جامعة عين شمس
كلية الحقوق

السياسة الجنائية في مواجهة الهندسة الوراثية للجنس البشري

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الجنائي

مقدمة من الباحثة :

جازية جبريل محمد شعيتير

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ. د. حسنين إبراهيم عبيد **رئيساً**

الأستاذ بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ونائب رئيس الجامعة فرع بني سويف سابقًا

أ. د. هدى حامد قشقوش **مشرفاً**

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي ومدير مركز الدراسات القانونية والاقتصادية كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ. د. عمرو إبراهيم الوقاد **عضوًا**

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة طنطا

١٤٣٢هـ – ٢٠١١م

جامعة عين شمس
كلية الحقوق

السياسة الجنائية في مواجهة الهندسة الوراثية للجنس البشري

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الجنائي

مقدمة من الباحثة :
جازية جبريل محمد شعيتير

تحت إشراف :
أ. د. هدى حامد قشقوش
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي ومدير مركز الدراسات القانونية والاقتصادية
كلية الحقوق – جامعة عين شمس
المرحوم أ. د. نور الدين محمد هنداوي
أستاذ بالقانون الجنائي – مشرف سابق

لجنة الحكم والمناقشة

أ. د. حسنين إبراهيم عبيد **رئيساً**
الأستاذ بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ونائب رئيس الجامعة
فرع بني سويف سابقًا

أ. د. هدى حامد قشقوش **مشرفاً**
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي ومدير مركز الدراسات القانونية والاقتصادية
كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ. د. عمرو إبراهيم الوقاد **عضواً**
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة طنطا

تاريخ البحث : / /٢٠١١

الدراسات العليا :

ختم الإجازة
بتاريخ / /٢٠١١
موافقة مجلس الكلية
/ /٢٠١١

أجيزت الرسالة
موافقة مجلس الجامعة
/ /٢٠١١

جامعة عين شمس
كلية الحقوق

صفحـــة العنـــوان

اسم الطالب : **جازية جبريل محمد شعيتير**

الدرجة العلمية : الدكتوراه

القسم التابع له : القانوني الجنائي

اسم الكلية : الحقوق

الجامعة : جامعة عين شمس

سنة التخرج :

سنة المنح :

ملخص الرسالة

يعتبر موضوع الهندسة الوراثية للجنس البشري من الموضوعات المهمة في القانون الجنائي؛ حيث أثرت تطبيقات الهندسة الوراثية في القانون الجنائي، سواء منها التطبيقات السلبية أو الإيجابية، وكان ذلك في ظل غياب تشريعي يتصدى لتقنين أخلاقيات الطب الحيوي أو لتقنين الاستخدام القضائي للوسائل البيوتكنولوجية، وقد اقتضت طبيعة الموضوع محل الدراسة، أن نتناوله في بابين، نقيم في الأول مدى استجابة القانون الجنائي لتداعيات الهندسة الوراثية على صعيد قواعده الموضوعية، بينما يخصص الثاني لتقييم مدى استجابة القانون الجنائي لتداعيات الهندسة الوراثية على صعيد قواعده الإجرائية .

وحيث إن السياسة الموضوعية تتمثل في إسباغ الحماية الجنائية على أهم المبادئ التي قد تتأثر سلبيًا بهذا العلم الطبي الإحيائي، فقد أفرد **الفصل الأول** : لدراسة الحماية الجنائية للحق في سلامة الجين البشري، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث الأول : تناول مدى مشروعية الممارسات البيوطبية الواقعة على الجين البشري، والثاني : تناول تجريم تقنية تحسين النسل، وتناول الثالث : تجريم تجربة الاستنساخ البشري .

وأفرد **الفصل الثاني** : لدراسة الحماية الجنائية للحق في خصوصية المعلومة الجينية، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث، تناول الأول : جريمة الاطلاع غير المشروع على المعلومة الوراثية، وتناول الثاني : جريمة إفشاء المعلومة الوراثية، بينما تناول الثالث : جريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية .

وحيث إن السياسة الإجرائية، تتمثل في استخدام ما أفرزته هذه العلوم البيوطبية الحديثة من وسائل، لتحقيق وكشف الشخصية في مجال الإجراءات الجنائية، فقد أفرد الفصل الأول لدراسة : الخبرة الجينية كوسيلة

إثبات أمام القضاء الجنائي، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث، تناول **الأول** : شروط مشروعية استئصال العينة الجينية من جسد المتهم، **والثاني** : تناول شروط فاعلية التحليل الجيني، بينما تناول **الثالث** : حجية الخبرة الجينية أمام القاضي الجنائي .

