الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة مولاي الطاهر بسعيدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

البصمة الوراثية في إثبات النسب على ضوء الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص : قانون الأسرة

إعـــداد الطالبـــة :

❐ قـــدوري خديجـــة .

إشـــــراف :

***الأستـــاذة نعـــار زهـــرة**

أعضـــــاء اللجنـــة المناقشة

- الأستاذ : عثماني عبد الرحمان ..... رئيســـــــا.
- الأستاذة نعـــار زهـرة ..... مشرفا ومقررا.
- الأستاذة سويلم فضيلة ..... عضوا مناقشـــا.

السنـــــة الجامعية 2014 - 2015

كلمة شكر

بعد شكر المولى عز وجل على فضله ونعمه التي من بها علينا، أتقدم بخالص الشكر وفائق الاحترام والامتنان إلى:

الأستاذة المشرفة " نعار زهرة " على ما قدمته لي من توجيه ونصائح في سبيل إنجاز وإثراء هذه المذكرة .

أتوجه بتقديري وامتناني إلى أساتذة أعضاء اللجنة المناقشة و إلى كل أساتذة كلية الحقوق .

الشكر الجزيل لكل من ساهم في مساعدتي وإعداد هذا الموضوع سواء كان من قريب أومن بعيد ، وبالأخص الأستاذة "خاطر"

التي ساعدتني كثيرا في المراجع .

أشكر كاتبة المذكرة على تعاونها معي.

وإلى كل هؤلاء تقبلوا مني هذا البحث المتواضع

الذي يعتبر خلاصة مرحلة ما قبل الدكتوراه.

إهداء

أهدي عصارة جهدي واجتهادي .

إلى من انزل الله في طاعتهما قرآن .

إلى من علمني التحدي ومنحني العطف والحنان إلى أبي العزيز .

إلى من وضع الجنة تحت أقدامها أمي الغالية رحمها الله .

إلى جدتي التي هي بمثابة أمي الثانية .

إلى روح جدي رحمه الله .

إلى إخوتي وأخواتي وخاصة " سميرة" .

إلى زوج عمتي وزوجته وأولاده وبالخصوص ابنهما " عبد الحي" .

إلى عمتي وزوجها وابنتها وابنها الصغير " سيف الدين" .

إلى عمتاي وزوجة أبي " زواوية" .

إلى كل من جمعتني بهم مشوار الدراسة قسم السنة الثانية ماستر قانون الأسرة

إلى الأخت نوري فاطيمة التي ساعدتني كثيرا .

إلى صديقتي الغالية والعزيزة " طاهر بدرة".

**** قدوري خديجة ****

قائمة المصطلحات و المختصرات

ADN = ACIDE DESOXYRIBONUCLEIQUE =الحمض النووي منقوص الأكسجين .

ADENINE = (A) أدنين .

THYMINE = (T) تايمين .

GUANINE = (G) جوانين .

CYTOSINE = (C) ستوزين .

CHROMOSOME = صبغي = كروموزوم .

GENOME = الخريطة الوراثية = الجينات.

غرفة الأحوال الشخصية = غ أ ش.

المحكمة العليا = م ع .

مجلة المحكمة العليا = م ج ع.

قانون الأسرة الجزائري = ق أ ج.

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري = ق إج م إ.

الصفحة = ص.

مقدمـــــــة

تحظى الأسرة دائما بعناية فائقة باعتبارها قوام وأساس المجتمع ، بدءا بالشريعة الإسلامية التي وجهت قسطا كبيرا من عنايتها نحو تدعيم الأسرة، وصولا إلى التشريعات العربية الوضعية ومنها الجزائر، التي أحاطتها هي الأخرى بما يكفل لها الإصلاح والاستقرار ، فقد لقيت الاسرة اهتماما بالغا سواء تعلق الأمر بأسس تكوينها أو بأسباب دوام ترابطها، وهذا يعود لعوامل أساسية منها على وجه الخصوص : تلبيها للفطرة البشرية لأن الإنسان دائم الحرص على أن يكون له ابن يحمل اسمه من بعده ، ذلك أن الحياة نشوء وانتماء بواقعتي الميلاد وثبوت النسب على التوالي.

يعتبر النسب أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة، ويرتبط أفرادها بها برباط دائم الصلة ، إذ جعل الله عز وجل من عباده أزواجا ليسكنوا إلى بعضهم ، لقوله تعالى : " والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة ورزقكم من الطيبات أفبالباطل يؤمنون وبنعمة الله هم يكفرون"[1]، وقال العلي العظيم أيضا : " وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا ، وكان ربك قديرا"[2].

يطلق النسب في **اللغة** على معاني عدة أهمها القرابة ، فالنسب واحد الأنساب والنسبة مثله ويراد القرابة والصلة، ونسبت فلان إلى أبيه أي أنسبه ونسبة إذا رفعت في نسبه إلى جده الأكبر وذكرت نسبه [3]، وانتسب فلان إلى فلان أي ادعى أنه نسيبه أي قريبه، وبينهما مناسبة ونسب ، أي مشاركة وقرابة، وهذا يناسب هذا أي يقاربه شبها والنسب يكون من قبل الأب ومن قبل الأم[4].

أما **اصطلاحا :** فالنسب لم يحدد بتعريف جامع ومانع، غير أنه لا يخرج عن معناه اللغوي، فهو رباط الدم الذي يربط الإنسان بأصوله وفروعه وحواشيه[5]، فقد حدد المشرع

[1] سورة النحل ، الآية 72.
[2] سورة الفرقان ، الآية 54.
[3] إسماعيل الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة ، دار العلم، بيروت ، 1984، ص 224.
[4] أحمد رضا ، معجم متن اللغة ، الموسوعة اللغوية العربية، المجلد الخامس، دار المكتبة ، بيروت ، 1960، ص 445
[5] أحمد أحمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون ، الطبعة الأولى، دار القلم، الكويت ، 1983، ص 17.

الجزائري في القانون المدني، المقصود بقرابة النسب بأنها الصلة القائمة بين الأشخاص الذين يجمعهم أصل مشترك [1].

إن الشريعة الإسلامية أولت مسألة النسب عناية خاصة، وأحاطتها بسياج منيع من الأحكام البالغة الأهمية لضمان إثباته وحفظه وجودا وعدما ، إذ اعتبرته أحد الكليات الخمسة التي ينبني عليها الإسلام وهي : الدين ، النفس ، المال، العقل ، النسل ، فشرع ديننا الحنيف الزواج ورغب فيه و عده السبيل الأنجح والمشروع لإيجاد الذرية وابتغاء النسل، كما ضبط أركانه وعين شروطه وفصل أحكامه حتى لا يتركه لأهواء الناس ونزواتهم ، فجعله عقدا ينبني على التأبيد والدوام، حتى ينشأ الأبناء في أحضان والديهم وفي كنف أسرة مستقيمة تحيطهم بالحنان والعطف والأمان.

حرص المشرع واهتم بموضوع الأنساب لحمايته من الضياع والتنازع من جهة، ولضمان جريان الآثار والحقوق التي تتفرع عنه من جهة أخرى، والتي لا تقتصر فقط على المولود بل تمس عمود النسب بأكمله وكل درجات القرابة.

إن الإعجاز العلمي في جسم الإنسان لم يعد حكرا على أهل الطب والبيولوجيا وحدهم ، بل توسع نطاقه ليشمل مجالات تتعدى ذلك، مما جعله أسلوبا ناجحا في فك الكثير من المنازعات القضائية ، ومنها منازعات البنوة، مما يجعل هذه الأخيرة مشكلة علمية أكثر منها قانونية، وأمام هذه التحولات البيولوجية في علم الهندسة الوراثية[2] ، أصبح الأمر يدعو إلى البحث لمعالجة المشكلة معالجة شرعية وتشريعية على ضوء هذه الطرق المستحدثة ، فالإسلام دين يقدر العلم ويحث على طلبه والعمل بما جاء به طالما أن في ذلك إقرار للحق وتحقيق للعدل بين الناس ، والله عز وجل يقول : " سنريهم آياتنا في الآفاق وفي أنفسهم حتى يتبين لهم أنه الحق أو لم يكف بربك أنه على كل شيء شهيد ألا إنهم في مرية من لقاء ربهم ألا إنه بكل شيء محيط"[3].

---

[1] المادة 32 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـــ 25 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم ، الصادر بالجريدة الرسمية ، العدد 31 ، التي تنص على أن : " تتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه و يعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد ".

[2] أحمد محمد سعيد السعدي ، إثبات النسب و نفيه في البصمة الوراثية ، دراسة فقهية مقارنة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية ، الدورة السادسة عشر ، مكة المكرمة ، السعودية ، 5-10 جانفي 2002 ، ص 15.

[3] سورة فصلت ، الآيتين 53 – 54.

نص قانون الأسرة الجزائري في مادته 40 الفقرة الثانية على أنه :" يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب "[1]، فمن استقراء نص هذه المادة نجدها تحلينا إلى جواز اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب، والتي من بينها البصمة الوراثية التي تمثل اليوم آية من آيات الله في خلقه ، ويستطيع الإنسان من خلالها معرفة الحقائق بطريقة علمية ملموسة بما يساعد على استقرار الحق والعدل في المجتمع الإنساني [2]، ولعل هذا إحدى الأسباب الذاتية التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، إضافة إلى التوجه العلمي التي كنت قد درسته في المرحلة الثانوية وانشغال فكري بهذه التقنية وما تبديه لنا من حقائق خفية في مجال إثبات النسب وإكمالا لمذكرة تخرج لمرحلة الليسانس، ومن الأسباب الموضوعية أن هذا الاكتشاف العلمي يتطلب كفاءة ودراية عالية لضمان صحة النتائج تجنبا لارتكاب أي خطأ بسيط قد يؤدي إلى اختلاط الأنساب ، و تشقق الأسر، وضياع الحقوق.

إن الهدف المرجو من خلال الدراسة هو إظهار مدى توفق الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري في حماية الأنساب ، من خلال مسايرتهما لهذا التطور وبيان موقع البصمة الوراثية من بين طرق الإثبات التقليدية للنسب.

عالجت بعض الدراسات العلمية والرسائل الجامعية موضوع النسب وكيفية إثباته، فهي تأتي في الصدارة من حيث عدد الدراسات التي انصبت عليه مقارنة مع المستجدات العلمية الأخرى، وأغلب تلك الدراسات قدمت كمذكرات ماجستير أو رسائل دكتوراه بمختلف الجامعات ، وللبصمة الوراثية نصيب من تلك الرسائل ، ناهيك عن البحوث المقدمة إلى الندوات العلمية والمؤتمرات الفقهية المنظمة لبحث المستجدات الطبية عموما ؛

[1] الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـــ 27 فيفري 2005 ، الجريدة الرسمية ، العـــدد 15 ، الصـــادرة بتاريخ 27 فيفري 2005 ، قانون الأسرة ، القانون رقم 84 /11 المؤرخ في 09 جوان 1984 ، الجريدة الرسمية ، العـــدد 24 ، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1984.

[2] سعد الدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2001، ص 85.

وهذه أبرز الدراسات والرسائل الجامعية:

- البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية للدكتور سعد الدين مسعد الهلالي ، حيث تناول الوسائل التقليدية كالفراش والإقرار والبينة واللعان واللقيط وضوابط الرضاع المحرم، إلا أن البحث خلى من أدنى إشارة إلى النظرة القانونية لموضوع البصمة الوراثية .
- البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة ، للدكتور خليفة علي الكعبي، حيث استعرض فيها الباحث طرق إثبات أو نفي النسب في الفقه الإسلامي مفصلة بالمذاهب والأدلة مع ربط كل طريق بتقنية البصمة الوراثية ، إلا أنه لم يوضح النظرة القانونية لهذه التقنية ، ولا شك أن هناك بحوث أخرى لكن اكتفيت بذكر أهمها، وذلك بغية إظهار سمة الجدة والتمييز في هذا البحث المتمثلة في الآتي:

1. الدراسات السابقة طغى عليها الجانب الفقهي على القانوني أو العكس، فأغلب البحوث التي تناولت الشق القانوني انصبت على سرد بعض القوانين جلها غربية، لذلك حرصت في هذه المذكرة على تناول موضوع البصمة الوراثية ضمن إطارين هما الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

2. بسط وجهة نظر كل من المشرع الجزائري والفقهاء وتبيان موقفهما من المبتكرات العلمية فيما يتعلق بالبصمة الوراثية باعتبارها من المواضيع المستجدة على قانون الأسرة والشريعة الإسلامية .

إن إسقاط الموضوع على الواقع العملي والتطبيقي لهو أمر مستحيل وصعب للغاية، خاصة في الحصول على بعض المعلومات التي يجرى العمل بها قضائيا، من خلال محاولة إجراء مقابلات مع أهل الاختصاص ، لذا كان من الضروري الوقوف عند اهتمام المشرع الجزائري والشريعة الإسلامية بوضعية الطفل في إحدى جوانبهما، وهو حرصهما على إلحاقه بنسبه الأصلي ، وذلك من خلال طرح الإشكالية التالية:

- ما هي البصمة الوراثية؟
- ما الأحكام التي تضبط البصمة الوراثية في إثبات النسب على ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري؟

استدعى البحث في الموضوع اتباع منهجين أساسين هما:

- **المنهج الوصفي**: المعتمد على جمع المعلومات وتحصيل أغلب ما له صلة بموضوع الدراسة وعرضها ، لمعالجة بعض ما تم الوقوف عليه من نصوص فقهية وقانونية، وأقوال وأدلة وأحكام واجتهادات قضائية .
- **المنهج التحليلي:** لمعالجة الموضوع من خلال نظرة الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري بخصوص هذا الاكتشاف العلمي و الوقوف على الثغرات القانونية لأن للبصمة الوراثية زوايا متعددة تدرس من خلالها منها : الجانب الجنائي في الكشف عن الجرائم المرتكبة و التي قيدت ضد مجهول و جانب الحفاظ على التفكك الأسري من خلال معرفة أطفال الزنا و عدم انتسابهم مثلا ؛ غير أن دراسة هذا الموضوع ستقتصر على جوانب محددة وفق الخطة المتبعة ، بحيث تناول الفصل الأول ماهية البصمة الوراثية من خلال دراسة مفهوم البصمة الوراثية (المبحث الأول)، و نظام البصمة الوراثية (المبحث الثاني)،بينما تطرق الفصل الثاني إلى أحكام البصمة الوراثية من خلال مبحثيه حجية البصمة الوراثية في تحديد النسب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري(المبحث الأول) وموقع وعوائق البصمة الوراثية (المبحث الثاني) .

الفصل الأول

ماهية البصمة الوراثية

تعتبر البصمة الوراثية تقنية حديثة أوجدها التطور العلمي، السبب الذي دفع بالمشرع إلى استحداث طرق تتناسب وهذا التطور، فأبقى على وسائل إثبات النسب التقليدية وأضاف لها الطرق العلمية، بموجب التعديل الحاصل على قانون الأسرة لسنة 2005 في مادته 40 فقرتها الثانية حيث تنص على أنه : " يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب " ، فمن استقراء نص هذه المادة ، نجدها تطرح تساؤل حول المقصود بالبصمة الوراثية وما هو النظام الذي تقوم عليه؟

إجابة على هذه التساؤلات ، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين تضمن المبحث الأول مفهوم البصمة الوراثية ، في حين تناول المبحث الثاني نظام البصمة الوراثية.

المبحث الأول

مفهوم البصمة الوراثية

تعد البصمة الوراثية إحدى نتائج علم الوراثة ، وهو علم جديد ظهر في بداية القرن الواحد والعشرون ونهاية القرن العشرين ، وكان لا يزال في بعض الدول فرعا من علم التشريح في كليات الطب، وقد استخدم اختبار الـــ A.D.N في بداياته خدمة للدراسات العلمية[1]، ولكنه سرعان ما دخل عالم الطب الشرعي، واستفاد منه الحقوقيون كثيرا في مجال البحث الجنائي ، وكانت للفقهاء آراء في مدى إمكانية الاستفادة من هذه التقنية الجديدة في أدلة الإثبات الشرعية.

مما لا شك فيه أن البصمة الوراثية تدل على هوية صاحبها ، وهي وسيلة لتمييز شخص عن شخص آخر، من هذا المنطلق تم تناول هذا المبحث عن طريق مطلبين ، تحدث المطلب الأول عن المقصود بالبصمة الوراثية ومراحل اكتشافها وتكلم المطلب الثاني عن مصادر وخصائص البصمة الوراثية.

[1] أحمد محمد سعيد السعدي ، المرجع السابق ، ص 19.

