

مجلة جامعة تكريت للحقوق
السنة (٣) المجلد (٣) العدد (١) الجزء (٢)
ايلول ٢٠١٨ م - محرم ١٤٤٠ هـ



الحماية الموضوعية لحق الخصوصية في الجينات الوراثية - دراسة مقارنة -

أ.م.د. محمد عباس الزبيدي

جامعة الموصل - كلية الحقوق

المشاور القانوني فداء زياد حسن

جامعة الموصل - كلية علوم الحاسوب والرياضيات



الحماية الموضوعية لحق الخصوصية في الجينات الوراثية - دراسة مقارنة -

أ.م.د. محمد عباس الزبيدي المشاور القانوني فداء زياد حسن

المستخلص :

يعد حق الخصوصية في الجينات الوراثية من ابرز وأهم بل وخطر الحقوق للصيقة بشخصية الفرد، ليس لأنها تعد من الخصوصية الجسدية فحسب بل لأنها تمثل باب الحياة المستقبلية الصحية للفرد وعائلته ومركزهما الاجتماعي، لذا تعدّ الجينات الوراثية بما تحويه من اسرار وخصوصية والتي يعمل الفرد جاهدا في المحافظة عليها من انتهاك خصوصيته، كونها من وسائل التطور التكنولوجي والتقني التي تسهل الوصول إلى اسراره. فالجينات الوراثية تعد من وسائل الاثبات إذا استخدمت وفق تنظيم مقنن، لا تقبل الخطأ أو الشك، سواء بالبراءة ام بالإدانة ، وكذلك في اثبات النسب فضلاً عن معالجة كثير من المشاكل الصحية، من خلال الهندسة الوراثية، لذا فأن اغلب النصوص التشريعية المقررة لهذه الحماية سواء اكان في المجال الطبي وما يدخل ضمن مضمار الهندسة الوراثية، ام في المجال الجنائي كانت قاصرة عن ذلك، الامر الذي يستلزم توفير الضمانات اللازمة لاستعمالاتها المتشعبة في جميع المجالات، ومما يزيد في أهمية المعلومات الجينية ان مصدرها يبقى صالحاً دون اعتبار للزمن، ومقاومتها لجميع عوامل البيئة وفترات طويلة.

Abstract :

Right to Privacy in genes is one of the most significant and even the serious rights inherent in the human person. Not only because they are considered as physical privacy , but also they act as a healthy future threshold and for the individual and his family and their social status. Therefore, the genes including his secret and privacy which he tries hardly to reserve it from individual privacy violence. As it considered as technological and technical development means which makes the access of his secrets more easier.

The genetic is one of improvement means if it is used under legislated regulation doesn't accept any fault or uncertainty either in convict or acquit as well as to prove lineage and treatment many health problems and within genetic engineering. consequently most of stipulated legislative contexts of this protection whether in the medical field or what can be included in the scope of the genetic engineering while concerning the criminal field it was insufficient which requires providing the necessary guarantees for its widely uses in almost fields what makes genetic data more importance that its source remain valid disregarding time , and its resistance to all environmental factors for long time.

المقدمة :

يعد حق الخصوصية من الحقوق ذات الطبيعة الخاصة التي تتميز عن كثير من الحقوق الأخرى لارتباطها ليس بالفرد فحسب بل بجميع افراد أسرته إذ انها تتعلق ببواطن حياته السابقة واللاحقة والمستقبلية.

إلا ان حق الخصوصية يبقى معرضاً للانتهاك من قبل الافراد والسلطات على حد سواء ، لذلك لابد من وجود حماية جنائية في مواجه تلك الانتهاكات ، وتحديدأ على ما يسمى بـ(الجينات الوراثية) التي تعد من احدث الاكتشافات الطبية في القرن الحالي.

وتعرف الجينات الوراثية: ((بأنها مجموعة من المواد الجزيئية (الذرية) الحاملة للمعلومات والصفات الوراثية عن الفرد التي يرثها من ابويه ويورثها لأجياله القادمة ، مثل لون العين والبشرة، مستوى الذكاء ، التي تمثل الاسم البيولوجي لكل فرد)).

اما الخصوصية الجينية: (فهي المعلومات التي تتعلق بالجانب الشخصي والصحي والوراثي للفرد وعائلته ، والتي يقرر المشرع حمايتها، ويحدد ما يجوز للأخريين الاطلاع عليه، ويمنع ما سواه إلا لمقتضيات العدالة والمصلحة العامة وبقرار قضائي).

اهمية البحث :

تكمن اهمية البحث في الحماية الموضوعية لحق الخصوصية للجينات الوراثية في ما للجينات الوراثية نفسها من اهمية بالغة سواء في المجال الطبي او في الاثبات الجنائي وتحقيق العدالة. كما ان السعي لتوفير الحماية الجزائية لهذا الحق يستلزم توفير أطر قانونية مستقلة في يعد مشروعاً او غير مشروع لاستخدام الجينات الوراثية في المجالين الطبي والقانوني.

أشكالية البحث:

تتمثل اشكالية البحث في الفرضيات الآتية :

- ١- ان التشريعات الحالية التي تعالج موضوع استخدام الجينات الوراثية في الميدان الطبي والقانوني غير كافية لمواجهة التطور التقني الهائل في هذا الميدان
- ٢- ان الحدود الفاصلة بين الاستخدامات المشروعة من الناحية الطبية والشرعية والقانونية، للجينات الوراثية غير واضحة المعالم.
- ٣- ان الكوادر الطبية والقانونية العاملة في ميدان العمل الطبي القانوني غير مؤهلة بشكل كافي في مواجهة التطورات التقنية الطبية المتسارعة.

نطاق البحث:

ينحصر في توفير الحماية الجزائية للجينات الوراثية من الناحية التشريعية والفقهية والقضائية في الدول التي اعتمدت للدراسة المقارنة وهي (الولايات المتحدة ، فرنسا ، الامارات، والعراق- مع الاشارة إلى أحكام الشريعة الإسلامية الغراء بهذا الصدد حيثما تستدعي الحاجة).

منهجية البحث

اعتمد البحث على المنهج التحليلي الوصفي والمنهج المقارن الذي اشرنا اليه اعلاه، والمنهج الفلسفي.

هيكلية البحث

أن موجبات بلوغ هذا البحث اهدافه تقتضي ان نعتمد الهيكلية التي تستجيب لما يتضمنه عنوان البحث من مفاصل وكما يأتي:

المبحث الاول : حالات المساس المشروع بالخصوصية الجينية.

المبحث الثاني : حالات المساس غير المشروع بالخصوصية الجينية والجزاءات المقررة لها.

المبحث الأول

حالات المساس المشروع بالخصوصية الجينية

أن الميدان الذي تستخدم وتوظف فيه الجينات الوراثية لأغراض مشروعة في ميادين البحث العلمي والتجارب الطبية أوسع نطاقاً وأكثر استخداماً من حالات اباحة العمل الطبي التي حددها المشرع وهي جزء من الاستخدامات في ميدان التحاليل والتجارب الطبية والهندسة الوراثية وتمثل بذلك حالات الاستخدام المشروع للجينات الوراثية، التي تخضع لضوابط قانونية وطبية، لذي فأن حماية حق الانسان في خصوصياته الجينية في الوقت الذي له أهمية في تحقيق العدالة التي ينشدها القانون، فأنها في الوقت نفسه قد تقضي إلى المساس بحقوق الغير أو اخفاء الحقيقة والذي من شأنه أن يهدد السلم والأمن في المجتمع.

لذلك لابدّ من أن تكون هناك موازنة بين اهداف القانون والمصلحة المتحققة في حماية حق الخصوصية من جانب، وبين الاستخدامات المشروعة لها وإباحة المساس بها في

الحالات التي تقتضيها من جانب آخر، ومعرفة الضوابط التي تحكمها والوقوف على حالات المساس المشروع في اطار أسباب الاباحة من جهة اخرى، وهذا ما سنبحثه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: حالات استخدام الجينات الوراثية في الميدان الطبي والابحاث العلمية
سنتولى عرض أهم الاستخدامات المشروعة للجينات الوراثية في المجال الطبي والابحاث العلمية، والهندسة الوراثية في فرعين:

الفرع الأول : استخدام الجينات الوراثية في المجال الطبي

١. تحليل الاورام

تبدو أهمية هذا الفحص من خلال الاكتشاف المبكر للمرض ومعالجته، من خلال التحليل الجيني ورصد الجينوم المسبب له، كل ذلك من أجل علاج أفضل وحياة أطول.

٢. مرض التخلف الذهني

تمكن العلماء بالفحوص التي تجرى على الجينات الوراثية من اكتشاف الجين المسؤول عن هذا المرض حيث يرتبط بجين خاص مسؤول عن ذلك وبالتدخل الجيني يُصلح الخلل الذي يسبب هذا المرض^(١).

٣. مرض الهيموفيليا

من الأمراض الوراثية التي يكون سببها عيب جيني وراثي يسبب خللاً في عوامل تخثر الدم ، مما يؤدي إلى حدوث النزيف المستمر عند التعرض للإصابة، وقد استخدم العلماء التقنيات الجينية علاجاً جذرياً له^(٢).

٤. مرض الشلل الرعاش

من الأمراض الحديثة، وسببه خلل في الخلايا العصبية في المخ، وتتم معالجته من خلال زرع بديل عن الخلايا التالفة من الأجنة ، يبدو واضحاً أن الذي يسوغ مشروعية استخدام الجينات الوراثية في المجالات المشار إليها هو خطورة تلك الأمراض، والسعي الحثيث للطب في معالجتها. وتجدر الإشارة الى ان هناك استخدامات طبية للجينات الوراثية في مجالات اخرى نذكر منها:

- جرائم الدهس والارهاب - قضايا البحث عن المفقودين ومجهولي الهوية والهجرة بين البلدان

(١) اكتشف العلماء أن معظم أنواع السرطان (سرطان القولون، الثدي، المثانة) تحدث بسبب تشوهات في الجينات الوراثية فقط. للمزيد ينظر: د.حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠٠٩، ص ص ٥١١-٥١٩.

(٢) ينظر: د. حسني محمود عبد الدايم، المصدر السابق، ص ٥١٢.

- اشتراط الفحص لغرض الزواج - في إثبات النسب والبنوة

الفرع الثاني: في مجال الأبحاث العلمية والهندسة الوراثية

إن الغرض العلاجي هو المحور الأساس الذي تركز عليه مشروعية إجراء المداخلات الطبية الجينية وهذا ما نلمسه من التشريعات المنظمة للهندسة الوراثية حيث يعدّ الدافع لأجراء المداخلات الطبية الجينية - أياً كان موضوعها - وذلك باستبدال جين مرضي بجين صحيح سواء أكان موجوداً في أحد الزوجين أم فيهما وينتقل إلى الأجيال اللاحقة^(١). ومن التطبيقات التي يجري العمل بها في ميدان الابحاث العلمية والهندسة الوراثية هي ما يأتي:

١. العلاج الجيني:

يعرف العلاج الجيني بأنه تقنية تصحيح الجينات المعيبة المسؤولة عن احداث المرض، أو تطويرها، أو هو استعمال الجينات السوية كدواء في استصلاح الجينات غير السوية (بهدف إصلاح نسخة الجين المعيب) لسبب مرضي أو طفرة وراثية^(٢).

(١) ينظر: ظافر حبيب جبارة الهاللي، النظام القانوني للهندسة الوراثية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢، ص ٧٤ ود.رضا عبدالحليم عبدالمجيد، الحماية القانونية للجين البشري والاستنساخ وتداعياته، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٢٨٩.

(٢) ينظر: د. علي محي الدين قره داغي، العلاج الجيني من منظور الفقه الإسلامي، مؤتمر الدوحة عن العلاج الجيني وابعاده، ١/ رجب/ ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م، ص ٨. يذكر أن مقدار الأمراض الوراثية التي اكتشفت أكثر من خمسة آلاف مرض وبالتالي استفاد الملايين من العلاج الجيني، وهناك عدة أنواع للعلاج الجيني:

١. علاج حالات الضعف الجيني ٢. استئصال الجينات المعيبة. ٣. استبدال الجينات السليمة مكان المعيبة.

تبدو أهميته على خلاف العلاجات الأخرى التي تعمل كمسكن ولاسيما الأمراض الخطيرة كالسرطان وغيرها، كما يمكن الكشف المبكر للأمراض الوراثية والعمل على منع وقوعها أصلاً أو الإسراع بالعلاج أو التخفيف منها قبل استفحالها^(١).

أما عن موقف التشريعات فقد سمح التشريع الأمريكي الاتحادي عام ١٩٩٩ في العلاج الجيني واشترط ان تكون من الاجنة الفائضة حصراً، ومنع استخدام الاستنساخ العلاجي واستحداث الاجنة من اجل الحصول على خلايا المنشأ الجينية^(٢).

و قرر المشرع الفرنسي في م/١٤٥/١٥ من القانون رقم (٩٤) " أن اجراء الفحص الجيني للخصائص الوراثية للشخص أو لغرض تحديد شخصيته بناء على تحليل الحمض

ولابد من الإشارة إلى الفرق بين العلاج الجيني والاستنساخ ان الاستنساخ يهدف إلى تكوين كائن حي متكامل من حيث الخصائص الوراثية والشكلية. للمزيد ينظر: ابتهاج محمد صالح ابو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، كلية القانون والشرعة، غزة ٢٠٠٨، ص ٢.

(١) ينظر: د. عبد الباسط محمد الجمل، د. ومروان عادل عبده، موسوعة التكنولوجيا الحمض النووي في مجال الجريمة، بصمة الحمض النووي، المفهوم والتطبيق، الموسوعة الطبية، ج ١، دار العلم للجميع، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٧٦. وأخيراً عن طريق العلاج الجيني تم التوصل إلى معالجة حتى الأمراض النفسية الناجمة عن حدوث خلل في الاتزان الهرموني من الجينات وتمم المعالجة بإدخال جينات تعمل على ضبط هذا الاتزان، للمزيد ينظر: ابتهاج محمد صالح، مصدر سابق، ص ٩.

(٢) ينظر: تمام محمد اللودعمي، الجينات البشرية وتطبيقاتها، دراسة مقارنة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الولايات المتحدة ٢٠١١، ص ٣٠٥.

(٢) ينظر: (م/١) من قانون الإمارات لنقل وزراعة الاعضاء البشرية رقم (١٥) لسنة ١٩٩٣.

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي فقد نصت تعليمات السلوك المهني للأطباء على انه " تعد التجارب على المريض عمل جنائي إلا إذا أجريت لأغراض علمية بحثه وفي مراكز بحث علمي أو معاهد علمية تعليمية "(١).

أما عن موقف الشريعة الإسلامية أكد قرار المجمع الفقهي الإسلامي على أنه "لا يجوز استخدام اي من ادوات علم الهندسة الوراثية ووسائله للبحث بشخصية الإنسان، ومسؤوليته الفردية، أو للتدخل في بنية المورثات (الجينات) بدعوى تحسين السلالة البشرية"(٢). يتبين مما تقدم أن استخدام العلاج الجيني لأغراض العلاج أو البحث العلمي هو استخدام مشروع في اطار الضوابط التي أقرتها الشريعة الإسلامية والتشريعات ذات الشأن من خلال تنظيم استخدامه الذي يضع الحد الفاصل بين الاستخدام المشروع والحالات الأخرى التي تمثل مساساً بحق خصوصية الإنسان ويستوجب بالتالي توفير الحماية الجنائية لتلك الخصوصية.

٢. الخلايا الجذعية أو (خلايا المنشأ):

تعرف الخلايا الجذعية: بأنها مجموعة الخلايا غير المميزة التي تستطيع أن تتضاعف بشكل متطابق، وتستطيع أن تتحول إلى نوع أو أكثر من خلايا الجسم المتميزة

(١) ينظر: (ثانياً/ف/ و) من تعليمات السلوك المهني للأطباء العراقي رقم (٦) في ١٩/٥/ ١٩٨٥ الصادرة

استناداً للمادة (٢٢/ف/و) من قانون نقابة الاطباء العراقي رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤.

(٢) ينظر: د. علي محي الدين قره داغي، مصدر سابق، ص ١٦، و(ف/٤) من قرار المجمع الفقهي

الإسلامي رقم (١) في دورته (١٥) المنعقدة في مكة المكرمة في ١١/رجب/١٤١٩ هـ الموافق ١٠/٣١/

١٩٩٨م، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي ، سنة ١٠ ، ع ١٢ ، ١٤٢٠ هـ الموافق ١٩٩٩م، ص ١٥٧.

كالخلايا الكبدية أو العصبية أو الجلدية^(١)، والمثال النموذجي لهذه الخلايا هو الخلية الجينية الأولية (البويضة الملقحة) التي تعد منشأ كل خلايا الجسم، حيث لها القدرة على تجديد أنسجة الجسم^(٢).

على أن إجراء الأبحاث على خلايا المنشأ الجينية يعد أكثر مجالات التقنية الحيوية الواعدة التي تستخدم في مجال المعالجة الطبية، وكذلك من أجل معالجة أمراض مزمنة خطيرة مثل السكري وبعض الأمراض القلبية وغيرها من الأمراض^(٣).

اما مصادر الخلايا الجذعية: فتكون من الأجنة الفائضة والأجنة المستتتبه والتولد العذري^(٤).

(١) علما انه تم عزل خلايا المنشأ البشرية الجينية لأول مرة وزراعتها عام ١٩٩٨م. للمزيد ينظر: د. أحمد عثمان محمد، الخلايا الجذعية والمعالجة الخلوية، بحث مقدم إلى الحلقة الدراسية حول الخلايا الجذعية المنظمة من قبل منظمة المؤتمر الإسلامي للثقافة والعلوم وبالتعاون مع اللجنة الدولية اليونسكو، دمشق، ١٣-١٤/١٢/٢٠٠٣م، ص ١٧.

(٢) ينظر: د. فواز صالح، الجوانب الاخلاقية والدينية والقانونية لاجراء الابحاث على الخلايا الجذعية (خلايا المنشأ)، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد ٢٥، كانون الثاني ٢٠٠٦، ص ٣٨١.

(٣) ينظر: تقارير اللجنة الأوروبية حول البحث على خلايا المنشأ الجينية البشرية، وثيقة رقم (٤٤١)، بروكسل، ٢٠٠٣م، ص ٤.

(٤) **الاجنة الفائضة:** هي الاجنة التي استحدثت في عمليات الإنجاب المساعده طبيأ، اما **الاجنة المستتتبه:** وهي الاجنة المستتتبه في الأنبوب لغايات البحث العلمي وذلك لاعتبارها امشاج بشرية. اما **التولد العذري** : فيتم ذلك عن طريق مضاعفة المادة الوراثية. علماً انه اجازت بعض الدول استخدام الاجنة المشوهة للبحث العلمي بموافقة أصحاب العلاقة، و ذهبت بعض الابحاث إلى انتاج اجنة عن طريق الاستنساخ أو استخدام الاجنة الفائضة من التلقيح الصناعي ولكن اثار هذا الامر مشاكل قانونية

أما الموقف القانوني من مشروعية الخلايا الجذعية فقد جاء في الإعلان العالمي للجين البشري وحقوق الإنسان إذ نص " لا يجوز لأي بحث يتعلق بالجين البشري ولا لأي من تطبيقات البحوث ولاسيما في مجالات البيولوجيا وعلم الوراثة والطب أن يعلو على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والكرامة الإنسانية لأي فرد أو مجموعة أفراد"^(١).

وفي الولايات الأمريكية في عام ١٩٩٩ سمح التشريع الاتحادي بإجراء الأبحاث على خلايا المنشأ الجينية التي يتم الحصول عليها من الأجنة الفائضة ،كما اقرت بمنع تمويل هذه الأبحاث حيث قررت في آب عام ٢٠٠١ تقييد المساعدات المالية التي تمنح للمختبرات لهدف إجراء الأبحاث على الأجنة^(٢).

اما في فرنسا فقد منع استخدام أجنة بشرية في الانابيب بقصد الدراسة والبحث والتجارب، ولكن استثناء يمكن للأسرة الموافقة اذا كانت الغاية منها طبية ولا تشكل اعتداء على الجنين^(٣)، وكذلك منع القانون استحداث أجنة بشرية لغايات تجارية أو صناعية^(٤).

واخلاقية ودينية للمزيد، ينظر: د. فواز صالح، الجوانب الأخلاقية والدينية والقانونية، مصدر سابق، ص ٨٩.

(١) ينظر: (م/ ١٠) من الاعلان العالمي للجين البشري وحقوق الإنسان /اليونسكو/١٩٩٧.

(٢) حيث تبنت معاهدة الصحة الوطنية الأمريكية إضافة إلى مجلس النواب الأمريكي بالإجماع في آب عام ٢٠٠٠ و ٢٠٠١ مشروع يهدف إلى منع الاستنساخ مطلقاً. ينظر الموقع الإلكتروني في ٢٠١٤/٤/١٥:

<http://www.infose.netscape.fr.depechedu.2001>

(٣) ينظر: القرار ٦٥٣-٩٤ في ٢٩/٧/١٩٩٤م "الذي عدل القانون المدني الفرنسي وكذلك القرار رقم (٦٥٤-٩٤) في ٢٩/٧/١٩٩٤م والذي عدل قانون الصحة العامة المشار إليه أعلاه. للمزيد ينظر

د.فواز صالح، الجوانب الاخلاقية والدينية والقانونية ، مصدر سابق، ص ٤٢٥.

