جـــامعـــــة زيان عاشــور– بالجلفـــة

كلية الحقوق والعلوم السياسيـــة

قســـم الحـــقـــوق

أثـر التقنيـة الحديـثـة في الكـشـف عن المفقـود

مذكــرة ضمـــن متطلبـات

نيل شهادة الماستـر حقوق تخصص أحوال شخصيـة

إعداد الطـالـــــب:

حميـــدة عمـاد

إشـــراف الدكـتـــور:

عز الديـن مسعـود

لجـنـة المـنـاقـشـة:

1- أ. بـوفاتـح محـمـد بـلقـاسم رئـيسا.

2- د. عـز الديـن مسـعود مشـرفـا و مقررا.

3- د. جـمـال عـبد الكـريـم مـناقشـا.

السنة الجامعية: 2016/2015

بسم الله الرحمن الرحيم
محمد

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى والـــدي العـزيــزين.

- وإلـــى كـــل عائـــلتي.

- وإلـــى أهالي المفقـــودين.

كلمة شكر

بعد حمد الله وشكره على نعمه وعلى إعانته وتوفيقه لي لإتمام هذا العمل المتواضع

أتقدم بشكري الجزيل للأستاذ الفاضل الدكتور عز الدين مسعود لقبوله الإشراف على هذه المذكرة وعلى التوجيهات التي قدمها لي في إنجاز هذه الدراسة كما أتقدم بالشكر لكل من ساعدني لإتمام هذا العمل

مقدمة

الحمـد لله رب العالمين والصـلاة والسلام على أشـرف المرسليـن سيدنا محمد وعلى آلــه وصحبه أجمعيـن و بعـد:

يعتبر الإنسان شخصا طبيعيا من الوجهة القانونية ، وتلازمه هذه الشخصية طيلة وجوده ولا تنفك عنه هذه الصفة ما دام حيا.

كما أن الشخصية الطبيعية لا تكون إلا للإنسان وحده قال جل ذكره { وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا } سـورة الإسراء – 70.

وتبدأ شخصية الإنسان بمجرد ميلاده وانفصاله عن أمه ، ولا تنتهي إلا بوفاته ، إلا أن الإنسان قد يمر في حالة لا تثبت فيها وفاته ولا تعلم فيها حياته ، بل يغلب فيها على الظن موته وتلك هي حالة الفقدان ، ولازمت ظاهرة الفقدان البشرية طيلة وجودها ، سواء بسبب الحروب التي خاضها الإنسان و حالات العنف ، والثورات المدنية والعسكرية ، والكوارث والسيول الجارية وغيرها من الأسباب.

ولهذه الأسباب يصير الكثير من الأشخاص في عداد المفقودين ، فقد يكون المفقود حيا أو أسيرا أو في عداد الموتى أو وارى جثمانه التراب في مقـبـرة جـماعيـة.

ولا تزال ظاهرة الفقدان في تزايد كبير في السنوات الأخيرة خاصة في الدول العربية بعد الصراعات والثورات التي شهدتها بعض الدول ، بالإضافة إلى الأوضاع الأمنية التي مرت بها دول أخرى ، ولعل من أكثر الشعوب معاناتا من هذه الظاهرة في وقتنا الحالي هي الشعوب الإسلامية والعربـيـة.

وإذا تأكد أن الشخص قد اختفى فليس بالضرورة للأبد ، فلابد من الدليل القاطع الذي يثبت وفاته أو يبنى عليه الحكم بوفاته.

و يشكل هذا الارتياب وعدم اليقين بحياة المفقود مصدر فجع أسر وعائلات المفقودين وتظل في البحث والانتظار ولو لسنوات عداد.

وقد أعطى الفقهاء المسلمين أهمية بالغة لمسألة المفقود، وعالجوا أحواله ووضعوا أحكاما تسرى عليها ، وهو ما سارت إليه جل القوانين الوضعية سواء العربية أو الدولية كما تناولت القوانين العربية أحكام المفقود في قوانين أحوالها الشخصية.