المطلب الأول

المقصود بالبصمة الوراثية ومراحل اكتشافها

لا تزال البشرية في حالة من الغموض نتيجة ما آلت إليه نتائج تقنية تطوير الجينات*، السبب الذي أدى بالعلماء والباحثين إلى الإجابة عن طريق اكتشافهم لبعض معالم المادة الوراثية ليعرفوها للعالم؛وذلك بما أسموه بالبصمة الوراثية، فما المقصود بالبصمة الوراثية؟ وما هي المصطلحات المشابهة لها؟ وكيف اكتشفت؟

للإجابة على هذه التساؤلات قسم المطلب إلى فرعين : تناول الفرع الأول مقصود البصمة الوراثية وتمييزها عن البصمات الجسدية الأخرى بينما تحدث الفرع الثاني عن مراحل اكتشاف البصمة الوراثية.

الفرع الأول

مقصود البصمة الوراثية وتمييزها عن البصمات الجسدية الأخرى

البصمة الوراثية مصطلح علمي أكثر منه قانوني ، السبب الذي أدى إلى الاختلاف في تعريفه من الناحية اللغوية والاصطلاحية وحتى العلمية ، كما أن له بعض المصطلحات التي يتشابه معها في نقاط و يختلف عنها في نقاط أخرى .

أولا: مقصود البصمة الوراثية

1- لغة: البصمة الوراثية مركب وصفي يتكون من كلمتين: "البصمة" و" الوراثية" .

- **معنى البصمة:** البصمة من بُصم، رجل ذو بُصم، غَليظٍ، وثوب له بصم إذا كان كثيفا الغزل، و البُصم ،فوت ما بين طرف الخنصر و البنصر[1].
- **معنى الوراثية**: مأخوذة من الوراثة، وهي مصدر ورّث، يقال: وَرِثَ أباه، ومنه بكسر الراء، يَرِثُه، ورِثاً ووِرَاثة وإرْثًا ورِثَة، بكسر الكل، وأَوْرَثَهُ أبُوه، جعله من ورثته، الوارث

* الجينات : هي وحدات وراثية محمولة على الكروموزومات و تنتقل من جيل إلى آخر بواسطة البويضة الملقحة و تتحكم في نمو صفات الفرد المتكون ، أنظر عائشة إبراهيم أحمد المقادمة ، اثبات النسب في ضوء علم الوراثة ، بحث محكم ، الجامعة الإسلامية ، كلية الشريعة و القانون ،قسم الفقه المقارن ، غزة ، فلسطين ،2012، ص 50 .

[1] ابن منظور ، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، 1990 ، ص50– 51.

الباقي بعد فناء الخلق، وفي الدعاء: أمتعني بسمعي وبصري واجعله الوارث مني، أي أبقه معي حتى الموت[1].

2- اصطلاحا: إن الذين كتبوا في موضوع البصمة الوراثية نجدهم يركزون على تعريفها من حيث الجانب العلمي المتعلق بها، ويغفلون تعريفها من الناحية الاصطلاحية، وعلى ذلك سنعرض بعض المحاولات الفقهية التي عرفت البصمة الوراثية اصطلاحا كما يلي:

البصمة الوراثية:"هي الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء، أو هي الصفات الثابتة المتنقلة من الكائن الحي إلى فرعه، وفق قوانين محددة يمكن تعلمها" [2].

كما تعرف بأنها: "البنية الجينية نسبة إلى الجينات-المورثات التفصيلية- التي تدل على هوية كل فرد بعينه، وهي وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية"[3]،وقد عرفها المجمع الفقهي الإسلامي بأنها: "تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو اجزاء من حمض ADN المتمركزة في نواة اي خلية من خلايا جسمه"[4].

3- علميا: عرف " **أليك جيفري**" البصمة الوراثية بأنها: "وسيلة من وسائل التعرف على النسب وتسمى في بعض الأحيان بالطبعة الوراثية أو الشفرة الوراثية"[5]، وتسمى بالحمض النووي لأنها تتمركز في نواة الخلية ، وهي موجودة في الكروموزومات*.

يعتبر الحمض النووي حامضا خلويا فريدا في كل شخص وبصفة لا تتكرر من شخص لآخر، محققا التفرد والتمييز لكل إنسان على حدى.[6]

---

[1] الفيروز أبادي الشافعي، القاموس المحيط ، الجزء الرابع، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995 ، ص 239.

[2] سعد الدين مسعد الهلالي، المرجع السابق ، ص 25.

[3] خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية و أثرها على الأحكام الفقهية"، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2004 ، ص 28.

[4] وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماي 2002 ، ص84.

[5] ناصر عبد الله الميمان، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماي 2002، ص161.

*الكروموزومات : هي الدليل الوراثي الذي يسمح للكائنات الحية بنقل خصائصها إلى خلقها ، أنظر نصيرة شرقي ، لثبات النسب في القانون الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص ، تخصص عقود و مسؤولية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة آكلي محند أولحاج ، البويرة ، الجزائر ، 2012-2013 ، ص 42.

[6] توفيق سلطاني ، حجية البصمة الوراثية في الإثبات ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ،ـ2010-2011 ، ص17.

إن بناء جسم الإنسان يبدأ باندماج خليتين متشابهتين في الصغر نطفتين إحداهما مذكرة "حيوان منوي" والأخرى مؤنثة " بويضة"، ينتج عن اندماج هاتين النطفتين نطفة مختلطة، والتي هي عبارة عن بويضة ملقحة بالحيوان المنوي[1]، وتبدأ هذه الأخيرة بالانقسام فتكرر نفسها مرات عديدة من أجل بناء جسم الإنسان بكافة خلاياه المتعددة وانسجته المتخصصة وأعضائه المتوافقة التي تعمل مع بعضها البعض بانتظام دقيق[2]، وأول ما ينقسم من الخلية الحية هو نواتها التي تحتوي على عدد من جسيمات متناهية في الدقة تعرف بالصبغيات "الكروموزومات"[3]، وقد أقر أحمد محمد سعيد السعدي بأن البصمة الوراثية هي:"التركيب الوراثي المشتمل على مورثات منقولة من الأصول إلى الفروع محددة للهوية الخاصة بالكائن الحي عبر منحه صفاته وخصائصه المميزة"[4].

ثانيا: تمييز البصمة الوراثية عن البصمات الجسدية الأخرى

تتميز البصمة الوراثية عن غيرها من بصمات الجسد كبصمة الأصابع، بصمة القزحية*وبصمة الصوت، بصمة العرق بمجموعة من الصفات، سنحاول توضيحها، تباعا:

1- تمييز البصمة الوراثية عن بصمة الأصابع:

بصمة الأصابع هي الانطباعات التي تتركها الأصابع عند ملامستها الأسطح الصقلية، وتعتبر نسخة طبق الأصل عن أشكال الخطوط الرفيعة، التي تكسو جلد الأصابع[5]،حيث يتشابه كل من البصمة الوراثية و بصمة الأصابع أن كلا منهما لا يتغير بعد موت الإنسان، فهما يظلان مميزان للشخص عن الآخر[6]، أما وجه الاختلاف بينهما هو أن البصمة الوراثية مقتصرة على أنواع معينة من القضايا مثل: السرقة، والقتل، الاغتصاب، اثبات النسب بينما

---

[1] بلحاج العربي ، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، ص 636.

[2] دانييل كيفلش وليروي هود، الشفرة الوراثية للإنسان ، القضايا العلمية والاجتماعية لمشروع الجينوم البشري ، ترجمة أحمد مستجير ، سلسلة عالم المعرفة ، الكويت ، 1997 ، ص410.

[3] نصيرة شرقي ، المرجع السابق ، ص42.

[4] أحمد محمد سعيد السعدي، المرجع السابق ،ص 21.

* القزحية : هي حجاب مستدير ملون خلف القرنية يتوسطه ثقب يسمى " إنسان العين" أو " البؤبؤ" ، إبراهيم مدكور ، المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، د ب ن ، 1996 ، ص 500.

[5] فؤاد بوصبيع ، البصمة الوراثية و مدى مشروعيتها في اثبات و نفي النسب ، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر ، 2011-2012 ، ص 27 .

[6] ايناس هاشم رشيد ، تحليل البصمة الوراثية و مدى حجيتها القانونية في مسائل الإثبات القانوني ، دراسة مقارنة ، السنة الرابعة ، العدد الثاني ، مجلة الحقوق ، جامعة كربلاء، 2010 ،ص 05.

بصمة الأصابع يمكن استخدامها في معظم الحوادث أي نطاقها أوسع من نطاق البصمة الوراثية [1] .

تختلف البصمة الوراثية عن بصمة الأصابع في كون الأولى تعتمد على حسابات إحصائية ، بينما الثانية تعتمد على مقارنات لأشكال فيزيائية [2].

2- تمييز البصمة الوراثية عن بصمة القزحية:

أثبتت الأبحاث عدم تطابق قزحيات العيون على اختلافها[3]، حيث يتشابه كل من بصمة القزحية و البصمة الوراثية أن كلا منهما مختلف من شخص إلى آخر، أما أوجه الاختلاف بينهما يكمن في :

- أن بصمة القزحية تعتمد على الشكل الخارجي والداخلي للعيون، بينما البصمة الوراثية تعتمد على الشكل الداخلي لخلايا الجسم[4].
- البصمة الوراثية تعتمد على حسابات إحصائية، بينما بصمة القزحية تعتمد على أجهزة خاصة تحدد لون العين .
- البصمة الوراثية لا تتغير ولا تختفي حتى بعد وفاة الشخص، بينما بصمة القزحية تختفي بموت الشخص[5].

3- تمييز البصمة الوراثية عن بصمة العرق:

لكل فرد بصمة لرائحته المميزة والتي ينفرد بها وحده دون سائر الناس، واليوم يستخدم جهاز خاص يقيس رائحة عرق الإنسان[6]، ويسجل مميزات الرائحة بشكل مخططات وبيانات معينة للشخص، حيث لا تتشابه مع الشخص الآخر وعلى هذا الأساس جاءت فكرة الكلاب البوليسية [7].

---

[1] فؤاد بوصبيع ، المرجع السابق ، ص 27.

[2] ايناس هاشم رشيد ، المرجع السابق ، ص 06 .

[3] عباس أحمد الباز ، بصمات غير الأصابع و حجيتها في الإثبات و القضاء ، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة و القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، 05 ماي 2002 ، ص 328.

[4] المرجع نفسه ، ص 330 .

[5] مراد بن صغير ، حجية البصمة الوراثية و دورها في إثبات النسب ، دراسة تحليلية مقارنة لمدى انسجام تعديلات قانون الأحوال الشخصية الجزائري الحديثة مع الفقه الإسلامي ، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد التاسع ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، جوان 2013 ،ص 02.

[6] ايناس هاشم رشيد ، المرجع السابق ، ص 05.

[7] عباس أحمد الباز ، المرجع السابق ، ص 331.

تتشابه كل من البصمة الوراثية و بصمة العرق في كون كل شخص ينفرد ببصمته عن سائر الناس ، بينما يختلفان في كون أن الأولى تعتمد على حسابات إحصائية و الثانية تعتمد على مخططات و بيانات معينة [1].

4- تمييز البصمة الوراثية عن بصمة الصوت:

الأصوات كالبصمات لا تتطابق، فكل منا يولد بصوت ينفرد به عن غيره، والصوت عبارة عن اهتزازات للأوتار الصوتية في الحنجرة بفعل هذا الزفير، وتشترك تسع غضاريف صغيرة تحيط بالحنجرة مع اللسان، والشفاه ليخرجوا معا نبرة صوتية مميزة للإنسان[2]، وقد اعتمدت الدول الأوروبية اليوم بصمة الصوت في البنوك، حيث يحدد لكل عميل خزائن خاصة تعتمد على جهاز لتحليل الصوت ؛ إذ لا تفتح إلا ببصمة صوت العميل[3].

يتشابه كل من البصمة الوراثية و بصمة الصوت في كونهما لا يتطابقان مع أي شخص آخر ؛ أي يختلفان من شخص لآخر ، أما الاختلاف بينهما يتجلى في[4]:

- البصمة الوراثية تعتمد على حسابات إحصائية ، بينما بصمة الصوت تعتمد على أجهزة خاصة لتحليل الصوت و اهتزازاته[5].
- البصمة الوراثية تبقى حتى بعد وفاة الشخص يستطيع اللجوء إليها للتحليل الجيني ، بينما بصمة الصوت تنقطع بمجرد موته فلا نستطيع تحديد صوته [6].

بعد معرفة المقصود بالمادة المورثة و تمييزها عن البصمات الجسدية الأخرى، نعرج بالدراسة إلى مراحل اكتشاف هذه التقنية،وكيف وجدت كأول تطبيق لها في هذا العالم عامة و في المجتمع خاصة.

---

[1] فؤاد بوصبيع ، المرجع السابق ، ص 18.
[2] ناصر عبد الله الميمان ، المرجع السابق ، ص 186.
[3] محمد فريد الشافعي ، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات ، دار البيان ، مصر ، 2006 ، ص 52.
[4] المرجع السابق ، ص 186
[5] ايناس هاشم رشيد ، المرجع السابق ، ص 06.
[6] عباس أحمد الباز ، المرجع السابق ، ص 332.

الفرع الثاني

مراحل اكتشاف البصمة الوراثية

خلال العشرين عاما الماضية (سنة 1995) سبب التقدم العلمي والتكنولوجي ومعه التيارات العلمية الجديدة في عالم البيولوجيا في اكتشاف المادة الوراثية وأنزيمات التحديد*، التي تقوم بقص الـــADN في مواقع محددة ، وأهم الاكتشافات العلمية التي لها الفضل في ظهور البصمة الوراثية كان سنة 1866، حيث بدأ علم الوراثة من خلال التجربة التي أجراها الراهب النمساوي "جريجور يوهان مندل" على نبات البزلاء من خلال عملية التهجين[1]، وتوصل إلى أن الصفات في هذا النوع من النبات تنتقل من أجيال النوع الواحد، فإذا ما خلطنا بين هاتين الصفتين أي صفة الطول أو القصر ، من خلال تزاوج البزلاء ، فإن ظهورها يتوقف على مدى سيادة إحدى الصفتين[2].

يطلق على الصفة الغالبة اسم الصفة السائدة، أما غير الظاهرة فتسمى بالصفة المتنحية*، فوضع من خلال هذه الصفات قوانينه وفسر الخصائص البيولوجية في الكائنات الحية، ولكن تجربه لم تنشر[3]، سنة 1900، أعاد كل من "دي فريز" و "وليام وستون"، اكتشاف قوانين مندل، ثم بينوا بأن سرعة العوامل سائدة ومتنحية، بالإضافة إلى اكتشاف فوارق الصفات في نبات واحد (البزلاء) ، وتم نشرها في دورية تصدرها جمعية محلية في النمسا، وقد كانت جهود العلماء الخطوة الأولى التي بدأ بها علماء البيولوجيا في تطوير علم الوراثة وتحويله إلى علم تجريبي دقيق[4]، وبعد ثلاث سنوات من ذلك افترض " سكون" أن الجينات تقع على الكروموزومات، غير أنه لم يبين صحة الفرضية بل تركها مبهمة، السبب الذي أدى

---

* - أنزيم التحديد: هو بروتين يتعرف على تتابعات نوتيدية قصيرة معينة ويقطع الـــ ADN عندها ، أنظر دانييـــل كـــيفلش وليروي هود ، المرجع السابق ، ص 98.

[1] عبد القادر الخياط وفريدة الشمالي ، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشـــريعة الإســـلامية ، مـــؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، الرياض ، 05 ماي 2002 ، ص 130.

* متنحية : صفة للـــADN لا يعبر عنه إلا إذا وجد منه بالفرد نسختان، واحدة لكل زوج من الكروموزومات ، أنظر دانييل كيفلش وليروي هود، المرجع السابق ، ص 410.

[2] ناهدة البقصمي، الهندسة الوراثية والأخلاق ، عالم المعرفة ، الكويت ، 1990، ص 70.

[3] المرجع السابق، ص 70.

[4] إيناس هاشم رشيد ، المرجع السابق، ص 16.

" بتوماس هنت مورغان" عام 1910 من خلال تجاربه على إثبات صحة فرضية " سكون " إضافة إلى ارتباط مع بعضها في الانتقال الوراثي[1].

كان " مورغان" هو الذي أعد أول خريطة للجينات الموجودة على كروموزومات حشرة الفاكهة " الدروسوفيلا" ، حيث عرف من خلالها أن عدد من الصفات ترتبط بالجنس في حشرة الفاكهة ، وأجرى تزاوجات لمعرفة ما إذا كانت هذه الصفات تورث في مجموعات[2]،وكانت النتيجة أن هذه الجينات تنتقل بالفعل معا – إنما ليس دائما - وتفسير ذلك راجع إلى تبادل المادة الوراثية[3].