(٤) ينظر: (م/٧-٢١٤١) من قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (٦٥٤) لعام ١٩٩٤.

وأما التشريعات العربية فلم نجد اي موقف لها في هذا الصدد، سوى ما ذهب اليه المشرع الاماراتي من حظر استعمال البويضات الملقحة او غير الملقحة او ادخال تعديلات جينية^(١).

اما المشرع العراقي فيمكن الاستناد الى قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية ومنع الاتجار بها اذ نص على " يحظر بيع العضو او النسيج البشري او شراؤه او الاتجار به بأي وسيلة كانت....."^(٢) ونقترح على المشرع ان يواكب هذه التطورات العلمية الحديثة بتشريع قانون ينظم ذلك.

اما عن موقف الشريعة الإسلامية الغراء فقد اصدر مجمع الفقهي الإسلامي مجموعة من الضوابط حدد فيها حالات استخدام الجنين لزراعة أعضائه بعد اجهاضه وان يكون الاجهاض طبيعياً ولعشر مشروع^(٣).

٢. البنوك الجينية:

يعود تاريخ ظهور البنوك الجينية إلى تاريخ ظهور الهندسة الوراثية ومن دواعي إنشاء مثل هذه البنوك هو حفظ عينات من الجينات الوراثية للأعمال الطبية بإيجاد العلاج الجيني للكثير

(١) ينظر: (م/١٤) من قانون الاخصاب البشري الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

(٢) ينظر: (م/٩) من قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية ومنع الاتجار بها العراقي رقم (١١) لسنة ٢٠١٦.

(٣) ينظر: وقرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم (٣) في دورته (١٧) المنعقد في مكة المكرمة في

٢٣/١٠/١٤٢٤ هـ الموافق ١٧/١٢/٢٠٠٣ م، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي س ١٤، ع ١٧، ١٤٢٥ هـ

من الأمراض العامة مثل أمراض القلب وسرطان الثدي وغيرها، ومعالجة حالات العقم من خلال التلقيح الصناعي وإيجاد أدوية وعقاقير جديدة للعلاج^(١).

أما مهمات وغايات هذه البنوك فهي عديدة نذكر منها:

أ. تخزين عينات المورثات أو عينات من الدم لأكثر من عقد من الزمان. ب. أخذ المعلومات الضرورية عن المتبرع وتسجيلها في سجلات طبية داخل الحاسب الآلي. ج. حماية بيانات متبرعي (الجينات) ومعالجتها^(٢).

وقد وضعت الأكاديمية الوطنية للعلوم الأمريكية (١٠٠) بصمة جينية لـ (١٠٠) فرد وذلك لتشخيص السجناء والمطلوبين والمشتبه بهم وعملت وزارة الدفاع على أخذ عينات من اللعاب أو الدم للمتحمقين بالخدمة العسكرية للتعرف عليهم في الحروب^(٣).

(١) وتجدر الإشارة الى ان البنوك الجينية هي احد فروع البنوك البشرية التي هي عبارة عن مختبرات ذات خصائص فيزيائية وكيميائية مناسبة تحفظ فيها الاعضاء البشرية لفترة مناسبة وحسب الطلب مثل بنك الجينات (المورثات) والنطف الذكورية وقد اتجه مؤخراً للاحتفاظ بنطف العباقر ينظر: د. اسماعيل غازي مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، دار ابن الجوزي، الدمام، ١٤٢٩هـ، ص ٦٨٣ وما بعدها.

(٢) ينظر: د. اسماعيل غازي مرحبا، المصدر السابق، ص ٦٨٠.

(٣) وقد ظهر حديثاً ما يسمى بـ(سرقة المورثات) أو (الاستعمار الوراثي) وهو قيام بعض الشركات باخضاع شعوب وقبائل كثيرة في العالم لاختبارات طبية وعلمية لغرض الحصول على مورثات سليمة مضادة للأمراض التي يعاني منها الناس - دون علمهم - وتسجيل براءة اختراع من اجل احتكار بيع تلك المضادات والعقاقير للأمراض المستعصية ومن ثم جني الأرباح الطائلة جراء ذلك. للمزيد ينظر: د. اسماعيل غازي مرحبا، مصدر سابق، ص ٦٨٧. والموقع الالكتروني بتاريخ ٢٠١٤/٢/٢٣:

وقد شرعت فرنسا باستخدام بنوك الجينات في قوانين الهجرة عام ٢٠٠٧ حيث تلزم طالبي الهجرة والمسافرين قانوناً بالخضوع لفحص الجينات وتحديد لها لكل فرد وذلك للحد من هجرة المهاجرين غير الشرعيين^(١).

أما موقف التشريعات العربية فإنه لا يوجد نص يحاكي تلك الإجراءات السرية لبنوك المعلومات في الدول الغربية للجينات البشرية سوى قانون الاخصاب الاماراتي الذي حضر انشاء بنوك للجنة او التعامل بها،^(٢).

اما قانون العقوبات العراقي فقد تكفل بالحماية الجنائية للمعلومات وسريتها بشكل عام وقد كان لقانون الطب العدلي في حالات الإفشاء والاستخدام غير المشروع للعينة موقف موفق^(٣).

أما الشريعة الإسلامية فلم يجز الفقهاء إنشاء بنوك للنطف، فحفظ الجين للحساب العام أو الخاص ودون سبب مشروع أمر غير جائز^(٤).

(١) تعتزم الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا بوضع البصمة الجينية على جواز السفر للمواطنين للاستفادة منها عند حصول حوادث معينة في تحديد رعاياها. للمزيد ينظر: د.علي حمود السعدي، مدخل الى تطبيقات الهندسة الوراثية في الطب العدلي، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان ٢٠١١، ص ٣١٤.

(٢) ينظر: (م/٢٠) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

(٣) ينظر: المواد (٣٢٧ و ٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ، وكذلك (م/٥/ثانياً) من قانون الطب العدلي العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٣م إذ نصت على ان "تنظم الطبابة العدلية تقريراً طبياً عدلياً بكل مهمة تقوم بها بناء على طلب من القضاء او الجهات الرسمية ذات العلاقة ويكون تقريرها سرياً".

(٤) ينظر: د. إسماعيل غازي مرحبا، مصدر سابق، ص ٦٨٧.

٤. أطفال الأنابيب

هي عملية علاج طبي لتمكين إيصال الحيوان المنوي للزوج إلى بويضة الزوجة لتلقيحها في غير المكان الطبيعي ثم توضع البويضة الملقحة في رحم الزوجة ليتم الحمل طبيعياً في الرحم^(١).

اما عن موقف التشريعات الغربية فقد اجاز التشريع الامريكي ذلك في قانون الاسرة والصحة لعام ١٩٧٣ واشترط الموافقة الخطية، الا انه حرم ذلك بعد وفاة الزوجين وحدد لذلك شروط حددها بقانون حماية الخصوصية الجينية والمعلومات الصحية الامريكي الصادر في آب/٢٠٠١^(٢).

اما عن موقف التشريعات العربية فلم تتعرض اي منها لمواجهة هذا التطور العلمي بتقنين يواكب هذه التطورات وينظم اللجوء إلى هذه الممارسة على الرغم من انتشار المراكز الطبية التي تمارس هذه الاعمال الطبية، وهذا ما ذهب اليه المشرع الاماراتي^(٣).
وقد اصدر المجمع الفقهي الإسلامي قرارا بقبول التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب مبدئياً لكنه وبسبب ما يحيط به من ملابسات فإنه لا يلجأ إليه إلا في حالات الضرورة القصوى^(١).

(١) ينظر: د. عبد القديم زلوم، حكم الشرع في الاستنساخ، ب م، ١٩٩٧م، ص ١٦.

(٢) ينظر: (م/٢٨٩) من القانون الامريكي المشار اليه، و(م/٤-١٥٢) من القانون الفرنسي المشار اليه ، نقلاً عن حيدر حسين الشمري ، اشكاليات النسب في صور وفرضيات التلقيح الصناعي ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة كربلاء، ع ٢، س ٢، لسنة ٢٠١٠، ص ١٣٢ وما بعدها، ود: محمود عبد الرحيم مهران، مصدر سابق ، ص ٥١٧ وما بعدها.

(٣) ينظر: (المواد/٩ و ١٠ و ١١ و ١٤) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

٥. استنساخ أعضاء بشرية خارج جسم الإنسان : إن عملية استنساخ أعضاء بشرية تتم خارج جسم الإنسان وتكون بطريقتين:

أ: الاستنساخ البشري الكامل لجسم الإنسان وهو محرم شرعاً وقانوناً.

ب: استنساخ أعضاء بشرية خارج جسم الإنسان وهي عملية يقصد منها تصنيع أعضاء بشرية يتم زراعتها داخل جسم الإنسان بدلاً من أخذها من متبرع ويعرف هذا العلم باسم (هندسة الأنسجة) ويتم تكاثرها حتى تعطي العضو المطلوب استنساخه، وغالباً ما يتم اللجوء إلى هذه الطريقة وذلك باستنساخ أعضاء مهمة في جسم الإنسان لغايات علاجية مثل الكبد والبنكرياس والرئة وخلايا عصبية والقلب والكلية^(٢).

ونظراً لأن الشرائع السماوية والتشريعات الوضعية وضعت اغلب الاعمال الطبية المتعلقة بالاستنساخ البشري بنوعيه في اطار الاعمال الطبية المجرمة والمحرمة ، لذا فأنا سنتناول هذا الموضوع في المبحث الثاني من هذه الدراسة والتي تتعلق بالجرائم الواقعة على الجينات الوراثية ومنها الاعمال المتعلقة بالاستنساخ البشري.

(١) ينظر: قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم (٢) في دورته (٨) المنعقدة في مكة المكرمة في ٧/جمادى الاولى/١٤٠٥ هـ الموافق ١/٢٨/١٩٨٥ م، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي، س٨، ع ١٠، ١٤١٧ هـ- ١٩٩٦ م، ص ٣٣١.

(٢) ينظر: د. ايمن مصطفى الجمل، مدى مشروعة استخدام اللجنة البشرية في اجراء تجارب البحث العلمي، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٨، ص ٢٥١، ويذكر ان العالمان (جون تومسون واثوماس ماسياج) تمكنا عام ١٩٨٠ تصنيع عضو بشري خارج الجسم عن طريق نوع معين من الألياف تسمى (Gore-tepa) مادة الكولاجين. للمزيد ينظر: د.عبد الهادي مصباح، الاستنساخ بين العلم والدين، الدار اللبنانية للنشر ١٩٩٧، ص ٧٣.

المطلب الثاني

حالات استخدام الجينات الوراثية في اطار أسباب الاباحة وضوابطها

سنتولى دراسة اسباب الاباحة وضوابطها المتعلقة بالجينات الوراثية في فرعين وكما يأتي :

الفرع الأول : استخدام الجينات الوراثية في اطار أسباب الاباحة

قبل البدء في هذا لابد من التنويه ان الفرق بين الاستخدامات المشروعة للجينات الوراثية في الميدان الطبي وبين استخدام الجينات الوراثية في اطار أسباب الاباحة، يتجلى في ان الحالة الأولى تقع في دائرة الاباحة ابتداءً اي انها من الاعمال الطبية الصرفة والمشروعة قانوناً وشرعاً وفي الغرض الطبي، اما استخدام الجينات الوراثية في اطار أسباب الاباحة، فأن الاصل في هذه الاستخدامات انها مجرمة قانوناً الا ان المشرع ولاعتبارات انسانية ومن باب ترجيح المصالح فقد نقل هذه الاعمال الطبية من دائرة التجريم إلى دائرة الاباحة للأسباب المشار اليها.

فالإباحة تكون عندما يقع الفعل في ظروف لا يجوز معها اعمال نص التجريم، وهذه الظروف تبطل الغاية التي توخاها المشرع وهي حماية مصلحة معتبرة قانوناً^(١)، وحيث ان اباحة استخدام الجينات الوراثية يستند إلى أسباب اوردها المشرع تتمثل في أسباب اباحة العمل الطبي المنصوص عليها قانوناً^(٢).

(١) ينظر: د، فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام ، المكتبة القانونية، بغداد ١٩٩٢، ص١٠٣

(٢) نصت (م/٤١/٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ على ان " لايعد جريمة :.... عمليات الجراحة والعلاج على اصول الفن متى اجريت برضاء المريض او ممثلة الشرعي او اجريت بغير رضا ايهما في الحالات العاجلة"

وتحدد الاعمال التي تدخل في العمل الطبي :

١. الفحص، ٢. التشخيص، ٣. العلاج، ٤. الاعمال الوقائية^(١).

وتكمن علة الاباحة في العمل الطبي في انتفاء علة التجريم، وتكون في محورين:

١- تجريد الفعل الطبي من صفة العدوان : من خلال خلع الوصف الجرمي عن فعل يشكل عدواناً على مصلحة اجتماعية محمية جزائياً، وانتفاء الظروف المحققة لهذا الاعتداء مثل الجرح الذي يسببه الطبيب للمريض وان كان محظوراً الا انه لا يهدر مصلحة الجسم بل يصونها، فتنتفي علة التجريم فيقوم الأساس الذي تستند اليه الاباحة وهو ترخيص القانون لهذه الاعمال^(٢).

٢- فكرة رجحان المصلحة: فالفرض في هذه الحالة ان الفعل قد اهدر مصلحة وصان اخرى. وان حماية المصلحة الثانية لا تتحقق إلا بإهدار المصلحة الأولى، ولهذا يقرر المشرع اباحة الفعل المرتكب في ظروف معينة، فالغاية تكمن في مصلحة المريض وان كانت اعمال الجراحة والتطبيب تمس مادة الجسم الا انها لم تهدر مصلحته بل العكس تهدف الى صيانة مصلحة الجسم في ان يسير سيراً طبيعياً واعتيادياً رغم المساس بجسم الانسان^(٣).

والعلة الأساس لمشروعية العمل الطبي هو كونه عملاً يحقق للمجتمع مصلحة عليا، هي العلاج، وهي مصلحة تتجاوز اهمية العقاب عن المساس بجسد المريض، الامر

(١) ينظر: د. عمر فخري الحديثي، التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الاباحة، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد ٢٠٠٥، ص ١٠٧.

(٢) ينظر: د. محمود نجيب حسني، أسباب الاباحة في التشريعات العربية، القاهرة ١٩٦٢. ص ١٣ وما بعدها و، د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الموصل ١٩٩٠، ص ٣٤٢.

(٣) ينظر: د. ماهر عبد شويش، المصدر السابق، ص ٣٤٢.

الذي ينزع عنه الصفة الاجرامية باعتباره فعلاً خالياً من عنصر العدوان أو البغي وملائماً للضمير الاجتماعي، ويذهب الفقه والقضاء إلى ان الاباحة هي (ترخيص القانون) إذ رخص تلك الافعال الضرورية لمباشرتها وهي تطبيق المرضى^(١). فالقانون لا يهدر مصلحة مشروعة في ذاتها، وانما عند تعارض مصلحتين مشروعيتين يرجح المصلحة الاجدر بالحماية فيحتملها مضحياً بالمصلحة الاخرى^(٢).

اما الضوابط التي تحقق الاباحة في استعمال الحق في مجال الاعمال الطبية فهي:

آ - وجود حق مقرر بمقتضى القانون وذلك من خلال عنصرين: وجود الحق ومصدره. فالحق: يجب ان يكون مؤكداً ومتكاملاً والعناصر والاسباب بناء على نص القانون، أو صدور حكم، أو بالاتفاق، ويتحقق الارتباط السببي بين ممارسة الحق والفعل المرتكب في استعمال الحق^(٣).

اما مصدر الحق: فهو وجود القاعدة القانونية سواء نص عليها القانون، أم الشريعة، أم العرف وقد نص قانون العقوبات على "استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون" ولا ينصرف إلى قانون العقوبات فحسب بل إلى جميع القوانين ومنها الشريعة الإسلامية^(٤).

(١) ينظر: د. محمد زكي ابو عامر، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠١٢، ص ٢٩٦.

(٢) ينظر: د. اكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتیان، بغداد ١٩٩٨، ص ١٤٣.

(٣) ينظر: د. اكرم نشأت ابراهيم، المصدر السابق، ص ١٤٢.

(٤) ينظر: د. عمر فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ٣٧ وما بعدها.

ب- وقوع الفعل استعمالاً للحق وملاءمته: لأمجال لإباحة الفعل إلا إذا قامت بينه وبين الحق علاقة وثيقة على نحو يستمد الفعل منه إباحته، ويقوم على امرين : ان يكون الفعل ضرورياً لاستعمال الحق، وملائماً لاستعمال الحق.

وفي مجال دراستنا فان فكرة الملاءمة تتجسد في الموازنة بين حق الطبيب في استعمال الجينات الوراثية والتحليل الجيني للغرض الطبي وبين المحافظة على حق المريض في خصوصيته الجينية.

ج- التزام حدود الحق: لكل حق مجال محدد يتقيد به بمقتضى الحدود التي رسمها القانون تبعا لطبيعة الحق، عليه فان الشخص عندما يستخدم حقه يجب التقيد بتلك الحدود، وهي اما موضوعية (مادية)، أو قيود نفسية غرضية، فالموضوعية ان لا يتعدى الفعل المعد استعمالاً للحق حدود القانون، فإذا اجاز القانون ممارسة الفعل من قبل صاحب الحق شخصياً، فلا يقبل من غيره^(١)، مثل حق تأديب الزوجة وحق مزاوله مهنة الطب، فلا يجوز لغير الزوج تأديبها ولا لغير الطبيب القيام بالعمل الطبي حتى لو كان لديه الخبرة التي تفوق ما للطبيب. اما القيود النفسية (الغرضية): فتتمثل بحسن النية، اي انتفاء القصد الجنائي، فاذا ساءت نيته اي إذا كان يستتر بالحق الظاهر ليخفي قصداً جرمياً، انحرف عن حكمة الإباحة، وهذا الشرط يتعلق بالوقائع في كل حالة وما تفرره محكمة الموضوع^(٢).

(١) ينظر: د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الخاص، في جرائم الاشخاص ، ج ١، مطبعة المعارف،

بغداد ١٩٦٤، ص ٣٤٢.

(٢) ينظر: د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ١٣٠.

وهكذا جردّ المشرع العراقي الفعل الواقع استعمالاً لحق من الصفة الاجرامية التي هي علة العقاب فعندما يقرر النص تجريد الفعل من الصفة الاجرامية لا يمكن ان يوصف بعدم المشروعية وذلك لوجود مصلحة يقرها القانون ويحميها^(١).

وفضلاً عن الشروط السابقة لمشروعية الإباحة في استعمال الحق، هناك بعض الشروط الخاصة لإباحة الاعمال الطبية، ومنها:

أولاً: الترخيص بالعلاج. ثانياً: رضا المريض. ثالثاً: مراعاة اصول الفن والخبرة. رابعاً: قصد العلاج.

الفرع الثاني: ضوابط استخدام البصمة الجينية في حالات الاباحة

لا بد من الاشارة إلى أن هناك ضوابط شرعية وقانونية تتطافر كلها من اجل الاستخدام المشروع للجينات الوراثية ولأجل عدم المساس بحق الافراد في خصوصياتهم الجينية من جهة وان تكون المعلومات المستخرجة منها ذات أثر فاعل في صحة الواقعة المطلوب استخدامها لأجلها من جهة ثانية:

١ - الضوابط الشرعية وهي:

آ. إحاطة عملية إظهار البصمة الجينية بمنتهى السرية، إذ يشترط في الفاحص (أو المختص) أن يكون مستور الحال ومسلماً وعدلاً وخالياً من أي مانع من موانع الشهادة المعروفة^(٢).

(١) ينظر: منذر كمال التكريتي، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي، دراسة مقارنة، ط٢، بغداد ١٩٧٩، ص ٥٤.

(٢) ينظر: د. محمد مختار السلامي، التحليل البيولوجي للجينات الوراثية وحجته في الاثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م٢، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، ٢٢-٢٤/صفر/١٤٢٣ الموافق ٥-٧/٥/٢٠٠٢، ص ٤٥٧ ومابعداها.

ب. يشترط بعض الفقهاء إجراء الفحص بما لا يقل عن أربع مرات إذا كانت الجريمة حدية على اعتبار أن ما يقوم به المختص المختبري بمثابة الشهادة لذا وجب التكرار قياساً على التعدد في الشهادة^(١).

ج. تشكيل لجنة شرعية في كل دولة تهدف إلى مراقبة المختبرات العلمية والتأكد من تطبيقها للشروط المذكورة سابقاً^(٢).

د. لا تعدّ البصمة الجينية دليلاً على فراش الزوجية لأنها تثبت بالطرق الشرعية المعلومة^(٣)، عند قيام مانع شرعي في الاثبات كما لو نفى الزوج نسب ولده من زوجته فإنه يلاعنها ولا يلتفت إلى الاثبات بالبصمة الجينية لأن الله تعالى شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب، والغاء اللجوء إلى الاثبات بالبصمة الجينية من باب العمل بأقوى الأدلة على اضعفها، لأن البصمة تكون حقاً بمنزلة القيافة^(٤)، لذا يشترط في نتائج التحليل أن لا تخالف حكماً عقلياً في الشريعة الإسلامية، بل يجب ان توافق العقل والمنطق^(١).

