي، على عباس، مقالة قواعد فقه المسائل المستحدثة (منهج البحث في المسائل المستحدثة)، NOSOS.NET

(٧٧) -الشيرازي، ناصر مكارم،، المسائل المستحدثة في الطب، مجلة فقه أهل البيت، العدد ٩: ١٤٦.

(٧٨) - صديقة العوضي، رزق النجار، المنشور الحادي عشر: الوراثة و الهندسة الوراثيّة و الجينوم البشري،)، ص ٣٤٥ و ٣٤٦.

(٧٩) - المصدر السابق، ص: ٣٤٥- ٣٤٦.

(٨٠). التفتيش "إجراء تقوم به السلطة القضائية للإطلاع على محل يتمتع بحرمة خاصة للبحث عن الأدلة اللازمة للتحقيق الجنائي، لمزيد من التفاصيل أنظر توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، الطبعة الأولى منشأة الناشر المعارف بالإسكندرية،2006ص.2

(٨١) - نقلا عن مجلة التقرير الفقهي، العدد الأول، شتاء ٢٠١٧م- ١٤٢٨هـ، ص: ١١.

(٨٢) - المصدر السابقن،ص: ١١.

(٨٣) - المصدر السابق، ص: ١١.

(٨٤) - المصدر السابق، ص: ١١.

(٨٥)-قمشه‌اى، محمد على اسماعيل‌پور، البراهين الواضحات، ج١، ص: ٤٢٨.

(٨٦) -ينظر: المصدر السابق ج٢، ص: ٣٠-٣٢.

(٨٧) - ينظر: المصدر السابق،ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٨٨) - ينظر: المصدر السابق، ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٨٩) - الحديث المذكور على فرض الشكّ لصاحب الفراش أم للعاهر وأما إذا قطعنا بأحدهما لا يأتي هذا الحديث.

(٩٠) - قندهارى، محمد آصف محسنى الفقه و مسائل طبية((ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٩١) باعتبار الأمارة دليلا ضنيا تعبديا أنزله الشارع منزلة العلم.

(٩٢) - قندهارى، محمد آصف محسنى الفقه و مسائل طبية((ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٩٣) - الكافي، ج ٧، ص ٤١٤ (نسخة الكامبيوتر)؛ التهذيب، ج ٦، ص ٢٢٩ و سند الكتابين مختلفان في الجملة.

(٩٤) - ينظر: قندهارى، محمد آصف محسنى الفقه و مسائل طبية((ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٩٥) سورة النساء، الآية: ٥٨.

(٩٦) - ينظر: قندهارى، محمد آصف محسنى الفقه و مسائل طبية((ج٢، ص: ٢٩-٣٢.

(٩٧) ينظر: الموسوي، على عباس، مقالة قواعد فقه المسائل المستحدثة (منهج البحث في المسائل المستحدثة)،NOSOS.NET

(٩٨) -د/ مروك نصر الدين. المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات نقل و زرع الأعضاء البشرية. ادلة القضائية. العدد الثاني. السنة.2000 الصفحة من 29إلى ٥٨

(٩٩) - إبراهيم، أ. بودوخة،. دور البصمة الوراثية في نفي النسب. مجلس قضاء سطيف. منظمة المحامين سطيف10/09 .أفريل.2008دار الثقافة. هواري بومدين. سطيف. ص: ٠٦

(١٠٠)- عليم، ابدير، البصمة الوارثية و مدى مشروعية استخدامها في إثبات النسب أو نفيه، مجلس قضاء سطيف. منظمة المحامين سطيف. ٠٩/١٠أفريل .٢٠٠٨دار الثقافة. هواري بومدين. سطيف.ص:.٢٤.

(١٠١)- حكم صادر عن محكمة باريس الجزائية بتاريخ: ٢٩/١١/١٩٨٢القاضي بتكليف خبير تكون مهمته إجراء فحص الدم للأشخاص الذين كانوا على صلة بأم الطفل موضوع التراع لمعرفة أيهما هو الذي يفيد النتائج بأنه الأب الحقيقي أو البيولوجي و كانت المفاجأة أمام محكمة باريس في حكمها الصادر بتاريخ

٠٦/١٢/١٩٨٣حيث جاء بتقرير الخبير أن نتائج تحليل الدم تفيد أن أيا من الرجلين اللذين اقتسما العلاقة مع أم الطفل في إحدى الليالي لا يمكن أن يكون الأب. أنظر بادور رضا. المرجع السابق. ص: ٩٣.