بقي الأمر على حاله إلى غاية عام 1933، حيث تم التوصل إلى أن الصبغيات مقسمة في شكل سلسلة من الحلقات ، ووجد أن هذه الأخيرة تمنح لكل زوج من الكروموزومات نموذجا مميزا لا يختلف من حشرة إلى أخرى[4]، وبعد خمس سنوات من ذلك ظهر مصطلح علمي جديد يسمى " البيولوجيا الجزئية " يدرس الجزئيات الذي من خلاله أدرك علماء الوراثة أن حدوث الطفرة* في أي حين يكون نادرا وعشوائيا، وتم التوصل إلى أسباب حدوثها في سنة 1927 من طرف " مولتر" « molter » حيث رأى أن الأشعة السينية هي التي تسبب الطفرة في حشرة الفاكهة، وكذلك الأشعة فوق البنفسجية بالإضافة إلى المواد الكيميائية.

تواصلت الأبحاث إلى غاية 1953 ، حيث تم اكتشاف طبيعة المورثة على يد "جيمس واطسن" و"فرانسيس كريك" اللذان اتضحا لهما أن جزء الـــADN يتألف من سلسلتين أوشريطين متكاملين من السكر والفوسفات والقواعد الآزوتية[5]، يأخذان هذان الشريطان شكل الحلزون ، وهناك نقاط معينة في هذين الأخيرين تلتقي كل منهما بالأخرى ، وكل شريط يحمل المعلومات الكاملة اللازمة للتحكم في بناء البروتينات لتوجيه العمليات الحيوية التي يؤدي مجموع تفاعلها في النهاية إلى تكون الكائن الحي [6]، أنظر الأشكال*.

---

[1] دانييل كيفلش وليروي هود، المرجع السابق، ص 47.
[2] عبد القادر الخياط وفريدة الشمالي، المرجع السابق، ص 131.
[3] المرجع السابق، ص 63.
[4] مقال بعنوان اكتشاف البصمة الوراثية على الموقع الالكتروني: .WWW.BOUIZERI.NET .
*الطفرة : هي تغيير في تتابع الـــ ADN يمكن نسخه ، أنظر دانييل كيفلش و ليروي هود ، المرجع السابق ، ص 407.
[5] المرجع نفسه ، ص 65.
[6] ناهدة البقصمي ، المرجع السابق، ص82.
* - أنظر الملحق رقم 01 .

عام 1970، تمكن " وارنز أربير" و" دانيال تاتاس" و " هاملتون سميت" من اكتشاف أول أنزيم محدد، وكما يسمى بالمقص الجيني أو الآلة الجينية ، وبعد سنة من ذلك تمكن "كوهين " و" بوير" من وضع أساليب أولية لإعادة اتحاد المادة الوراثية[1].

أخيرا، تم اكتشاف البصمة الوراثية من قبل " أليك جيفري" الذي أوضح في بحثه أن المادة الوراثية قد تتكرر عدة مرات وتعيد نفسها في تبعات عشوائية غير مفهومة عام 1985[2]، حيث توصل بعد سنة إلى أن هذه التبعات مميزة لكل فرد ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في حالة التوأم المتطابق فقط، مما يجعل التشابه مستحيلا، واطلق على التشابهات اسم " البصمة الوراثية للإنسان"[3].

لم تتوقف أبحاث " أليك" على هذه التقنية ، بل قام بدراسة على إحدى العائلات يختبر فيها توريث هذه البصمة ، وتبين له أن الأبناء يحملون خطوطا يأتي نصفها من الأم ، والنصف الآخر من الأب، وهي مع بساطتها تختلف من شخص لآخر[4] .

[1] دانييل كيفلش و ليروي هود ، المرجع السابق، ص 81.

[2] محمد أبو الوفا إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون 02، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماي 2002، ص 683.

[3] المرجع السابق، ص 89.

[4] محمد أنيس الأروادي، البصمة الوراثية ، محاضرة ملقاة على طلبة الماستر، جامعة بيروت الإسلامية، كلية الشريعة ، بيروت ، د . س، ص 4.

المطلب الثاني

مصادر وخصائص البصمة الوراثية

نظرا لأهمية البصمة الوراثية في كونها تمثل دليلا علميا قطعيا مبنيا على التحليل والمشاهدة ، وكونها تساهم مساهمة كبيرة في إظهار الحقيقة، فإنها بحكم الأصل مباحة شرعا لحصول النفع بها في إقرار الحقوق وإقامة العدل ومع ذلك فإنه يشترط للعمل بها واعتبارها دليلا شرعيا أن تستخلص من مصادرها الأصلية، وتتميز بخصائص عن غيرها ، ومن هذا المنطلق تم تقسيم المطلب إلى فرعين كالآتي:

تحدث الفرع الأول عن مصادر البصمة الوراثية بينما تناول الفرع الثاني خصائص البصمة الوراثية .

الفرع الأول

مصادر البصمة الوراثية

تستعمل الهندسة الوراثية في إثبات الشخصية تحليل بصمة الحمض النووي وذلك في حالات إثبات النبوة[1]، فمصدر البصمة الوراثية يتنوع ، حيث يمكن أن يستخلص من عرق الإنسان أو من الدم أو من أي خلية من خلايا جسده [2] ، ومنها على سبيل المثال :

أولا: الدم

الدم مصدر جيد للحصول على الحمض النووي، ولكن ليس كل مكونات الدم تستخدم لذلك فكرات الدم الحمراء الناضجة لا تحتوي على نواة، وبالتالي لا يمكن الحصول على عينة ومن الحمض النووي منها، لذا تتم عملية التخلص من كل المكونات الدم وإزالتها بطريقة علمية خاصة ، ويتم تفجير كرة الدم البيضاء والتخلص من كل البروتينات والمكونات الأخرى ماعدا الADN ، حيث يتم تنقيته من الراسب والشوائب ويحفظ في درجة معينة تبلغ – 20° في أنابيب خاصة[3] ، وهذا الأخير – الدم- إما أن يكون سائلا ، ويمكن أخذه من الشخص نفسه أو قد يكون بشكل يقع، وفي الحالة الثانية تستخدم اسفنجة خاصة لها قابلية على

[1] نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، باتنة، الجزائر ، 2003، ص433.

[2] إيناس هاشم رشيد، المرجع السابق ، ص217.

[3] مأخوذة من الموقع الالكتروني : WWW.ASSEMBLE-NATIONAL.FR/RAP.OECST/LMEREINTES

امتصاص بقعة الدم دون أن تمتزج بأي شوائب أخرى، كما يمكن أن يكون الدم جافا (فاقدا للماء) ، وفي هذه الحالة يتم كشط بقعة الدم من السطح بحذر، وتعالج بحيث يستخلص منها الحمض النووي[1].

ثانيا: الأنسجة والعظام

يتم رفع عينات من الأنسجة والعظام بواسطة ملاقط، على أن يمسك الملقط بواسطة قفازات خاصة لمنع تلوث العينة، ثم تنقل إلى أنابيب بلاستيكية ويسجل عليها نوع العينة ، ومكان الحصول عليها، وحجمها، بالإضافة إلى تاريخ الحصول عليها[2].

ثالثا: الشعر

تعد الشعرة مصدرا بيولوجيا للدلالة على البصمة الوراثية، حيث يمكن التقاط الشعر بواسطة ملاقط وحفظها في أنابيب بلاستيكية على أن يتم رفعها من الجذور، وذلك لأن هذا الأخير يحتوي على خلايا غير معقدة تعامل بشكل خاص لاستخلاص الحمض النووي منها[3].

الفرع الثاني

خصائص البصمة الوراثية

تتجلى أهم خصائص البصمة الوراثية وأبرز ميزاتها فيما يلي:

1- تميز البصمة الوراثية لكل شخص عن غيره ، فمن المستحيل من الناحية العملية ان تتطابق بصمة شخص مع شخص آخر إلا في التوأمين المتطابقين .

2- يعتقد العلماء بأنها أدق وسيلة عرفت حتى الآن في إثبات النسب، إذ أن نتائجها- البصمة الوراثية- شبه قطعية ، تكاد تصل إلى 98% إذا ما أجريت طبق معايير وضوابط محددة[4].

3- يأخذ كل إنسان نصف ADN من أبيه ونصفه من أمه، وبذلك يتكون ADN الخاص به.

4- يمكن التعرف على صاحبها حتى بعد وفاته، بواسطة تحليل شيء من هيكله[1].

---

[1] إيناس هاشم رشيد، المرجع السابق ، ص218.
[2] المرجع نفسه ، ص 218.
[3] مأخوذ من الموقع الالكتروني : .www.almaqreze.net
[4] ناصر عبد الله الميمان، المرجع السابق، ص165.

5- يكفي لمعرفة البصمة الوراثية تحليل عينة ضئيلة من أعضاء الجسم أو سوائله حتى بعد جفافها، ولا تختلف أنواع العينات من مواد الجسم، بل البصمة الموجودة في أي جزء تطابق البصمة في الجزء الآخر، فيمكن إجراؤه على شريحة واسعة من العينات كالشعر، المني، العظام، وغيرها[2].

6- يقاوم ADN أسوأ الظروف والتلوثات البيئية، ولا يفقد ماهيتها ولا يتغير[3].

7- يمكن الاحتفاظ بالبصمة الوراثية في الكمبيوتر، أو على الأفلام إلى أمد غير محدد .

8- تعد البصمة الوراثية أصل كل الصفات الوراثية في الإنسان وتبدأ معه منذ تكوينه في الرحم حتى وفاته[4].

---

[1] وليد العاكوم، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002، ص109.

[2] زوبيدة إقورفة ، الاكتشافات الطبية المعاصرة و البيولوجية ، و أثرها على النسب ، دراسة فقهية قانونية ، دار الأمل ، الجزائر ، 2012 ، ص246.

[3] أنس حسن محمد ناجي، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات ونفي النسب، دراسة مقارنة في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، 2010، ص29.

[4] عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة، القانون الجنائي المقارن، نظرة حديثة للسياسة الجنائية، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص67 .

المبحث الثاني

نظام البصمة الوراثية

إن موضوع البصمة الوراثية من القضايا المستجدة، التي اختلف فيها فقهاء العصر وتنازعوا حول المجالات منها، وفي حجيتها والاعتماد عليها كليا أو جزئيا، وقد شاع استعمال تحاليل الحمض النووي في الدول الغربية، وقبلت بها عدد من المحاكم الأوروبية[1] ، وبدأ الاعتماد عليها مؤخرا في البلدان العربية ، لذلك يجدر بنا معرفة حقيقة البصمة الوراثية وتبيان ضوابط استخدامها في إثبات النسب، وهذا ما سيتم التكلم عنه في المطلب الأول، في حين أن للـــ ADN قيمة علمية في الحياة العملية من حيث نتائجه ومصداقيته، ، وهذا ما سيتم التحدث عنه في المطلب الثاني.

[1] في التشريع الإنجليزي الصادر سنة 1969 على سبيل المثال أجاز اللجوء إلى البصمة الوراثية لإثبات النسب ، والتشـــريع الفرنسي الصادر سنة 1994 نص في مادته الخامسة على أن :" تحديد شخصية الاختبار مصرح بـــه مـــن قبـــل القاضـــي المختص ، وبصدد الدعوى لإثبات رابطة البنوة " ، أنظر إيناس هاشم رشيد ، المرجع السابق ، ص 217.

المطلب الأول

ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري

لكي يعتد بالـــ ADN كدليل لإثبات النسب، وحتى لا تصبح ذريعة لأي شخص يرغب في إثبات نسبه بطريق التحايل، لا بد من توافر مجموعة من الضوابط التي يقررها له القانون والفقه لضبط هذه التقنية.

على هذا تم تقسيم المطلب إلى فرعين: الفرع الأول تناول ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية بينما تحدث الفرع الثاني عن ضوابط استخدام البصمة الوراثية في القانون الجزائري.

الفرع الأول

ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية

مما ينبغي التنبيه عليه أن إثبات النسب بالبصمة الوراثية لا يمكن أن يتم إلا ضمن الضوابط الشرعية التالية[1]:

1- ألا تخالف نتائج البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة، حتى لا يؤدي إلى إهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها ومن ثمة لا يجوز استخدامها بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا وزعزعة الثقة بين الزوجين[2].

[1] توصيات المجمع الفقهي الإسلامي ، حول حجية البصمة الوراثية ، المنعقد في دورته السادسة عشر ، الكويـــت، 2002 ، على الموقع الإلكتروني : WWW.ISLAM.ONLINE.COM

[2] ناصر عبد الله الميمان، المرجع السابق ، ص191.

2- أن تستعمل التحاليل الفنية للبصمة الوراثية في الحالات التي يجوز فيها التأكد من إثبات النسب لعدم ضياعه والمحافظة عليه، كلما ادعت الضرورة إلى ذلك وتتمثل هذه الحالات في:

أ- حالات التنازع على مجهولي النسب بمختلف صور التنازع الذي ذكرها الفقهاء ، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها أو كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه[1] .

ب- حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الطفولة ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب.

ج- حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب، وتعذر معرفة أهلهم[2] .

3- التأكد الكامل والاطمئنان التام أن القائمين على قراءة البصمة الوراثية موثوق في كفاءتهم في هذا الميدان[3].

4- أن يكون الذي له الحق في الإحالة على الاختبار الجيني إنما هو الأب وحده دون غيره من العائلة ، فالأصل أن الزوج يتبعه النسب في كل ما جاء بعد ستة أشهر فأكثر (أقل مدة الحمل) من دخول الزوج بزوجته [4]، طبقا لنص للمادة 42 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أن : "أقل مدة الحمل ستة (06) أشهر وأقصاها (10) أشهر".

5- أن يجري التحليل بمختبر معترف به، ويفضل أن يكون تابعا للدولة .

6- أن يجري التحليل على أكثر من عينة من أعضاء الجسم المختلفة .

7- أن يكون إجراء التحليل بأمر وتوجيه من القضاء[5] .

---

[1] وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء العاشر، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، دمشق، 2006، ص784.

[2] سولاف بومجان ، إثبات النسب ونفيه وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، الجزائر ، 2005-2008 ، ص44 .

[3] عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة، دراسة فقهية وتشريعية مقارنة ، رسالة دكتوراه ، قسم الشريعة الإسلامية ،جامعة القاهرة ، مصر ، 2000، ص 106 .

[4] محمد المختار السلامي ، إثبات النسب بالبصمة الوراثية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 05 ماي 2002 ، ص395 .

[5] ناصر عبد الله الميمان، المرجع السابق، ص191 .

8- أن يكون إجراء البصمة الوراثية بموافقة ذوي الشأن لأن هذه الأمور حساسة [1].

9- التأكد من سلامة الأجهزة الخاصة بالتحاليل[2] .

إذا توافرت هذه الضوابط في البصمة الوراثية، فلا يمنع المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في 5-10 جانفي 2002 خلال دورته السادسة عشر من اللجوء إليها لإثبات النسب.

الفرع الثاني

ضوابط استخدام البصمة الوراثية في القانون الجزائري

إذا ما تصفحنا قواعد قانون الأسرة لا نجدها تنص على أية ضوابط لكيفية استخدام البصمة الوراثية، غير أنه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، نجدها تخضع هذا الإجراء إلى القواعد العامة وفقا لضوابط موضوعية لها علاقة بالخبير، وضوابط إجرائية لها علاقة بمشروعية الإجراء في حد ذاته، وذلك في المواد من 125 إلى 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: الضوابط الموضوعية

وتتمثل فيما يلي:

1. يجب أن تكون المختبرات العلمية مزودة بأحسن الأجهزة ذات التقنيات العالمية والمواصفات الفنية القابلة للاستمرارية.

2. أن يكون العاملون على البصمة الوراثية من أصحاب الخبرة العالمية والمستوى الرفيع ويتصفون بالأمانة والخلق الحسن .

3. يجب إجراء أكبر قدر من التحاليل على العينة الواحدة أمام نفس المخبر ضمانا لصحة النتائج قدر الإمكان ، وأن يتم بالموازاة التحليل في مخبرين معترف بهما على الأقل، فلا

---

[1] بلحاج العربي ، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص237.

[2] فاطيمة عيساوي ، حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب وفقا لقانون الأسرة الجزائري ، السنة الخامسة ، العدد الثامن، مجلة المعارف ، جوان 2010 ، ص30 .

[3] الأمر رقم 66-154 ، المؤرخ في 18 صفر 1368 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 47 ، الصادرة بتاريخ 09 يونيو 1966، المعدل بالأمر رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008 .

تقبل نتيجة خبرة واحدة سواء للإثبات أو النفي ، وهذا تفاديا للخطأ وزيادة في قناعة واطمئنان القاضي[1] .

4. يجب توثيق كل خطوة من خطوات البصمة الوراثية من نقل العينات إلى أن تظهر النتائج حرصا على سلامة تلك العينات وضمانا لصحة نتائجها [2] .

ثانيا: الضوابط الإجرائية

وتتمثل فيما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من أحكام تتناول هذا الموضوع :

1- يجب أن يتم التحليل بإذن من الجهة المختصة، بناءا على طلب أحد الخصوم أو بأمر من القاضي ، طبقا لما أقرته المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3] .

2- يجب أن يكون الإذن بتحليل الحمض النووي مسببا،وفقا للمادة 128 فقرة أولى من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أن:"يجب أن يتضمن الحكم بالأمر بإجراء الخبرة ما يأتي : عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة ، وعند الاقتضاء ، تبرير تعيين عدة خبراء " .