(١) د. مضاء منجد مصطفى، دور البصمة الجينية في الاثبات الجنائي في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، ٢٠٠٧، ص ٨٥.

(٢) ينظر: د. تمام محمد اللودعي، مصدر سابق، ص ٧١٣.

(٣) ينظر: د. بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب أو نفيه (دراسة فقهية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١١م، ص ٩٥. فقرينة البصمة الوراثية ينحصر دورها عند الفقهاء في مساعدة القاضي في اثبات جريمة الاغتصاب إذ يساندها الاقرار او الشهادة للمزيد ينظر: د. وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات، بحث مقدم الى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٢، ج ٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، للفترة من ٢٢-٢٤ / صفر/ ١٤٢٣ هـ - ٥-٧ / ٥ / ٢٠٠٢ م، ص ٥٢٨.

(٤) القيافة: هي الاستدال بشبه الانسان لغيره على النسب، وهي ملكة عند شخص تتيح له القدرة على التعرف من خلال الملامح الظاهرية التي تكون متفقة بين شخصين وتنبئ عن اتحاد الاصول ويطلق

٢ - الضوابط القانونية وهي :

- آ. ان لا يَجْرِي التحليل إلا بعد الحصول على موافقة من الجهة الرسمية المختصة أو موافقة القضاء، وأن يجري الاختبار في المختبرات المخصصة لهذه الغاية لأكثر من مرة وأكثر من مختبر والمحافظة على سرية نتيجة كل مختبر بالآخر، وذلك لضمان دقة النتيجة^(١)، ويكون تابعاً للدولة ولوزارة العدل حصراً ومراعاة توفر جميع الضوابط العلمية والعملية ، ومجهز بكافة الادوات اللازمة لإظهار النتائج الدقيقة لهذا الغرض^(٢).
- ب. ذكر جميع المعلومات في استمارة أعدت لهذا الغرض ويجب أخذ العينة بحضور أطراف النزاع أو وكلائهم و في المختبر الذي تحدده المحكمة وإلا كان عمل الخبير مشكوكاً فيه من قبل أطراف الدعوى وخاصة في دعاوي أثبات النسب وشاب العمل الإجرائي البطلان

على القائف الخبير للمزيد ينظر : أ.د.نصر فريد واصل ، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي ، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ، ع ١٧ ، س ١٤ ، ص ٧٦.

(١) ينظر: د. بديعة علي أحمد، مصدر سابق، ص ٩٥ ود.مضاء منجد مصطفى، مصدر سابق، ص ٨٦.

(٢) ينظر: أبو الوفا محمد أبو الوفاء إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٢، ج ٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، ٢٢-٢٤/صفر/١٤٢٣-٥-٧/٢٠٠٢، ص ٦٩٤ ومابعدھا.

(٣) ينظر : نص المبدأ السادس من التوصية رقم (١ - R٢) للعام ١٩٩٢ الصادرة عن المجلس الأوربي.

لمخالفته مبدأ المواجهة^(١)، لذا فالحصول على العينة بالقدر الذي يكون استخدامها حاسماً وعدم المساس بخصوصيات المتهم^(٢).

ج. يشترط في القائمين على المختبرات والمشرفين عليها أن يكونوا على درجة عالية من الأمانة العلمية والأخلاقية وألا تكون لهم صلة قرابة أو صداقة أو عداوة بأحد المتداعين ولا يكون محكوماً عليه بجريمة مخلة بالشرف^(٣).

(١) ينظر: د. غالب علي الداوودي وآخرون، البصمة الوراثية وحجيتها القانونية في إثبات النسب (دراسة تطبيقية مقارنة)، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة العدد ٨، صلاح الدين، أربيل، ٢٠١٠، ص ٥٥٥.

(٢) ينظر: د. محمد حسين الحمداني، البصمة الوراثية واثرها في الإثبات الجنائي بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، مجلد ١٣، العدد ٤٩، جامعة الموصل، ٢٠٠٦، ص ٤٣١. و كوثر احمد خالد، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة صلاح الدين، ٢٠٠٧ ص ١٥٤.

(٣) ينظر: د. غالب علي الداوودي وآخرون، مصدر سابق، ص ٥٥٦. وللمزيد ينظر: ٣٧. ود. محمد حسين الحمداني، مصدر سابق، ص ٣٤٧.

د. ضرورة اعدام واتلاف العينات المأخوذة من المشتبه بهم في حالة ثبوت براءتهم أو الانتهاء من استخدامها تحسباً لأي استخدام غير مشروع لها قد يمس حقهم في الخصوصية^(١).

هـ. وضع العينات والمعلومات ضمن قواعد بيانات حاسوبية خاصة لهذا الغرض، وبأمر من المحكمة حفاظاً على حقوق اصحاب العلاقة وخصوصياتهم الفردية^(٢).

ز. حماية المعلومات الجينية لكونها توفر امكانات غير معهودة في التعرف على هوية الأشخاص وعلى معلومات سابقة وحاضرة ولاحقة للفرد وما يسببه الاطلاع عليها من تهديد للفرد وللاستقرار عائلته^(٣).

فإذا ما تم الالتزام بتلك الضوابط فإن استخدام تقنية البصمة الجينية سيكون مشروعاً ومنتجاً لأثره في شتى الاصعدة ولا يشكل تهديداً يمس حق الإنسان الذي خضع لذلك الفحص في خصوصياته الفردية. ونقترح على المشرع العراقي الاخذ بها عند تشريع القانون الخاص بذلك. الأمر الذي ندعو من خلاله المشرع العراقي إلى تضمين القانون الخاص بالفحوص الجينية عند تشريعه على ضمانات تمنع المساس بحق الخصوصية لأي فرد يتعلق حقه بتلك التحاليل والفحوصات.

(١) ان تطبيقات الهندسة الوراثية وما تكشف عنها من نتائج مذهلة مع تقدم العلم في هذا المجال تنذر بخطر استخدام تلك العينات لأغراض أخرى كالاستسناخ والعلاج الجيني والنقل الجيني إلى خلايا بشرية أو حيوانية أخرى. للمزيد ينظر: استاذنا د. محمد عباس الزبيدي، دراسات معمقة في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٣، ص ١١٨.

(٢) ينظر: نافع تكليف العماري، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩، ص ٣٧.

(٣) ينظر: د. عبدالرحمن خلقي، دور الهندسة الوراثية في تطوير قواعد الاثبات الجنائي، بحث منشور في مجلة الفقه والقانون، ع ٢، س ٢٠١٢، المغرب، ص ٣١.

المبحث الثاني

حالات المساس غير المشروع بالخصوصية الجينية والجزاءات المقررة لها

ان لحق الخصوصية طبيعة موضوعية وشخصية في آن واحد ،هذه العناصر الأساس هي التي تميز حق الخصوصية الجينية، حيث تعد المادة الجينية هي مصدر المعلومات، ومحل حماية الحق في الخصوصية الجينية وهو ما يبرر صونها وتحريمها وتجريم المساس بها،لذا سنستعرض في هذا المبحث الجرائم الواقعة على الجينات الوراثية والجرائم الواقعة على المعلومات المستخرجة منها، وسنتناول العقوبات المقررة للجرائم الماسة بحق الخصوصية الجينية في مطلبين هما:

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على الجينات الوراثية والمعلومات المستخرجة منها

سنتناول في هذا المطلب الجرائم التي تقع على الجينات الوراثية، سواء كانت تلك الجرائم ذات طابع طبي ام تقليدي ، وسنستعرض بعض الجرائم التي تقع على المعلومات المستخرجة من الجينات الوراثية وكل في فرع مستقل:

الفرع الأول : الجرائم الواقعة على الجينات الوراثية

تعدّ الجينات الوراثية هي المحل الذي ينصب عليه الحق في الخصوصية فضلاً عن كونها محل الحماية القانونية وبالتالي فإنها تصلح لأن تكون محلاً للكثير من التجاوزات والانتهاكات التي تعد جرائم سواء أكانت ذات طبيعة طبية بحتة ام انها من الجرائم التقليدية، وسنتناولها تباعاً في نقطتين :

١- الجرائم ذات الطابع الطبي الواقعة على الجينات الوراثية

سبق ان تناولنا في المبحث الأول من هذا الفصل الاستخدامات الطبية المشروعة للجينات الوراثية، في اطار العمل الطبي العلاجي والبحث العلمي غير ان هذه الجينات قد تكون محلاً لارتكاب الجرائم، خلافاً للرخص الطبية التي منحت لأغراض طبية انسانية، أو قد يساء استخدام تلك الرخصة أو يتجاوز مستخدمها الحدود المقرر استخدامه لها، وخلافاً للشرائع السماوية أو القوانين الوضعية والاعراف الطبية، كالاستنساخ أو العلاج الجيني واستحداث الاجنة البشرية، ومساهمة الغير بالخلايا الإنجابية وهذا ما سنتناوله تباعاً وكما يأتي :

أ: جريمة الاستنساخ

من المعلوم أن سنة الله تعالى في خلقه أن ينشأ المخلوق البشري من اجتماع نطفة الأب مع بويضة الأم لتحصل نطفة أمشاج تحوي على حقيبة وراثية كاملة تنغرس في رحم الأم وتتضاعف وتولد مخلوقاً مكتملاً بما صورته جل في علاه. وبعد الاستنساخ التطور الكبير الذي حصل في مجال الهندسة الوراثية، الذي يتم من خلال التلقيح البشري الخارجي بغير الطريقة التي وضعها الخالق العظيم.

ويعرف الاستنساخ البشري بأنه: عملية إيجاد نسخة طبق الأصل عن الإنسان نفسه من خلال أخذ نواة خلية جسمية من جسم ذلك الإنسان، وزرعها في بويضة امرأة بعد افرائها من نواتها بعملية تشبه التلقيح الصناعي وبواسطة مواد كيميائية خاصة وبعدها تزرع في رحم امرأة لتأخذ بالتكاثر والانقسام والنمو والتحول إلى جنين كامل، فيكون نسخة ارثية طبق

الأصل عن صاحب الخلية يحمل جميع الصفات الخلقية والقدرات العقلية باستثناء الصفات المكتسبة^(١).

لذا يمكن أن تحدث عملية الاستنساخ دون الحاجة إلى وجود الخلية الذكرية، وذلك لأن عملية الاستنساخ تكون بالخلايا الجسدية دون الجنسية. والاستنساخ على نوعين:

الأول: الاستنساخ الجيني أو (الجنسي): وهو الذي يحدث بين بويضة امرأة وحيوان منوي ذكري فينتج عنها جيل متطابق في جيناته الوراثية في بويضة مخصبة.

الثاني: الاستنساخ الخلوي (اللاجنسي أو التقليدي): وهو الذي لا يعتمد على الخلايا الجنسية ويكون بزرع نواة خلية جسدية من ذكر أو أنثى داخل بيوضه منزوعة النواة لتتكاثر وينتج عنها جنين طبق الأصل لصاحب تلك الخلية في الصفات الوراثية^(٢)، إلا أن الاستنساخ الإنساني لم تكشف أسرار له لحد الآن على الرغم من التجارب والأبحاث العلمية والطبية^(٣).

(١) ينظر: د. عبدالحليم محمد منصور، الاستنساخ البشري بين الطموحات العالمية والحقائق الشرعية،

المكتب الجامعي الحديث، دار الكتب والوثائق القومية، البحرين ٢٠١٢، ص ١٦٠.

(٢) ينظر: توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة تونس ٢٠١١، ص ١٥٢.

(٣) ينظر: د. محمد أحمد غانم، الاستنساخ، راي العلم والدين، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ٢٠٠٩م، ص ٣٩. وبعد عدة تجارب اقيمت في مكان سري في الولايات المتحدة لم يتم الاعلان عنه تم استنساخ أول كائن بشري في الولايات المتحدة الأمريكية وتدعى (ايفا حواء) من خلايا امرأة أمريكية تبلغ من العمر (٣١ سنة) وجرت الاباحات بجامعة نيويورك، وتتمتع بصحة جيدة. للمزيد ينظر: توفيق سلطاني، مصدر سابق، ص ١٥٢.

أما موقف التشريعات الغربية فقد اوصت اللجنة الوطنية للأخلاقيات الحيوية الامريكية في عام ١٩٩٩ بمعارضة الاستنساخ العلاجي واستحداث الاجنة للحصول على خلايا المنشأ، كما تبني مجلس النواب الامريكي بالأجماع في آب عام ٢٠٠١ مشروع قانون يحظر الاستنساخ البشري مطلقاً سواء لأغراض علاجية أو انجابية وعاقبت مخترقيه^(١) ، وفي ١٠/٣/٢٠١٠ تم تقديم مشروع قانون (HP(4808 والذي حظر التمويل للاستنساخ البشري فقط^(٢). وبذلك اجازهُ للمراكز البحثية والجامعات والاستنساخ العلاجي.

اما المشرع الفرنسي فقد اصدر القانون رقم (٢٠٠٤/٨٠٠) في ٦/٨/٢٠٠٤ المتعلق بالأخلاقيات الحيوية والاستنساخ البشري، إذ منع استحداث اجنة بشرية عن طريق الاستنساخ لغايات البحوث العلمية او لغايات علاجية^(٣)، وأدخل عليه جريمة جديدة وهي (جريمة ضد النوع البشري) الا انها سمحت بالأبحاث على الاجنة الفائضة لمدة خمس سنوات بعد ان كان محظوراً^(٤).

كما تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٨ / ٣ / ٢٠٠٥ (الإعلان العالمي حول البنية الوراثية البشرية) الذي حظر بشكل خاص الاستنساخ لأغراض التكاثر و جميع اشكال الاستنساخ البشري ودعى جميع الاعضاء الى اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الحياة البشرية

(١) ينظر: د.فواز صالح، الجوانب الأخلاقية والدينية والقانونية، مصدر سابق، ص ٤٢٤

(٢) ينظر: الموسوعة العربية ، الموسوعة القانونية الطبية المتخصصة /الاستنساخ البشري في القانون /ص ٩

على الموقع الالكتروني بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٤ : Arab-ency.com

(٣) ينظر: (م/٢٥) من القانون اعلاه ، وللمزيد ينظر : الموسوعة العربية ، مصدر سابق ، على الموقع

الالكتروني بتاريخ ٢١/٤/٢٠١٤ : Arab-ency.com

(٤) ينظر: محمد بن دغليب العتيبي ، الاستنساخ البشري بين الاباحة والتحرير في ضوء الشريعة، رسالة

ماجستير، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، ٢٠٠٥ ، ص ٣١٧.

واحترام الكرامة الانسانية^(١)، كذلك منع (القانون العربي الاسترشادي لمنع الاستنساخ البشري لأغراض التناسل) رقم (٧٩٢) لعام ٢٠٠٩ الاستنساخ البشري بكل اشكاله^(٢).

اما عن موقف التشريعات العربية فقد كانت اغلبها بعيدة عن مواكبة هذا التطور التقني والطبي، ويمكن الاستناد إلى احكام القوانين العامة أو التي تدخل ضمن ميدان العمل الطبي في تجريم اي عمل طبي لا يجري على اصول الفن الطبي، مثل قانون نقل وزراعة الاعضاء البشرية لدولة الإمارات^(٣)، وكذلك الحال للقانون العراقي^(٤) فيمكن الاستناد إلى قانون نقل وزراعة الأعضاء البشرية لمعالجة الحالات المستجدة في هذا المجال لحين صدور تشريع جديد.

(١) ينظر : د.فواز صالح ، الاستنساخ البشري من وجهه نظر قانونية ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، ع ١٤ ، م ٢٠ ، كلية الحقوق ، جامعة دمشق ٢٠٠٤ ، ص ٨٣

(٢) علما انه تم اقراره من قبل الدول الاعضاء في ١٩/١١/٢٠٠٩ ، ونصت (م/٣) منه على انه " يحظر الاستنساخ البشري لأغراض التناسل أو لأغراض تجريبية " وعاقبت في (م/٥) منه كل من يقوم عمدا بنقل مادة نووية أو مضغة جينية بقصد اجراء عملية استنساخ وجعلها متطابقة مع كائن بشري حي أو ميت بالحبس والغرامة كل حسب دولته ، يذكر ان القانون يتضمن (١١) مادة حصرت ضمن محورين: ١- منع بات للاستنساخ لأغراض التناسل أو لأغراض التجريبية. ٢- منع نقل المادة المنوية للخلية بقصد تخليقها كائناً في أي مرحلة من مراحل التطور البشري لجعله متطابقاً جينياً مع كائن بشري آخر. للمزيد ينظر: الموقع الالكتروني في ٢٢/٤/٢٠١٤: _

<http://www.Arabic,Mjstice,Dz/liguearab/reun.com> .

(٣) ينظر: (م/٧) من القانون الإماراتي لنقل وزراعة الاعضاء البشرية رقم (١٥) لسنة ١٩٩٣ .

(٤) نصت (م/٣) من قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية العراقي والاتجار بها رقم (١١) لسنة ٢٠١٦ على أنه " يحظر بيع العضو أو النسيج البشري أو شراؤه أو الاتجار به بأية وسيلة كانت ويحظر على الطبيب اجراء عملية استئصال العضو وزراعته عند علمه بذلك".

أما عن موقف الشرائع السماوية من الاستنساخ البشري فقد حرّمته الشرائع السماوية قبل التشريعات الوضعية. فقد رفضت الشريعة الإسلامية وحرمت الاستنساخ البشري بكل أشكاله لأنه تغيير لخلق سبّاحه وتعالى لأن كل شيء يدخل في تغيير صورة المخلوق.

فقد اصدر المجمع الفقهي الاسلامي قراراً جاء فيه " يحرم الاستنساخ البشري بكل الطرق التي تؤدي إلى التكاثر البشري".^(١)

أما الديانة المسيحية فقد أعلن (الفاتيكان) " أن الاستنساخ كشكل من أشكال التحكم بالتكوين الجيني للإنسان يشكل مساساً خطيراً لكرامة الكائن البشري وحقه في تكوين جيني غير محدود سلفاً ولا يمكن استنساخه".^(٢)

مما تقدم يظهر لنا جلّياً إن الغاية التي حثت بالتشريعات إلى تحريم الاستنساخ على المستوى الوطني والدولي هي ان الاستنساخ البشري سيؤدي إلى اختلاط الأنساب، وهدر الكرامة الانسانية وسيجعل القاضي أمام تحديات كثيرة تعرقل الوصول إلى الحقيقة.

ب: جريمة تغيير الخلقة عن طريق العلاج الجيني

يقصد بالعلاج الجيني معالجة الجينات المريضة والمشوّهة لإعادتها إلى شكل أو وظيفة العضو السوية المعهودة^(٣)، أما المقصود بتغيير الخلقة عن طريق العلاج الجيني فهو

(١) ينظر: قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم (١) في دورته (١٥) المنعقد في مكة المكرمة في ١١ /

رجب/١٤١٩هـ - ٣١/١٠/١٩٩٨م ، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، س ١٠، ع ١٢ ، ١٤٢٠ هـ -

١٩٩٩م ، ص ١٥٧

(٢) ينظر: قرار الجمعية العمومية للأكاديمية الحبرية من أجل الحياة المنعقدة في (٢٣-٢٥/٢/١٩٩٨م).

(٣) يتناول العلاج الجيني ايضاً الحيوان والنبات. للمزيد ينظر: ابتهاج محمد صالح، مصدر سابق، ص ٩.

التحكم في المصادر والأجهزة المتحركة في الأعضاء المسؤولة عنها شكلاً ولوناً وكيفاً من خلال التدخل بالجينات بالاستئصال أو التبديل بين جزيئاتها^(١).

فإذا استهدف العلاج الجيني تغيير الخلقة للجسم أو العضو عن خلقه السوي كما في تغيير الجنس أو اللون أو في الشكل فهو غير جائز لأنه تغيير في آية من آيات الله سبحانه وتعالى التي تقوم على التحكم والتوازن والسنن الربانية، وقد قال تعالى: { فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ }^(٢). أما إذا كانت الغاية من العلاج الجيني هو علاج وإصلاح الجينات المريضة من أجل إعادة الجسم أو العضو إلى شكله الصحيح فهو جائز ومشروع^(٣).

ويسمى النوع الأول من العلاج بالعلاج الجسدي للفرد، أي معالجة المرض دون التعرض للأجيال اللاحقة. أما النوع الثاني فهو الذي يتم في جينات خلايا الأمشاج وينقل إلى الأبناء كل التغيرات التي تحدث في تلك الجينات وهذا غير جائز شرعاً وقانوناً وذلك لغموض النتائج التي تترتب على ذلك وللعواقب الوخيمة من النواحي الأخلاقية والعلمية^(٤).

أما عن موقف التشريعات الغربية فقد حظرت ذلك واقتصرت موافقتها على العلاج الجيني حصراً وأما التشريعات العربية ومنها العراقي فلم نجد تشريعاً خاصاً يحدد ضوابط

(١) الفرق بين العلاج الجيني والاستئصال هو ان الاستئصال يهدف إلى تكوين كائن حي متكامل. أما العلاج الجيني فهو يتعامل مع الأمراض والتشوهات المرضية فقط. للمزيد ينظر: ابتهاج محمد صالح، مصدر سابق، ص ١٠.