وبالرجوع الى أقوال الفقهاء المسلمين فنجد أنهم لم يتركوا مسألة من مسائله إلا وتحدثوا عنها ووضعوا أحكاما لها، خاصة وأن حالة الفقدان تمتد إلى الغير فقد يترك المفقود زوجة وأموالا ، وقد تتعطل مصالحهم نتيجة لغيابـه.

وسارت إلى ذلك جل القوانـين الوضعية على غرار المشـرع الجـزائـري ، الذي خصـص قانون الأسرة المعدل والمتـمـم في الفصـل السادس بعنوان " المفـقـود والغــائـب " من الكتاب الثاني بعنوان " النـيابـة الشــرعـيــة ".

واشترط الاكتساب صفة الفقدان صدور حكم قضائي بالفقد ، بعد إجراءات محددة ومدة زمنية معينة .

وبسبب الأوضاع الأمنية التي مرت بها الجزائر في تسعينيات القرن الماضي إلى مطلع الألفية الجديدة ، وكذلك الكوارث الطبيعية التي ضربت شمال البلاد و المتمثلة في فيضانات باب الواد 2001 وزلـزال بومرداس 2003 ، والـتي خلفت حالات جماعية من المفقودين وبأعداد كبيرة مما أدى بالمشــرع الجزائري لإصدار نصوص خاصة تسري على المفقودين في هذه الأحداث ، تمثلت في كل من الأمــر 03-02 المؤرخ في 2002/02/25 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 والقانون رقم 03-06 المؤرخ في 14-06-2003 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 ماي 2003 ، والأمر 06-01 المتضمن تنفيذ قانون السلم والمصالحة الوطنية ، وقد جاء كل نص بأحكام خاصة تخرج عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الأسرة و المتعلقة بالمفقود .

وبالرجوع إلى آراء وأقوال الفقهاء المسلمين حيث اشتد خلافهم في مسائل المفقود خاصة فيما يتعلق بالمدة الزمنية التي يحكم بعدها بموته ، وذلك لعدم وجود دليل من القرآن الكريم والسنة النبوية يرجع إليه في المسألة ، وربط كثير منهم هذه المدة باختلاف أسباب الفقد معتمدين على القرائن والظروف المتوفرة للوصول إلى المفقود والبحث عنه ، مما أدى ببعضهم إلى تقسيم المفقود حسب الحال التي فقد فيها ، فمنهم من قسمه إلى مفقود ظاهر غيبته السلامة وإلى مفقود ظاهر

غيبته الهلاك ومنهم من قسم المفقود حسب المكان الذي فقد فيه كالمفقود في دار الإسلام والمفقود في الحرب والقتال، وأدى ذلك الى طول المدة في أغلب الأحيان .

وإلى هذه التقسيمات سارت جل التشريعات العربية بما فيها التشريع الجزائري سواء في قانون الأسرة أو في النصوص الخاصة.

وطالت المدة الزمنية التي يحكم بعدها بموت المفقود عند الفقهاء القدامى ، وذلك اعتمادا على الظروف والوسائل التي كانت متوفرة في العصور الماضية ، إذ تختلف الظروف والإمكانيات في عصرنا عما كانت عليـه فيمـا سبـق.

فالتطور التقني الهائل والمتسارع في زمننا ، حيث تطورت الحركة العلمية ووسائل الارتباط والاتصال الحديثة التي جعلت المسافة التي كان يقطعها الإنسان في شهور تقطع في ساعات و سرعة تبادل الرسائل تصل في ثواني معدودات ، وتناقل الأخبار بسعرة لا تتجاوز دقائق جعلت من العالم الواسع قرية صغيرة محدودة الأطراف فكان من الضرورة الاستفادة من التطورات التي مست وسائل الاتصال في البحث والوصول إلى المفقود ، إضافة إلى طيب العلاقات بين الدول والأنظمة في العصر الحديث حيث أضحت العلاقات الديبلوماسية مترابطة بين الدول وانتشرت السفارات والقنصليات وأصبحت كل الدول تهتم بمواطنيها ورعاياها وتنشغل بأوضاعهم ومتابعة أحوالهم ، فكل هذه المزايا كان ولابد من الاستفادة منها في البحث على المفقودين.