(١٠٢) - حمادو، نذير. البصمة الوراثية و أثرها في إثبات نسب الولد غير الشرعي. دراسة فقهية، مجلس قضاء سطيف. منظمة المحامين سطيف. ٠٩/١٠أفريل.٢٠٠٨ دار الثقافة. هواري بومدين. سطيف، ص: ٤١

(١٠٣) - يحيى، بلمولود. البصمة الوارثية وحجيتها في الإثبات أمام القضاء الجزائي، مجلس قضاء سطيف. منظمة المحامين سطيف. ٠٩/١٠أفريل .٢٠٠٨دار الثقافة. هواري بومدين. سطيف، ص:٠٣.

(١٠٤) - علاوة، معزوزي، أهمية الطب الشرعي في الإثبات الجنائي. المدرسة العليا للقضاء. السنة . ٢٠٠٧. ٢٠٠٦، ص: ٢٣ و ٢٧

(١٠٥) - يحيى، بلمولود، البصمة الوارثية وحجيتها في الإثبات أمام القضاء الجزائي، مرجع سابق، ص: ٧.

(١٠٦) - كريم، واقني مراد، الطب الشرعي والأدلة الجنائية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني لقضاء، سنة. ٢٠٠٠، ص:.٢٧

(١٠٧) - أنظر: جريدة الشروق اليومية، الصادرة في ٤/١٨/ ٢٠١٠، الصفحة: ٨، تم التعرف على المشتبه فيه المقترف لجرم السرقة بعدما ترك دمائه لصيقة بالحائط الذي تسلق منه باستخدام تقنية الـ "."ADN.

(١٠٨) - علاوة، معزوزي، المرجع السابق. ص:٢٤_ ٢٧.

(١٠٩) - ينظر: مهذب الأحكام (للسبزواري)، ج٢٥، ص: ٢٤٦، (مسألة ١٢)

(١١٠) - شرح اللمعة الحجرية: ج ١ ص ٢٧٨، وهو غير الشياع المثبت للأعلمية الذي يكون ما بين العلماء الذين هم بدرجة الأجتهاد أو الفضل.

(١١١) - فقه الصادق عليه السلام (للروحاني)، ج١٤، ص: ٤١١

(١١٢) - جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج٢٢، ص: ٩٢

(١١٣) اسماء مندوة عبد العزيز ابو خزيمة. وسائل اثبات النسب بين القديم المعاصر. دراسة فقهية مقارنة.دار الفكر الجامعي. ص -٥٢ص ٣

(١١٤) - نص المادة ٥٢ من قانون الأحوال الشخصية العراقي على (الإقرار بالبنوة المجهول النسب ولو في مرض يثبت به المقر له...).

قائمة المصادر والمراجع

إنّ خير مانبتدىء به هو القرآن الكريم

أولا - الكتب

نهج البلاغة

١- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب نشر:دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط:٢ - ١٩٩٩

٢- الرازي، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، نشر: مكتب تبليغات الحوزة العلمية، قم، ت: ١٤٠٤ هـ ق، ط: ١، قم- ايران، تحقيق: عبد السلام محمد هارون.

٣- أبو النجا، د. محمد عوض، علم البصمات التطبيقي - ط ٣ - الرياض - سنة - ١٩٩٠ م.

٤- أبو الوفا، محمد، مدى حجية (البصمة الوراثية) في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

٥- أحمد الجمل، (البصمة الوراثية) ودورها فى الإثبات الجنائي.

٦- أحمد حلمي مصطفى، أحكام النسب فقها وقضاء

٧- البحر، خليل، المعجم العربي الحديث، لاروس، مكتبة لاروس- بلا سنة طبع ٦٠/١.

٨- القواسمي، بسام، أثر الدم والبصمة الوراثية في الأثبات في الفقة الأسلامي والقانون، نشر:،دار النفائس الأردن، ٢٠١٠م.

٩- البصري، البحراني، زين الدين محمد أمين، كلمة التقوى. نشر: سيد جواد وداعى، ت: ١٤١٣ هـ ق، ط: ٣، قم- إيران

١٠- الجمل، عبد الباسط محمد، ومروان عادل عبده - تكنولوجيا الحامض النووي في مجال الجريمة بصمة الحامض النووي المفهوم والتطبيق، ط:١ - يوليو في عام ٢٠٠٦ ، دار العلم للجميع ، القاهرة.