(٢) سورة الروم : آية (٣٠).

(٣) ينظر: د. علي محي الدين قره داغي، مصدر سابق، ص ٢١.

(٤) ينظر: قرار الندوة الثالثة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية المنعقدة في الكويت سنة ١٤١٩ هـ ١٩٩٩.

وكيفية العلاج الجيني ولذلك نحيل الى قوانين نقل وزراعة الاعضاء البشرية لحين اصدار التشريع الخاص بذلك^(١).

ج: جريمة استحداث الأجنة البشرية للأبحاث التي تجري عليها

تعد الأجنة البشرية من أهم مصادر خلايا المنشأ الجينية، حيث برزت مشكلة أخلاقية في الحصول على تلك الخلايا من الأجنة البشرية^(٢).

فقد حدثت اختلافات في وجهات النظر من النواحي الأخلاقية والوطنية والقانونية حول مشروعيتها، حيث ذهبت أغلب الآراء الفقهية إلى منع استحداث الأجنة البشرية لغايات البحث العلمي وخاصة الأبحاث على الأجنة الفائضة التي استخدمت في إطار عمليات الإنجاب المساعد التي لم يعد هناك حاجة لها بعد نجاح العملية^(٣).

ولقد ظهر انقسام حول مركز الجنين فالبعض يعده شخصاً منذ تلقيح البويضة سواء اكان ذلك داخل أم خارج الرحم، وبالتالي يتمتع بالحماية الجنائية وان اتلافه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، اما البعض الاخر فقد ذهب إلى ان صفة الشخصية لا تمنح للجنين الا بعد فترة معينة من الحمل وبالتالي يمكن اجراء الابحاث على الاجنة، لكونه لا يتمتع بصفة

(١) نحيل بذلك الى الفرع الثاني من المطلب الأول من المبحث الأول من هذه الدراسة.

(٢) ويذكر ان التشريعات التي اجازت التبرع بالأجنة هي، اسبانيا عام ١٩٨٨، السويد عام ١٩٩١، بريطانيا عام ٢٠٠٠، للمزيد ينظر: د. فواز صالح، الجوانب الأخلاقية والدينية والقانونية، مصدر سابق، ص ٣٩٤.

(٣) يقصد بالإنجاب المساعد: عملية التلقيح الصناعي التي تجري خارج الجسم يتم من خلال حقنها وتلقيحها خارج الرحم ويتم الاحتفاظ بالفائض منها بعد تبريدها وتجميدها. للمزيد ينظر: د. أيمن مصطفى الجمل، مصدر سابق، ص ٢١٤.

الشخص البالغ فضلاً عن زراعته داخل الأنبوبة لا يملك الامكانية والقدرة على ان يصبح كائناً بشرياً^(١).

فيما أجازت بعض التشريعات التبرع بمثل هذه الأجنة لأسر أخرى في نطاق عمليات الانجاب المساعد لاستثمارها في إطار المشروع الأبوي ولكن ضمن شروط صارمة ودقيقة واشترطت أن يكون مجاناً بدون مقابل وبشكل سري لكلا الطرفين من المتبرع والمتبرع له، كما في الولايات المتحدة الأمريكية فقد وافقت الإدارة الأمريكية على تمويل الأبحاث التي تشمل الخلايا الجذعية المستخرجة من الأجنة، بشرط أن يكون لأغراض علاجية فقط^(٢).
اما في فرنسا فقد حظر المشرع انتاج اجنة بشرية عن طريق الاستنساخ لأغراض البحث العلمي بموجب احكام قانون الصحة العامة الفرنسي لعام ١٩٩٤^(٣).

وتجدر الإشارة إلى ان القوانين التي تتعلق بالطب الانجابي تشترط شرطين اساسيين هما: ان لا تتجاوز فترة الحمل (١٤) يوماً، وان تكون الغاية لمصلحة المرضى وشفائهم^(٤).

(١) ينظر: ايهاب يسر، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٤ ص ٣٢٨.

(٢) ينظر: د. تمام محمد اللودمي، مصدر سابق، ص ٣٥٥، وللمزيد ينظر الموقع الالكتروني في [http:// www.khosob.com/articles/index.htm](http://www.khosob.com/articles/index.htm) ٢٠١٤/١٠/٢١

(٣) ينظر : نص (م/٧-٢١٤٨ وم/٨-٢١٤٨) من قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (٦٥٤) لعام ١٩٩٤، و(م/١٨-٥١١) من قانون العقوبات الفرنسي إذ عاقبت بالحبس ٧ سنوات وغرامة مقدارها (٧٠٠٠، ٠٠٠ فرنك) كل من انتج اجنة بشرية في انابيب الاختبار لغايات البحث او التجارب العلمية، للمزيد ينظر : د.فواز صالح ، الاستنساخ من وجه نظر قانونية ، مصدر سابق ، ص ٩٦.

(٤) ينظر: ناهدة البقصمي، الهندسة الوراثية والاخلاق، سلسلة المعرفة رقم ١٧٤، الكويت ٢٠٠١، ص ٢٤٦.

أما موقف التشريعات العربية فقد حظر المشرع الإماراتي التصرف في اجنة الغير من قبل مركز الاخصاب أو أية جهة أخرى أياً كانت الأسباب أو الدواعي وإن يكون مصير الأجنة هو الإتلاف في حالة التخلي عنها الإرادي أو غير الإرادي^(١).

اما المشرع العراقي فلم يشرع اي قانون في هذا الصدد ونحن بدورنا نقترح على المشرع العراقي ان يشرع قانون لهذا الغرض يتناول جميع التقنيات الحديثة والتطورات التي توصل اليها العلم الطبي حول الاخصاب البشري، واستعارة الاجنة من الغير، وفرض عقوبات شديدة على من يتجاوز هذه الحدود سواء اكان بمقابل مادي أم بدون مقابل.

اما عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي فقد ذهب إلى رفض استخدام الفائض من اللقاح والأمشاج الآدمية في مشاريع الأنابيب (التلقيح الصناعي) ومنع تخزين وتجميد تلك اللقاحات الآدمية منعاً لاختلاط الأنساب وسداً لذريعة العبث والتلاعب بها وذلك لرفض هذه الأفعال شرعاً^(٢).

(١) ينظر: (م/١٤) من قانون الاخصاب الإماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ وقد الزم في (م/١٥) من القانون نفسه توفير أقصى درجات الحرص والحيطه لمنع استخدامها بما يؤدي الى خلط الانساب وعاقب على ذلك بالسجن لمدة (٥ سنوات) وغرامة لاتقل عن (٢٠٠,٠٠٠) الف درهم اماراتي للمزيد ينظر : د. أحمد داود، هبة الأجنة البشرية بقصد انجابها من الغير، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الفقه والقانون، ع ١٧ ، المغرب ٢٠١٤، ص ٣٤.

(٢) ينظر: د. واصف عبدالوهاب البكري، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الوطنية للخلايا الجذعية تحت عنوان (الحكم الشرعي من استخدام الخلايا الجذعية) المنعقدة من ٥-٦/١٠/٢٠١١، عمان، الأردن، ص ١٠.

اما على صعيد القضاء، فقد اصدر القضاء الامريكي حكماً بالتعويض لزوجين في مواجهة احدى المستشفيات لمسؤوليتها عن استخدام البويضات المخصبة الخاصة بالزوجين واتلافها^(١).

د: جريمة مساهمة الغير بالخلايا الإنجابية

ويتم ذلك على فرضين:

الأول: فرض المساهمة في التلقيح الداخلي: ويتم من خلال الحقن بنطفة رجل اجنبي في حالة عدم صلاحية الرجل للإنجاب أو في حالة رغبة الزوجين بإنجاب ولد ذي مواصفات خاصة مثل حالة التلقيح من نطف العباقرة المحفوظة في بنوك النطف^(٢).

الثاني: المساهمة في التلقيح الخارجي: تحدث هذه الحالة عند التلقيح بالخلايا في خارج الجسم ويتم الزرع في ثلاثة فروض: إما المساهمة بنطفة رجل أجنبي أو بويضة امرأة أجنبية أو الاستعانة ببقية كاملة (أي بويضة مخصبة وجاهزة للزرع) إذا كان رحم الزوجة صالحاً لذلك^(٣).

وفي كل الأحوال يدخل طرف ثالث في عملية الإنجاب وهو أجنبي عن العلاقة الشرعية بين الرجل وزوجته.

(١) ينظر: د. محمود عبد الرحيم مهران، مصدر سابق، ص ١٧٢.

(٢) ينظر: د. محمود عبدالرحيم مهران، المصدر السابق، ص ٥٦٢.

(٣) تتوفر هذه اللقيحات في العصر الحالي في بنوك النطف والأجنة في صورة منويات ذكرية أو بويضات جاهزة للتلقيح أو ملقحة جاهزة للزرع في الرحم. للمزيد ينظر: د. محمد عبد ربّه السبحي، حكم استئجار الأرحام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ٢٠٠٨، ص ١٠٧. و د. أيمن الجمل، مصدر سابق، ص

أما عن موقف التشريعات الغربية فيلاحظ أنها تتجاوز العلاقة الزوجية لتسمح بالتلقيح الصناعي والاستعانة بالخلايا التناسلية سواء كانت العلاقة مشروعة أم غير مشروعة كالعلاقات الحرة وإنجاب المرأة المنفردة كما في التشريع الفرنسي^(١).

أما عن موقف التشريعات العربية فيلاحظ أنها كانت موافقة لمبادئ الشريعة الإسلامية فقد شدد المشرع الإماراتي على توفير أقصى درجات الحرص والاحتياط لمنع مساهمة الغير بالخلايا الانجابية أو استخدامها واستغلالها أو استبدالها بما يؤدي إلى خلط الانساب وبتعرض المخالف للعقوبة^(٢).

أما عن موقف المشرع العراقي فلم نجد تشريعاً مستقلاً يعالج هذا الموضوع ونقترح ان يصار الى تضمين القانون المقترح بصدد لتوفير الحماية الجنائية للخصوصية الجينية بمواد قانونية تجرم مساهمة الغير بالخلايا الانجابية.

(١) يذكر أن القضاء الفرنسي في الخمسينيات من القرن الماضي كان يقف بالضد أمام هذا النوع من العمليات حتى لو تمت بين غير الزوجين ، حيث اعتبره إجراء غير أخلاقي لذا صدر حكم لمحكمة (بورديو) الذي قضى برفض الاعتراف بمشروعية التلقيح الصناعي وما يتبعه من إجراءات علمية مماثلة ورأت انه يشكل خطراً اجتماعياً وأخلاقياً حقيقياً، ونعتت الأزواج الذين يقبلون اللجوء إلى هذا الإجراء بنقصان الكرامة وإهانتها وهو موقف مغاير تماماً لموقف المشرع في الوقت الحاضر. للمزيد ينظر: د. أحمد شوقي عمر، القانون الجنائي والطب الحديث، ص ١٢٩، اشار اليه د. محمود عبدالرحيم مهران، مصدر سابق، ص ٥٧٣.

(٢) ينظر: المواد (١٠ و ١٩) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

وغني عن البيان أن الشريعة الإسلامية ترفض أي تدخل أو مساهمة بالخلايا التناسلية في عملية الانجاب خارج علاقة الزواج الشرعي^(١)، إذ قال تعالى (وَلَا تَقْرُبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا)^(٢)، وقد اكد ذلك المجمع الفقهي الاسلامي^(٣).

٢- الجرائم التقليدية الواقعة على الجينات الوراثية

لقد تعددت الجرائم التي تمس حق الإنسان في احترام كرامته الإنسانية^(٤)، وحقه في حياته الخاصة وما يمس السلامة الجسدية له ولأعضائه وأنسجته وجيناته الوراثية، ومنها جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة والأتلاف، التي يمكن ان ترتكب كل منها بصورة متعددة، وقد رتب القانون عليها عقوبات رادعة ولا بد من الاشارة قبل الدخول في مضمار هذه الجرائم، ان

(١) ينظر: د. محمود عبدالرحيم مهران، مصدر سابق، ص ٥٦٤ و د. محمد عبد ربّه السبحي، مصدر سابق، ص ١٠٤.

(٢) سورة الاسراء : اية (٣١). لا بدّ من الإشارة إلى أن جريمة المساهمة بالتلقيح من الخلايا الانجابية محرمة شرعا حتى في حالة الاخصاب بحيوانات الزوج بعد الوفاة أو الطلاق لان عدة الوفاة اشبه بالعدة من الطلاق البائن بينونة كبرى التي لا يمكن معها للزوج مراجعة زوجته لذلك لا يجوز هذا العمل مطلقاً وذلك لأن المرأة أصبحت منفصلة عن الرجل وانفتحت الصلة الشرعية واجتنب الوقوع في دائرة المحرم ومنع اختلاط الأنساب، للمزيد: ينظر: د. ايمن الجمل، مصدر سابق، ص ٢٠٥، ٢١٠. و قرار المجمع الفقهي الاسلامي رقم (٢) في دورته (٨) المنعقدة في مكة المكرمة في ٧/جمادى الاولى / ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥/١/٢٨، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي، س ٨، ع ١٠٤، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م.

(٤) يعرف (احترام الكرامة الإنسانية) بأنها (القيمة التي تورث الشخص الإنساني الحق في التمتع بمعاملة تجعل منه غاية بذاته لا مجرد وسيلة لغيره ومن هنا جاء التمييز بين مفهوم الشخص والشيء). للمزيد ينظر: د. فواز صالح، مبدأ احترام الكرامة الإنسانية في مجال الاخلاقيات الحيوية (دراسة قانونية مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، ع ١٠٤، م ٢٧، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١، ص ٢٥١.

هذه الجرائم يمكن ان ترتكب من قبل مساعدي الاطباء في العمليات الجراحية والاعمال الطبية إلى جانب الاطباء، وتدخل في اطار المسؤولية الجنائية في هذه الجرائم المسؤولية عن فعل الغير عند اخلال المسؤول بمراقبة ممن هم ضمن مسؤوليته^(١)، وسنتعرض لها تباعا :

أ: جريمة السرقة

تعرف جريمة السرقة انها "اختلاس مال منقول مملوك لغير الجاني عمداً"^(٢). والاختلاس هو أخذ الشيء خفية أو الاستيلاء عليه على نحو غير مشروع ويتم ذلك إذا حصل الجاني على عينة من دم المجنى عليه أو شعره أو لعابه أو أية مسائل أخرى تعود له، على ان تؤخذ العينة بدون رضا المجنى عليه، أي أن صاحب العينة لم يتخل عنها بإرادته الصريحة أو الضمنية ويستوي في ذلك الإكراه المادي أو المعنوي

نستخلص من التعريف ان جريمة السرقة تقوم على ثلاثة اركان وتتمثل بالركن المادي وهو فعل الاختلاس والركن المعنوي ويتمثل بالقصد الجرمي ومحل الاختلاس وهو الركن الثالث ويتمثل بالمال المنقول المملوك للغير، اي لا يكفي صيرورة العينة في حيازة الجاني فلا بد من نقل الحيازة بدون رضا صاحبها، وبدون علمه، وقد عبر المشرع العراقي عن ذلك بكلمة (عمداً)^(٣).

(١) تقوم المسؤولية عن الغير نتيجة الخطأ الشخصي للمسؤول في الرقابة والاشراف والتوجيه عما اصاب الغير من ضرر، للمزيد ينظر: د.محمد حماد الهيتي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٥، ص ٩٨ وما بعدها.

(٢) ينظر: (م/٤٣٩) قانون العقوبات العراقي النافذ.

(٣) ينظر: د. فخري عبدالرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص ٢٨٣.

وفي مجال دراستنا إذا حاز الطبيب أو احد من مساعديه العينة مثلاً لغرض طبي أو لغرض جنائي، وبمعنى آخر انها وجدت في متاوله بمناسبة الفحص الطبي العلاجي أو غير العلاجي وليس لمن اخذت منه العينة رضا في إطلاع الغير عليها لغير الأغراض التي وجدت في متاوله و بغض النظر عن مصدرها وقام بتحليلها للوقوف والتعرف على أسرار صاحبها وعائلته فهنا يشكل فعله جريمة السرقة. وان قام بردها لان مجرد التصرف بها تصرف المالك وبدون رضا صاحبها وعن طريق التدليس لغرض اجراء الفحص او الاطلاع على تلك الاسرار الناتجة من التحليل الجيني للعينة يشكل جريمة سرقة.

ولاكتمال أركان جريمة السرقة فإن القانون قد اشترط ان يكون محلها منقولاً^(١)، ولما كانت جريمة سرقة البصمة الجينية لا تختلف عن جريمة السرقة العادية، فينبغي ان يكون محلها منقولاً، والإنسان بطبيعته لا يمكن أن يكون محلاً للسرقة إلا أن أعضاء الإنسان يمكن أن تصبح محلاً للسرقة متى انفصلت عنه.

نستنتج مما تقدم أن نية التملك التي لا بد أن تكون متوافرة في جريمة سرقة الجينات هو وجود منفعة لدى الجاني في الحصول على العينة والاطلاع على الأسرار التي يمكن معرفتها من خلال تحليل عينة من الدم أو اللعاب أو الأنسجة هذا ما يخص سرقة المادة الجينية.

أما بالنسبة لسرقة المعلومات المتحصلة من تحليل تلك المادة التي تدخل في نطاق الخصوصية للفرد فقد ذهب اغلب الفقه إلى أن هناك صعوبة تثار ايضاً في مفهوم المنقول المعلوماتي لأنها ليست من الأموال التقليدية المنقولة حيث أن المعلومات، هنا لها طبيعة

(١) ينظر: د. فخري عبد الرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ٢٩٤.

خاصةً إذا كانت على الحاسوب الإلكتروني كما في بنوك المعلومات أما إذا كانت مسجلة على دعامة بلاستيكية (أسطوانة / دسك) فلا تثار مشكلة لكونها تعد مالاً منقولاً تحميه النصوص الخاصة بجرائم الأموال^(١).

وتبرز أيضاً صورة جريمة السرقة في الجينات الوراثية كما في عملية التلقيح الصناعي أو ما تسمى (أطفال الأنابيب) من خلال التصرف بالفائض من العينات المأخوذة من أصحاب العلاقة بعد إجراء عملية التلقيح والاحتفاظ بها وبيعها دون علم ورضا أصحابها. يتضح مما تقدم انه لا بد من التفرقة بين الأفعال الماسة بالمادة الجينية كونها مصدراً للمعلومات الوراثية، وبين الكيان المادي الذي تسجل فيه هذه المعلومات، ويلاحظ أن العديد من النصوص التي تحمي حق الخصوصية الجينية لا تتضمن حماية للمادة الجينية فقط بل تشمل على حماية المعلومات ككيان مادي لذلك يجب أن تمتد الحماية إلى البصمة الجينية ذاتها (٢).

ولقد أفردت بعض الولايات الأمريكية تشريعات خاصة للخصوصية الجينية مثل قانون حماية الخصوصية في ولاية (أوريغون) عام ١٩٩٥ الذي نص على " لا يجوز إجراء أي بحث باستخدام مواد جينية بدون الحصول على الموافقة الصريحة وبناءً على إرادة حرة

(١) ينظر: د. شيماء عبدالغني محمد عطاالله، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٧ ص ٤٠. ود. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٣٠٢، ٣٤٩.

(٢) ينظر: نور الهدى زغيب، الهندسة الوراثية والحماية الجنائية للجينوم البشري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منشوري، القسطنطينية، الجزائر ٢٠٠٩، ص ٧٢.

إذا كانت العينة معلومة المصدر" وينقل هذا الحق إلى الورثة بموجب القوانين المنظمة لذلك^(١).

كما ذهب قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٤ إلى عدّ المعلومات المسروقة هي أموال ذات طبيعة معنوية ووسع من مفهوم الاختلاس وذلك إما لما تتضمنه تلك المعلومات من خصوصية لصاحب البصمة وبدون رضاه المسبق (لدراسة الخصائص الجينية)، أو القيام بالفحص الجيني لشخص معروف وبدون رضاه ولأغراض طبية بهدف (معرفة الصفات الجينية)^(٢) ولغير مقتضى الإجراءات القضائية للاستدلال أو التحقيق الابتدائي^(٣).

وقد أحسن المشرع الفرنسي عندما جرم كل فعل يؤدي إلى تحديد هوية الشخص في غير الأحوال المشروعة الطبية أو الجنائية ليتعرف على شخصية صاحب البصمة وكذلك جرم في الوقت نفسه جريمة التقاط مثل هذه الأمور لغير الإجراءات القضائية أو التحقيق الجنائي^(٤).