وأفرد الفصل الثاني لدراسة إجراءات مكافحة الإجرام من خلال قاعدة البيانات الوراثية، وقسمناه إلى ثلاثة مباحث، تناول الأول : الأساس القانوني للمعالجة المعلوماتية للبيانات الوراثية، بينما تناول الثاني : الأشخاص الخاضعين لإجراء المعالجة الآلية لبياناتهم الوراثية، وخصص الثالث : لإجراءات عملية المعالجة الآلية للبيانات الوراثية .

ثم أعقبنا ذلك بخاتمة الرسالة والتي تضمنت أهم النتائج التي خلصت إليها، والتوصيات المقترحة في هذا الصدد، والتي يحبذ أن يستهدي بها المشرع الجنائي في كلا من مصر وليبيا عند تصديه إلى تبني سياسة جنائية رشيدة في مواجهة الثورة البيولوجية المسماة " الهندسة الوراثية للجنس البشري " .

الفهرس

الموضـــــوع	الصفحة
الآية :	أ
الإهداء :	ب
شكر وتقدير :	ج
المقدمة :	١
الباب الأول **السياسة الجنائية الموضوعية في مواجهة** **الهندسة الوراثية للجنس البشري**	٣٨
الفصل الأول : الحماية الجنائية للحق في سلامة الجين البشري	٤١
المبحث الأول : مدى مشروعية الممارسات البيوطبية الواقعة على الجين البشري	٤٢
المطلب الأول : النظام القانوني الخاص لحماية الجين البشري	٤٣
الفرع الأول : الطبيعة القانونية للجين البشري	٤٣
البند الأول : الاتجاه الواقعي متبنيًا فكرة الشيئية في وصف الجين البشري .	٤٤
البند الثاني : الاتجاه المثالي مغلبًا فكرة الشخصية في وصف الجين البشري	٤٥
البند الثالث : الرأي الراجح " الطبيعة الخاصة للجين البشري "	٤٦
البند الرابع : الأثر القانوني المترتب على الطبيعة الخاصة للجين البشري .	٤٨
الفرع الثاني : القوانين البيوأخلاقية المقارنة	٦١

الموضـــــوع	الصفحة
البند الأول: القانون الفرنسي لأخلاقيات العلوم الإحيائية	٦٣
البند الثاني : القوانين الأنجلو أمريكية لأخلاقيات العلوم الإحيائية	٦٧
البند الثالث : القوانين الوطنية المتعلقة بأخلاقيات العلوم الإحيائية	٧٢
المطلب الثاني : مظاهر الحماية الجنائية الخاصة للجين البشري	٧٧
الفرع الأول : شروط مشروعية الممارسة البيوطبية الواقعة على الجين البشري	٧٨
البند الأول : رضا الشخص عن الممارسات البيوطبية الحديثة	٧٨
البند الثاني : مجانية الممارسات البيوطبية	٩١
البند الثالث : احترام الكرامة الإنسانية	٩٦
البند الرابع : وجود ضرورة للتدخل البيوطبي على الجين البشري	٩٩
البند الخامس : تحقق الأمن الطبي في الممارسات الواقعة على الجين البشري	١٠١
البند السادس : احترام إجراءات الترخيص الضرورية للممارسات البيوطبية الواقعة على الجين البشري	١٠٥
الفرع الثاني : السمات العامة للجرائم النوعية للطب الحيوي	١٠٩
البند الأول : الخصائص الموضوعية للجرائم البيوطبية	١٠٩
البند الثاني : الخصائص الإجرائية للجرائم البيوطبية	١١٣
المبحث الثاني : تجريم تحسين النسل	١١٧
المطلب الأول : مدى مشروعية التشخيص الجيني التنبؤي	١١٨
البند الأول : مدى مشروعية التشخيص الجيني قبل الحمل	١٢١
البند الثاني : مدى مشروعية التشخيص الجيني أثناء الحمل	١٢٨