وكنتيجة لتطور العلوم الطبية والطب الشرعي بشكل سريع ، واكتشاف البصمة الوراثية أو ما يعرف بتقنية الحمض النووي **DNA** أواخر الثمانينيات ، والتي مكنت العلماء من التحقق من الشخصية فهي تعد من أقوى طرق الإثبات التي عرفتها البشرية على الإطلاق ، ويتمثل دورها في تحديد هوية المفقود خاصة في حالات تحلل الجثث وصعوبة التعرف على هويتها ، وحالات الموت الجماعي ورجوع المفقودين بعد أمد طويل ، فما مدى مشروعية الاستفادة من هذه التقنية في مجال التحقق من شخصية وهوية المفقود خاصة من الناحية الشرعية ؟

1-أهميـــة الموضـــــوع :

تكمن أهمية الموضوع في مجموعة من النقاط يمكن حصرها على النحو الآتي:

1- موضوع الفقدان يعد مشكلة بارزة في السنوات الأخيرة خاصة في الدول العربية نتيجة للصراعات والثورات والكوارث الطبيعية فيهـا.

2- كثرة السؤال حول مسائل المفقود والراجع لانتشارها وبيز حجم المشكلة عند الدخول إلى مراكز الفتوى على شبكة الإنترنت فتكثر الأسئلة عن حكمه ومتى يعتبر ميتا ، وماذا تفعل زوجته وما مدى إمكانية تقليص المدة الزمنية التي يحكم بعدها بموته ، حتى إنه أصبحت مسائل المفقود تندرج في بعض الدول العربية كسوريا تحت موضوع فقه الـثـــورة.

3- التغير الجذري عن العصور الماضية إذ كان الكشف والعثور عن المفقود والوصول إليه من الأمور المستعصية عكس ما هو عليه الحال في عصرنا من سرعة الاتصال وسهولة تبادل الأخبار والمعلومات.

4- تبيين التقنيات الحديثة التي يمكن الاستفادة منها في البحث والكشف عن المفقودين والأثر المترتب عن ذلك.

2-أسبـــاب اخـــتـــيـــار المـــوضـــوع:

أ- الأسباب الشخصية :

- ملاحظة انتشار ظاهرة الفقدان من خلال الأخبار والاطلاع على نشاطات المنظمات الدولية.

- الاهتمام بالتقنيات الحديثة وما مدى انسجامها أو تعارضها من الناحية الشرعية والقانونيــة.

ب- الأسباب الموضوعية:

- موضوع الفقدان من صميم الأحوال الشخصية وهو مجال التخصص.

- تجدد ظاهرة الفقدان بسبب الحروب والنزاعات وحالات العنف والكوارث مما يؤدي إلى ظهورها باستمرار.

- التطور في مجال الاتصال والمواصلات والعلاقات الديبلوماسية بين الدول وكذلك التطور في مجال الطب الشرعي ، ومحاولة ربطها بموضوع المفقود ما يدعو للبحث في الآثار المترتبة على استخدام هذه الوسائل في مسألة المفقود.

3-الإشـــكـــالـــيـــــــة:

تتمثل الإشكالية الرئيسية التي يطرحها الموضوع في:

- ما دور التقنية الحديثة في الكشف عن المفقود ؟ ، وما أثر ذلك على المدة التي يحكم بعدها بموته ؟

بالإضافة إلى إشكاليات جزئية :

- إذا اعتبرنا الشخص مفقودا فما هي الآثار المترتبة عن ذلك ؟ ، وقد يترك المفقود زوجة و أموالا فما مصير زوجته ؟ وهل تنتظر إلى حين صدور الحكم بموته ؟ وما مصير أمواله والحقوق المتعلقة بها ؟

4-الـدراســات السابقـــة:

موضوع المفقود من المواضيع القديمة المطروحة في كتب الفقه الإسلامي كما تعددت الدراسات القانونية حول هذا الموضوع إلا أننا لم نجد بعد بحثنا – على حد علمي – على دراسة قانونية وفقهية مستقلة مرتبطة بتطورات العصر الحديث سوى رسالة ماجستير في الفقه المقارن لمؤمن أحمد ذياب شويدح بعنوان " أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي " من الجامعة الإسلامية بغزة دولة فلسطين ، كلية الشريعة والقانون ، 1427هـ/2006م.