١١- حجية (البصمة الوراثية) في إثبات النسب (مقالة)، إنترنت.

١٢- حسني محمود عبد الداين، (البصمة الوراثية) ومدى حجيتها في الإثبات، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجماعي الإسكندرية الطبعة الأولى.

١٣- الحلّى، المحقق، نجم الدين، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام،الناشر: مؤسسه اسماعيليان، ت: ١٤٠٨ هـق،ط،٢، قم- ايران، تحقيق: عبد الحسين محمد على بقال.

١٤- الحلّى، ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، نشر: مكتب النشر الإسلامي المرتبط بجامعة المدرسين للحوزة العلمية في قم ت: ١٤١٠ هـ ق، ط: ٢، قم- ايران.

١٥-الحلّى، مقداد بن عبد اللّٰه السّيورى((التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، الناشر: مكتبة آية الله المرعشى نجفى- ره،ت: ١٤٠٤ هـق، ط: الاولى، قم- ايران، تحقيق: سيد عبد اللطيف حسينى كوهكمرى.

١٦-الخويي، سيد ابو القاسم موسوى، فقه الشيعة- كتاب الطهارة،ج، ص: ٦٦، الناشر: مؤسسه آفاق، ت: ١٤١٨ هق، ط: ٣، قم- ايران.

١٧- رمسيس بهنام البوليس العلمي أو فن التحقيق. منشأة المعارف، طبعة ١٩٩٩م.

١٨- سبزوارى، سيد عبد الأعلى، مهذّب الأحكام في بيان الحلال و الحرام، نشر: مؤسسه المنار- دفتر حضرت آية الله، ت: ١٤١٣ ه ق، ط: ٤، قم إيران، تحقيق: مؤسسة المنار.

١٩-الشبكاني، نبل الأوطار في شرح منتقى الأخبار، بيروت، ١٩٧٣م.

٢٠-الشيرازي، ناصر مكارم،، المسائل المستحدثة في الطب، مجلة فقه أهل البيت، العدد ٩: ١٤٦.

٢١-صحيح مسلم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٠م.

٢٢- الطبرسى، حسن بن فضل، مكارم الأخلاق،نشر: الشريف الرضي، قم، ط: ٤، ت: ١٤١٢ هـ ق.

٢٣-طوسى، ابو جعفر، محمد بن حسن، الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، نشر: دار الكتب الإسلامية، ت: ١٣٩٠ ه ق، ط: ١، تهران- ايران.

٢٤- عامر، عبد العزيز، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ١٩٧٦م

٢٥- عاملى، حرّ، محمد بن حسن، تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، نشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ت: ١٤٠٩ ه ق، ط: ١، قم إيران، تحقيق: قسم التحقيق في مؤسسة آل البيت عليهم السلام.

٢٦-الربيعي، عباس حسين مغير، علم الوراثة (تعريف علم الوراثة ونبذة تاريخية) م١، كلية التربية الأساسية، قسم العلوم المرحلة الرابعة، WWW.UOBABYLON.EDU.IQ//UOBCOLEGES/LECTURE.ASPX.

٢٧-عمدة الطالب في أنساب آل أبي طالب، ابن عنبة الحسيني، المقدمة.

٢٨-العوصج، كامل جبرائيل ي - طبعات الاصابع - ط ٣ - سنة ١٩٩٣.

٢٩- الغني، عبد الله عبد، وآخرون، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة (بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ٣/ ١٢٣١، د.إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية.

٣٠-قمّى، سيد صادق الحسينى الروحانى، فقه الصادق عليه السلام، بدون معلومات (نسخة الكمبيوتر)

٣١-قانون الأحوال الشخصية العراقي، نص المادة ٥٢

٣٢--قمشه اى، محمد على اسماعيل پور، البراهين الواضحات، ط: ١، قم- ايران (نسخة القرص جامع فقه أهل البيت٢)

٣٣- قندهارى، محمد آصف محسني الفقه ومسائل طبية، نقل، نشر: مكتب تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، ت: ١٤٢٤ هق، ط:١، قم- ايران.

٣٤-الكبيسي، أحمد، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء المقارن، بغداد، ١٩٧٠م

٣٥-الكلينى، محمد بن يعقوب، الكافي (ط - الإسلامية) - طهران، ط: ٤، ١٤٠٧ هـ ق.

٣٦- لمياء فتحي عوض: (البصمة الوراثية) للحامض النووي- بحث مقدم للمركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائي.