الموضـــــوع	الصفحة
المطلب الثاني : تجريم العلاج الجيني	١٣٣
الفرع الأول : مدى مشروعية العلاج الجيني	١٣٤
البند الأول : تعريف العلاج الجيني	١٣٥
البند الثاني : مشروعية العلاج الجيني	١٣٩
الفرع الثاني : جريمة تحسين النسل في القانون الفرنسي	١٤٢
البند الأول : النموذج القانوني لجريمة تحسين النسل	١٤٥
البند الثاني : الجزاء القانوني المقرر عن جريمة تحسين النسل	١٥٠
المبحث الثالث : الاستنساخ البشري	١٥٥
المطلب الأول : النموذج التجريمي للاستنساخ البشري	١٥٦
الفرع الأول : تجريم الاستنساخ في القانون المقارن	١٥٦
البند الأول : تجريم الاستنساخ في القانون الفرنسي	١٥٨
البند الثاني : تجريم الاستنساخ في القانون الأمريكي	١٦٠
الفرع الثاني : محل جريمة الاستنساخ البشري	١٦٢
البند الأول : هل يعد الاستنساخ اعتداء على مصلحة محمية قانونًا ؟	١٦٢
البند الثاني : المحل المادي لجريمة الاستنساخ البشري	١٦٧
الفرع الثالث : أركان جريمة الاستنساخ البشري	١٧٩
البند الأول : الركن المادي لجريمة الاستنساخ البشري	١٧٩
البند الثاني : العنصر المفترض لجريمة الاستنساخ	١٩٠
البند الثالث : حكم الأفعال اللاحقة لجريمة الاستنساخ البشري	١٩٥
البند الرابع : الركن المعنوي لجريمة الاستنساخ البشري	١٩٨
المطلب الثاني : الجزاء القانوني للاستنساخ البشري	١٩٩

الموضـــــوع	الصفحة
الفرع الأول : الإدانة العالمية للاستنساخ البشري	١٩٩
الفرع الثاني : عقوبة الاستنساخ البشري	٢٠٥
البند الأول : ظروف تشديد عقوبة الاستنساخ البشري	٢٠٧
البند الثاني : الاستنساخ العلاجي كعذر مخفف للعقوبة	٢١٢
البند الثالث : حالات الاستنساخ المباحة	٢١٩
الفصل الثاني **الحماية الجنائية للحق في خصوصية المعلومة الوراثية**	٢٢٤
المبحث الأول : الحصول على المعلومة الوراثية بدون رضا المجني عليه .	٢٢٨
المطلب الأول : الركن المادي لجريمة الحصول على المعلومة الوراثية بغير رضا	٢٣١
البند الأول : تحديد سلوك الفحص الجيني	٢٣٢
البند الثاني : العلاقة بين المادتين (٢٢٦/٢٥) (٢٢٦/٢٧) من قانون العقوبات الفرنسي	٢٣٤
البند الثالث : النتيجة المتطلبة لقيام جريمة الحصول على المعلومة الوراثية دون رضا	٢٣٥
البند الرابع : الجاني الموصوف لجريمة الحصول على المعلومة الجينية دون رضا	٢٣٨
المطلب الثاني : العنصر المفترض لجريمة الحصول على المعلومة الوراثية دون رضا	٢٤٠
البند الأول : مدى إمكانية تجريم فعل الحصول على المادة الجينية استقلالاً	٢٤١

الموضـــــوع	الصفحة
البنـد الثـاني : العقوبـة المقـررة عـن فعـل الحصـول علـى المـادة الجينيـة استقلالاً	٢٤٣
المطلب الثالث : الركن المعنوي لجريمة الحصول على المعلومة الوراثية دون رضا	٢٤٤
البند الأول : فحص ودراسة الخصائص الجينية للمجني عليه	٢٤٤
البند الثاني : التحقق من البصمة الوراثية لأحد الأفراد	٢٤٨
المطلب الرابع : أثر رضاء المجني عليه في قيام جريمة الاطلاع على المعلومة الوراثية	٢٤٩
البند الأول : هوية مصدر الرضا	٢٥٠
البند الثاني : الشروط الموضوعية لصحة الرضا	٢٥٢
البند الثالث : الشروط الشكلية للرضا عن الفحص الجيني	٢٥٤
البند الرابع : نطاق الرضا بالفحص الجيني	٢٥٥
البند الخامس : مشتملات الرضا بالفحص الجيني	٢٥٦
البند السادس : أثر الرضا بالفحص الجيني	٢٥٨
المبحث الثاني : إفشاء المعلومات الوراثية	٢٦٠
المطلب الأول : علة تجريم فعل إفشاء المعلومات الجينية	٢٦١
البنـد الأول : تطبيقًـا للتوصـيات الدوليـة بشـأن حمايـة سـرية المعلومـات الوراثية	٢٦١
البند الثاني : تدعيم للحماية الجنائية للحق في حماية الحياة الخاصة	٢٦٥
المطلب الثاني : النموذج التجريمي لفعل إفشاء المعلومة الجينية	٢٦٧
الفرع الأول : المحل الذي يقع عليه السلوك المجرم	٢٦٧