(١) ينظر: د. اشرف شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة،

بحث منشور في مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٣، ج ٣، كلية الشريعة والقانون، جامعة

الإمارات العربية، للفترة من ٢٢-٢٤ / صفر / ١٤٢٣ هـ، ٥-٧ / ٥ / ٢٠٠٢ م. ص ١١٣٩

(٢) ينظر: المواد (٢٢٦-٢٥) و (٢٢٦-٢٧) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ

(٣) ينظر: (م/٢٢٦-٢٨) من قانون العقوبات الفرنسي المعدل رقم (٩١٦) لسنة ٢٠٠٠. (وقد عاقبت هذه

المادة بالحبس لمدة سنة وغرامة مالية قدرها ٥٠٠٠ الف يورو في غير الأحوال المشروعة قانوناً)

(٤) ينظر: نص م (٢٢٦-٢٨) من قانون العقوبات الفرنسي التي جرمت فعل الالتقاط باستثناء حالة العمليات

الحربية للتعرف على أفراد الجيش الذين يقتلون في العمليات العسكرية وقد أعطى هذا الحق للأطباء

والعاملين معهم خاصة في حالة الأشخاص المشوهين. للمزيد ينظر: نور الهدى زغب، مصدر سابق،

ونحن بدورنا نذهب إلى تأييد هذا الرأي الذي نعتقد انه يوفر قدراً من الحماية لحق الإنسان في خصوصيته الجينية ، وفي جميع الاحوال، ندعو المشرع العراقي إلى الاخذ بتوفير الحماية الجنائية لحق الخصوصية الجينية، سواء اكانت لشخص معروف مسبقاً ام تم التعرف عليه من خلال الفحص.

أما عن موقف التشريعات العربية فلم نلاحظ وجود أي نصوص قانونية خاصة بحماية سرقة الجينات الوراثية إلا انه يمكن ان نستنتج ان المشرع الاماراتي الذي الزم اتلاف الفائض من البويضات دون عناية طبية حتى تنتهي تقادياً لأي تصرف قد يقع عليها ،^(١) وكذلك الحال في القانون العراقي، وحيث لم يشرع قانون لحماية حق الخصوصية في الجينات الوراثية، لذا يمكن ان نطبق احكام القسم الخاص في قانون العقوبات التي أشرنا إلى الاحالة اليها في بعض انماط السلوك التي تمس حق الخصوصية الجينية. لذا فأن هذه الاحالة نعدّها مؤقتة ريثما يصدر قانون خاص بحماية حق الخصوصية الجينية، بوصف إن احكام هذا القانون هي قواعد مجردة يخضع لها كل سلوك مجرم لا يحكمه قانون خاص فإذا ما صدر القانون الخاص فأنه يقيد القانون العام.

وقد ذهب الفقه إلى مساءلة الطبيب جنائياً ومدنياً وتأديبياً، إذا قام بنقل أو التصرف بأعضاء جسم المجنى عليه وبدون موافقته أو كانت الموافقة غير سليمة أو صادرة نتيجة إكراه أو غش أو غير ذلك من الأسباب التي تحول دون توافر الإرادة الحقيقية الجادة^(٢).

(١) ينظر: (١١/م) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

(٢) إذ ذهب جانب من الفقه ومنهم د. احمد شوقي ابو خطوة، إلى عدم الاعتداد بالرضا الصادر من القاصر لأنه لا ينضوي على أية منفعة علاجية له بل على العكس مصدر يهدد صحته. للمزيد ينظر: د.حسان شمسي باشا ود. علي البار، مسؤولية الطبيب في الفقه والقانون، دار القلم، دمشق ٢٠٠٤ ص ١٣٦.

وبناء على ما تقدم نقترح على المشرع العراقي تعديل نصوص قانون العقوبات الخاص بالسرقة لتضمنها نصوصاً لسرقة عينات الجينات الوراثية وما يتعلق بها من سلوك كما في (م/٤٣١) لتكون "...ويعد في حكم السرقة اختلاس اي مادة عضوية تفقد الى المحتوى الوراثي(الجيني)..." وكذلك (م/٤٤٤) "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات و.....على السرقة التي تقع بالظروف التالية : ثامناً.....وتشدد العقوبة اذا كان من العاملين في المجال الطبي وله الخبرة في التحليل الجيني " وكذلك جريمة افشاء الاسرار الناتجة عن التحليل الجيني فضلاً عن اساءة التصرف الماس بحق الخصوصية الجينية كسرقة المستخرجات المعلوماتية ريثما يصدر القانون الخاص بحماية حق الخصوصية الجينية.

ب: جريمة خيانة الأمانة

تعرف جريمة خيانة الأمانة بأنها " كل من أؤتمن على مال منقول مملوك للغير أو عهد به إليه بأية كيفية كانت أو سلم له لأي غرض كان فاستعمله بسوء قصد لنفسه أو لفائدته أو لفائدة شخص آخر أو تصرف به بسوء قصد خلافاً للغرض الذي عهد إليه أو سلم له من أجله حسب ما هو مقرر قانوناً أو حسب التعليمات الصريحة أو الضمنية الصادرة ممن سلمه اياه أو عهد به اليه...." (١).

فالجينات الوراثية بما تحمله من أسرار للمجنى عليه، غالباً ما تصل إلى الجاني من خلال العمل في المجال الطبي سواء أكان طبيباً أم أحد مساعديه، ويقتضي العمل الطبي

(١) ينظر: (م/٤٥٣) عقوبات عراقي.

اتباع أصول هذه المهنة والالتزام بالمبادئ والأسس التي تفرضها طبيعة الأعمال الطبية أو المختبرية^(١).

ويذهب رأي في الفقه الى ان مسؤولية الطبيب تنهض سواء كان عن خطأه ام عن أخطاء مساعديه استناداً للمسؤولية الجنائية عن الغير، فالطبيب يعد مسؤولاً جزائياً عن فعله وفعل مساعده اذ ثبت ان خطاه الى جانب خطاء مساعده قد ساهم في احداث النتيجة الجرمية، كما لو اهمل الطبيب في استخدام مساعدين غير مؤهلين ، او اهماله في القيام بدور الاشراف والتوجيه، خصوصاً في الاعمال التي تدخل في اختصاص الطبيب ولا يمكن للمساعد ومن في حكمه من الناحية الطبية الالمام او الاحاطة بها^(٢).

ونرى الامر نفسه في مجال دراستنا على حالة تسلم عينة من الجينات الوراثية إلى الطبيب أو المسؤول عن المختبر فيحوزها حيازة مؤقتة لأغراض طبية، ثم تنصرف ارادته بعد ذلك إلى ان يتصرف فيها تصرف المالك لها، مثلاً ببيعها أو إعارتها (كما في حالة التلقيح الصناعي للأجنة) أو يتصرف بها أي تصرف يضر به صاحب البصمة الجينية كما في حالة التلاعب بالمادة الجينية.

(١) ينظر: راجي التكريتي، السلوك المهني للأطباء، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠، ص ٢٣٧.

(٢) ينظر: استاذنا د. محمد عباس الزبيدي و د. طلال عبد حسين البدراني، المسؤولية الجنائية في الجرائم الناشئة عن نقل الدم، بحث منشور في وقائع المؤتمر السنوي الأول المقام في كلية الحقوق، جامعة الموصل، للفترة من ٢٩-٣٠ / نيسان / ٢٠٠٨، ص ٦٢٧.

يتمثل الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة بصورتين هما^(١): الاستعمال والتصرف فالاستعمال يكون من خلال استخدام الشيء الذي يكون قابلاً للحصول على منفعه واستنزاف قيمته، كما في حالة تحليل المادة الوراثية أو القيام بالاطلاع على أسرارها كما في تحليل عينات اصحاب الشخصيات المهمة والمشهورة والعامة مثل الرؤساء والملوك.

أما التصرف فهو كل فعل يخرج المال من حيازة الشخص المسلم له وإدخاله في حيازة الغير مثل بيعه أو هبته أو المقاصة عليه أو الإيضاء عليه. كما في حالة بيع نطف العباقرة أو الشخصيات الهامة في المجتمع سواء كانت الفائدة تعود على الجاني أم على الغير بشرط أن يتصرف الجاني بسوء قصد أي تنصرف إرادته إلى هذا الفعل.

فالقصد الخاص المطلوب لقيام جريمة خيانة الأمانة للمادة الجينية هو سوء تصرف بالمادة الجينية على سبيل البيع أو الهبة أو الحصول على منفعة مقابل التلاعب بالمادة الجينية وإفسادها أو تغيير بعض الانماط في الكروموسومات من خلال المداخلات العلاجية التي تؤثر في التراكيب الجينية مثل تغيير جنس الجنين، وقد حرمت أكثر التشريعات هذه المداخلات التي تؤثر على المادة الوراثية أو الأنسجة البشرية كما حرمتها القرارات الصادرة عن المجمع الفقهي الاسلامي^(٢).

(١) ينظر: د. محمد مردان البياتي، المصلحة المعتبرة في التجريم، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص ١٣٤. كما في نص (م/٤٥٣)، عقوبات عراقي.

(٢) لذلك فقد جرم قانون العقوبات الفرنسي لسنة (١٩٩٤) في المادة (١٦) تغيير التراكيب الجينية إذ نص على انه: "لا يجوز المساس بتكامل الجنس الإنساني، وبغض النظر عن الأبحاث والتجارب التي تهدف إلى العلاج والوقاية من الأمراض الجينية أي تغيير في الصفات الوراثية لغرض التعديل في التركيب الجيني للخلق". ونصت الفقرة ثالثاً من قرار المجمع الفقهي الإسلامي رقم (١) في دورته (١٥) المنعقدة في مكة المكرمة في ١١/رجب/١٤١٩ هـ الموافق ١٠/٣١/١٩٨٨ على انه: " لا يجوز استخدام أي

لذلك فإن على الطبيب تبصير المريض بجميع الأوضاع الطبية لعمليات زراعة الأنسجة والأعضاء البشرية وما تستلزمه من تحاليل طبية تتعلق بالجينات الوراثية وفي حالة أن تصرف الطبيب أو من يعمل في هذا المجال خلافاً لتلك الانظمة والتعليمات تصرفاً قد يضر بالشخص صاحب المادة الوراثية أو يكون فيه منفعة للجاني أو قد لا يكون هناك ضرر ملموس مادياً للمجنى عليه إلا أنه قد يتضرر منه معنوياً (مثل استخدام المادة الوراثية في عملية تلقيح صناعي لأمرأه أجنبية) فهنا يكون هذا الفعل جريمة خيانة امانة ، فضلاً عما يؤدي اليه من اختلاط الانساب.

ولابدّ من الإشارة إلى أن جريمة خيانة الأمانة كما ترد على (المادة الجينية) والتصرف فيها، فانه يمكن أن ترد على المعلومات التي تكون ناتجة عن تحليل تلك المادة، ويطلق عليها (الأموال الإلكترونية)، والتي يتم التعامل معها من خلال (النبضات الإلكترونية) فهنا يمكن أن تقع جريمة خيانة الأمانة بأية وسيلة من الوسائل الإلكترونية لأنها تعدّ أموالاً منقولة.

فعلى مستوى التشريعات الغربية فقد أقر الكونغرس الأمريكي قوانين لتجارة الأنسجة والأعضاء البشرية وهي اللائحة القومية لزراعة الأعضاء (National Organ Transplant Act) التي حظرت صراحة بيع وشراء أو التلاعب بالأعضاء البشرية. بأي شكل مقابل نظير مالي^(١).

من أدوات علم الهندسة الوراثية أو وسائلها في الأغراض الشريرة والعدوانية وفي كل ما يحرم شرعاً " ، مجلة المجمع الفقهي الاسلامي ، س ١٠ ، ع ١٢ ، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م ، ص ١٥٧ .

(١) تعد وثيقة التبرع الموحدة (UAGA) الصادرة عام ١٩٦٨ من مصادر مشروعية نقل الاعضاء في امريكا وللمزيد ينظر: د. حبيبة سيف سالم الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٦، هامش ص ٥٢١

وقد ذهب المشرع الفرنسي إلى انه ليس بتبديل الشيء أو الاستيلاء عليه بنية التملك تقوم الجريمة، وإنما يكفي أن يقوم بتغيير الغاية التي خصص من أجلها، وتكون عادة في الأموال الإلكترونية^(١).

اما بالنسبة للتشريعات العربية فقد ألزم المشرع الاماراتي بالتنظيم الدقيق للأجنة البشرية وتوفير أقصى درجات الحرص لمنع استغلالها أو استخدامها بما يؤدي إلى اختلاط الانساب وتعريض المخالف للعقوبة واغلاق المركز المختص في حالة الادانة^(٢).

اما عن موقف المشرع العراقي فمن المعلوم انه لم يشرع اي قانون لحماية الجينات الوراثية أو التقنيات العلمية حول هذا الموضوع لحد الان ، عليه ندعو المشرع العراقي إلى تشريع قانون خاص يتعلق بالجينات الوراثية وتطوراتها العلمية ويحرم بموجبه الاستخدام غير المشروع لها، وان يتم وضع ضوابط تؤمن حسن الاستخدام سواء في المجال الطبي ام القانوني.

اما موقف القضاء فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن "خيانة الأمانة لا تفترض بالضرورة أن المال المختلس قد تم تسليمه بمقتضى عقد" لأن القانون الجنائي يعد

(١) ينظر: (١/٣١٤) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ. وللمزيد ينظر: د. شيماء عبد الغني ، مصدر

سابق ، ص ٧٠ وما بعدها.

(٢) ينظر: المواد (١٩ و ٣٢ و ٣٣) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨، ٢٠١٣.

مجرد الاعتداء على الملكية هو خيانة للأمانة ، وفي قرار اخر ذهبت الى ضرورة التزام الطبيب بأن يبذل جهوداً صادقة ويقظه ومتفقه مع الأصول العلمية الثابتة في علم الطب ^(١). وكذلك محكمة النقض المصرية فقد ذهبت إلى: أن إباحة أعمال الطبيب والصيدلي مشروطة أن يكون ما يجري وفقاً للأصول العلمية المقررة فإذا فرط أحدهما في اتباع تلك الأصول تحققت عليه المسؤولية الجنائية بحسب الفعل وتعمره ونتيجة تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله ^(٢).

ج: جريمة الإتلاف

من الجرائم التي قد تقع على البصمة الجينية وحق الخصوصية فيها هي جريمة الإتلاف وترد هذه الجريمة على البصمة الجينية نفسها أو ترد على مايكتنفها من معلومات واسرار .

ويعرف الإتلاف: بأنه "هالك مادة الشيء كلياً أو جزئياً بحيث لا يمكن استعمالها لتأدية الوظيفة التي وجدت من أجلها وهو بذلك يختلف عن معنى التخريب" ^(٣)، أما معنى الإتلاف في مجال البصمة الجينية فهو جعل المادة غير صالحة لفحصها كلياً أو جزئياً

(١) Labus de confiance ne suppose pas neccsairment que la sommedetourneeaitete remise en vertne d'un contrat: crim 18 oct. 2000,

Rev. Sc. Crime, 2001, P. 384.

(٢) ينظر: راجي التكريتي، مصدر سابق، ص ٢٣٧.

(٣) يعدّ فعل التخريب من أكثر المعاني الأقرب للإتلاف ويعرف التخريب بأنه توقف الشيء عن أداء وظيفته لهلاك مادته أو فنائها. للمزيد ينظر: د. علي عبدالقادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ٧٧.

وإدخال التشويه عليها من خلال انتزاع جزء من مادتها أو إضافة مادة أخرى لها مما يؤدي إلى تلفها^(١).

ولما كانت جريمة الإتلاف كما ترد على الأموال الثابتة يمكن أن تقع على الأموال المنقولة، وبما أن المادة الوراثية بما تحتويه من جينات وراثية عند انتزاعها من جسد الإنسان تصبح مادة منقولة ولها كيان مادي ويمكن تقويمها، فإنها يمكن أن تكون محلاً لجريمة الإتلاف^(٢).

فإذا تعمد المتصرف بالمادة الجينية في إساءة طريقة حفظها بالطرق المحددة لها طبيياً في المختبر، أو في إضافة مواد قد تؤدي إلى تعكير المادة الجينية أو أحداث خلل فيها، فإنه يؤدي إلى فقدان خواص تلك العينة وبالتالي تلفها، ويمكن أن يرد الإتلاف على المعلومات المتولدة من تحليل العينات الجينية أو في المكونات المادية للحاسب الآلي والأجهزة الإلكترونية المتحركة في عمل وإجراء هذه التحاليل الجينية مثل أجهزة الحواسيب المبرمجة التي وجدت لهذا الغرض، إضافة للمعلومات المحفوظة من خلال إتلاف الملفات الإلكترونية أو من خلال إدخال الفيروسات والتي تؤدي إلى تدمير الكيان المعنوي للنظام الحاسوبي^(٣).

(١) ينظر: نور الهدى زغبب، مصدر سابق، ص ٨٢.

(٢) ينظر: د. اشرف توفيق شمس الدين، مصدر سابق، ص ١١٥٦.

(٣) حيث تدمر وسائل الحفظ في الذاكرة الرئيسة والمساعدة، أما برامج الفيروسات فهي تؤدي إلى إتلاف كل المكونات المنطقية للحاسوب (أي البرامج الأساسية والمعلوماتية) وتدمير البيانات والأقراص والأسطوانات (CD). للمزيد ينظر: د. لمى عامر محمود ناجي، الحماية الجنائية لوسائل الاتصال ، دراسة مقارنة ،

أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل ٢٠٠٨، ص ١٨٨.

لذا ذهبت التشريعات إلى تجريم ذلك حيث أصدر المشرع الأمريكي القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٨٩ الذي عاقب على اتلاف البرامج والتسبب بالاضرار الى اجهزة الحاسوب الالي^(١). كذلك جرّم المشرع الفرنسي كل من قام "بأعاقة أو إفساد تشغيل نظام المعالجة الآلية للبيانات " ويعاقب كل من ادخل غشاً الى نظام المعالجة الآلية للمعلومات او قام بمحو او تعديل البيانات التي يحتوي عليها"^(٢).

اما عن موقف التشريعات العربية فقد حظر المشرع الاماراتي اتلاف الاجنة البشرية وان لا يتم ذلك الا بعد التخلي الارادي عنها من قبل الزوجين او بالطلاق او في حالة وفاة احدهما ولا يجوز التصرف بها من قبل مركز الاخصاب أيا كانت الاسباب والدواعي وعاقب على حالات التي تحدث خلافاً لما نص عليه القانون^(٣).

اما عن موقف المشرع العراقي وحيث لم يسن اي تشريع لحماية حق الخصوصية الجينية لحد الان، فإنه يمكن الرجوع الى الاحكام الخاصة بجريمة الاتلاف في قانون العقوبات، ريثما يصدر المشرع القانون الخاص بحماية الجينات الوراثية الذي اقترحنا مرارا في ثنايا هذه الرسالة تشريعه.

اما عن موقف الفقه فقد فرق بين حالتين^(٤) : الاولى : اذا كان محل الجريمة (ذات طبيعة مادية) فمن الممكن تطبيق النصوص القانونية في قانون العقوبات اذا كانت وقائع

(١) ينظر: (١٠٣٠/م) من القانون المشار اليه اعلاه

(٢) ينظر : (٣/٣٣٢/م) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ.

(٣) ينظر: المواد (١٤ و ١٩ و ٣٠) من قانون الاخصاب الاماراتي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨.

(٤) ينظر : د.حسن حماد حميد الحماد ، نحو معالجات لبعض المستجدات في القانون الجنائي، منشورات

الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٣، ص ١٠٦ وما بعدها

الجريمة تتعلق بأعتداء على مال مادي منقول^(١)، أما الثانية :وهي حالة اذا ما وقع الاتلاف على المكونات المعنوية او المنطقية للنظام المعلوماتي فقد اختلف الفقه حول ذلك فذهب البعض الى انطباق نصوص قانون العقوبات على الاتلاف الواقع على المكونات المعنوية للحاسب الالي، والذي تؤيده، الا ان البعض الاخر عارض ذلك باعتبار ان برامج النظام المعلوماتي وبياناته (اموال معنوية) تستلزم نصوص خاصة بتجريمها^(٢).

الفرع الثاني: الجرائم الواقعة على المعلومات المستخرجة من الجينات الوراثية

إن الجرائم الواقعة على المعلومات المستخرجة من تحليل الجينات الوراثية متعددة ولكن الجرائم الأكثر شيوعاً في هذا المجال هي جريمة إفشاء الأسرار الجينية وجريمة تزوير التقارير الطبية.

١: جريمة إفشاء الأسرار الجينية

يعرف الإفشاء : بأنه " الكشف واطلاع الغير على ما يكره"^(٣) ويعرف السر " ما يكتمه الإنسان في نفسه"^(٤)، وعرفه البعض أيضاً: بأنه " كل ما يصل إلى علم الطبيب أو صاحب

(١) ينظر : (م/٤٧٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ ومنهم د.عبد الفتاح بيومي حجازي ، التجارة

الالكترونية وحمايتها القانونية ، الكتاب الثاني ، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ، ب ت، ص ٢٥٧

(٢) ينظر :د.محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٦، ص ١٥١

ود.جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، ب م ، ١٩٩٢، ، ص ١٥٩.

(٣) ينظر: جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب ، ج ١٠، دار صادر،

بيروت، ١٣٧٥هـ / ١٩٥٥م، ص ٢٦٩.

(٤) المنجد في اللغة والآداب والعلوم، ط ٣، بيروت، ١٩٨٨، ص ٣٢٨.

المهنة الطبية من معلومات أياً كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة به سواء حصل عليها من المريض نفسه أو علم بها أثناء ممارسة المهنة^(١).