بالإضافة الى ذلك تناولت عدة دراسات موضوع المفقود بصفة عامة من بينها:

– رسالة دكتوراه من جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، للدكتور عيسى أمعيزة بعنوان الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري ، والتي تناول في جزء منها أهم النقاط المتعلقة بأحكام المفقود.

– رسالة ماجستير في الحقوق، من إعداد شرابن ابتسام من جامعة أحمد بوقرة بومرداس بعنوان المفقود في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي.

– رسالة ماجستير ليوسف عطا الله محمد حلو بعنوان أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية ، من النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا، بدولة فلسطين.

– مذكرة تخرج لنيل إجازة تخرج المدرسة العليا للقضاء لبودينة أحلام بعنوان الفقدان بين قانون الأسرة والأمر 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية ، 2008/2005م.

كما استفدت بشكل كبير من رسالة ماجستير لمؤمن أحمد ذياب شويدح بعنوان أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود في الفقه الإسلامي ، والفرق بين هذه الدراسة التي أقدمها هو إضافة أثر التطورات في المجال الطبي وكيفية الاستفادة من تقنية البصمة الوراثية في الكشف عن المفقود والأثر المترتب عن ذلك.

5-المـــنهج المـــتبـــع :

تم الاعتماد في دراسة الموضوع على المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن:

- الاستقرائي وذلك باستقراء الأقوال الفقهية من مراجعها المعتمدة واستقراء تقنيات الحديثة التي لها علاقة بالمفقود.
- التحليلي لآراء الفقهاء والنصوص القانونية وتحليل التقنيات التي يستفاد منها في الكشف عن المفقود والمقارن بين أقوال المذاهب الفقهية فيما بينها وبين المذاهب الفقهية وما اختاره المشرع الجزائري، وبين المشرع الجزائري والتشريعات العربية في بعض المسائل.

6-خـــطـــة البحـــث :

اتبعت في هذه الدراسة خطة ثنائية متكونة من فصلين ، الفصل الأول تناولت فيه أحكام المفقود العامة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ، وقمت بتقسيم هذا الفصل الى ثلاثة مباحث تناولت في المبحث الأول مفهوم المفقود وأقسامه ، وقسمت المبحث الأول إلى مطلبين وضحنا في المطلب الأول المقصود بالمفقود ، وذلك بإبراز تعريفه في الفقه الإسلامي ، والتشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية ، ووضحنا أقسام المفقود وأنواعه عند المذاهب الفقهية وفي قانون الأسرة الجزائري والقوانين الخاصة و عند بعض التشريعات العربية ، أما في المبحث الثاني فتم التطرق الى إثبات الفقدان والآثار المترتبة عن ذلك ، ولأجل ذلك تم تقسيم المبحث الثاني إلى ثلاث مطالب ، تطرقنا في المطلب إلى دعوى الحكم بالفقدان وإجراءاتها القانونية ، والأثر المترتب عن صدور الحكم بالفقدان على أموال المفقود وزوجته في المطلب الثاني ، وبما أن المفقود لا يمكن أن يظل على هذه الصفة ، إذ ولابد أن يصدر الحكم بوفاته في حالة عدم ظهوره بعد مدة زمنية محددة ، لذلك تم تناول الحكم بوفاة المفقود وآثاره في المطلب الثالث.