٣٧- مازندرانى، محمد صالح بن احمد بن شمس سروى، شرح الكافي، ت: ١٠٨١ يا ١٠٨٦ هـ ق، نشر: المكتبة الإسلامية، ت: ١٣٨٢ هـ ق، ط: ١، طهران- ايران، تحقيق: ابو الحسن شعرانى.

٣٨- مجلة التقرير الفقهي، العدد الأول، شتاء ٢٠١٧م- ١٤٢٨هـ.

٣٩-المجلة الجنائية القومية - المجلد السادس والأربعون - العدد الثالث -. نوفمبر ٢٠٠٣.

٤٠- مجمع اللغة العربية - المعجم الوجيز، شركة الإعلانات الشرقية- مصر-

٤١-المحجّة البيضاء،

٤٢-محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية والشرعية للإثبات بالبصمة الوراثية، دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٨م.

٤٣-محمد باقر الحكيم، أهل البيت في حياة الاسلام.

٤٤-مشكينى، ميرزا على، اصطلاحات فقهى و اصولى، نشر: نشر الهادي، ت: ١٤١٦ هـ ق، ط: ٤، قم- إيران.

٤٥-المشكيني، ميرزا على، مصطلحات الفقه. (نسخة الكمبيوتر برنامج جامع فقه أهل البيت٢، بدون هوية)

٤٦-المنجد في اللغة والأعلام، المطبعة الكاثوليكية ودار الشروق، بيروت، الطبعة الثامنة والثلاثون،في عام ٢٠٠٠.

٤٧-المنشور١١: (الوراثة والهندسة الوراثيّة والجينوم البشري،)، بقلم:د. صديقة العوضي،د. رزق النجّار.

٤٨-الهلالي، سعد الدين، (البصمة الوراثية) وعلاقتها الشرعية، ط: ١، ت: ٢٠٠٨م، الكويت.

٤٩-ورام بن أبي فراس، مجموعه ورّام، نشر: در الإسلام، ترجمه: تنبيه الخواطر - مشهد، ط: اول، ١٣٦٩ش.

٥٠-الوسيط في الإجراءات الجنائية الطبعة السابعة"، دار النهضةالعربية، القاهرة-١٩٩٣- رقم الصفحة ٣٠والدليل المادي.

ثانياً: المصادر الانكليزية

51-- Jean Christophe galeux - La nature juridique du material genetique.Au. La reification du corps Humain.

52-http://www.alukah.net/Web/fouad/0/32101/#ixzz1sTdtYZgF

53-http://www.assemblee-nationale.fr/rap-oecst/empreintes_gene.

54-Inman Keith &RudioNorah: An Introduction to forensic (dna) analysis، CRC. Florida، Press 2nd edition 2002. P167

ثالثا: المصادر القانونية

٥٥-قانون الأحوال الشخصية العراقي على (الإقرار بالبنوة المجهول النسب ولو في مرض يثبت به المقر له إذا كان يولد مثله لمثله).

٥٦-قانون مندل (العالم جرجير مندل) واضع حجر الأساس لعلم الوراثة. موقع ويكيبديا.

رابعا: المقالات

٥٧-مقالة:البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي (سلوى جابر العوادي وإبتسام حمود الموسوي) مركز الدنا العدلي للبحث والتدريب جامعة النهرين. kloosterman، a. 2003. Current and

future developments in forensic dna typing. scriptie biomedische wetenschappen van e. besselink. November -december2003

٥٨-مقالة: (البصمة الوراثية) في منظور الفقه الإسلامي (سلوى جابر العوادي وإبتسام حمود الموسوي) مركز الدنا العدلي للبحث والتدريب جامعة النهرين. Butler;j.m.،2005، forensic dna typing،'2ndedition (usa)،Elsevier.

٥٩- مقالة قواعد فقه المسائل المستحدثة (منهج البحث في المسائل المستحدثة)، سيد على عباس الموسوي NOSOS.NET

خامساً: شبكة الأنترنيت

60-www. Almaqreze.net.

61-www.samera-com.

٦٢- https: //www. almaany.com/ar/dict/ar-ar/. معجم المعاني الجامع،.

٦٣- (DNA)، HTTPS://WWW.ALTEBBY.COM الطبي (البصمة الوراثية) الدنا

٦٤- Kwww.arab-ency.com//details.law.php. الموسوعة العربية. القانونية المتخصصة