والإفشاء الذي يدخل ضمن موضوع دراستنا هو الإفشاء عن الأمور الجينية وهو اطلاع الغير على المعلومات والأسرار الجينية المحفوظة، فهو في جوهره نقل المعلومة وجعلها واقعة معروفة بعد أن كانت سرية، ليشمل كشف صاحب العينة ونتائج تحليلها ويتحقق بأفعال البوح أو الإذاعة أو الكتابة أو الإشارة أو غيرها من وسائل التعبير^(٢).

وتستلزم الحماية الجنائية للأسرار المتعلقة بحق الخصوصية الجينية أمرين:

أ: التوسع في تحديد الشخص المؤتمن على السر، أي يشترط أن يكون متسماً بصفة الأمانة، كما ذهب إلى ذلك المشرع الفرنسي على تجريم إفشاء المعلومات التي لها صفة السرية من شخص يعدّ أميناً عليها سواء بحكم الواقع أم المهنة أم الوظيفة أم الواجب المؤقت^(٣).

ب: جعل كل ما يحصل عليه الطبيب من معلومات أياً كانت طبيعتها سواء أكان من المريض نفسه أم من ممارسة المهنة ذات طبيعة سرية^(٤).

وتنتهي المصلحة محل الحماية القانونية في هذه الجريمة إلى المصلحة في جرمتي القذف والسب والاختبار الكاذب حيث يكون المساس بهذه المصلحة سبباً للتجريم لأنه يشكل

(١) ينظر: د. حسام عبد الواحد كاظم، اياد مطشر صيهود، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، العدد ٥٧، جمعية القانون المقارن العراقية، بغداد، ٢٠٠٨ ص ٨٦.

(٢) ينظر: د. أشرف توفيق شمس الدين، مصدر سابق، ص ١١٣١.

(٣) ينظر: (م/٢٢٦-١٣) من قانون العقوبات الفرنسي الذي جرم إفشاء المعلومات الخاصة لسريتها وبغض النظر عن صفته وعن مهنته. للمزيد ينظر: د. أشرف توفيق شمس الدين، المصدر السابق، ص ١١٣١.

(٤) ينظر: علي نجيدة، التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مؤتمر الطب والقانون، جامعة الإمارات. للفترة من ٣-٥ / ٥ / ١٩٩٨، ص ٢١٥.

إهداراً لما نص عليه القانون في حماية هذه المصلحة، حيث أن عملية تجريم إفشاء الأسرار هي الحماية التي اضافها القانون على خصوصية المجنى عليه للاحتفاظ بأسراره وعدم إفشائها^(١)، لذا إن علة تجريم إفشاء الأسرار هو أنها تسبب ضرراً مادياً ومعنوياً للمجنى عليه في مركزه أو سمعته وشرفه^(٢)، وحيث ان هذه الجريمة هي من الجرائم العمدية لذا يستلزم السلوك المكون للركن المادي في هذه الجريمة فعلين: الأول: الحيازة للبيانات. والثاني: فعل الإفشاء لها. ويستوى أن تكون الحيازة للبيانات بقصد تصنيفها أم نقلها أم لعلاجها تحت أي شكل من الأشكال.

أما الركن المعنوي: فيحدد في صورتين هما: العمد أو الخطأ، فالعمد أو (القصد الجنائي) ويتمثل بعنصر العلم والإرادة أي علم الجاني أن البيانات هي شخصية وإفشاؤها يمثل اعتداء على الشرف والاعتبار وحرمة الحياة الخاصة وانصراف علمه إلى أن إفشاءها والاطلاع عليها أمر غير جائز قانوناً وتتجه إرادته إلى ارتكاب فعل الإفشاء أيأ كانت صورته

(١) ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ب ت ، ص ٧٢٢.

(٢) ينظر: د. أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص ١١.

أو وسيلته^(١). أما صورة الخطأ فتبدو في حالة ما إذا وقع الإفشاء نتيجة إهمال وترك البيانات الشخصية^(٢).

وكما عاقب القانون على إفشاء الأسرار بدون إذن صاحب السر، فإنه أباح إفشاء بعض الأسرار من أجل حماية المصلحة سواء أكانت عامة أم خاصة لان المصلحة التي استهدف المشرع تحقيقها في إباحة إفشاء السر تعلق على مصلحة صاحب السر في كتمانها، كما إذا كانت الغاية من الإفشاء هي الإبلاغ عن جنائية أو جنحة أو منع ارتكابها، فالإباحة في الإفشاء هنا ملزمة لأنها تحمي مصلحة أضفى عليها القانون حماية خاصة إذا كانت الواقعة بها صفة السر، مثل استشارة الطبيب لإجهاض امرأة، فالمصلحة التي يحميها القانون من الإفشاء هي أجدر من حماية المصلحة التي كانت محل حمايته. أما إذا كان إفشاء السر برضى صاحب السر فيشترط أن يكون التصريح لصاحب السر عملاً إرادياً غير مشوب بعيب مثل انعدام أو نقص الأهلية أو الغلط أو التدليس أو الإكراه، وغاية المشرع من ذلك أن المصلحة لا ينالها المساس إذا كان الإفشاء برضى المجنى عليه^(٣).

(١) وقد عالج المشرع الفرنسي صور ذلك في المواد (٧٦، ٧٨) من قانون لمعالجة الإلكترونية في مواجه الحياة الخاصة رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٨.

(٢) ينظر: علي أحمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل ٢٠٠٤. ص ٢٦٦. وقد تناولت المواد (٣٢٧، ٤٣٨) عقوبات عراقي إفشاء الاسرار. وقد أشار إليها كذلك قانون المعالجة والمعلوماتية الفرنسي في (م/٤٣).

(٣) ينظر: د. محمد مردان البياتي، مصدر سابق، ص ١٢٠. وقد أشار قانون العقوبات العراقي في (م/٤٣٧) إلى أن فعل الإفشاء يصبح مباحاً في الحالات المصرح بها قانوناً وحالة إفشاء السر بإذن صاحبه أو إذا كان إفشاء السر مقصوداً به إخبار عن جنائية أو جنحة.

وقد أصدر المشرع الأمريكي قانون (السرية الوراثية) عام ١٩٩٤ الذي يتضمن سرية المعلومات الوراثية للحمض النووي المتعلق بكل فرد وازعاً في الاعتبار أن إتاحة هذه المعلومات لشركة التأمين أو العمل قد يظهر أن الشخص مصابٌ بمرض وراثي وتكون هذه المعلومة حجر عثرة في تمتع الفرد بالمزايا مقارنة مع أصحاب الجينات السليمة^(١).

وقد جرم المشرع الفرنسي في قانون المعالجة والمعلوماتية والحريات الفرنسية: " كل من حاز بمناسبة تسجيله أو تصنيفه أو نقله لأي شكل للعلاج الإلكتروني فيما يخص بيانات اسمية يشكل افشاؤها اعتداء على الشرف أو الاعتبار أو حرمة الحياة الخاصة دون تصريح من صاحب الشأن أو ينقل عمداً إلى علم شخص غير مختص بتلقي هذه البيانات وفقاً للأحكام المنصوص عليها"^(٢)، كذلك نص القانون الصادر في ١٩٩٤/١/٢٩ على " اعتبار السر المهني " كل ما يتوصل إليه الطبيب من خلال ممارسته للمهنة يعتبر سراً ولا يقتصر على المعلومات المستحصلة من المريض ذاته التي قد يفضي بها إلى الطبيب"^(٣).

وادخل قانون العقوبات قسماً خاصاً لأفعال الاعتداء على خصوصية الشخص الناجمة عن الدراسة الجينية لصفاته أو هويته عن طريق بصماته الجينية^(٤).

(١) ينظر: الفصل السادس، الانعكاسات الاجتماعية والأخلاقية، موقع الجين البشري على الموقع الإلكتروني

في ٢٠١٤/٤/٢٠: www.isesco.org.ma/pnb/arabic/magine/zobachari/p7/htm.

(٢) ينظر: (٤٣/م) من قانون المعالجة والمعلوماتية والحريات الفرنسية لعام ١٩٧٨.

(٣) ينظر: (٤/م) قانون المعلومات على الحاسب الآلي الفرنسي رقم (٩٢-٥٨٤) لعام ١٩٩٤.

(٤) ينظر: (٢٢٦-٢٨ ف/٢) من قانون العقوبات الفرنسي النافذ.

كذلك نص الاعلان الدولي للبيانات الوراثية في عام ٢٠٠٣ على احترام الكرامة الإنسانية والحريات الاساسية فيما يتعلق بالبيانات العلمية والطبية والشخصية ومعالجتها واستخداماتها وحفظها^(١).

أما عن موقف التشريعات العربية فقد عاقب المشرع الاماراتي كل من كان مستودعاً للأسرار بحكم مهنته او صنعته فأفشاه في غير الاحوال المصرح به قانوناً، وشدد العقوبة اذا كان موظفاً او مكلف بخدمة عامة^(٢).

اما المشرع العراقي فقد اورد في جريمة افشاء السر بان: ".....يعاقب بالحبس كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر، فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو استعمله لمنفعته أو منفعة شخص آخر ومع ذلك فلا عقاب إذا اذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه أو كان إفشاء السر مقصوداً به الاخبار عن جنائية أو جنحة أو منع ارتكابها"^(٣)، ونقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي وجعل افشاء الاسرار المتعلقة بالخصوصية الجينية ظرفاً مشدداً يستوجب تغليظ العقاب لتكون بالشكل الاتي " يعاقب بالحبس..... كل من علم بحكم وظيفته او مهنته او صناعته او فنه او طبيعة عمله بسر فأفشاه في غير الاحوال المصرح بها قانوناً.....، وتعد الجريمة مقترنة بظرف مشدد اذا كان الامر يتعلق بالخصوصية الجينية".

(١) ينظر: المواد (١ ، ٧) التي نصت على اتخاذ التدابير اللازمة إلى تعزيز التقدم العلمي التقني مع احترام الكرامة الإنسانية والحريات الاساسية، الدورة ٣٢ للإعلان انفاً في ١٦ / ٦ / ٢٠٠٣.

(٢) ينظر: المواد (م/٣٧٩) من قانون العقوبات الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧.

(٣) ينظر : (م/٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

وذهب البعض من الفقهاء إلى أن الغاية من العقاب على افشاء الاسرار هي حماية السر بشكل عام والمريض بشكل خاص الذي ائتمن الطبيب بسبب مهنته، فهو قد تعاقد ضمناً أو صريحاً على عدم الافشاء وذلك للمحافظة على الجانب المعنوي لمصلحة الفرد وقد ذهب إلى ابعاد من ذلك إذ عدّ السرّ ليس مايفضيه المريض للطبيب بل ما رآه وسمعه أو فهمه الطبيب، أما البعض الآخر فقد ذهب إلى أن الغاية هي الصالح العام مع اعطاء رخصة بالافشاء ولكن بقيود معينة^(١).

٢ - جريمة تزوير التقارير الطبية

عرّفت أغلب القوانين ومنها قانون العقوبات العراقي التزوير حيث نص على انه " هو تغيير الحقيقة بقصد الغش في سند أو وثيقة أو أي محرر آخر باحدى الطرق المادية أو المعنوية التي بينها القانون تغييراً من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو بشخص من الأشخاص^(٢). فالتزوير في جوهره هو كل تغيير في محرر ويوهم به الآخرين بأنه مطابق للحقيقة وأياً كانت الوسيلة^(٣).

ولكون التزوير في التقارير والمعلومات الطبية التي هي إقرارات تصدر من طبيب أو أكثر وتعلق بمريض وتبين الحالة المرضية والاجراءات الطبية والتشخيص والمعالجة وبيان

(١) ينظر: عادل عبد إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، رسالة ماجستير

مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٧٧، ص ٣٦٧

(٢) ينظر: (م/٢٨٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

(٣) ينظر: د.علي عبدالقادر قهوجي، مصدر سابق، ص ٤٢٥.

الامور الطبية والصحية المتعلقة بشخص معين^(١)، فيمكننا ان نتصور الوسائل التي يمكن من خلالها ان يقع التزوير عند تحليل البصمة الجينية وذلك بتغيير العلامات والرموز والاختام الطبية والمختبرية، والتلاعب في البيانات والمعلومات التي تُستخرج من الحاسوب عند إجراء التحليل وتؤدي إلى نتائج غير حقيقية لصاحب البصمة الجينية.

و يتضح لنا ان الغرض من تزوير تقارير البصمة الجينة يمكن تصوره في حالتين :

آ- الحالة الأولى تُزَوِّرُ التقارير التي يرفعها المعمل الجنائي عند تحليل البصمة الجينية بعدم المطابقة أو المطابقة حسب المصلحة المتحققة من التحليل.

ب- الحالة الثانية تزوير تقارير طبية بأن صاحب العينة يحمل مورثات وجينات لا يمكن معها استخدامه أو توظيفه في مهنة أو عمل معين أو يحمل مرضاً معدياً أو سارياً وهو عكس ذلك تماماً.

ولا يسأل الطبيب أو من خول بإعطاء التقرير أو الشهادة الطبية عن جريمة تزوير إذا كان حسن النية او كان ذلك الفعل ناجماً عن اهمال الطبيب في الواجبات التي يجب ان يتقيد بها وفقاً لقواعد السلوك المهني الطبي^(٢).

ويعدّ شرط الضرر لتغيير حقيقة المحرر عنصراً أساساً لا بد منه لوجود جريمة التزوير سواء كان الضرر فعلياً أم امراً محتملاً، وسواء أكان بالمصلحة العامة أم بمصلحة شخص^(٣).

(١) ينظر: د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات، القسم الخاص ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ١٩٧٤، ص٢٤٦.

(٢) ينظر: عادل عبد إبراهيم، مصدر سابق، ص ٢٢٤. حيث وردت تعليمات مفصلة حول مهمة الطبيب في اعطاء التقارير الطبية في تعليمات السلوك المهني لسنة ١٩٨٤، وللمزيد ينظر: غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني، اطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية القانون، جامعة صلاح الدين، ٢٠٠٩، ص٥٢.

وفي مجال دراستنا فإن الضرر المادي يحدث من خلال تزوير تقارير طبية تفيد أن المريض يحمل مرضاً وراثياً يؤدي إلى التأثير على حالة التأمين أو فرص العمل ، وأما الضرر المعنوي فيتجسد بحالة التأثير على السمعة والشرف والاعتبار لحق المجنى عليه خاصة إذا كان ممن له مكانة اجتماعية أو شخصية معروفة في المجتمع أو السلطة.

أما الركن المعنوي، ف الجريمة التزوير تعد من الجرائم العمدية فلا يكفي توافر القصد العام فيها بل لابد من توافر قصد خاص والقصد الخاص هو نية استعمال المحرر المزور، وهذه النية هي التي تضي على التزوير خطورة توقيع العقاب على الجاني^(٢).

وفضلاً مما تقدم فإن ما يدخل ضمن مفهوم التزوير في المحررات الالكترونية هو كل تقليد للبرامج الالكترونية او ادخال بيانات للحاسوب على انها صحيحة، اي أن التزوير يمكن أن يرد من خلال الكتابة الإلكترونية بتغيير البيانات على الشرائط المغنطة أو المستندات المستخرجة من الحاسب الالى من خلال الحذف والاضافة على غرار التزوير في المحررات التقليدية.^(٣)

(١) ينظر: (م/٢٨٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ. وللمزيد ينظر: د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ٣٠٩.

(٢) ينظر: د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص ٤٠.

(٣) ينظر: د. احمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الالى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٩١.

وأن التزوير ينطوي على المساس بأكثر من مصلحة قانونية وأبرزها الثقة العامة وتكون ثابتة، والأخرى هي المصلحة المرتبطة بالمرحور المزور مباشرة والتي يهددها التزوير بالضرر، وتكون متغيرة، وبغض النظر عما إذا كان المرحور رسمياً أم عرفياً^(١).

وقد ذهبت التشريعات الغربية لمعالجة ذلك فنجد ان المشرع الأمريكي اصدر القانون الاتحادي للتوقيع الالكتروني العالمي عام ١٩٩٤ وبموجبه اجاز استخدام التوقيع في السجلات الالكترونية، واعطاها ذات القوة للسجلات الاعتيادية وكذلك من حيث الاثار القانونية التي تترتب عليها.

وبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد ادخل التزوير الالكتروني في نطاق التجريم إذ نص "بأنه تغيير الحقيقة في محرر بأي وسيلة وأياً كان شكل هذا المرحور وأياً كانت الدعامة المسجل عليها"^(٢) و "أن المرحور الإلكتروني له قوة في الإثبات مثله مثل المرحور المدون على الورق في انشاء حق أو احداث نتائج قانونية...."^(٣).

اما المشرع الاماراتي فقد حرص على معاقبة كل تزوير في الشهادات الطبية^(٤).

(١) مثال ذلك تزوير التقارير التي تصدر من المستشفيات العامة من قبل أطباء يعملون فيها لحساب مستشفاهم الخاص للمزيد ينظر: د. محمد مردان البياتي، مصدر سابق، ص ١٧٠.

(٢) ينظر: (م / ١/٤١١) من قانون العقوبات الفرنسي و(م / ١/٣١٦) من القانون المدني الفرنسي نقلاً عن: د. شيماء عبد الغني، مصدر سابق، ص ٨٠ وما بعدها.

(٣) ينظر: (م / ٥/٤٦٢) من القانون الفرنسي للتزوير الالكتروني رقم (١٩) لسنة ١٩٨٨.

(٤) تنص (م / ٢١٩) من قانون العقوبات الاتحادي الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات كل طبيب أو قابلة اصدر شهادة أو بياناً مزوراً في شأن ولادة أو مرض أو عاهة أو غير ذلك".

وبهذا الصدد نقترح أن يضمنَ المشرع العراقي قانون حماية حق الخصوصية الجينية عند تشريعه نصاً خاصاً عن تزوير المحررات التي تتعلق بالجينات الوراثية وان يقرر لها عقوبة تتناسب وحجم الاضرار التي تنجم عنها ، وكذلك تعديل نص (م/ ٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي وجعل افشاء الاسرار المتعلقة بالخصوصية الجينية يستوجب تغليظ العقاب لتكون كالآتي: " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين..... كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر فأفشاء.....، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات إذا كان افشاء الاسرار يتعلق بالخصوصية الجينية...".

اما عن موقف الفقه من علّة تجريم التزوير في التقارير الطبية، فأن البعض ذهب الى ان العلّة تكمن في مايلحقه ويتسبب به التزوير من تغيير وقلب للحقائق والوقائع ومما يؤدي اليه ذلك من اضرار بأصحاب العلاقة ، فضلاً عن تأثيره السلبي على الثقة التي تطرحها تلك المحررات أو التقارير الطبية، كونها تعبر عن حقيقة معينة والمساس بحقيقتها هو فقدان لوظيفتها الاجتماعية والقانونية معاً فضلاً عن المساس بالخصوصية الصحية للفرد.^(١) اما بالنسبة للتزوير الالكتروني فقد ذهب جانب من الفقه إلى امكانية وقوع التزوير على وثيقة الكترونية لها قيمة في الاثبات وتثبت حقاً معيناً، وعدّ المحررات الالكترونية وثيقة معلوماتية معدة لتسجيل واستقبال المعلومات عن طريق طبيعتها.^(٢)

(١) ينظر: أ.د.محمود صالح العادلي، المسؤولية الجنائية عن التقارير الطبية الكاذبة، الندوة العلمية في كلية الحقوق، جامعة مسقط، للفترة من ٩-١١/٤/٢٠٠٦ ص ٣٩.

(٢) ينظر: د. احمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الالي، مصدر سابق ص ٤٢٢ وما بعدها

وقد ذهبت محكمة استئناف باريس بوقوع جريمة تزوير المحررات الإلكترونية عندما قام المتهم بتغيير التاريخ المثبت على البرامج أو المخزن على الدسكات^(١)، كذلك تزوير تقرير حول إثبات نسب لشخص ما، او بالعكس وما يترتب على ذلك من ضرر مادي ومعنوي^(٢). نستنتج مما تقدم أن جريمة التزوير سواء أكانت وقعت على التقارير الطبية للمعلومات الجينية أم وقعت على البيانات الإلكترونية المستخدمة في تحليل البصمة الجينية فإنها تتسبب بأضرار مادية ومعنوية في آن واحد، بالمصلحة العامة وبمصلحة الافراد وعلى حد سواء، وهو الاعتداء على حق الخصوصية في الجينات الوراثية.

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة للجرائم الماسة بحق الخصوصية الجينية

سنتناول في هذا المطلب الجزاءات الجنائية والمدنية والادارية عن الجرائم الماسة بحق الخصوصية الجينية كما يأتي :

الفرع الأول : الجزاءات الجنائية المقررة للجرائم الماسة بحق الخصوصية الجينية

ذهبت اغلب التشريعات الغربية إلى النص على حماية حق الخصوصية الجينية بنصوص قانونية خاصة على عكس التشريعات العربية التي تكاد تخلو منها. فقد عاقب المشرع الأمريكي على الاتجار بالأعضاء البشرية، وفرض عقوبة الحبس مدة خمس سنوات وغرامة مالية قدرها خمسين الف دولار امريكي في قانون نقل وزراعة

(١) ينظر: د. شيماء عبد الغني، مصدر سابق، ص ٩٠.