أما الفصل الثاني فتناولنا فيه دور التقنية الحديثة في لكشف عن المفقود ، وتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول تطرقنا فيه إلى مسألة البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة ، والمبحث الثاني عالجنا فيه آثار البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود ، ولهذا قسمنا المبحث الأول الى مطلبين ، بينا في المطلب الأول ماهية الاتصال والتعريف بوسائله الحديثة و عالجنا في المطلب الثاني دور هذه الوسائل في البحث عن المفقود والوصول إليه والأثر المترتب عن ذلك خاصة في ما يتعلق بمدة انتظاره في المطلب الثاني.

ولأهمية البصمة الوراثية وحجيتها في إثبات الهوية ، خصصنا المبحث الثاني لأثر البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود ، وقسمنا هذا المبحث الى مطلبين ، تم التطرق في المطلب الأول الى ماهية البصمة الوراثية ودورها في إثبات هوية المفقود والأثر المترتب عن ذلك في المطلب الثاني ، وأخيرا الخاتـمة وبها أهم النتائج.

وكانت خطـة الموضوع كالآتـي:

مقـدمـــــــة

الفصـل الأول: أحكام المفقود العامة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم المفقود وأقسامه.

المطلب الأول: تعريف المفقود.

المطلب الثاني: أقسام المفقود.

المبحث الثاني: إثبات الفقدان وآثاره.

المطلب الأول: دعوى الحكم بالفقدان.

المطلب الثاني: أثر صدور الحكم بالفقدان على أموال المفقود وزوجته.

المطلب الثالث: الحكم بوفاة المفقود وآثاره.

الفصل الثاني: دور التقنية الحديثة في الكشف عن المفقود.

المبحث الأول: البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة.

المطلب الأول: ماهية الاتصال ووسائله الحديثة.

المطلب الثاني: دور وسائل الاتصال الحديثة في البحث عن المفقود.

المبحث الثاني: اثر البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود.

المطلب الأول: ماهية البصمة الوراثية .

المطلب الثاني: دور البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود.

الخـــــــــــاتـــــــــمة

7- الصعوبـات والعوائـق:

- من أهم الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا البحث هو قلة الشروحات القانونية حول موضوع المفقود.
- كثرة واشتداد الخلاف الفقهي حول مسائل المفقود ، وتشتت أحكامه بين مختلف المراجع الفقهية.
- قلة المراجع العربية في موضوع البصمة الوراثية.
- انعدام الأمثلة الواقعية في الجزائر حول استخدام التقنيات الحديثة في الكشف عن المفقودين.

الفصـــــل الأول

أحكـــام المفقـــود العامـــة في الفقـــه الإسلامي والتشـــريع الجزائـــري

تـــمهيـــد:

تعتبر حالة الفقدان من الحالات الطارئة على شخصية الإنسان ، فهي تتوسط بداية الشخصية القانونية ونهايتها ، لذلك قبل الخوض في أحكام المفقود وجب تبيين مفهومه وحقيقته وذلك بإبراز تعريفه اللغوي والاصطلاحي وتبيين فروعه وأقسامه في المبحث الأول ، كما أن صفة الفقدان لا تثبت إلا بصدور حكم قضائي بالفقد وبعد فترة زمنية محددة وما يترتب عن ذلك من آثار تتعلق بشخص المفقود وآثار تتعلق بالغير في المبحث الثاني ، على النحو التالي :

- **المبحث الأول: مفهوم المفقود وأقسامه.**
- **المبحث الثاني: إثبات الفقدان وآثاره.**

المـبحـــث الأول: مفـــهوم المفقـود وأقســـامـــــه:

ظاهرة الفقدان من الظواهر التي تعرفها جميع المجتمعات على اختلاف أعراقها وزمن عيشها ، لذا حظي موضوع المفقود بعناية الفقهاء المسلمين والتشريعات الوضعية على غرار التشريع الجزائر ، لذا سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم المفقود وأقسامه ، وإلى إجراءات إثبات هذه الصفة وآثار ذلك في المطلب الثاني، وذلك على النحو الآتي:

المطـــلـــب الأول: تعريـــف المفقـود

المطـــلـــب الثاني: أقســـام المفقـــود

المطـــلـــب الأول: تعريـــف المفقـود:

قبل الخوض في موضوع المفقود والأحكام التي تنظمه يجب علينا إبراز تعريفه اللغوي في الفرع الأول ، والاصطلاحي عند الفقهاء في الفرع الثاني، و تعريفه وفقا للقانون الجزائري وبعض القوانين العربية في الفرع الثالث.