3- يجب أخذ العينة في حضور الأطراف وهذا ضمانا واحتراما لمبدأ الوجاهية، وكل عمل يخالف ذلك يعرضه للبطلان، طبقا لما أقرته المادة 135 قانون الإجراءات المدنية والإدارية [4] .

4- يجب ألا تشكل الوسيلة (تحليل الحمض النووي) – من حيث المبدأ - اعتداءا على الحرية الشخصية والكرامة الإنسانية وفقا للمبادئ الأساسية والضمانات الدستورية [5].

---

[1] حسام الأحمد، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010 ، ص118 .

[2] المرجع نفسه ، ص119.

[3] المادة 126 ق إ ج م إد: "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة " .

[4] المادة 135 ق إ .ج.م إدا: " فيما عدا الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم وساعة إجرائها عن طريق محضر قضائي".

[5] توصيات الملتقى حول البصمة الوراثية (ADN) في الإثبات، مجلس قضاء سطيف، منظمة المحامين ، دار الثقافة هواري بومدين ، سطيف، 10 أفريل 2008، على الموقع الإلكتروني :.WWW.AVOCAT.STIF.ORG

إذا ما تم احترام الضوابط الموضوعية والإجرائية معا، فإن الدليل الناجم عن استعمال تقنية البصمة الوراثية سيكون مشروعا ومقبولا عند القضاء، وهو كاف لإثبات النسب به، غير أنه ليس ملزما للقاضي.

المطلب الثاني

القيمة العلمية للبصمة الوراثية

حتى يحتج بتحاليل الحمض النووي في قضايا إثبات النسب لابد أن يكون لها وزنها القانوني، من حيث النتائج المتحصل عليها ومدى مصداقيتها لإعطاء القيمة التقنية أو الطبية لها، فهذه الأخيرة لا تخلو من الأخطاء لأن القائم بها بشر، فإلى أي مدى يؤخذ بنتائج تحاليل البصمة الوراثية؟ وإلى أي حد تصل مصداقيتها؟ ، إجابة على هذه التساؤلات قسم هذا المطلب إلى فرعين : تناول الفرع الأول نتائج تحاليل البصمة الوراثية بينما تضمن الفرع الثاني مصداقية البصمة الوراثية.

الفرع الأول

نتائج تحاليل البصمة الوراثية

إن المنهج الأساسي لاستخلاص بصمة ADN يتمثل فيما يلي: يقوم أهل الخبرة باستخلاص الـــ ADN من إحدى عينات الدليل مثلا: الولد ومن دم الوالد، ثم يقطع ADNفي كل من العينتين إلى شظايا[1] ، باستخدام أنزيم تحديد يمكنه قطع شريطي الـــ ADN طوليا، فيفصل قواعد الأدينين(A) والجوانين(G) من ناحية ، والتايمين(T) والسيتوزين(C) من ناحية أخرى، ويسمى هذا الأنزيم بالآلة الجينية أو المقص الجيني[2]،ثم ترتب هذه المقاطع عن طريق التفريد الكهربائي*، فتتحرك شظايا الـــ ADN بسرعات تختلف حسب حجمها، تعرض المقاطع إلى فيلم الأشعة السينية Xhayfilm، وبعد ذلك ينقل ADN فوق قطعة من الورق

[1] مختارية طفياني، إثبات النسب في تقنين الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديـــدة للنشـــر، الإســـكندرية، 2013، ص 39.

[2] سولاف بومجان، المرجع السابق، ص 56 .

* - التفريد الكهربائي :هو مجال كهربائي تعرض له العينات بقصد تحريكها لكي تصبح جاهزة للتحليل ، أنظر دانييل كـــيفلش و ليروي هود ، المرجع السابق، ص 401 .

تسمى الغشاء، وتثبت لتصبح جاهزة للتحليل، وتستغرق هذه الطريقة من 08 إلى 10 أيام، وأخيرا تجرى مقارنة بالنسبة لكل شظية (العدد، الموقع) لكل من الولد والأب، فإن أسفرت المقارنة عن وجود نفس النماذج عند الطفل والولد يقال بأنه والده، والعكس صحيح[1] .

كل هذه الخطوات العملية والتقنية تحتاج لجهد مكثف من الخبراء حتى تسفر عن النتائج بمصداقية وسلامة.

الفرع الثاني

مصداقية البصمة الوراثية علميا

تعددت أقوال الأطباء حول مسألة مدى مصداقية البصمة الوراثية، والمهم هو النقل الصحيح عن أهل العلم والدراية- أي أهل الطب والعاملون بالمختبرات- إذ يقول أحد الأطباء:"أن نتيجة البصمة الوراثية في الإثبات تكون بنسبة 99.99 %، وفي حالة النفي تكون 100 % " ، وقال آخر : " إن احتمال تطابق القواعد النتروجينية في الحمض النووي في الشخصية غير وارد ، مما جعلها نفي وإثبات لا تقبل الشك"[2]، ويمكن وصول مؤشر الأبوة إلى 99.999 % وهذه النسبة عمليا قطعية ، كما قال آخر- أحد الأطباء - :"ويجب توضيح إثبات الأبوة والبنوة، حيث لا يمكن أن يصل من الناحية العملية إلى 100 % لأنه يتوجب فحص جميع الذكور البالغين في المجتمع وهذا ضرب من الاستحالة[3]، فبالرغم من أن الإثبات بواسطة ADN يشكل قرينة واقعية بسيطة غير أنه لا يتمتع بقوة ثبوتية أعلى و أقوى من القوة التي يتمتع بها سائر وسائل الإثبات الأخرى[4] .

[1] دانييل كيفلش وليروي هود ، المرجع السابق ، ص 410.
[2] محمد الصالح بن شعاعة ، دور البصمة الوراثية في إثبات النسب، قانون خاص، مذكرة لنيل شهادة ماستر،كلية الحقــوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة ، 2013 – 2014 ، ص 08 .
[3] خليفة علي الكعبي ، المرجع السابق ، ص 45 .
[4] وليد العاكوم ، المرجع السابق ، ص 113.

الفصل الثانـي

أحكام البصمة الوراثية في تحديد النسب

تضبط تحاليل الحمض النووي بمجموعة من الأحكام الفقهية والقانونية التي تتناولها من حيث حجيتها وموقعها الأصلي بين وسائل إثبات النسب ، و مع ذلك فإن لهذه التقنية عقبات تحول دون تحقق أو إعطاء نتيجة يحتج بها أمام القضاء لثبوت النسب بها ، هذا الأخير الذي يعتبر من الآثار الهامة المترتبة عن الزواج ومقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية ، والذي أولاه المشرع بالحماية حفاظا على الكيان الأسري بشكل خاص والمجتمع بشكل عام وفقا لما جاء في المادة 04 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على أن: "الزواج عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي ، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب".

سيتم الحديث في هذا الفصل عن حجية البصمة الوراثية في تحديد النسب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري كمبحث أول، ثم موقع وعوائق البصمة الوراثية كمبحث ثان.

المبحث الأول

حجية البصمة الوراثية في تحديد النسب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

إن مسألة البصمة الوراثية ومدى الاحتجاج بها من القضايا المستجدة التي اختلف فيها فقهاء العصر، إذ تعتبر حجة يعتمد عليها كليا أو جزئيا لمعرفة حقيقة الأمور والمعطيات ،فمع التقدم العلمي المذهل في تطبيقات الهندسة الوراثية باتت قضية إثبات النسب بالبصمة الوراثية وتداعياتها من القضايا التي تحتاج إلى اجتهاد فقهي عاجل ، الأمر الذي أدى إلى تمايز في آراء الفقهاء حول استخدامها ، كما اختلف القضاة من حيث كونها مقيدة لسلطة القاضي أم له الحرية المطلقة في اللجوء إليها لاكتمال قناعته.

على هذا الأساس تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: تناول المطلب الأول حجية البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية ، بينما تحدث المطلب الثاني عن حجية البصمة الوراثية في القانون الجزائري.

المطلب الأول

حجية البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية

تتميز البصمة الوراثية بأنها دليل مادي يعتمد على الحس، لذلك تمكن تكييفها شرعا بأنها نوع من القرائن، وهذا ما أدى بجانب من العلماء إلى قبولها كدليل في الإثبات وآخرون رفضوا قبولها وعارضوا اللجوء إليها، مبررين ذلك من خلال إعطاء حجهم لكل رأي.

طبقا لهذا قسم المطلب إلى فرعين كالآتي: الفرع الأول تحدث عن المؤيدين للبصمة الوراثية في إثبات النسب، بينما تكلم الفرع الثاني عن المعارضين للبصمة الوراثية في إثبات النسب.

الفرع الأول

المؤيدين للبصمة الوراثية في تحديد النسب

الفقهاء المعاصرون قاسوا البصمة الوراثية على القيافة ، حيث اختلفوا فيما بينهم بجواز تبوث النسب بها وإلحاقه لصاحبه على مذهبين[1].

أولا: أدلة المذهب القائل بأن البصمة الوراثية تثبت النسب (المؤيدين)

يثبت النسب بالقيافة لأنها حجة، وإلى هذا ذهب المالكية والحنابلة والشافعية والظاهرية وهو قول ابن عباس وأنس بن مالك وعطاء والأوزاعي وعمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وتسريح القاضي إياس بن معاوية ولا مخالف لهم من الصحابة ولا التابعين[2].

[1] خليفة علي الكعبي ، المرجع السابق، ص 162 .

[2] ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، الطبعة الأولى، دار الجيل ، بيروت ، 1998 ، ص 273 .

1- الدليل من السنة:

ما أخرجه البخاري في صحيحه عن حديث عروة رضي الله عنه عن عائشة رضي الله عنها، قالت:"دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسرورا"،فقال:"يا عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي دخل علي فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة وقد غطيا رأسهما وبدت اقدامهما"،فقال: "إن هذه الأقدام بعضها من بعض"[1].

وجه الدلالة من الحديث: في هذا الحديث دليل على ثبوت العمل بالقيافة في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، حيث لم ينكر ذلك بل إنه فرح عند ثبوت هذا النسب وإقراره له، وقد كانت القافة مشهورة عندهم ولم ينكرونها ، وبهذا تكون القيافة طريقا لإثبات النسب عند التنازع في الولد، وعدم وجود ما يرجح دعوى أحد الطرفين[2] ، و من المؤيدات للعمل بالقيافة أي البصمة الوراثية في العصر الحالي:

حديث أخرجه مسلم عن أبي أنس بن مالك رضي الله عنه أن أم سليم حدثت أنها : "سألت نبي الله عن المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل ؟"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " إذا رأت ذلك المرأة فلتغتسل"،فقالت أم سليم : "استحييت من ذلك "، فقالت :"وهل يكون هذا"، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " نعم من أين يكون الشبه إن ماء الرجل غليظ أبيض وماء المرأة رقيق أصفر فمن أيهما علا أو سبق يكون منه الشبه"[3].

وجه الدلالة من الحديث : أن الرسول صلى الله عليه وسلم بإخباره بالشبه يستلزم أنه مناط شرعي وإلا لما كان للإخبار فائدة يعتد بها[4]، كذلك قصة عرينة فيها دلالة على اعتبار القافة والاعتماد عليها في الجملة ، فاستدل بأثر الأقدام على المطلوبين وذلك دليل حسي على اتحاد الأصل والفرع ، فإن الله عز وجل أجرى العادة بأن يكون الولد نسخة أبيه.[5]

---

[1] صحيح البخاري ، الجزء الثاني ، كتاب الفرائض ، باب القائف ، الحديث رقم 3731، دار بن كثير ، بيـــروت، 1423-2002 ، ص 1016.

[2] بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية وأثرها في النسب أو نفيه، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، 2011، ص53 .

[3] صحيح مسلم، الجزء الثاني، كتاب الحيض ، باب في المرأة ترى في النوم مثل ما يرى الرجل و تغتسل ، الحديث رقـــم 662، دار ابن كثير، بيروت ، ص174 .

[4] المرجع السابق، ص 56 .

[5] ابن القيم الجوزية ، المرجع السابق، ص 274 .

2- الدليل من الإجماع:

ما رواه مالك بن أنس: " عن سليمان بن يسار أن عمر بن خطاب رضي الله عنه، كان يليط أولاد الجاهلية بمن استلاطهم ــ أي بمن ادعاهم في الاسلام- فأتى رجلان كلاهما يدعي ولد امرأة، فدعا قائفا فنظر إليه، فقال القائف : " لقد اشتركا فيه"، فضربه عمر بالدرة ، ثم دعا المرأة ، فقال : "أخبريني بخبرك"، فقالت : "كان هذا لأحد الرجلين يأتي في الإبل لأهلها فلا يفارقها حتى يظن وتظن أنه قد استمر بها حمل، ثم انصرف عنها فأهرقت عليه دما، ثم خلق هذا عليهما، تعني الآخر فلا أدري أيهما هو" ، فكبر القائف، فقال عمر رضي الله عنه للغلام: " وال أيهما شئت"[1] ، فقضى عمر بمحضر من الصحابة بالقافة من غير انكار من أحد منهم ، فكان كالإجماع ولا مخالف في القيافة من أحد.[2]

إن قواعد الفقه الإسلامي (جمهور الفقهاء) وأدلته العامة لا تأبى الأخذ بهذه التقنية الجديدة – البصمة الوراثية- كدليل لإثبات النسب قياسا على القيافة ، وهذه الأخيرة تعتبر خبرة في إلحاق نسب الولد بمن يشبهه ممن يدعون نسبه بناءا على ما بينهما من مشاركة واتحاد في الأعضاء ، وسائر الأحوال والأخلاق[3] .

ثانيا: النقد الموجه للمذهب القائل بأن البصمة الوراثية تثبت النسب (المؤيدين)

انتقد هذا الرأي لـــ:

1. إن النظريات العلمية مهما بلغت من الدقة والقطعية بصحتها من طرف المختصمين، تبقى محل شك لأن التاريخ أثبت عدم صحة الكثير من النظريات التي كانت محل جزم وقطع بصحتها في وقت من الأوقات.

---

[1] حافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري ، مختصر صحيح مسلم ، الطبعة الأولى ، كتاب اللعان ، المكتبة الاســلامية ، دار بن عفان الخبر، الأردن ، 1411 ، ص 232 .

[2] خليفة علي الكعبي، المرجع السابق، ص 168 .

[3] أنور محمود دبور، إثبات النسب بطريقة القيافة في الفقه الاسلامي، دار الثقافة العربية، القــاهرة ، 1985، ص9 ومــا يليها.

2. من الأمور التي أكدت عليها اللجنة العلمية لدراسة البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي الإسلامي بدورته الخامسة عشر[1]:

أ- أن النصوص الشرعية ودلالتها هي الأساس فلا يقدم شيء عليها.

ب- أن للشريعة الإسلامية مقاصد خاصة في النسب وغيره، لذا يجب أن تلاحظ هذه المقاصد عند إقرار أي دليل.

ج- أن البصمة الوراثية وإن أثبتت الأبوة أو البنوة البيولوجية ، أي أن النطفة من الرجل ، فإن الشريعة الإسلامية تشترط شروطا أخرى لإثبات النسب ، منها وجود العقد أو عدم ثبوت الزنا وغير ذلك .

د- أن هذه الشريعة لا يمكن أن تتعارض حقائقها مع الحقائق العلمية، لأن مصدرها من الخالق عز وجل.

الفرع الثاني

المعارضين للبصمة الوراثية في تحديد النسب

انتقد أصحاب هذا المذهب رأي المذهب القائل بجواز ثبوت النسب بالبصمة الوراثية بأن هذه الأخيرة لا تثبت النسب و استدلوا بمجموعة من الأدلة هي كالآتي:

أولا: أدلة المذهب القائل بأن البصمة الوراثية لا تثبت النسب

استدل الحنفية ومن معهم القائلين أنه لا يعمل بقول القائف بل يحكم بالولد الذي ادعاه اثنان لهما، فقد استدلوا بالكتاب والسنة والمعقول.[2]

1- الدليل من الكتاب:

قوله تعالى:**(ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولا)**[3] .

---

[1] توصيات المجمع الفقهي في دورته الخامسة عشر على الموقع الإلكتروني: .www.islam. online.net

[2] خليفة علي الكعبي، المرجع السابق، ص 159 .

[3] سورة الإسراء، الآية 36.

2- الدليل من السنة:

ما روى عن السيدة عائشة رضي الله عنها ، قالت :" اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام "، فقال سعد:"هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه انظر إلى شبهه"، وقال عبد بن زمعة : " هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته" ، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى شبهه، فرأى شبها بينا بعتبة ، فقال : " هولك يا عبد (الولد للفراش وللعاهر الحجر) واحتجبى منه يا سودة بنت زمعة فلم يرسودة"[1] .