الموضـــــوع	الصفحة
الفرع الثاني : السلوك الإجرامي	٢٧١
البند الأول : مدلول الإفشاء	٢٧١
البند الثاني : الحالات التي لا يتحقق فيها الإفشاء	٢٧٢
البند الثالث : صور إفشاء المعلومة الجينية	٢٧٥
الفرع الثالث : الجاني الموصوف في جريمة إفشاء المعلومة الجينية	٢٧٧
البند الأول : القاعدة العامة في جريمة إفشاء السر المهني	٢٧٧
البند الثاني : مدى انطباق القاعدة العامة على جريمة إفشاء السر الجيني .	٢٧٨
البند الثالث : حكم إفشاء السر الجيني من غير الخبراء المختصين	٢٧٩
الفرع الرابع : النتيجة المتطلبة في جريمة إفشاء المعلومة الجينية	٢٨١
البند الأول : ما هي نتيجة الإفشاء الجيني ؟	٢٨١
البند الثاني : هل يتصور الشروع في هذه الجريمة ؟	٢٨٢
البند الثالث : هل يشترط أن يتحقق ضرر من إفشاء المعلومة الجينية ؟ ..	٢٨٢
البند الرابع : هل يلتزم أن يترتب على فعل الإفشاء مساس بحق الشخص في الشرف والاعتبار ؟	٢٨٣
المطلب الثالث : الحالات المشروعة لإفشاء السر الجيني	٢٨٥
البند الأول : رضا المجني عليه	٢٨٦
البند الثاني : حالة الضرورة	٢٨٧
أولاً : المساس المشروع بالحق في الخصوصية لصالح الأقارب	٢٨٧
ثانيًا : المساس المشروع بالحق في الخصوصية لأغراض صحية	٢٩٢
المبحث الثالث : إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٢٩٣

الموضـــــوع	الصفحة
المطلب الأول : موقف التشريعات المقارنة من تجريم إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٢٩٥
البند الأول : موقف التشريع في الولايات المتحدة الأمريكية من إساءة استخدام المعلومة الجينية	٢٩٥
البند الثاني : موقف المشرع الفرنسي من إساءة استخدام المعلومة الجينية .	٢٩٨
المطلب الثاني : علة تجريم فعل إساءة استخدام المعلومة الجينية	٣٠٢
البند الأول : علة التجريم في مجال العمل	٣٠٢
البند الثاني : علة التجريم في مجال التأمين	٣٠٥
المطلب الثالث : الركن المادي لجريمة إساءة استخدام المعلومة الجينية ...	٣١٠
البند الأول : السلوك المجرم في إساءة استخدام المعلومة الجينية	٣١٠
البند الثاني : الجاني في جريمة إساءة استخدام المعلومة	٣٢٢
البند الثالث : محل السلوك الإجرامي في جريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٣٢٥
البند الرابع : النتيجة الإجرامية إساءة استخدام المعلومة الجينية	٣٢٩
المطلب الرابع : الركن المعنوي لجريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية ...	٣٣٠
البند الأول : القصد الجنائي الخاص في جريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٣٣٠
البند الثاني : الأثر القانوني لتخلف القصد الخاص لجريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٣٣٣
البند الثالث : إثبات القصد الجنائي الخاص لجريمة إساءة استخدام المعلومة الوراثية	٣٣٤

الموضـــــوع	الصفحة
الباب الثاني **السياسة الجنائية الإجرائية في مواجهة الهندسة الوراثية للجنس البشري**	٣٣٩
الفصل الأول **الخبرة الجينية كوسيلة إثبات أمام القضاء الجنائي**	٣٤٢
المبحث الأول : شروط مشروعية استئصال العينة الجينية من جسد المتهم	٣٤٥
المطلب الأول : السلطة التي تملك إصدار الأمر بإجراء الاستئصال الجيني للمتهم	٣٤٧
البند الأول : تشريعات تنص صراحة على تحديد هذه السلطة	٣٤٧
البند الثاني : تشريعات تخلو من تنظيم للسلطة التي تملك الإجراء	٣٤٩
المطلب الثاني : سبب الأمر بإجراء الاستئصال الجيني للمتهم	٣٥٦
البند الأول : وجود قرائن جدية	٣٥٨
البند الثاني : وجود جريمة معينة على درجة من الجسامة	٣٦٢
المطلب الثالث : الشخص الخاضع لإجراء الاستئصال الجيني	٣٦٦
الفرع الأول : دور إرادة الشخص في مدى الحكم على مشروعية الإجراء ..	٣٦٧
البند الأول : الإرادة الإيجابية للشخص الخاضع للإجراء	٣٦٨
البند الثاني : الإرادة السلبية للشخص الخاضع للإجراء	٣٧٢
الفرع الثاني : مدى مساس الإجراء بحقوق المتهم	٣٨٥
البند الأول : مدى مساس إجراء النزع الجيني بالحقوق الموضوعية للمتهم .	٣٨٦
البند الثاني : مدى مساس إجراء النزع الجيني بالحقوق الإجرائية للمتهم ...	٣٩٦
المبحث الثاني : شروط فاعلية التحليل الجيني " الخبرة الجينية "	٤٠١
المطلب الأول : العينة محل التحليل الجيني	٤٠٢