(٢) كما في حالة الطعن بنسب ابن الرئيس الأمريكي (توماس جيفرسون) الذي انكرت عائلته ويدعى (جون) وبعد أثبات تطابق جينات جون بالرئيس الأمريكي وانه ابن الخادمة (سارلي هيمنجز) ، علماً ان الرئيس الامريكي كان قد انكر ذلك في حينها امام المجلس التشريعي عام ١٨٠٥ للمزيد ينظر: د. وجدي عبدالفتاح سواحل، الهندسة الوراثية، الاساليب والتطبيق، في مجال الجريمة، الرياض ٢٠٠٦، ص ٢٢.

الاعضاء البشرية لعام ١٩٨٤^(١). وعاقب عن جريمة الاستتساخ البشري لأغراض البحث العلمي في مجال الخلايا الجذعية عام ١٩٩٧ بالحبس لمدة عشر سنوات وغرامة مالية قدرها مليون دولار. كما أصدرت ولاية أركنساس وولاية مينيسوتا وولاية كاليفورنيا والكونغرس الأمريكي عم ٢٠٠١ ايضاً بموجب اللائحة القومية قانوناً يحظر و يعاقب على شراء أو بيع أي عضو بشري لغرض الزرع أو العلاج، لكنه استثنى من العقوبة المقررة الشخص المتبرع أو المتبرع له والأقارب الذي يساعدونه في الحصول على العضو المطلوب^(٢).

أما المشرع الفرنسي فبموجب القانون الذي صدر عام ١٩٩٤ فقد جرم المشرع بعض انماط السلوك التي تمس حق الخصوصية الجينية وحدد العقوبات اللازمة لها^(٣)، وخصص قسماً خاصاً في قانون العقوبات جعل عنوانه (أفعال الاعتداء على الشخص الناجمة عن الدراسة الجينية) وبموجب هذا العنوان أصبح كشف اسرار المريض عن طريق بصمته الجينية جريمة تستحق العقاب تأكيداً لحماية الأسرار البيولوجية إذ عاقب بالحبس لمدة سنة مع غرامة قدرها (١٥٠٠٠) يورو كل من يقوم بتحويل المعلومات عن الأغراض الطبية أو العلمية التي تم جمعها لغرض دراسة الصفات الجينية للشخص ويستعملها لغرض غير مشروع^(٤). كما شدد قانون آداب مهنة الطب والأسرار الجينية الفرنسي عقوبة جريمة تعديل الخصائص الوراثية حيث نص "يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة (٢٠) عاماً كل من قام بتنفيذ الأعمال التي

(١) ينظر: فضيلة فاوه، الاطار القانوني لعملية نقل وزراعة الاعضاء البشرية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ٢٠١١، ص ٤٠.

(٢) نقلاً عن :د. حبيبة سيف سالم الشامي، مصدر سابق، هامش ص ٥٢٠.

(٣) ينظر : د.احمد حسام طه تمام، الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٥، ص ٨٩.

(٤) نص (م/٢٢٦/٢٨) من القانون المشار اليه.

تستهدف التعديل في الخصائص الوراثية للجنس البشري^(١). أما من يجري تلك التحاليل دون ان يكون مخولاً بأجرائها ، فقد عاقب المشرع الفرنسي عن ذلك بغرامة مائة ألف فرنك فضلاً عن عقوبة الحبس عاماً واحداً^(٢).

وقد احسن المشرع الفرنسي اذا لم يقتصر حمايته للجين البشري داخل حدود دولته وانما ملاحقة من يتعدى على الكرامة الانسانية الى خارج حدودها إذ عاقب في القانون رقم (٢٠٠٤/٨٠٠) في ٢٠٠٤/٨/٦ منه كل من يقوم بأستتساخ كائن بشري لغايات الانجاب في فرنسا او خارجها بالحبس لمدة عشر سنوات وغرامة مقدارها (١٥٠,٠٠٠) يورو^(٣).

أما عن موقف التشريعات العربية فيلاحظ قلة القوانين التي تناولت الحماية الجنائية للجينات الوراثية وأن التي تناولتها بشكل صريح فان اغلبها قاصر عن استيعاب المستجدات العلمية والبعض الآخر أشار إليها بشكل ضمني.

إذ ذهب المشرع الإماراتي إلى اتخاذ اقصى درجات الحرص عند استخدام الجينات الوراثية في العمليات الطبية ومنع استغلالها، ويتعرض المخالف لعقوبة (السجن لمدة ٥ سنوات وغرامة لا تقل عن ٢٠٠ ألف درهم اماراتي وغلق المركز المختص في حالة الادانة)^(٤).

وكذلك المشرع العراقي فلم يُشر إلى تلك الحماية بشكل صريح، ويمكن الاستناد إلى احكام القسم الخاص في قانون العقوبات، وقانون عمليات زرع الاعضاء البشرية والاتجار بها

(١) ينظر: نص (م/١/٥١١) من القانون المشار اليه.

(٢) ينظر: نص(م/٢٢٦-٢٨ و ٢٩) من قانون منع الأبحاث على الأجنة البشرية الفرنسي لسنة ٢٠٠٣.

(٣) ينظر: نص المادة (٢٨) من القانون المشار اليه.

(٤) ينظر: المواد (١٩ و ٢٩ و ٣٣)، من قانون الاخصاب الاماراتي رقم(١١) لسنة ٢٠٠٨.

رقم (١١) لسنة ٢٠١٦^(١) الذي عاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٧) سنوات وغرامة لا تقل عن (٥٠٠٠٠٠٠) ملايين دينار و لا تزيد على (١٠٠٠٠٠٠) ملايين كل من استئصل او زرع احد الاعضاء البشرية او انسجته، وقانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ والذي عاقب بالسجن المؤقت وغرامة لا تقل عن (٥٠٠٠٠٠٠) ملايين ولا تزيد عن (١٠٠٠٠٠٠٠٠) ملايين دينار كل من ارتكب احد الافعال المنصوص عليها في (م/١) التي جرمت كل افعال الاتجار بالبشر ومنها التجارب الطبية، وقد شدد العقوبة اذا كان من يقوم بذلك موظفاً او مكلف بخدمة عامة بالسجن المؤبد وغرامة قدرها (١٥٠٠٠٠٠٠٠) مليون دينار عراقي^(٢). وقد احسن المشرع العراقي اذ شدد العقوبة للموظف او المكلف بخدمة عامة وذلك لما يجب ان يتمتع به الموظف من امانة وثقة وحصانة نظرا لعمله في المراكز الطبية التي تكون مركزا للأسرار وخصوصية المريض وحالته الاجتماعية والصحية في ان واحد ونقترح مواكبة التطور العلمي من خلال توفير حماية جنائية مستقلة لهذا النوع من التطور، الذي له الاثر الواضح ليس في المجالات العلمية الدقيقة فحسب بل في المجالين الجنائي والمدني، والمبادرة بإصدار قانون خاص بالجينات الوراثية واستخداماتها، وفرض عقوبات صارمة على اساءة التصرف بها^٣.

الملاحظ أن التشريعات العربية بقيت قاصرة إلى حد ما عن استيعاب مثل هذه التطورات الطبية واكتفت بالقواعد العامة وأحكامها وإقامة الندوات والمؤتمرات التي عبرت فيها عن رأيها، كندوة الانعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة التي اقيمت في قطر

(١) ينظر: المواد (٣٢٧ و ٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمواد (١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠) من قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية العراقي والاتجار بها المشار اليه.

(٢) ينظر: المواد (١ و ٥ و ٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢.

عام (١٩٩٣) وكذلك الندوة المصرية عن أخلاقيات الممارسة الحيوية التي انتهت بإصدار التوصيات للتجاوز في ميدان الهندسة الوراثية والجينات^(١).

الفرع الثاني: الجزاءات المدنية والادارية المقررة للجرائم الماسة بحق الخصوصية الجينية
سنتناول الجزاءات المدنية والادارية كلاً على انفراد :

١: الجزاءات المدنية:

التعويض:

إن حق الإنسان ببصمته الجينية يرتبط بحقه في تمييز ذاته ومعصومية جسده، وإن كان حق الإنسان في معلوماته الوراثية حقاً غير مالي فليس معنى ذلك أن الاعتداء عليه لا يستحق التعويض.

لذلك يحظى هذا الأثر الجوهري بأهمية بالغة أياً كان الضرر الذي يصيب الإنسان من هذا الاعتداء سواء أكان مادياً أم معنوياً، مثل حالة إفشاء الأسرار الجينية من قبل الطبيب المختص أو المشرف على بنوك المعلومات الوراثية، حتى لو كانت المعلومات غير صحيحة فليس المهم صحة المعلومات بل انتهاك القيم الأخلاقية والقانونية^(٢).

وقد ذهب أغلب التشريعات المقارنة إلى النص على التعويض في اطار المسؤولية الشخصية، وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية^(٣).

(١) ينظر: أعمال المؤتمر الدولي الأول عن الضوابط والأخلاقيات في بحوث التكاثر البشري في العالم

الإسلامي، جامعة الأزهر، للفترة من ١٠-١٣/١٢/١٩٩١.

(٢) ينظر: ظافر حبيب جبارة، مصدر سابق، ص ٤٣.

(٣) ينظر: د. احمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطريق غير مشروع في الإجراءات الجنائية

المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٨ ، ص ٤٧٢.

ففي التشريع الأمريكي يعد الحق في التعويض من اهم حقوق الانسان إذ لم يعتن بإصلاح الضرر بل اهتم بالتعويض عن ذلك^(١).

اما المشرع الفرنسي فقد خطى خطوة حاسمة في ذلك عند اصدار قرار (٥) تموز عام ١٩٧٢ إذ حمّل الدولة مسؤولية الاخطاء الادارية والقضائية والزمها بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن ذلك^(٢).

اما عن موقف التشريعات العربية فقد عبر المشرع الاماراتي عن ذلك بتقنينه المدني اذ نص " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ان يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون لحقه من ضرر " ^(٣). وبنفس الاتجاه ذهب المشرع العراقي^(٤).

كذلك أشار قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي إلى من لحقه ضرر مباشر مادي أو أدبي أن يدعي بالحق المدني ضد المتهم والمسؤول مدنيا مع المطالبة في الاستمرار بالنظر بالدعوى الجزائية^(٥).

وقد يكون التعويض نقدياً عن الاضرار التي لحقت بالشخص لما لحقه من خسارة وما فاته من كسب وقد يكون غير نقدي مثل الترضية او نشر حكم الإدانة أو رد الاعتبار^(٦).

(١) ينظر: (م/١٠) من القانون الأمريكي لحقوق الانسان (اتفاقية سان خوسيه) في ١٩٦٩/١١/٢٢.

(٢) ينظر: د. عبد الوهاب حومد، المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة الجزائية، مجلة الشريعة والحقوق، ع ٣، السنة ٤، جامعة الكويت ١٩٨٠، ص ٤٧.

(٣) ينظر: (م/٩٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥.

(٤) ينظر: (م ٢٠٥ / ف ١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

(٥) ينظر: المواد (٩ ف/أ/ب) و ١٠، ١٨، ٢٢، و ٢٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

٢: الجزاءات الادارية (التأديبية):

تتهض مسؤولية الموظف الادارية و التأديبية حال اخلاله بواجبات وظيفته التي يتعين عليه احترامها، طبقاً لقواعد الوظيفة أو المهنة التي يسأل عنها ادارياً عند مخالفة القوانين والانظمة التي تحدد اطار عمله، وتستلزم بالتالي فرضُ الجزاء التأديبي الذي يتعلق به ^(٢)، لذلك لا يشترط سوء النية بل مجرد الإهمال في الالتزام يلزم الجزاء، فيشترط على الموظف ان يدرأ عن الوظيفة ما ينال من كرامتها أو يمس سمعتها، لذلك يلاحظ تعدد مصادر مسؤولية الموظف الادارية، فقد تكون المساءلة وفقاً للقانون الخاص بتنظيم الهيئة أو الطائفة التي ينتمي اليها، أو قانون انضباط موظفي الدولة ^(٣).

فعند اخلال الطبيب او احد مساعديه او الموظف الصحي او ممن يعملون في المختبرات الطبية ، بواجبات مهنته او وظيفته ومخالفة الانظمة والتعليمات الطبيه وخاصة تلك المتعلقة بحقوق المرضى وما يتعلق بخصوصياتهم واسرارهم الناجمة عن معالجتهم واجراء الفحوصات الجينية لهم، فعندئذ يكون هذا (الموظف) قد ارتكب جريمة تستوجب اجراء التحقيق الاداري بحقه وفرض احد الجزاءات التأديبية بحقه.

(١) ينظر: د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ج ١، الأهلية للنشر، بغداد، ١٩٨٠، ص ٤٦٨.

(٢) ينظر: د.محمد علي سالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، ١٩٨١، ص ٢٧٧.

(٣) ينظر: وعدي سليمان المزوري، الجزاءات الاجرائية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٢١٧.

أما عن موقف التشريعات من الجزاءات التأديبية ففي التشريع الأمريكي نصّ قانون التأمين الصحي لسنة (١٩٩٦) وقانون ادارة الصحة والخدمات الطبية الأمريكي لسنة ٢٠٠١ على الحماية الجينية على المستوى الاتحادي^(١).

كذلك نصت م(٣٠) من قانون (حماية الخصوصية الجينية) في ولاية إلينوي الأمريكية: "لا يجوز لأي شخص أن يفشي أو يجبر على إفشاء شخصية الشخص الذي أجرى التحليل الجيني" وبمقتضى هذا منع كذلك الموظفين الاتحاديين من استخدام المعلومات الجينية وبعبارة أخرى ذلك يؤدي حرمانهم من وظائفهم ومنعهم من الحصول على امتيازات لمهامهم^(٢).

اما المشرع الفرنسي ففي قانون نقل وزراعة الاعضاء البشرية لعام ١٩٩٤ أكد على مراعاة واحترام كرامة الانسان وسريتها ، كذلك في قانون الصحة لعام ١٩٧٥ إذ نصّ " إذا لم يتسبب الخطأ المهني في اي ضرر، يكتفي بتطبيق العقوبات التأديبية " وكذلك نص " تخضع مخالفات القواعد والاحكام الواردة في المدونة لاختصاص الجهات التأديبية التابعة لمجلس اخلاقيات الطب"^(٣).

اما المشرع العراقي فتتمثل الجزاءات التأديبية على الموظفين الذين يرتكبون مخالفات وظيفية ومهنية بموجب قوانين خاصة كقانون نقابة الاطباء رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤ الذي بين

(١) ينظر: د. حبيبة سالم الشامي، مصدر سابق، ص ٢٥١.

(٢) ينظر: الفصل الخامس عشر من الانعكاسات الاجتماعية والأخلاقية ،على المصدر الالكتروني بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠١٤ www.isesco.org.ma/pnb/arabic/magine/zobachari/p7/htm

(٣) ينظر: القانون رقم (٤٩-٦٥٤) لعام ١٩٩٤، و(م/٢٣٩ و٣) من قانون الصحة رقم (٥٨-٥) لعام ١٩٧٥.

العقوبات التي يمكن ان تصدرها لجنة الانضباط وهي :التنبيه على عدم الارتياح من تصرفات الطبيب بكتاب يوجه للمخالف، أو الانذار الذي يكون بكتاب معن ، أو الحكم بغرامة مقدارها (١٠٠٠) دينار وفي حالة تكرار المخالفة خلال ٣ سنوات تكون الغرامة لالتزيد عن (٢٠٠٠) دينار مع المنع من ممارسة المهنة لمدة لاتتجاوز السنتين،^(١) كذلك نصت اللوائح التشريعية الطبية التي تنظم مزولة مهنة الطب مثل تعليمات السلوك المهني الصادر من مجلس نقابة الاطباء في العراق بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٩ على ان " المسؤولية الطبية تجاه المريض هي مسؤولية عناية وليس مسؤولية شفاء، وانه مسؤول عن نتائج تقصيره في الواجبات الاعتيادية سواء بسبب عدم التروي و الاهمال أو الخفة او الجهل بالأشياء التي يعرفها كل طبيب" ^(٢)، وبالاتجاه نفسه ذهب قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ الذي تضمن عددا من الجزاءات التأديبية (الانضباطية) التي يمكن فرضها على الموظف عند ارتكابه ما يخالف واجبات وظيفية او الانظمة والتعليمات المنظمة لسير العمل فيها وهي على عدة انواع^(٣): (لفت نظر الانذار، قطع الراتب ، التوبيخ ، انقاص الراتب، تنزيل الدرجة،

(١) ينظر: م/٢٥ من القانون المشار اليه اعلاه ، وكذلك عادل يوسف الشكري، المسؤولية الجزائية للطبيب عن اجهاض الحامل، دراسة مقارنة، كلية القانون ، جامعة لكوفة ، ص١٢ على الموقع الالكتروني بتاريخ: ٢٠١٥/١٢/١٥ [http:// www.docu destlf](http://www.docu destlf)

(٢) ينظر: تعليمات السلوك المهني للأطباء رقم (٦) الصادرة في ١٩٨٥ و(م/٢٥) من قانون نقابة الاطباء رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤.

(٣) ينظر : (م/٨) من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١.

الفصل، العزل) على ان لا يخل ذلك باتخاذ الاجراءات القانونية بحق الموظف الاداري أو الطبي إذا ارتقى فعله إلى (جريمة جنائية) واحالته إلى المحاكم المختصة^(١).

اما عن موقف القضاء فقد قضت المحكمة الفرنسية الابتدائية المختصة بالأمور المستعجلة حول نشر كتاب (السر الكبير) في قضية مرض الرئيس الفرنسي (فرانسوا ميتران) إلى ان " لكل شخص مهما كانت صفته أو ميلاده الحق في احترام حياته الخاصة، حيث ان هذه الحماية تمتد إلى المقربين وهو ما يدخل في احترام حياتهم الخاصة والعائلية، ... وحيث ان موت المريض لا يعطي للطبيب الحق في كشف السر الذي التزم به " ^(٢).

وإلى ذلك ذهبت محكمة الجيزة الجزائرية المصرية بقولها: " لمسؤولية الطبيب وجهين : احدهما متعلق بصناعته وهو ما يعبر عنه بخطأ المهنة، وخطأ المهنة لا يسلم به إلا في حالات الجهل الفاضح، وثانيهما: فإنه لا يخضع لسلطان التقدير الفني والطبي والجدل العلمي لأنه خطأ مادي، وهذا النوع من الخطأ يقع تحت المسؤولية العامة " ^(٣).

وفي مجال دراستنا فأن هناك مسألة مهمة تتعلق بكيفية تحديد نوع المسؤولية الملقاة على عاتق الطبيب أو صاحب المهنة الطبية الذي يعمل في ميدان الجينات الوراثية ، بحسب ما إذا كان التزامه بتحقيق غاية ام ببذل عناية، فاذا كان التزام بتحقيق غاية فإنه ولا شك يخضع لقواعد المسؤولية العقدية، أما إذا كان التزامه ببذل عناية فإنه يخضع لقواعد المسؤولية

(١) ينظر: (٥٨/م) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ و (٦٢/م) من قانون الادعاء العام رقم (١٥٩) لسنة ١٩٧٩.

(3): www.Legifrance.gouv.fr/affich_juijudio_do-rech_jurij_udi_idtexte_juritexto & fast pos=258

(٢) ينظر: كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والسياسة ٢٠١٢، ليبيا، ص ١٩٣.

التقصيرية سواء اقتصر الامر بفرض الجزاءات التأديبية ام تعداه إلى فرض جزاءات جنائية بحسب الواقعة وتكييفها القانوني.

الخاتمة:

من المعلوم ان كل بحث علمي يستهدف الوصول الى اثبات فرضية البحث ومعالجة الاشكالية التي انطلق منها والتي تتمثل بالنتائج والتوصيات التي توصل اليها وهي كما يأتي :

١- النتائج

- أ- ان استخدام العلاج الجيني لأغراض العلاج او البحث العلمي هو استخدام مشروع في اطار الضوابط التي اقرتها التشريعات ذات الشأن والتي وضعت الحد الفاصل بين ما يعد استخدام مشروع وبين الحالات التي تمثل مساساً بحق الخصوصية.
- ب- ان حالات الاستخدام المشروع للجينات الوراثية اوسع نطاقاً واكثر شمولاً من صور وحالات اباحة العمل الطبي.
- ت- ان الدراسات القانونية لموضوع الجينات الوراثية لاتزال حديثة ومحدودة نسبياً، وان دور المشرع في تأصيل الحماية الجنائية للخصوصية الجينية لايزال متواضعاً بل معدوماً في كثير من الدول.
- ث- ان الفقه الجنائي استقر على ان الدليل المستمد من الجينات الوراثية، يُعدّ من ادلة الاثبات التي يمكن الاستناد اليها بوصفها من القرائن القاطعة وتخضع لسلطة المحكمة في التقدير.

ج- إن النطاق الذي اباح فيه المشرع الجنائي استخدام الجينات الوراثية يتمثل في حالات محددة كالخلايا الجذعية والعلاج الجيني والبنوك الجينية واطفال الانابيب وضمن ضوابط وشروط صارمة.