وجه الدلالة من الحديث: قالوا أنه: " لا حكم للقافة مع قيام فراش الزوجية، فلا تكون معتبرة أيضا عند عدم وجود الفراش ، ولأن القيافة لو كانت علما لأمكن اكتسابه كسائر العلوم والصنائع[2].

استدلوا أيضا بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أن رجلا أتاه، فقال:"يا رسول الله إن امرأتي ولدت غلاما أسودا "،فقال:"هل لك من إبل؟"،قال:"نعم"،قال:"فما ألوانها؟"، قال: "حمر"،قال:" فيها من أورق؟"،(الأورق هو الأحمر الذي فيه سواد)،فقال:"نعم"،قال:" أنى أتاها ذلك؟"،قال : " لعل عرقا نزع"[3] .

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على عدم العمل بالقيافة حيث أنكر الرجل ابنه لمخالفته لونه له[4].

3- الدليل من المعقول:

إن الحكم بالقافة تعويل على مجرد الشبه والظن والتخمين، فالمشرع يتشوق إلى ثبوت النسب مهما أمكن ولا يحكم بانقطاع النسب، إلا إذا تعذر ذلك لأن إثبات النسب فيه حق الله

---

[1] صحيح البخاري ، الجزء الثاني ، كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت أو آمة، الحديث رقم 6749، دار ابن كثير، بيروت ، 1423-2002، ص 2126.

[2] بديعة علي أحمد ، المرجع السابق ، ص58 .

[3] صحيح البخاري ، الجزء الثاني ، كتاب الطلاق ، باب إذا عرض بنفي الولد ، حديث رقم 5305 ، دار بن كثير ، بيروت، 1423 – 2002، ص 1126 .

[4] المرجع السابق، ص 58 .

وحق للولد وحق للأب، وذلك لأنه سبحانه وتعالى جعل في الآدميين من الفروق ما يميزهم عن بعض، وهذا لا يوجد في أشخاص الحيوان بل الشبه فيه أكثر[1].

الرأي الراجح: هو رأي الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة ومن معهم لقوة أدلتهم ، لأن هذه الأخيرة صريحة في إثبات النسب بالقافة ، فقد أقرها النبي صلى الله عليه وسلم وهو لا يقر على الباطل مع العمل بها في حالة عدم وجود دليل إثبات غيرها، فيكون العمل بها أولى من تركها[2].

المطلب الثاني

حجية البصمة الوراثية في القانون الجزائري

يمكن اعتبار البصمة الوراثية عنصر من العناصر التي يعتمد عليها القاضي عند دراسته للملف، إلا أنها تفتقر إلى صفة التأثير عليه، حيث يجد نفسه بين القطع والشك في صحتها خلافا للطرق الشرعية الأخرى ؛ لأن إجراء التحاليل البيولوجية دائما يكون في غياب القاضي أي خارج المحكمة ، فهو مناط بمسؤولية رد الحقوق إلى أصحابها.

على هذا قسم المطلب إلى فرعين كالآتي: الفرع الأول تضمن سلطة القاضي في اللجوء إلى البصمة الوراثية بينما تحدث الفرع الثاني عن سلطة القاضي إزاء تقرير البصمة الوراثية.

الفرع الأول

سلطة القاضي في اللجوء إلى البصمة الوراثية

اللجوء إلى البصمة الوراثية يتم عن طريق الخبرة العلمية ، والتي يتم فيها تحديد ضرورة فحص الحمض النووي[3] ، فبمجرد وصول القضية محل النزاع حول نسب طفل أو أكثر ، سواء تعلق الأمر بإثبات الأبوة او الأمومة أو نحوها ، أمام الجهة القضائية المختصة متبعا في ذلك الإجراءات القانونية اللازمة لذلك، فإن القضاة لدى تصديهم للفصل فيها ، إذ

[1] خليفة علي الكعبي، المرجع السابق، ص 165 .

[2] بديعة علي أحمد ، المرجع السابق، ص 59 .

[3] علي سنوسي، تحديد النسب بالبصمة الوراثية ومدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، دراسة تأصيلية قانونية، عود الند، المجلة الثقافية الشهرية ، العدد الثاني والثمانين، السنة السابعة ، يونيو2012 ، ص 01 .

ما رأوا أنهم يحتاجون إلى من ينورهم في خصوص المسائل المرفوعة إليهم والتي ليس لهم دراية فيها بحكم تخصصهم العلمي والمهني يعمدون تلقائيا أو نزولا عند رغبة الخصوم، إلى أهل المعرفة فيكلفونهم بتقديم المعلومات الضرورية للفصل في النزاع[1]،فأهل المعرفة الذين يتم اختيارهم، هم" أعوان العدالة "، وهم " الخبراء القضائيين "، أما العمليات التي يقومون بها فهي" الخبرة القضائية"[2] .

إن تلك المعلومات والتفاصيل التي لا يحيط بها القاضي علما، والتي تدعم القضية بحقائق أخرى أكثر وضوحا وإعمالا بالمادة 40 فقرة الثانية من ق أ ج وتطبيقا للمادة 126 من قانون إ ج م إ[3] ، يوجه الأمر القضائي بأخذ العينات من الأطراف المعنية ، وفي بعض الحالات تؤخذ من بعض الأقارب أصولا وفروعا وحواشي كأبناء الأخوة أو العمومة، وذلك حسب دواعي القضية، إضافة إلى الطفل محل النزاع وفحصها ثم إعطاء النتيجة النهائية سلبا وإيجابا إلى الجهة القضائية المعنية[4].

يجب أن يتضمن الأمر القضائي مجموعة من المعلومات استنادا إلى نص المادة 128 من ق إ ج م إ والتي هي[5] :

1. عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة،وعند الاقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء .

2. بيان اسم و لقب و عنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص .

3. تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا .

4. تحديد آجال إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط .

إن قاضي الموضوع هو صاحب القرار في تعيين خبير منتدب في اختصاصه الإقليمي لإجراء الفحوصات الجينية، وليس لأطراف الخصومة حق رفضه أو استبداله إلا بناءا على سبب جدي كالقرابة أو وجود مصلحة شخصية طبقا للمادة 133 ق إ ج م إ ج [6]،

---

[1] زبيدة إقورفة، المرجع السابق، ص 263 .

[2] محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة ، الجزائر، 2002، ص 07.

[3] نصيرة شرقي ، المرجع السابق ، ص61 .

[4] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق، ص 263-264.

[5] محمود توفيق إسكندر ، المرجع السابق، ص 126.

[6] المادة 133 ق إ ج م إ ج فقرة 02 :" لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية او لأي سبب جدي آخر".

فالقاضي هو المخول قانونا بتقدير الأتعاب ومصروفات الخبرة استنادا إلى كشف الأتعاب وأطراف الدعوى هم الذين يتحملونها[1]،حسب ما نصت عليه المادة 129من ق إ م إ ج بقولها:" يحدد القاضي الأمر بالخبرة،مبلغ التنسيق على أن يكون مقاربا قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب ومصاريف الخبير، يعين القاضي الخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده".

أما بالنسبة لأتعاب الخبير النهائية فيتم تحديدها من قبل رئيس الجهة القضائية المختصة طبقا للمادة 143 من ق إ ج م إ ج والتي تنص في فقرتها الأولى على أن :" يتم تحديد أتعاب الخبير النهائية من طرف رئيس الجهة القضائية، بعد إيداع التقرير، مراعيا في ذلك المساعي المبذولة، واحترام الآجال المحددة وجودة العمل المنجز"، وعلى الخبير أن يتسلم أتعابه من كتابة الضبط لأنه يمنع استفاؤها مباشرة من أطراف الخصومة، وإذا كان هذا الأخير قد استفاد من مساعدة قضائية، فإن الخزينة العمومية هي التي تدفع بدلا عنه، وعليه يبقى الأمر بتعيين خبير طبي من الصلاحيات المخولة لقاضي الموضوع، والتي تخضع لسلطته التقديرية في إصدار هذا الأمر من عدمه[2].

الفرع الثاني

سلطة القاضي إزاء تقرير البصمة الوراثية

انطلاقا من المادة 144 من ق إ ج م إ ج [3] ، والمادة 02/40 من ق أ ج يتضح جليا أن سلطة القاضي التقديرية في هذا الشأن واسعة، إن لم تكن مطلقة في الأخذ بنتيجة الفحص الطبي، واعتمادها كليا أو جزئيا في تكوين قناعته، وبالتالي تأسيس حكمه، أو ردها جملة واحدة والسير في الدعوى دون الاسترشاد مطلقا بالخبرة، غير أنه ينبغي له حين ذاك تسبيب استبعاده للخبرة، كما يستطيع إلغاء الخبرات كليا أو جزئيا، لعيب شكلي، أو لانحيازها وعدم مصداقيتها[4].

---

[1] محمود توفيق إسكندر،المرجع السابق ، ص 127.

[2] زبيدة إقورفة، المرجع السابق، ص 165 .

[3] المادة 144 ق إ ج م إ ج : "يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة ، القاضي غير ملزم برأي الخبير ، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة".

[4] محمود توفيق اسنكدر ، المرجع السابق ، ص 83 .

رغم التأثير الكبير الذي تعلبه تقارير الخبرة في أحكام وقرارات القضاة، فإنها لا تفرض عليهم شيئا أبدا،لأن هؤلاء الخبراء ما هم إلا مستشارون تعينهم العدالة لتسليط الضوء على بعض الجوانب من النزاعات، فيجوز للقاضي الاستناد إليهم أو الاستغناء عنهم[1]، حيث تلحق التقارير الطبية بالقضية، ويمكن نقذها ومناقشتها، أو تبريرها بمقالات، وتبقى حقوق الدفاع كاملة، فللقاضي مناقشة محتوى تقرير مدى ملائمة الخبرة المضادة، مادام تقدير الأدلة موكلا للقضاة -قضاة الموضوع-[2]، فمتى تعارضت أقوال خبراء البصمة الوراثية في حال تعدد الخبراء أو تعدد المختبرات، فإن الأمر في هذه الحالة موكول لقضاة الموضوع أيضا، لأن الأمر يتعلق بجانب مهم وهو النسب الشرعي.

إن تقرير الخبير بعد إجراء التحاليل اللازمة هو تقرير صامت، يتمتع فيه القاضي بحق تقدير نتائجه، فيأخذ ماهو مجدي ويترك مايتعارض مع الصواب[3]،غير أن الطرح لايكون بنفس الوضوح في التطبيق دائما، ذلك أن هاته الطرق قد لا تتيح للقاضي فهمها، وبالتالي يمتنع حتى عن مناقشتها باعتبارها مسألة تقنية وعلمية بحثة، ومن ثمة فإن جهل القاضي بهذه الطرق العلمية ومحتواها قد يشكل عقبة في الأخذ بها أو تركها، لذا فلا يمكن له المصادقة على التقرير الطبي إجمالا ودون تحليل ومناقشة لعناصره، وإذا فعل فإنه يمكن القول أن القاضي يكون قد تنازل عن صلاحياته، إلى الخبير الذي يكون هو نفسه من عينه[4]، وما يجب توضيحه في الأخير، أنه رغم إمكانية جهل القاضي بمحتوى تقارير الخبرة الطبية، التي يمكن أن تساعد في إظهار النسب الحقيقي للطفل، فإنه إذا تلقت هذه التقارير النقذ والمناقشة، فإنه يمكن أن تؤثر بشكل كبير على مجرى الحكم عن طريق إظهار الحقيقة المتعلقة بالنسب، غير أن صلاحية تقدير مدى ملائمة الخبرة من عدمها يبقى خاضعا للسلطة التقديرية للقاضي ،وهذه بعض القضايا التي استخدمت فيها البصمة الوراثية لإثبات النسب بها[5].

---

[1] عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، دار هومة ، الجزائـــر ،2008، ص 35.

[2] المرجع السابق، ص 83 .

[3] بلحاج العربي،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفقا لآخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمـــة العليـــا، الجزء الأول، أحكام الزواج ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 399– 400.

[4] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 35 .

[5] أنظر الملحق رقم 02 .

المبحث الثاني

موقع وعوائق البصمة الوراثية

بعد دراسة المبحث الأول ومعرفة حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب من حيث الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، سنعرج بالدراسة على موقع الحمض النوويADN كوسيلة للإثبات في المسائل الأسرية ، ومعرفة ما إذا كان بالإمكان أن تحل هذه التقنية محل الوسائل الشرعية باعتبارها الأكثر دقة، وفي حالة وجود مساواة بين الأسباب التقليدية للنسب والبصمة الوراثية، ماذا نرجح؟ وما هي العراقيل التي تحول دون تحقق النتائج المرجوة منها؟.

إجابة على هذه التساؤلات قسم هذا المبحث إلى مطلبين: تناول المطلب الأول موقع البصمة الوراثية من وسائل إثبات النسب المقررة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري بينما تطرق المطلب الثاني إلى عوائق البصمة الوراثية.

المطلب الأول

البصمة الوراثية من وسائل إثبات النسب المقررة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

تماشيا مع قواعد الشريعة الإسلامية نص قانون الأسرة الجزائري على وسائل إثبات النسب بموجب المادة 40 فقرة 01 منه والمتمثلة في: الزواج والإقرار البينة؛ وإن اختلف الفقهاء في إثبات النسب من حيث القيافة والقرعة ، فهما محل خلاف عندهم، وهل يثبت بهما النسب أم لا يثبت؟ ، على عكس القانون الجزائري الذي يقر باللجوء إلى الطرق العلمية لثبوت النسب (المادة 40 فقرة 02 من قانون الأسرة الجزائري) ، فما موقع البصمة الوراثية من بين وسائل الإثبات المقررة شرعا وقانونا؟.

إجابة على التساؤل تم تقسيم المطلب إلى فرعين: تحدث الفرع الأول عن موقع البصمة الوراثية من القيافة والقرعة وتناول الفرع الثاني موقع البصمة الوراثية من الزوجية والإقرار والبينة.

الفرع الأول

موقع البصمة الوراثية من القيافة والقرعة

لعل كل من القيافة والقرعة سبيلان شرعيان لتعيين الهوية الشخصية، فقد كان لهما بعض الأثر العلمي وجانب من الصواب في ظرف معين باعتبارهما من أدوات العصر الإسلامي أنداك نظرا لانعدام غيرهما من وسائل الإثبات[1] ، لكن ما أبهرتنا به العلوم الطبية والبيولوجية الحديثة ، سيدفع بنا لا محالة إلى تجاوزهما لما هو أقوى وأوضح وأوكد منهما، ألا وهي البصمة الوراثية.

أولا: موقع البصمة الوراثية من القيافة

القيافة هي تتبع الأثر ، أو هي ملكة فنية توجد عند شخص من الأشخاص تتيح له القدرة على التعرف على الملامح الظاهرية التي يمكن أن تكون متفقة في شخصين وتنبئ عن اتحاد الأصول [2]، حيث تعتمد على الحدس والتخمين الذي يجريه القائف بمقارنة الملامح والتقاسيم الظاهرة والعلامات الخارجية ، التي قد يصيب فيها أو يخطأ[3]، إذ يمكن أن يتشابه شخصان أو أكثر في الشكل والصورة الخارجية دون ان تكون بينهما رابطة قرابة، وهذا يؤكد أن الشكل الخارجي وحده دليل غير مقطوع به ولا يعول عليه كليا[4]، حيث تختلف البصمة الوراثية عن القيافة فيما يلي:

1. البصمة الوراثية قائمة على أساس علمي محسوس فيه دقة متناهية والخطأ فيها مستبعد جدا، بخلاف القيافة التي تقوم على الاجتهاد والفراسة المبنيان على الظن[5].
2. القيافة يعمل بها في مجال الأنساب فقط، بخلاف البصمة الوراثية فهي تتعداها لمجالات أخرى كتحديد الجاني وتحديد شخصية المفقود[6].

---

[1] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق، ص 322.
[2] بديعة علي أحمد ، المرجع السابق، ص 52.
[3] حسام الأحمد ، المرجع السابق، ص 70.
[4] عائشة إبراهيم أحمد المقادمة ، المرجع السابق ، ص84.
[5] المرجع السابق ، ص 70.
[6] أسماء مندوه عبد العزيز أبو خزيمة ، وسائل إثبات النسب بين القديم و المعاصر، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2010 ، ص 326.

3. القيافة تعتمد على الشبه الظاهر في الأعضاء كالأرجل مثلا، بينما البصمة الوراثية تعتمد على بنية الخلية الجسمية الخفية ونتائجها تكون قطعية[1] .

ثانيا: موقع البصمة الوراثية من القرعة

القرعة هي طريقة تعمل لتعيين ذات أو نصيب من بين أمثاله إذا لم يمكن تعيينه بحجة[2].