الموضـــــوع	الصفحة
الفرع الأول : شروط الحصول على العينة البيولوجية	٤٠٣
البند الأول : اكتشاف الآثار البيولوجية	٤٠٤
البند الثاني : ضبط الآثار البيولوجية	٤٠٧
البند الثالث : المحافظة على الآثار البيولوجية	٤١٠
البند الرابع : توثيق إجراءات ضبط الآثار البيولوجية	٤١١
البند الخامس : نقل الآثار البيولوجية للمعمل الجيني	٤١٢
الفرع الثاني : التصرف في العينة البيولوجية بعد التحليل	٤١٥
المطلب الثاني : الخبير القائم بالتحليل الجيني	٤١٩
البند الأول : صفات الخبير الجيني	٤١٩
البند الثاني : الالتزامات المفروضة على الخبير الجيني	٤٢٧
المطلب الثالث : إجراء التحليل الجيني للعينات البيولوجية	٤٣٢
الفرع الأول : الشروط الإدارية لإجراء التحليل	٤٣٣
البند الأول : شرط صدور الترخيص	٤٣٣
البند الثاني : شرط المعامل المعتمدة	٤٣٨
البند الثالث : شرط مراقبة الجودة	٤٤٠
الفرع الثاني : الشروط الفنية والعلمية لإجراء التحليل	٤٤١
البند الأول : الشروط الخاصة بأدوات الاختبار	٤٤١
البند الثاني : الشروط المتعلقة بطريقة عمل الاختبار	٤٤٢
البند الثالث : الشروط الخاصة بتفادي عيوب عملية الاختبار	٤٤٤
البند الرابع : الشروط المتعلقة بالاختبار المقابل	٤٤٦
الفرع الثالث : الشروط القضائية لإجراء التحليل	٤٤٧

الموضـــــوع	الصفحة
البند الأول : شرط الحضورية	٤٤٧
البند الثاني : شرط السرية	٤٥٠
البند الثالث : الشروط الشكلية للتقرير الفني للخبير الجيني	٤٥٢
المبحث الثالث : حجية البصمة الوراثية أمام القاضي الجنائي	٤٥٦
المطلب الأول : سلطة القاضي الجنائي في قبول البصمة الوراثية	٤٥٧
الفرع الأول : أن تكون البصمة الوراثية حصيلة إجراءات مشروعة	٤٥٨
الفرع الثاني : أن تساهم البصمة الوراثية في تفعيل الإجراءات الجنائية	٤٦٥
البند الأول : معيار المساهمة في سرعة إجراءات المحاكمة	٤٦٦
البند الثاني : معيار التكلفة الاقتصادية	٤٦٩
الفرع الثالث : أن لا تمثل البصمة الوراثية مساسًا بحق الدفاع	٤٧٠
البند الأول : أن يكون للدليل الجيني أصل ثابت في الأوراق	٤٧٠
البند الثاني : حق المتهم في طلب ندب الخبير الجيني	٤٧٣
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير البصمة الجينية	٤٧٦
الفرع الأول : التكييف الإجرائي للبصمة الوراثية	٤٧٨
البند الأول : الاتجاهات الفقهية لتكييف البصمة الوراثية	٤٧٨
البند الثاني : الآثار القانونية المترتبة على تكييف البصمة	٤٨٧
الفرع الثاني : المعايير المؤثرة في تقدير البصمة الوراثية كدليل إثبات	٤٩٤
البند الأول : معيار المطابقة للوقائع	٤٩٤
البند الثاني : معيار الجزم واليقين	٤٩٩
البند الثالث : معيار المدى الإثباتي للبصمة الوراثية	٥٠٢
الفرع الثالث : آراء الفقه في مدى تأثير البصمة الوراثية في سلطة القاضي التقديرية	٥٠٨