ح- ان نطاق استخدام الجينات الوراثية واسع جداً، ولا يقتصر على الجانب القانوني فيما يجوز ولا يجوز استخدامه، بل تتعلق بمسائل شرعية وطبية وعلمية، لابل انها موطن سرّ الخلائق جميعاً، و ان البحث فيها لا يتوقف عند حدود معينة.

خ- ان الحماية الجنائية تقوم على مبدئين أساسين هما الاول: الحق في احترام المادة الجينية بوصفها عنصر من عناصر الجسد وذلك في حالة الحصول عليها وجمعها، الثاني: الحق في سرية هذه المعلومات بوصفها عنصر من عناصر الحياة الخاصة.

د- ان محور الخصوصية متشابك ومتربط ومتداخل مع محور الجينات الوراثية مما يستلزم

حماية المقومات المادية والمعنوية للفرد، مثل حق الإنسان في سمعته وشرفه واعتباره.

ذ- أن حق الخصوصية في الجينات الوراثية ذو طبيعة قانونية خاصة وذلك لكونها تتمتع بحماية ذاتية مستمدة من الحماية القانونية التي يتمتع بها الجسد الإنساني.

ر- لا تعدّ البصمة الجينية دليلاً على فراش الزوجية لأنها تثبت بالطرق الشرعية المعلومة، وقد يكون الإنجاب عن علاقة غير شرعية فبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الجينية عند عدم وجود الفراش ويلحق نسب الولد لأمه.

ز - ذهبت اغلب التشريعات الغربية الى فرض جزاءات جنائية فضلاً عن المدنية والادارية عند المساس بحق الخصوصية الجينية، بعكس التشريعات العربية التي بقيت قاصرة عن ذلك.

٢ - التوصيات:

أ. التوصيات الخاصة بالخصوصية الجينية :

اولاً: نصي المشرع بسن قانون الحماية الجنائية لحق الخصوصية الجينية لضمان حسن استخدام الجينات الوراثية وان يتضمن احكاماً متكاملة من الناحية الطبية والعقابية والاجرائية ، وندعو المشرع الى تضمين القانون المشار اليه الامور المبينه ادناه لاهميتها:

١- ان يواكب التطورات العلمية الحديثة بأن يضمن قانون الحماية الجنائية للجينات الوراثية المقترح تشريعه استخدام الخلايا الجذعية في العلاج الجيني والتلقيح الاصطناعي واطفال الانابيب بما يتلائم وحق الانسان في خصوصيته الجينية واحكام الشريعة الاسلامية الغراء.

٢- اقرار ضمانات تمنع المساس بحق الخصوصية لأي فرد يتعلق حقه بالتحاليل والفحوصات الجينية

٣- ضرورة تشكيل لجان أو هيئات تضم اختصاصيين (طبي وقانوني) تكون في كل المؤسسات الطبية والمستشفيات العامة والخاصة وتكون مسؤولة من الناحية القانونية والطبية عن متابعة التزام المركز الطبي أو الكادر الطبي بالضوابط والانظمة المتعلقة بالخصوصية الجينية

٤- ضرورة اعتماد ضوابط رصينة عند اللجوء لأجراء الفحص الجيني وهي أن يكون تقرير الخبير سريعاً وان تفحص العينة في أكثر من مختبر حرصاً على علميته ودقته ومصادقته.

٥- تشديد عقوبة تزوير المحررات التي تتعلق بالجينات الوراثية

٦- تحديد المؤسسات الصحية المتخصصة باختبارات البصمة الوراثية وحفظها وتداولها.

٧- تطوير الخبرات الجنائية في كيفية ضبط البصمة الجينية والمحافظة على العينات في مسرح الجريمة من التلف أو التلوث لحين وصولها الى المعمل الجنائي.

٨- تشديد العقوبة لأي جريمة تتعلق بحق الخصوصية الجينية يمكن ان ترتكب من الكادر الاداري أم الطبي.

٩- الاخذ بالضوابط الشرعية والقانونية لا آلية تحليل العينات الجينية.

ب - التوصيات الخاصة بتعديل قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ :

١. تعديل (م/٢٨٩) من قانون العقوبات العراقي وتشديد عقوبة التزوير ان كانت تتعلق بالخصوصية الجينية،

٢. تعديل (م/٤٣١) لتكون (...ويعد في حكم السرقة اختلاس اي مادة عضوية تقود

الى المحتوى الوراثي(الجيني)....)

٣. كذلك (م/٤٤٤) (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات و.....على السرقة

التي تقع بالظروف التالية : ثامناً.... اذا كان من العاملين في المجال الطبي وله

الخبرة في التحليل الجيني).

٤. تعديل نص المادة ٤٣٧ وتشديد عقوبة افشاء الاسرار المتعلقة بالخصوصية الجينة (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بحكم وظيفته أو مهنته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر فأفشاء.....)، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات إذا كان افشاء الاسرار يتعلق بالخصوصية الجينية....).
٥. تشديد عقوبة افشاء السر المنصوص عليها في المادة (٣٢٧) في حالة كون الافشاء لأسرار تتعلق بالخصوصية الجينية .

المصادر والمراجع :

القرآن الكريم

أولاً: المصادر باللغة العربية

أ- المعاجم اللغوية:

١. جمال الدين أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب لابن منظور، المجلد الخامس عشر ، ج ١٠، دار صادر، بيروت، ١٣٧٥ هـ / ١٩٥٥ م،
٢. المنجد في اللغة والآداب والعلوم، ط ٢، بيروت، ١٩٨٢.

ب- كتب الشريعة الاسلامية :

١. كتب الحديث والفقهاء الاسلامي:

ج - الكتب القانونية:

١. د. أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دراسة مقارنة، ط ٢ دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠.

٢. د. أحمد حسام طه تمام، الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٥.
٣. أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطريق غير مشروع في الإجراءات الجنائية المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٨.
٤. د. أسامة عبدالله قايد، المسؤولية الجنائية للطب عن افشاء سر المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٤.
٥. د. اسماعيل غازي مرحبا، البنوك الطبية البشرية واحكامها الفقهية، دار ابن الجوزي، الدمام، ١٤٢٩هـ.
٦. د. اكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، مطبعة الفتیان، بغداد ١٩٩٨.
٧. د. اشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للمستند الالكتروني، ب م، ٢٠٠٦.
٨. د. ايمن مصطفى الجمل، مدى مشروعة استخدام الاجنة البشرية في اجراء تجارب البحث العلمي، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٨.
٩. بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية واثرها بالنسب، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠١١.
١٠. د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ب ت.
١١. د. تمام محمد اللودعمي، الجينات البشرية وتطبيقاتها، دراسة مقارنة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الولايات المتحدة ٢٠١١.

١٢. د. جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، ب م ١٩٩٢.
١٣. د. حبيبة سيف سالم الشامسي، النظام القانوني لحماية جسم الإنسان، جامعة الإمارات العربية المتحدة ٢٠٠٦.
١٤. د. حسن حماد حميد الحماد، نحو معالجات لبعض المستجدات في القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.
١٥. د. حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠٠٩.
١٦. د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الخاص في جرائم الاشخاص والاموال، ج ١، مطبعة المعارف، بغداد ١٩٦٤.
١٧. د. حسان شمسي باشا ود. علي البار، مسؤولية الطبيب في الفقه والقانون، دار القلم، دمشق ٢٠٠٤.
١٨. د. وجدي عبد الفتاح سواحل، الهندسة الوراثية، الاساليب والتطبيق، في مجال الجريمة، الرياض ٢٠٠٦.
١٩. راجي التكريتي، السلوك المهني للأطباء، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠.
٢٠. د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجين البشري والاستنساخ وتداعياته، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨.
٢١. د. رمسيس بهنام، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٦٤.
٢٢. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال، ط ٨، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٥.

٢٣. د. شيماء عبدالغني محمد عطاالله، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠٠٧.
٢٤. عبد القديم زلوم، حكم الشرع في الاستنساخ، ب م، ١٩٩٧.
٢٥. د. عبد المجيد عبد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ج ١، الأهلية للنشر، بغداد ١٩٨٠.
٢٦. عبد الهادي مصباح، الاستنساخ بين العلم والدين، الدار اللبنانية للنشر، ١٩٩٧.
٢٧. د. عبدالحليم محمد منصور، الاستنساخ البشري بين الطموحات العالمية والحقائق الشرعية، المكتب الجامعي الحديث، البحرين ٢٠١٢.
٢٨. د. علي حمود السعدي، مدخل الى تطبيقات الهندسة الوراثية في الطب العدلي، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان ٢٠١١.
٢٩. د. علي عبدالقادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ١٩٩٧.
٣٠. د. فخري عبدالرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المكتبة القانونية، بغداد ١٩٩٢.
٣١. د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة ابن الأثير، الموصل ١٩٩٠.
٣٢. د. محمد أحمد غانم، الاستنساخ، راي العلم والدين، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ٢٠٠٩ م.

٣٣. د. محمد حماد الهيتي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٥.
٣٤. د. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦.
٣٥. محمد زكي ابو عامر، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠١٢.
٣٦. د. محمد عباس الزبيدي، دراسات معمقة في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ٢٠١٣.
٣٧. د. محمد عبد ربة السبحي، حكم استئجار الأرحام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ٢٠٠٨.
٣٨. د. محمد علي سالم عياد الحلبي، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال في القانون المقارن، جامعة الكويت، ١٩٨١.
٣٩. د. محمود عبد الرحيم مهران، الاحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ٢٠٠٢.
٤٠. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ب ت.
٤١. د. محمود نجيب حسني، أسباب الاباحة في التشريعات العربية، القاهرة ١٩٦٢.
٤٢. د. مضاء منجد مصطفى، دور البصمة الجينية في الاثبات الجنائي في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، ٢٠٠٧.

٤٣. منذر كمال التكريتي، السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي -دراسة مقارنة ، ط ٢
بغداد، ١٩٧٩.

٤٤. ناهدة البقصي، الهندسة الوراثية والاخلاق، سلسلة المعارف، منشأة المعرفة، الكويت
٢٠٠١.

د- الرسائل الجامعية :

١. ابتهاج محمد صالح ابو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية في الفقه الإسلامي،
رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، كلية القانون والشرعة، غزة ٢٠٠٨.

٢. ايهاب يسر، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق،
جامعة القاهرة، ١٩٩٤

٣. توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،
جامعة تونس ٢٠١١.

٤. ظافر حبيب جبارة الهالي، النظام القانوني للهندسة الوراثية، اطروحة دكتوراه، كلية
القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢.

٥. عادل عبد إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية،
رسالة ماجستير كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٧٧.

٦. علي أحمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية
القانون، جامعة الموصل ٢٠٠٤.

٧. عمر فخري الحديثي، التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الإباحة،
اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد ٢٠٠٥.

٨. فضيلة فاوه، الإطار القانوني لعمليات نقل وإزالة الأعضاء البشرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر ٢٠١١.
٩. كوثر أحمد خالد، الاثبات الجنائي بالوسائل العلمية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة صلاح الدين ٢٠٠٧.
١٠. لمى عامر محمود ناجي، الحماية الجنائية لوسائل الاتصال، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مجلس كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٨.
١١. محمد بن دغليب العتيبي، الاستنساخ البشري بين الاباحة والتحریم في ضوء الشريعة، رسالة ماجستير، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض ٢٠٠٥.
١٢. محمد مردان البياتي، المصلحة المعتبرة في التجريم، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل ٢٠٠٢.
١٣. نافع تكليف العماري، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل ٢٠٠٩.
١٤. نور الهدى زغبیب، الهندسة الوراثية والحماية الجنائية للجينوم البشري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منشوري، القسطنطينية، الجزائر ٢٠٠٩.
١٥. وعدي سليمان المزوري، الجزاءات الاجرائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد ٢٠٠٠.
١٦. كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والسياسة ٢٠١٢، ليبيا

هـ- البحوث:

١. أبو الوفا محمد أبو الوفاء إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، بحث منشور في مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٢، ج ٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، للفترة من ٢٢-٢٤ / صفر ١٤٢٣هـ، ٥-٧/٥/٢٠٠٢م.
٢. أحمد داود، هبة الأجنة البشرية بقصد انجابها من الغير، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الفقہ والقانون، العدد ١٧، المغرب، اذار / ٢٠١٤.
٣. أحمد عثمان محمد، الخلايا الجذعية والمعالجة الخلوية، بحث مقدم إلى الحلقة الدراسية حول الخلايا الجذعية المنظمة من قبل منظمة المؤتمر الإسلامي للثقافة والتربية والعلوم وبالتعاون مع اللجنة الدولية اليونسكو، دمشق، ٦-١٣/١/٢٠٠٣.
٤. د. اشرف شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة، بحث منشور في مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٣، ج ٣، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، للفترة من ٢٢-٢٤ / صفر ١٤٢٣هـ، ٥-٧/٥/٢٠٠٢م.
٥. د. حسام عبد الواحد كاظم، ايداد مطشر صيهود، الالتزام بسرية تقرير البصمة الوراثية، بحث منشور في مجلة القانون المقارن، العدد ٥٧، جمعية القانون المقارن العراقية، بغداد، ٢٠٠٨.
٦. حيدر حسين الشمري، اشكاليات النسب في صور وفرضيات التلقيح الصناعي، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، ع ٢، س ٢، لسنة ٢٠١٠.

٧. عبد الوهاب حومد، المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لاجهزة العدالة الجزائية، بحث منشور في مجلة الشريعة والحقوق، السنة ٤، العدد ٣، جامعة الكويت ١٩٨٠.
٨. عبدالرحمن خلقي، دور الهندسة الوراثية في تطوير قواعد الاثبات الجنائي، بحث منشور في مجلة الفقه والقانون، العدد ٢، المغرب ٢٠١٢.
٩. د.علي محي الدين القراه داغي، موقف الفقه الإسلامي من استخدام الخلايا الجذعية في العلاج، بحث ملقى في ندوة العلاج الجيني من منظور اسلامي وابعاده، مؤتمر الدوحة في ١/ رجب /١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م.
١٠. علي نجيدة، التزام الطبيب بحفظ اسرار المريض، بحث ملقى في مؤتمر الطب والقانون، جامعة الامارات، من ٣-٥/٥/١٩٩٨.
١١. د. غالب علي الداوودي وآخرون، البصمة الوراثية وحجيتها القانونية في إثبات النسب (دراسة تطبيقية مقارنة)، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة العدد ٨، صلاح الدين، أربيل، ٢٠١٠.
١٢. د. فواز صالح، الجوانب الاخلاقية والدينية والقانونية لاجراء الابحاث على الخلايا الجذعية (خلايا المنشأ)، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد ٢٥، كانون الثاني ٢٠٠٦.
١٣. د. فواز صالح، مبدأ احترام الكرامة الإنسانية في مجال الاخلاقيات الحيوية (دراسة قانونية مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٧، العدد ١، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠١١.

١٤. د.فواز صالح، الاستنساخ البشري من وجهه نظر قانونية، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، م ٢٠، ع ١، كلية الحقوق، جامعة دمشق ٢٠٠٤.
١٥. د. محمد حسين الحمداني، البصمة الوراثية واثرها في الاثبات الجنائي بحث منشور في مجلة الزافدين للحقوق، مجلد ١٣، العدد ٤٩، جامعة الموصل، ٢٠٠٦.
١٦. د. محمد عباس الزبيدي و د. طلال عبد حسين البدراني، المسؤولية الجنائية في الجرائم الناشئة عن نقل الدم، بحث منشور في وقائع المؤتمر السنوي الأول المقام في كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٩-٣٠ / نيسان / ٢٠٠٨.
١٧. محمد مختار السلامي، التحليل البيولوجي للجينات الوراثية وحجيته في الاثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٢، ج ٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، ٢٢-٢٤ / صفر ١٤٢٣ هـ الموافق ٥-٧ / ٥ / ٢٠٠٢.
١٨. د.محمود صالح العادلي، المسؤولية الجنائية، عن التقارير الطبية الكاذبة، بحث ملقى في الندوة العلمية عن حقوق المرضى والمسؤولية عن الاخطاء الطبية، كلية الحقوق، جامعة مسقط، ٩-١١ / ٤ / ٢٠٠٦.
١٩. أ.د.نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث منشور في مجلة المجمع الفقهي الاسلامي السنة ١٥، ع ١٧، مكة المكرمة ١٤٢٥ هـ-٢٠٠٤ م.
٢٠. د.واصف عبد الوهاب البكري، ورقة عمل مقدمة الى الندوة الوطنية للخلايا الجذعية تحت عنوان (الحكم الشرعي في استخدام الخلايا الجذعية) المنعقدة من ٥-٦ / ١٠ / ٢٠١١، الاردن.

٢١. د. وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات، بحث مقدم الى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، م ٢، ج ٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، للفترة من ٢٢-٢٤ / صفر / ١٤٢٣ هـ - ٥-٧ / ٥ / ٢٠٠٢ م.

و- الموسوعات والمجلات العلمية والقضائية

د. عبد الباسط محمد الجمل، د. ومروان عادل عبده، موسوعة التكنولوجيا الحمض النووي في مجال الجريمة، بصمة الحمض النووي، المفهوم والتطبيق، الموسوعة الطبية، ج ١، دار العلم للجميع، القاهرة، ٢٠٠٦.

ح - الاتفاقيات والاعلانات العالمية:

١. اتفاقية سان خوسية الامريكية لعام ١٩٦٩.
٢. الاعلان العالمي لمنظمة اليونسكو لحماية الجينوم البشري وحقوق الإنسان ١٩٩٧.
٣. اعلان الدولي للبيانات الوراثية عام ٢٠٠٣.

ط- التوصيات والقرارات والمواثيق العالمية :

١. توصية المجلس الاوربي (١-٢٢) حول استخدام البصمة الوراثية في مجال الاتبات الجنائي عام ١٩٩٢.
٢. قرارات اتفاقية مجلس أوروبا لحقوق الإنسان والطب الحيوي عام ١٩٩٦
٣. قرار الجمعية العمومية للأكاديمية العالمية الحبرية (من اجل الحياة) لعام ١٩٩٨.
٤. تقارير اللجنة الأوروبية حول البحث على خلايا المنشأ الجينية البشرية، وثيقة رقم (٤٤١)، بروكسل، ٢٠٠٣ م

ي- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي وقرارات المؤتمرات الفقهية الإسلامية:

أولاً : قرارات المجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة ومجمع الفقه الإسلامي في جده ذات العلاقة بالجينات الوراثية المشروعة وغير المشروعة والمؤشرة ازاء صفحات البحث. ثانياً: قرارات المؤتمرات والندوات الفقهية الإسلامية:

قرار الندوة الثالثة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية المنعقدة في الكويت سنة ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

ل- القوانين:

أولاً: القوانين العربية

- ١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
- ٢- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.
- ٣- قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١
- ٤- قانون الادعاء العام العراقي رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩.
- ٥- قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.
- ٦- قانون نقابة الاطباء رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤
- ٧- تعليمات السلوك المهني للأطباء رقم (٦) لسنة ١٩٨٥
- ٨- قانون انضباط موظفي الدولة العراقي ١٤ لسنة ١٩٩١.
- ٩- قانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٢
- ١٠- قانون الطب العدلي العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٣.

١١- قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية العراقي والاتجار بها رقم ١١ لسنة ٢٠١٦.

١٢- قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

١٣- قانون العقوبات الاماراتي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧.

١٤- قانون نقل وزراعة الأعضاء البشرية الإماراتي رقم ١٥ لسنة ١٩٩٣.

١٥- قانون الاخصاب الاماراتي رقم ١١ لسنة ٢٠٠٨.

١٦- القانون العربي الاسترشادي لمنع الاستتساخ البشري لأغراض التناسل رقم ٧٩٢ / ٢٥٥ لعام ٢٠٠٩.

ثانياً: القوانين الاجنبية

١- قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (٥٨-٥) لعام ١٩٧٥.

٢- قانون لمعالجة الإلكترونية في مواجهة الحياة الخاصة رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٨.

٣- قانون التزوير الالكتروني الفرنسي المرقم ١٩ لسنة ١٩٨٨.

٤- قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٩٩٤.

٥- قانون نقل وزراعة الاعضاء البشرية الفرنسي رقم (٤٩-٦٥٤) لعام ١٩٩٤.

٦- القانون المدني الفرنسي المرقم ٩٤ - ٦٥٣ لعام ١٩٩٤.

٧- قانون المعلومات على الحاسب الالي الفرنسي المرقم ٩٢-٥٤٨ لعام ١٩٩٤.

٨- قانون تنظيم احكام وضوابط اجراءات الفحص الجيني الفرنسي لغرض العلاج المرقم (٩٤-٦٥٣) لعام ١٩٩٤.

٩- قانون منع الأبحاث على الأجنة البشرية الفرنسي لعام ٢٠٠٣.

١٠- قانون الائتلاف المعلوماتي الامريكي رقم ١٨ لسنة ١٩٨٩.

س- المواقع الالكترونية: المؤشرة ازاء صفحات البحث عناوينها وتاريخ زيارتها.

ثانياً: المصادر باللغات الاجنبية:

- اللغة الفرنسية

Labus de confiance ne suppos pas necessairement que la somme
detournee , aitete remise en vertu, d'un contrite , crim 18 oct. 2000,
Rev. Sc. Crime2001.