إجراء القرعة لتعيين أحد المتخاصمين أبا للمولود المتنازع عليه ، فهي من أضعف الطرق وأدناها يلجأ إليها كآخر الحلول، حيث تنعدم الحيلة والوسيلة ، ولم يكن في المقدور الحكم بما هو أبعد منهما، فيصار إليها من باب المصلحة في تعيين النسب للولد بدلا من ضياعه؛ أما أن تقدم على البصمة الوراثية أو تبطل نتائجها ، فذلك أبعد شرعا[3]. إن تحاليل الحمض النووي قطعية ومبنية على أسس علمية دقيقة ، فالقرعة غير معمول بها في هذا العصر الذي يسوده العلم في مجال تحليل الجينات.

الفرع الثاني

موقع البصمة الوراثية من الزواج والإقرار والبينة

تنص المادة 40 في فقرتها الأولى من ق أ ج على أن :"يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو البينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون"، بينما تنص في فقرتها الثانية على أنه : "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب "، فمن خلال استقراء المادة بفقرتيها يتضح أن النسب يثبت بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بالزواج الفاسد أو بتحاليل الحمض النووي،غير أنه في بعض الحالات أين يكون لذى القاضي طريقين أو سببين لثبوت النسب كالزواج الصحيح والبصمة الوراثية ،أو الإقرار والبصمة الوراثية ، أو البينة و البصمة الوراثية ، الأمر الذي يجعله في حيرة أيهما يرجح ليثبت به نسب المولود.

---

[1] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق، ص 322.
[2] عائشة إبراهيم المرزوقي ، المرجع السابق، ص 98.
[3] المرجع السابق ، ص 322.

أولا: موقع البصمة الوراثية من الزواج

الزواج الصحيح هو إحدى طرق إثبات النسب الشرعي للحمل و أقواها بالضوابط والشروط التي أوردها الفقهاء[1]؛ والتي يستشف من خلالهما أنه يتطلب توافر ثلاثة شروط لإثبات النسب بهذه الطريقة:

1. إمكانية الاتصال الجنسي بين الزوجين .

2. عدم نفي الولد بالطرق المشروعة "اللعان" .

3. ولادة الولد بين أدنى و أقصى مدة الحمل .[2]

لكن ليس كل مولود يوضع على فراش الزوجية ينسب لصاحب الفراش وجوبا ، حيث أن هناك بعض الحالات أين يتحقق فراش الزوجية و بشروطه الشرعية ، لكن رغم ذلك لا يتحقق أثره بانتساب الحمل إلى صاحب الفراش[3]، و ذلك حينما تتعارض الحقيقة العقلية المنطقية الجلية مع ظاهرة الحقيقة،فتحل محل الزوجية البصمة الوراثية في إثبات النسب[4]، ويكون ذلك في الحالات التي جاء بها الفقهاء المعاصرين في مدوناتهم و جعلوها استثناءا عن القاعدة العامة "الولد للفراش"[5]، و منها:

أ- الحمل الذي تضعه زوجة الصغير الذي لا يتصور الحمل من مثله لعدم البلوغ[6] .

ب- الزوج المصاب بعاهة خلقية كالخصاء و يلحق به كل مرض يعجز عن النسل قطعا.

ج- المولود الذي يوضع لأقل من ستة أشهر من الدخول بالزوجة[7] .

---

[1] المادة 41 من ق أ ج : " ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال و لم ينفه بالطرق المشروعة ".
المادة 42 من ق أ ج :" أقل مدة الحمل ستة (06) أشهر و أقصاها عشر (10) أشهر ".

[2] عبد القادر بن حرز الله ، الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2007 ، ص 351.

[3] وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة و القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماي 2002 ،ص 66.

[4] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق ، ص 312.

[5] ابن القيم الجوزية ، المرجع السابق ، ص 152.

[6] عبد الفتاح بهنسي ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية فقها و قانونا ، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية ، مصر ، د س ن ، ص 129.

[7] محمد كمال الدين إمام و جابر عبد الهادي الشافعي ، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج و الفرقة و حقوق الأولاد في الفقه و القانون و القضاء ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2003 ، ص 485.

د- الغائب عن أهله لمدة يستحيل أن يكون قد اجتمع بهم كإقامته في بلد بعيد يحول دون اتصاله بزوجته، حيث لو عرضت هذه الحالات وعيوبها على أهل الدراية من أطباء التوليد ومعالجة العقم لجزموا باستحالة أن يولد لمثل هؤلاء[1] .

كما أن هناك حالات التنازع و الاشتباه و التردد في نسبة الحمل إلى صاحب الفراش في ظل زوجية قائمة سواء أكانت صحيحة أو فاسدة* أو وطء شبهة، وهنا تصلح البصمة الوراثية أن تكون الفاصل في النزاع بتعيين الأب الحقيقي للمولود بدلا من الاعتماد فقط على الزوجية [2] ، منها:

1- تعرض المرأة المحصنة للاغتصاب فتحمل ولا يعلم هل حملها من الزوج أو من المغتصب، خاصة إذا كانت هناك مقاربة بينهما وبين زوجها في نفس فترة الاغتصاب[3].

2- الدخول على أجنبية ظانا أنها زوجته في زواج الشبهة*.

3- تزوج المرأة قبل انقضاء العدة من الزوج الأول و تضع حملها على فراش الزوج الثاني.

4- الشك في المدة المعتبرة شرعا في أقل مدة الحمل خلال قيام الزوجية و أقصاها بعد انحلال الرابطة الزوجية [4] .

لا شك أن تحديد هوية المولود بالفحص الجيني و مقارنة النتيجة بعينة من صاحب الفراش في مثل هذه الصور المعروضة ؛ يجعل التثبت من الأبوة و عدمها أمر يكاد متيقنا لا جدال فيه[5].

---

[1] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق، ص 312.

* - الزواج الفاسد : نص المادة 32 من ق أ ج :"يبطل الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد".
المادة 33 من ق أ ج :" يبطل الزواج إذ اختل ركن الرضا ، إذا تم بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه ، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل".
المادة 34 من ق أ ج :" كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده و يترتب عليه ثبوت النسب ، ووجوب الاستبراء".

[2] خليفة علي الكعبي ، المرجع السابق ، ص 170.

[3] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق ، ص 313.

* - زواج الشبهة هو الذي يحدث نتيجة خطأ بسبب غلط يقع فيه ، كأن يتزوج إنسان امرأة زواجا صحيحا في البداية على اعتقاد أنها حل له وهو حل لها ثم يتبين بعد الدخول بها أنها أخته من الرضاع مثلا.

[4] خليفة علي الكعبي ، المرجع السابق ، ص 148.

[5] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق ، ص 313.

ثانيا: موقع البصمة الوراثية من الإقرار

الإقرار* يعتبر ثاني طريق لإثبات النسب ، فهو يتحقق متى توافرت شروطه المنصوص عليها في المادتين 44 و 45 من ق أج ، إلا ان الإقرار يعد حجة قاصرة على المقر لا تسري أحكامه على غيره إلا بينة ، قد اشترط بعض الفقهاء كالمالكية و بعض الشافعية بصحة الإقرار قيام بينة تثبت صحته[1]، و من شروط قبول الإقرار ألا يخالف الحس و العقل ، فإذا أقر شخص بولد يقاربه سنا أو لا يولد لمثله قطعا فإنه لا يعتد به سواء أقيمت البينة أو عدمت[2]، إضافة إلى الإقرار على النفس هناك نوع آخر و هو الإقرار على الغير بنوعيه الأخوة و العمومة ، فهذا النوع يؤخذ فيه بالشروط المذكورة في الإقرار بالأبوة و الأمومة ؛ مع زيادة شرط تصديق المقر عليه بالنسب و هو الأب في الإقرار بالأخوة و الجد في الإقرار بالعمومة[3]، فكل من نوعي الإقرار و العدول عنهما و ما يضبطهما من شروط و قيود حتى يعتد بهما ، تصلح البصمة الوراثية أن تلعب دورا أساسيا في حسم الخلاف بينهما بخضوع الشخص المقر و المقر له للفحص الجيني ، حيث يتم استخراج الخصائص الوراثية لنسب كل أفراد العائلة[4]، فإذا أصفرت نتائج التحليل عن تطابق الخصائص بين المقر والمقر له ، دل ذلك أن الإقرار صحيح ، و إن تعارضت النتائج مع الإقرار أيا كان نوعه ، فإن نتيجة البصمة الوراثية هي التي تقدم ، لأن الإقرار دليل ظني يشوبه النسيان والخطأ والكذب وهوى النفس كدليل الشهادة[5]، بخلاف البصمة الجينية التي تنتفي عنها كل هذه الشبهة ، إذا أجريت بشروطها الشرعية والموضوعية والإجرائية[6].

---

* الإقرار:"هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة" ، وفقا لما جاء في نص المادة 341 من ق م ج .

[1] محمد بن أحمد الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1996 ، ص 412.

[2] عبد الفتاح ابراهيم بهنسي ، المرجع السابق ، ص 130.

[3] محمد كمال الدين إمام ، الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي ، الدار الجامعية ،د س ن ، ص 304.

[4] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق ، ص 318.

[5] سعد الدين مسعد الهلالي ، المرجع السابق ، ص 315.

[6] حسام الأحمد ، المرجع السابق ، 70.

ثالثا: موقع البصمة الوراثية من البينة

يرى أغلب الفقهاء المسلمين أن البينة* تقدم على البصمة الوراثية عند التعارض ، وذلك للأسباب الآتية[1]:

1. قول الله تعالى:**(واستشهدوا شاهدين من رجالكم)**[2].

2. أن الشهادة قد تكون مهزوزة في حالات شهادة الزور ، كما قد تكون تقارير البصمة الوراثية مزورة أيضا، إذا كانت لمصالح شخصية لأنها شهادة من غير يمين، بخلاف الشهادة الشرعية التي تقام بعد القسم على كتاب الله[3]،ويبقى فيصل النزاع هو القاضي ، فقد يستشف من البصمة الوراثية قرينة يطمئن بها قلبه ، وتدعم الشهادة وقد تكون عكس ذلك، ومن جهة أخرى فقد وضح بعض العلماء المعاصرين بعض من الحالات التي تدخل فيها البصمة الوراثية مع الشهادة، وهي[4]:

- **الحالة الأولى:** حالة التنازع على نسب اللقيط وكان لكل واحد منهما بينة تعارض بينة اخرى، فعند تعارض البينات ولم يمكن الترجيح بينهما تستخدم القافة كدليل ترجيح ، وتبقى البصمة الوراثية كعلم حديث لا يتعارض مع نصوص الشرع إذا استخدمت بشكل صحيح ، فيما يخدم مصالح الناس[5].
- **الحالة الثانية:** إذا أدعى شخص عنده بينة "أي شهود" نسب الطفل عند آخر قد نسب إليه بلا بينة، فهنا يلجأ للبصمة الوراثية للترجيح ما بين الشخصين المدعيين لنسب هذا الطفل إلى أبيه الحقيقي[6].

---

* - البينة : هي كل حجة أو دليل يؤكد واقعة مادية وجودا حقيقيا بواسطة السمع أو البصر أو غيرهما من وسائل الإثبات القانونية ، أنظر توفيق سلطاني ، المرجع السابق ، ص 85

[1] ابن القيم الجوزية ، المرجع السابق ، ص 164.

[2] سورة البقرة ، الآية 282.

[3] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق ، ص 315.

[4] خليفة علي الكعبي ، المرجع السابق ، ص 380.

[5] المرجع السابق ، ص 316.

[6] المرجع السابق ، ص 381.

المطلب الثاني

عوائق البصمة الوراثية

رغم الدور الذي تلعبه الطرق العلمية في مجال إثبات النسب، وبالأخص الحمض النووي ADN إلا أن هناك صعوبات تعرقل العمل بها سواء كانت عوائق مادية أو قانونية خارجة عن إرادة القائم بها أو المحيط الذي وضعت فيه، الأمر الذي يحتم ضرورة التغلب على هذه الصعوبات حتى لا يضيع حق الولد في الانتماء إلى نسبه الأصلي والشرعي.

لتفصيل أكثر سيتم دراسته من خلال الفرعين التاليين: الفرع الأول يتحدث عن العوائق القانونية للبصمة الوراثية بينما الفرع الثاني يتناول العوائق المادية للبصمة الوراثية.

الفرع الأول

العوائق القانونية للبصمة الوراثية

يمكن ضبطها في ثلاث نقاط هي:

أولا: عدم المساس بمبدأ حرمة الجسد

الإشكالية في هذا العنصر : هل يمكن لمبدا حرمة الجسد أن ينحني أمام قيم أخرى ذات أهمية كإثبات النبوة ؟ وإذا كانت الإجابة بنعم ، فإلى أي مدى؟.

لاشك أن مبدأ السلامة الجسدية يمثل إحدى القيم العليا لأي مجتمع متحضر ، وإن إجبار الشخص على الخضوع لمثل هذه الاختبارات يمثل نوعا من الاعتداء على هذا المبدأ، إذ لابد من الحصول على موافقة من يخضع لهذه الخبرة الطبية[1]، استنادا إلى الحق في السلامة الجسدية طبقا للمادة161 فقرة أولى وما يليها من القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها[2].

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق وآخر التعديلات ومدعم بإحداث اجتهادات المحكمة العليا، الجزء الأول، المرجع السابق ، ص 403.

[2] القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/02/16، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/98 المؤرخ في 1998/08/19 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد الثامن ، حيث تنص المادة 161 في فقرتها الأولى على أنه :" لا يجوز انتزاع أعضاء الإنسان ولا زرع الأنسجة أو الأجهزة البشرية إلا لأغراض علاجية أو شخصية حسب الشروط المنصوص عليها في هذه القانون".

إلا أنه بمفهوم المخالفة، لا يجب أن يتضمن رفض الخضوع لهذا الفحص باسم حرمة الجسد تعديا شديدا على حقوق لا تقل أهمية عنه.

هذا وأن المرسوم التنفيذي رقم 276/92 الذي يتضمن مدونة أخلاقيات الطب[1]، قد أورد بصيغة الأمر على الطبيب المكلف بالخبرة الذي يعينه القاضي وأو أي سلطة أو هيئة أخرى إخطار الشخص المعني بمهمته قبل مباشرته لها[2]، وبالتالي فهذه الضمانات القانونية شرعت لغلق باب المشاكل الناجمة عند اللجوء إلى هذا الدليل العلمي ، بغية إظهار الحقيقة البيولوجية في قضايا ومنازعات النسب، مما يسمح للقاضي عند الاقتضاء أن يكره الشخص على الخضوع لها لمصلحة هذا الشخص ومصلحة الطفل ، لمعرفة أصوله البيولوجية ومصلحة العدالة[3].

أخيرا، نجد أن المشرع يسعى جاهدا لتوفير كل الفرص التي من خلالها يكشف الحقيقة التي تؤدي إلى معرفة النسب الصحيح، لكل هل يعني هذا أن نطاق الأدلة قد يتوسع ، بأن يعطي للخصم الحق في أن يجبر خصمه بتقديم ما بيده من أدلة تساعد على إظهار الحقيقة؟،هذا ما يؤدي إلى دراسة صعوبة ثانية قد تواجه اللجوء إلى تحليل الحمض النووي لإثبات النسب.

ثانيا: عدم جواز إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه

تقوم قاعدة عدم جواز إجبار الخصم على تقديم دليل تحت يده يستفيد منه خصمه، على أساس تصور معين للخصومة ،وهو أن كل طرف فيها يدافع على مصالحه، فيبحث عن كل ما يمكن أن يقلب الدعوى لصالحه بدون الحاجة إلى مساعدة الطرف الآخر بتقديم ما يكون بيده من أدلة ، فالطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات، ويعجز عن تقديم الدليل الذي يؤيد إدعائه يخسر الدعوى، في حين يكسبها الطرف الآخر[4].

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 92-276 ،المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يوليو 1992 المتضمن أخلاقيات الطب، الصادر بالجريدة الرسمية ، العدد الثاني الخمسون ، 1992/07/08.

[2] المادة 95 من مدونة أخلاقيات الطب : " الخبرة هي عمل يقدم خلاله الطبيب أو جراح الإنسان، الذي يعينه قاضي أو سلطة أو هيئة أخرى مساعدته التقنية لتقدير حالة شخص ما، الجسدية أو العقلية ،ثم القيام عموما بتقييم التبعات التي تترتب عليها أثار جنائية أو مدنية".

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق آخر التعديلات ، المرجع السابق ، ص403.

[4] نصيرة شرقي، المرجع السابق، ص 51.

إن إجبار الشخص المعني على أخذ عينة من جسمه لإثبات البنوة أو غيره، يعد بمثابة تقديم دليل ضد نفسه ، الأمر الذي يجعله باطلا إجرائيا[1]، وإن كان القانون يسمح بمخالفة المبدأ استثناء في مثل ما يتعلق بالمواد التجارية.

يتضح مما سبق أنه بالرغم من إمكانية التحجج بمبدأ عدم جواز إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه، وبالنظر إلى هذه المستجدات الطبية، فإنه حتى يستجاب لهذه التطورات يجب أن توفرحماية للطرفين، المنكر للنسب الذي يحتج بهذا المبدأ ، والطفل مجهول النسب.

ثالثا: حرمة الحياة الخاصة

لكل فرد منا حياته الخاصة ، فلا يجوز انتهاكها بأي شكل من الأشكال ، كما أن المشرع الجزائري اعتبرها حق دستوري تضمنه الدولة ، وذلك استنادا إلى المادة 34 منه[2]، هذه المادة تشكل إحدى أهم العقبات الأساسية أمام تطبيق الطرق العلمية - البصمة الوراثية- في مجال النسب، وخصوصا فحص الحمض النووي، فهي تفتح الباب للبحث عن الخصائص الوراثية من خلال النمط الوراثي الذي يتميز به كل شخص؛ ما قد يمد الغير بمعلومات خاصة بالزوج والزوجة ، وهي التي كانت ذات طابع شخصي خاص[3].

إن حماية هذه المعلومات الوراثية، باعتبارها حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، تعد حماية قانونية من خلال المبدأ العام المتعلق بالحق في الحياة الخاصة، وعدم إفشاء السر المهني حسب المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب[4].

يتضح مما سبق ذكره، أنه لكي تعتبر البصمة الوراثية وسيلة فعالة في إثبات النسب، لابد أن تخضع لضمانات قانونية لغلق باب المشاكل المترتبة على اللجوء إلى تحاليل الحمض النووي، بغية إظهار الحقيقة البيولوجية للطفل ، إذ لابد من الحصول على موافقة من يخضع

---

[1] نصيرة شرقي ، المرجع السابق ، ص 51.

[2] تنص المادة 34 من دستور 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 ،المؤرخ في 10 أفريل 2002 ، الجريدة الرسمية ، العدد 25 ، المؤرخ في 14 أفريل 2002 ، المعدل بالقانون رقم 08 – 19 ، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، الجريدة الرسمية ، العدد 63 ، 18 نوفمبر 2008،على أنه :"تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويخطر أي عنف بدني أو معنوي وأي مساس بالكرامة ".

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري وفق آخر التعديلات ، المرجع السابق، ص403.

[4] نصيرة شرقي ، المرجع السابق، ص 52.

للفحص، إضافة إلى حماية المعلومات الوراثية باعتبارها حق من الحقوق الشخصية، واللذان يشكلان بدورهما ضمانة ثالثة هي عدم جواز إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه.

إلا أن هذه الضمانات القانونية إن وجدت ، فإنها لا تكفي لوجود عقبات أخرى كتبديل عينات تحاليل الحمض النووي في مركز التحاليل لتغليب جهة عن جهة أخرى، أو التلاعب بذمة الخبير عن طريق رشوته لتزوير تقارير الخبرة التي تقف عائقا أمام إبراز النسب الحقيقي للطفل.

الفرع الثاني

العوائق المادية للبصمة الوراثية

إن أهم ما يقف عائق أمام الأخذ بطرق التحليل البيولوجي في العالم العربي عموما ، وفي الجزائر خصوصا هو العائق المادي ، إذ يتطلب الأمر تجهيز مخابر خاصة على مستوى جيد بأخذ التجهيزات، وهذا يحتاج إلى إمكانيات ضخمة بالاعتماد من جهة على مخابر عالية الجودة ومن جهة أخرى على خبراء أو أخصائيين[1].

يعد مخبر ADN الذي تم تدشينه بتاريخ 2004/07/22 ، أول خطوة لتشجيع العمل بالبصمة الوراثية في الجزائر، وهو يساهم بدور فعال في المجال الجنائي، ويفترض أن يكون له دور أيضا في مسائل إثبات النسب، والذي تفرع عنه مختبران جهويان ، أحدهما بوهران والآخر بقسنطينة ، وكلها مصالح ملحقة بنيابة مديرية الشرطة العلمية والتقنية التابعة لمديرية الشرطة القضائية[2].

تتمثل مهمة هذه المختبرات في تقديم المعلومات التي تحتاج إليها مصالح الأمن والعدالة، ويتشكل مستخدميها من موظفي الشرطة والأعوان المدنيين من مختلف التخصصات [3]، إلا أن اعتماد بلادنا على هذه المخابر لا يكفي لتغطية التحاليل الجينية على المستوى الوطني، وهذا يؤدي إلى تعطيل إجراءات سير الدعوى، كما يتطلب بالمقابل مبالغ باهضة يتقاضاها الخبير أو تصرف للمختبر مباشرة، وهي من المصاريف القضائية التي

[1] سولاف بومجان، المرجع السابق، ص 57.
[2] زبيدة إقورفة ، المرجع السابق، ص 267.
[3] المرجع نفسه، ص 267.

يتحملها أطراف الدعوى منفصلين خاصة إذا رأى القاضي و جوب تكرار الفحص في مختبرين منفصلين ، مما يثقل كاهل المواطن البسيط الذي قد لا يستطيع حتى على دفع مبالغ الخبرة الواحدة[1].

[1] نصيرة شرقي ، المرجع السابق، ص 53-54.

خاتمـــــــة

إن تقنية تحليل الحمض النووي تستوجب عناية خاصة من قبل القائمين بها ،إذ لابـــد من أخذ الحيطة و الحذر في حال اللجوء إليها ، وهذه أهم النتائج والتوصيات المستخلصـــة من موضوع البحث :

أولا: النتائج

المتمثلة في أن :

- البصمة الوراثية هي البنية التفصيلية التي تدل على هوية كل إنسان بعينـــه ولا يشـــاركه فيها أحد، وهي من الناحية العملية وسيلة لا تكاد تخطـــئ فـــي التحقـــق مـــن الوالديـــة البيولوجية.
- يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية لإثبات النسب، باعتبارها دليل شرعي مســـتقل، إذا توافرت الضوابط اللازمة المنصوص عليها في ندوات ومـــؤتمرات الهندســـة الوراثيـــة وتوصيات المجمع الفقهي في دورتيه الخامسة عشر والسادسة عشر ، حيث يلجأ إليها في حالة التنازع على النسب، ويجب أن يكون ذلك بأمر من القاضي وفق لما أقرته الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.
- لا يجوز للبصمة الوراثية أن تتقدم على الطرق الشرعية والقانونية لثبوت النســـب التـــي أوردها المشرع في المادة 1/40 من ق أ ج من زواج و إقرار وبينة ، بخـــلاف القيافـــة والقرعة اللتان تحل محلهما تحاليل الحمض النووي لقوة نتائجها وقطعيتها، كمـــا أنـــه لا

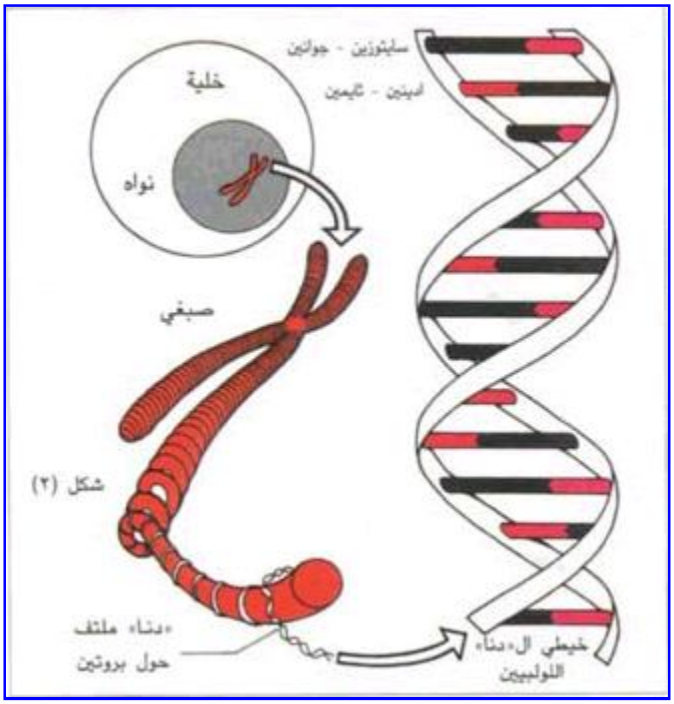
يمكن اللجوء أو التشكيك فيها ، فبالرغم من كل ما تقدمه من نتائج تبقى في حكم العـــدم ، لأنها لا تقيد سلطة القاضي في الأخذ بها ، فهي غير ملزمة له.

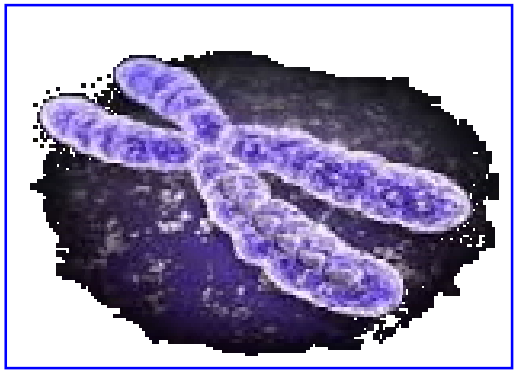
- يتخلل تحاليل البصمة الوراثية مجموعة من الصعوبات المادية والقانونية المتمثلـــة فـــي النفقات الباهظة والتعدي على سلامة الجسد ، وعدم تقديم الشخص دليل ضد نفسه.
- قياس البصمة الوراثية على القيافة من قبل فقهاء الشـــريعة الإســـلامية فـــي عصـــرهم وبالموازاة دخولها عالم القانون ضمن إطار الطرق العلمية.

ثانيا: التوصيات

- إمكانية تشكيل لجان من الخبراء المتخصصين على مستوى الدول العربية، تضم علمـــاء البيولوجيا مع علماء الشريعة الإسلامية والقانونيين لوضع الضوابط التي تحكم البصـــمة الوراثية كدليل وسبب مستقل لإثبات النسب، وفق ما قررته ندوات ومؤتمرات الهندســـة الوراثية المنعقدة في 05 و 07 ماي 2002.
- تفعيل مراكز أخرى إلى جانب المركز الرئيسي والعمل بالمركزين الجهويين للإنقاص من تكلفة تحاليل الحمض النووي.
- إعطاء أكثر أهمية للطرق العلمية ومنها البصمة الوراثية في الجانب القانوني خاصة، من حيث النص على شروطها وضوابطها ضمن مواد مستقلة وأكثر دقة إذا ما أخـــذنا فـــي الحسبان أنها جاءت (البصمة الوراثية) بصفة عامة، حتى تتخذ كدليل قوي مثبت للنسب لا خلاف فيه.
- وضع عقوبات رادعة لمنع التحايل في نتائج تقارير البصمة الوراثية سواء الموقعة على الخبير بحد ذاته أو الأطراف المعنية.

ملاحـــــــق


سايتوزين - جوانين
ادينين - ثايمين
خلية
نواه
صبغي
شكل (٢)
«دنا» ملتف
حول بروتين
خيطي ال«دنا»
اللولبيين



القضية الأولى: دعوى إثبات نسب فصلت فيها محكمة وهــران

ملف رقم 222674 بتاريخ 15جوان 1999:

لقد ساهم مخبر(ADN) في كشف الحقيقة في حالة التهرب من المسؤولية كما أن البصــمة الوراثية ، حلت مشاكل عائلية كانت سوف تتسبب في شقاق و تفريق بين الأســر كقضــية إثبات نسب قدمت أمام محكمة وهران للبث في حيثيات أو للتأكيد من أبــوة الســيد (ي م) للبنت (ص ش) ، و ذلك بأخذ الحمض النووي لكل من الأب و البنت و مقارنتها ببعضــها البعض ، و فعلا قاموا المختصون في المخبر بأخذ عينات من الطرفين و تحليلها ثم قــاموا بمقارنتها ، و لكن النتائج أثبتت أن النسب غير ثابت أي أن السيد(ي م) لــيس والــد تلــك الطفلة .

غير أن هناك العديد من قضايا الإعتداءات الجنسية أو حالات التغرير بالقصر و التهرب من المسؤولية ، و التي حلت عن طريق المخبر و ذلك بأخذ عينات من الحمض النووي للأطفال مجهولي النسب و مقارنتها بالمشتبه فيه أو أخذ عينات من بقايا المني في حــالات الإعتــداء الجنسي على القصر و غير القصر .

تعد هذه العينة من القضايا مثالا واضحا على الدور المهم و الحيوي الذي أصــبح يمارســه المخبر العلمي و التقني ، وبصفة أدق مخبر البصمة الوراثية ، في حل اللغز العديــد مــن القضايا الغامضة و منقوصة الأدلة الظاهرة للعيان .

ومن هنا نستنتج أن العلم الحديث أصبح حقا أداة لا يمكن الإستغناء عنها لتكريس و تجســيد فكرة النظام العام .

القضية الثانية : إثبات نسب عن طريق خبرة طبية .

ملف رقم 355180 بتاريخ 2006/03/05 :

قانون الأسرة المادتان 40 و 41 :

المبدأ : يمكن طبقا للمادة 40 من قانون الأسرة ، إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبية (الحمض النووي)، لا يجب الخلط بين إثبات النسب في الزواج الشرعي و إلحاق النسب في حالة العلاقة غير الشرعية و بين إثباته بـــ (ADN) .

إن المحكمة العليا في جلستها العلنية المنعقدة في 11 ديسمبر 1960 بمقرها الكائن بشارع الأبيالر الجزائر العاصمة .

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي بيانه :

و بناءا على المواد 231 ، 233، 235،239، 240،241،242 ،243،244،و المادة 264 إلى271 و ما بعدها 275 من قانون الإجراءات المدنية .

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 15 /2004/05 .

بعد الإستماع إلى السيد ملاك الهاشمي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة صحراوي طاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة .

حيث أن المدعوة (ب س) طعنت بطريق النقض بواسطة محاميها الأستاذ تباني أحمد المحامي المعتمد لدى مجلس قضاء المسيلة تحت رقم 01/120 لدى المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2004/03/26 الغرفة المدنية قسم الأحوال الشخصية القاضي في الشكل : قبول الإستئنافين الأصلي و الفرعي ، و في الموضوع : المصادقة على الحكم المستأنف ، هذا الأخير كان قد صادق على الحكم المستأنف الصادر بتاريخ 2002/01/26 تحت رقم 170 القاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس .

حيث أن الطاعنة إستندت في طعنها الرامي إلى نقض القرار المطعون فيه على ثلاثة أوجه طبقا للمادة 5/185 و 233 من قانون الإجراءات المدنية / **الوجه الأول :** مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون .

و ينقسم إلى فرعين :

الفرع الأول : بدعوى و طبقا للمادة 339 من القانون المدني فإن القاضي المدني لا يرتبط بالحكم الجزائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم و بالرجوع إلى الحكم الجزائي الصادر بتاريخ 2001/04/11 .

إن ذات المحكمة أصدرت حكما تمهيديا بتعيين خبير لإجراء تحاليل ADN على المتهم للتأكد من الأبوة و أن الخبرة أكدت أبوة المدعي عليه في الطعن و أن نفس الحكم يصادق على الخبرة بحكم حضوري صادر ابتدائيا و القاضي المدني يرتبط بذلك الحكم لما فصل فيه من وقائع و الحكم و كذا القرار المؤيد له محل الطعن أخطأ عندما لم يأخذ بمضمون تلك المادة .

الفرع الثاني : مأخوذ من مخالفة أحكام المادة 40 من قانون الأسرة .

بدعوى أن المادة 40 من قانون الأسرة ذكرت أن النسب يثبت بالزواج الصحيح و بالإقرار و البينة ...إلخ ، و الخبرة أثبتت أن الطفل (ص م) ابن المدعي عليه في الطعن و ذلك يعتبر بينة غير قابلة لإثبات العكس إلا بالتزوير .

طبقا المادة 6/233 من قانون الإجراءات المدنية **/ الوجه الثاني** : مأخوذ من تناقض أحكامها الابتدائية .

الذي أمر بإجراء خبرة فإن الخبير بدعوى أن الحكم الجزائي التمهيدي الصادر 2000/02/01 و بمقتضى هذا الحكم أثبت أن الطفل (ص م) أبيه هو المدعي عليه في الطعن ز الحكم الجزائي الصادر صادق على تلك الخبرة أي أنه أثبت نسب الابن للمدعي عليه في الطعن ، و أن بتاريخ 2002/08/09 ذلك أن الحكم لم يتم استئنافه و أنه صادر ابتدائيا و أنه بذلك يكون متناقضا مع القرار المطعون فيه كون الحكم الأول يثبت النسب بينما القرار المطعون فيه يرفض ذلك .

طبقا للمادة 4/233 من قانون الإجراءات المدنية **/ الوجه الثالث :** مأخوذ من القصور في التسبيب بدعوى أن الطاعنة قدمت للمجلس الحكم التمهيدي الجزائي القاضي بتعيين خبير لإثبات النسب و قدمت الخبرة القضائية و الحكم الجزائي المصادق عليه إلا أن القرار المطعون فيه لم يرد إلى تلك الأدلة و لم يناقشها رغم أنها أحكام صادرة من جهة قضائية

تثبت نسب الابن للمدعي عليه في الطعن و أن عدم مناقشة القرار المطعون فيه لتلك الدفوعات و الرد عليها سواء بالإيجاب أو السلب يعد قصورا في التسبيب .

حيث أن المدعي عليه في الطعن رد على الأوجه المثارة و خلص إلى رفض الطعن حيث أن النيابة العامة بلغت بملف القضية مصحوبا بتقرير المستشار المقرر و أودعت مذكرة طلبت بمقتضاها نقض القرار المطعون فيه .

حيث أن الرسم القضائي سدد .

و طبقا للمادة 186 من قانون الإجراءات المدنية قررت المحكمة العليا :

في الشكل : حيث أن الطعن بالنقض جاء وفق الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا فهو مقبول .

في الموضوع : عن الوجهين الأول و الثاني معا لترابطهما :

حيث بالإطلاع على القرار المطعون فيه الذي تبنى الحكم المستأنف يتبين منه أن قضاة الموضوع لو يستجيبوا لطلب الطاعنة الرامي إلى إلحاق نسب المولود (ص م) للمطعون ضده بإعتباره أب له معتمدين في ذلك على أن المادة 40 من قانون الأسرة رغم أن هذه الأخيرة تفيد أنه يثبت النسب بعدة طرق منها البينة و كما أثبتت الخبرة العلمية أن هذا الطفل هو ابن المطعون ضده و من صلبه بناءا على العلاقة التي كانت تربطه بالطاعنة فكان عليهم إلحاق هذا الولد بأبيه و هو الطاعن و لا أن تختلط عليهم الأمور بين الزواج الشرعي الذي تتناوله المادة 40 و بين إلحاق النسب الذي جاء نتيجة علاقة غير شرعية و خاصة و أن كلاهما يختلف عن الآخر و لكل واحد منهما أثار شرعية كذلك ، و لما تبين في قضية الحال أن الولد هو من صلب المطعون نتيجة هذه العلاقة مع الطاعنة فإنه يلحق به ، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه .

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية و المواريث :

قبول الطعن بالنقض شكلا ، و موضوعا و بنقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2006/01/26 .

عن مجلس قضاء المسيلة و بإحالة القضية و الأطراف إلى نفس الجهة ليس مشكلا من هيئة رقم 03/120 أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون ، وتحميل المطعون ضده بالمصاريف القضائية .

بذلك صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الخامس عشر من شهر مارس سنة ألفين و ستة ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية و المواريث المكونة من السادة :

لعوامري علاوة الرئيس .

أمقران المهدي المستشار .

خيرات مليكة المستشار .

ملاك الهاشمي المستشار المقرر.

بوزيد لخضر المستشار.

نعمان السعيد المستشار .

و بحضور السيدة صحراوي طاهر مليكة المحامية العامة ، و بمساعدة السيد زاوي ناصر أمين قسم الضبط .

القضية الثالثة : تحقيق خبرة الحمض النووي.

ملف رقم 414233 بتاريخ 2007/03/27

قانون الأسرة المادتان 40 و 41 :

المبدأ : يتعين على جهتي التحقيق ، اللجوء إلى خبرة تحليل الحمض النووي (ADN)عندما يكون ذلك ضروريا .

إن المحكمة العليا بعد الإستماع إلى السيدة قارة محمد مصطفى رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في طلباتها الكتابية .

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف (ق س) طرف مدني طعنا في القرار الصادر بتاريخ 2005/07/24 عن غرفة الإتهام لدى مجلس قضاء برج بوعريريج الذي أيد الأمر بإنتفاء وجه الدعوى الصادر عن قاضي التحقيق لصالح مجهول

في الشكل :

حيث أن الطعن قانوني و مقبول بموجب مقتضيات المادة497 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية .

في الموضوع :

حيث أن الطاعنة أودعت مذكرة موقعا عليها من طرف محاميها الأستاذ العلاوي محمد المعتمد لدى المحكمة العليا، تثير بموجبها وجها وحيدا مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون و انعدام الأسباب .

من حيث أن غرفة الإتهام لم نسبب قرارها بعدما أيدت الأمر بإنتفاء وجه الدعوى الصادر عن قاضي التحقيق و في حين أنه يستخلص أن القرار المطعون فيه يذكر أن الشاهدة(ق ج) صرحت أنها وضعت مولودا من جنس ذكر اسمه (س) و أن (ق س) المدعية في الطعن ليست ابنتها وأنها ابنة (ح ص) و المرحوم (ف م) .

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا أودع طلبات كتابية ترمي إلى نقض القرار المطعون فيه.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1. القرآن الكريم.

2. ابن القيم الجوزية ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار الجيل ، بيروت ،1998.

3. حافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري ، مختصر صحيح مسلم ، الطبعة الأولى ، كتاب اللعان ، المكتبة الإسلامية ، دار بن عفان الخبر، الأردن ، 1411 .

4. صحيح البخاري ، الجزء الثاني ، كتاب الطلاق ، باب إذا عرض بنفي الولد ، حديث رقم 5305 ، دار بن كثير ، بيروت ، 1423 – 2002 .

5. صحيح البخاري،الجزء الثاني،كتاب الفرائض،باب الولد للفراش حرة كانت أو آمة ،الحديث رقم 6749، دار ابن كثير ، بيروت ، 1423-2002.

6. صحيح البخاري،الجزء الثاني ، كتاب الفرائض ، باب القائف ، الحديث رقم 3731، دار بن كثير ، بيروت، 1423- 2002.

7. صحيح المسلم، الجزء الثاني، كتاب الحيض ، باب في المرأة ترى في النوم مثلما يرى الرجل و تغتسل ، الحديث رقم 662، دار ابن كثير، بيروت ، 2002.

8. محمد بن أحمد الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1996.

ثانيا: المراجع

أ- المراجع العامة:

9. أحمد رضا ، معجم متن اللغة ،الموسوعة اللغوية العربية،المجلد الخامس،دار المكتبة ، بيروت ، 1960.

10. إسماعيل الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، الجزء الأول، الطبعة الثالث، دار العلم، بيروت ، 1984.

11. ابن منظور ، لسان العرب، المجلد الرابع، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، 1990.

12. إبراهيم مدكور ، المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، د ب ن ، 1996 .

13. الفيروز أبادي الشافعي، القاموس المحيط ، الجزء الرابع، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995 .

14. بلحاج العربي ، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.

15. بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفقا لآخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا، الجزء الأول، أحكام الزواج ، الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

16. بلحاج العربي ، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 .

17. عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، دار هومة ، الجزائر ،2008.

18. عبد الرحمن خلفي، أبحاث معاصرة، القانون الجنائي المقارن، نظرة حديثة للسياسة الجنائية، دار الهدى، الجزائر، 2014 .

19. عبد القادر بن حرز الله ، الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له ، الطبعة الأولى ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2007.

20. عبد الفتاح بهنسي ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية فقها و قانونا ، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية ، مصر ، د س ن . محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة ، الجزائر، 2002.

21. محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة ، الجزائر، 2002.

22. محمد كمال الدين إمام و جابر عبد الهادي الشافعي ، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج و الفرقة و حقوق الأولاد في الفقه و القانون و القضاء ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2003 .

23. نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، باتنة، الجزائر ، 2003 .

24. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء العاشر، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، دمشق، 2006.

ب- المراجع المتخصصة:

25- أنور محمود دبور، إثبات النسب بطريقة القيافة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، 1985.

26- أنس حسن محمد ناجي، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات ونفي النسب، دراسة مقارنة في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2010.

26- أحمد أحمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون ، الطبعة الأولى، دار القلم، الكويت ، 1983.

27- أسماء مندوه عبد العزيز أبو خزيمة ، وسائل اثبات النسب بين القديم و المعاصر ، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2010.

28- بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية وأثرها في النسب أو نفيه، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية، 2011.

29- حسام أحمد، البصمة الوراثية وحجيتها في أنس حسن محمد ناجي، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات ونفي النسب، دراسة مقارنة في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، 2010.
الإثبات الجنائي والنسب، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

30- خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية و أثرها علـــى الأحكـــام الفقهيـــة"، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2004 .

31- دانييل كيفلش وليروي هود، الشفرة الوراثيـــة للإنســـان ، القضـــايا العلميـــة والاجتماعية لمشروع الجينوم البشري، ترجمة أحمد مستجير سلسلة عالم المعرفـــة ، الكويت ، 1997.

32- زبيدة إقورفة ، الاكتشافات الطبية و البيولوجية و أثرها على النسب ، دراسة فقهية قانونية ، دار الأمل ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2012.

33- مختارية طفياني، إثبات النسب في تقنين الأسرة الجزائري والفقه الإســـلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2013.

34- محمد فريد الشافعي ، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات ، دار البيـــان ، مصر ، 2006 .

35- ناهدة البقصمي ، الهندسة الوراثية و الأخلاق ، عالم المعرفـــة ، الكويـــت ، 1990.

ج- الرسائل العلمية:

36- توفيق سلطاني ، حجية البصمة الوراثية في الإثبات ، مذكرة ماجســـتير فـــي القانون الخاص،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحـــاج لخضـــر ، باتنـــة ، الجزائر ،2010-2011 .

37- سولاف بومجان ، إثبات النسب ونفيه وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، الجزائـــر ، 2005-2008.

38- عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات العلميـــة المعاصرة، دراسة فقهية وتشريعية مقارنة ،رسالة دكتوراه ، قسم الشريعة الإسلامية ، جامعة القاهرة، مصر ، 2000.

39- فؤاد بوصبيع ، البصمة الوراثية و مدى مشروعيتها في اثبات و نفي النسب ، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر ، 2011-2012 .

40- محمد الصالح بن شعاعة ، دور البصمة الوراثية في إثبات النسب، قانون خاص، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر، 2013-2014.

41- نصيرة شرقي ، اثبات النسب في القانون الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة ، الجزائر ، 2012 – 2013.

د- المجلات والمقالات:

42- ايناس هاشم رشيد ، تحليل البصمة الوراثية و مدى حجيتها القانونية في مسائل الإثبات القانوني ، دراسة مقارنة ، السنة الرابعة ، العدد الثاني ، مجلة الحقوق ، جامعة كربلاء، 2010 .

43- علي سنوسي، تحديد النسب بالبصمة الوراثية ومدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، دراسة تأصيلية قانونية، عود الند، المجلة الثقافية الشهرية ، العدد الثاني والثمانين، السنة السابعة ، يونيو2012 .

44- فاطيمة عيساوي ، حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب وفقا لقانون الأسرة الجزائري ، السنة الخامسة ، العدد الثامن، مجلة المعارف ، جوان 2010 .

45- مراد بن صغير ، حجية البصمة الوراثية و دورها في إثبات النسب ، دراسة تحليلية مقارنة لمدى انسجام تعديلات قانون الأحوال الشخصية الجزائري الحديثة مع الفقه الإسلامي ، مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد التاسع ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، جوان 2013.

هـ- المؤتمرات والندوات (التظاهرات):

46- أحمد محمد سعيد السعدي ، اثبات النسب و نفيه بالبصمة الوراثية ، دراسة فقهية مقارنة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية ، الدورة السادسة عشر ، مكة المكرمة ، السعودية ، 05-10 جانفي 2002.

47- عبد القادر خياط وفريدة الشمالي ، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشريعة الإسلامية ، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، الرياض ، 05 ماي 2002 .

48- عباس أحمد الباز ، بصمات غير الأصابع و حجيتها في الإثبات و القضاء ، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة و القانون 2 ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، 05 ماي 2002 .

49- عائشة ابراهيم أحمد المقادمة ، اثبات النسب في ضوء علم الوراثة ، بحث محكم ، جامعة بيروت الإسلامية ، كلية الشريعة و القانون ، قسم الفقه المقارن ، غزة ، فلسطين ، 2012.

50- محمد المختار السلامي ، إثبات النسب بالبصمة الوراثية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض، 05 ماي 2002.

51- محمد أبو الوفا إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية من الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض ، 05 ماي 2002.

52- ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماس 2002.

53- وليد العاكوم، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2002.

54- وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية و دورها في الإثبات ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة و القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 05 ماي 2002 .

و - القوانين والمراسيم:

55- دستور 1996 المعدل و المتمم بالقانون رقم 02-03 ،المؤرخ في 10 أفريل 2002 ، الجريدة الرسمية ، العدد 25 ، المؤرخ في 14 أفريل 2002 ، المعدل بالقانون 08 – 19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، الجريدة الرسمية ، العدد 63 ، المؤرخ في 16 أفريل 2008 .

56- القانون رقم 05/85 ، المؤرخ في 1985/02/16، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02/98 ، المؤرخ في 1998/08/19 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد الثامن .

57- الأمر رقم 58/75 ، المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 25 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم ، الصادر بالجريدة الرسمية ، العدد 31.

58- الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426، الموافق ل 27 فيفري 2005 ، الجريدة الرسمية ، العدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005، قانون الأسرة ، القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 جوان 1984، الجريدة الرسمية ، العدد 24 ، الصادرة بتاريخ 12 جوان1984.

59- الأمر رقم 66-154 ، المؤرخ في 18 صفر 1368 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 47 ، الصادرة بتاريخ 09 يونيو 1966، المعدل بالأمر رقم 08-09 المؤرخ في 18

صفر 1429 الموافق ل25 فيفري 2008، المتضمن قـــانون الإجـــراءات المدنيـــة والإدارية ،الجريدة الرسمية ، العدد 21 ، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008 .

60- المرسوم التنفيذي رقم 92-276 ، المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافـــق ل 06 يوليو 1992 المتضمن أخلاقيات الطب، الصادر بالجريدة الرسمية ، العدد الثاني والخمسون ، 1992/07/08.

ز- المواقع الإلكترونية:

WWW.ASSEMBLE-NATIONAL.FR/RAP.OECST/LMEREINTES**.-61**

www.almaqreze.net**.-62**

WWW.AVOCAT –STIF. ORG**.-63**

WWW . ISLAM . ONLINE NET .**-64**

WWW.ISLAM ONLINE .COM.**-65**

WWW.BOUIZERI.NET**.-66**

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

تشكرات.

إهداءات.

قائمة المختصرات .

مقدمة..... 05

الفصل الأول: ماهية البصمة الوراثية**.....11**

المبحث الأول: مفهوم البصمة الوراثية **..... 12**

المطلب الأول: المقصود بالبصمة الوراثية ومراحل اكتشافها **..... 13**

الفرع الأول: مقصود البصمة الوراثية وتمييزها عن البصمات الجسدية الأخرى..**13.**

الفرع الثاني: مراحل اكتشاف البصمة الوراثية **..... 18.**

المطلب الثاني: مصادر وخصائص البصمة الوراثية**..... 21**

الفرع الأول: مصادر البصمة الوراثية**..... 21**

الفرع الثاني: خصائص البصمة الوراثية **..... 22**

المبحث الثاني: نظام البصمة الوراثية **..... 24**

المطلب الأول: ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري **..... 25**

الفرع الأول: ضوابط استخدام البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية **..... 25**

الفرع الثاني: ضوابط استخدام البصمة الوراثية في القانون الجزائري **..... 27**

المطلب الثاني: القيمة العلمية للبصمة الوراثية**..... 29**

الفرع الأول: نتاج تحليل البصمة الوراثية**..... 29**

الفرع الثاني: مصداقية البصمة الوراثية علميا **..... 30**

الفصل الثاني: أحكام البصمة الوراثية في تحديد النسب **..... 32**

المبحث الأول: حجية البصمة الوراثية في تحديد النسب في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري **..... 33**

المطلب الأول: حجية البصمة الوراثية في الشريعة الإسلامية **34**
الفرع الأول: المؤيدين للبصمة الوراثية في لإثبات النسب..... **34**
الفرع الثاني: المعارضين للبصمة الوراثية في إثبات النسب **37**
المطلب الثاني: حجية البصمة الوراثية في القانون الجزائري **39**
الفرع الأول: سلطة القاضي في اللجوء إلى البصمة الوراثية..... **39**
الفرع الثاني:سلطة القاضي إزاء تقرير البصمة الوراثية **41**
المبحث الثاني: موقع وعوائق البصمة الوراثية..... **43**
المطلب الأول: موقع البصمة الوراثية من وسائل إثبات النسب المقررة
في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري **43**
الفرع الأول: موقع البصمة الوراثية من القيافة والقرعة **44**
الفرع الثاني: موقع البصمة الوراثية من الزوجية والإقرار والبنية **45**
المطلب الثاني: عوائق البصمة الوراثية **50**
الفرع الأول: العوائق القانونية للبصمة الوراثية..... **50**
الفرع الثاني: العوائق المادية للبصمة الوراثية..... **53**
خاتمة..... **56**
ملاحق..... **59**
قائمة المصادر و المراجع **67**
فهرس المحتويات **75**