الـــفـــرع الأول: التـــعريـــف اللغوي للمفـــقود:

هو اسم مفعول من : فقدت الشيء أفقده فقدا وفقدانا بكسر الفاء وضمها و" **فَـــقَـــدَ** " الشيء يفقده فَـــقْـــداً و فِقْدانا و فَقُودا ، والفاقد من النساء التي يموت زوجها أو ولدها أو حميمها[1] وافتقده وتفقده: طلبه عند غيبته[2].

وجاء في قوله تعالى {فَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِۦ زَعِيمٌ }[3] ، أي طلبناه فلم نجده فقد عدم[4].

---

[1]– محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب ، مصر، دار المعارف ، طبعة جديدة محققة ، بدون تاريخ نشر، المجلد 5 ، ج 38 ، ص 3443.

[2]– الفيروز آبادي: القاموس المحيط ، مصر ، دار الحديث ، 1429هـ /2008 م ، ص 1258.

[3]– سورة يوسف، الآيـة 72.

[4]– عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 1، 1998م ،ج 3 ، ص 37.

والمفقـود مشتق من الفقد وهو في اللغة من الأضداد يقال فقدة الشيء أي أضللته وفقدته[1].

- الـــفـــرع الثاني : تعريف المفقـود في اصطلاح الفقهاء :

اختلفت تعاريف المفقـود عند الفقهاء إلا أنها تصب جميعها في معنى واحد ، وهنا سنتطرق الى بعض التعاريف في المذاهب الفقهية الأربعة :

- أولا: تعريف المفقـود في المذهب الحنـــفي :

عرف الإمام السّرسخي المفقـود على أنه اسم لموجود هو حي باعتبار أول حاله ولكنه خفي الأثر كالميت باعتبار مآله ، وأهله في طلبه يجدون ولخفاء أثر مستقرة لا يجدون، قد انقطع عليهم خبره واستتر عليهم أثره ، وبالجد ربما يصلون الى المراد وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التنـــاد[2].

وعرفه الكاساني : المفقـود اسم لشخص غاب عن بلده ولا يعرف خبره أنـــه حي أو ميـــت[3].

وعرفه صاحب المختار بأنه الذي غاب عن أهله وبلده أو أسره العدو ولم يدر أحي هو أو ميت ولا يعلم مكانه ومضى على ذلك زمان فهو معدوم بهذا الاعتبار[4].

والملاحظ على هذه التعاريف أن معيار اعتبار الشخص مفقودا عند الأحناف هو الجهل بحياته وأضاف آخرون الجهل بمكانه ، وإغفال هذه الإضافة لا يؤثر على المعنى الاصطلاحي للمفقود، فلو علم مكانه لعلمت حياته أو موته، كما اعتبر جمهور الحنفية أن الأسير الذي لم تعلم حياته أو موته في حكم المفقـود.

ثانيـا: تعريـف المفقـود عند المالكيـــــة:

عرف المالكية المفقـود على أنه من غاب وإنقطع خبره[5]، أي من إنقطع خبره وأمكن الكشف عنه ويخرج بذلك الأسير لأنه لم ينقطع خبره ويخرج المحبوس الذي لا يُستطاع الكشف عليه[6].

---

[1]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن همام: شرح فتح القدير، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية ، ط01 ، 1316هـ .،ج4 ، ص442.

[2]- شمس الدين السرسخي: المبسوط ، لبنان ، دار المعرفة ، ط 1 ، 1409 هـ /1989 م ، ج 11 ، ص 34.

[3]- علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 2، 1406هـ /1986 م، ج 6 ، ص 1996.

[4]- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي: مرجع سابق ، ج3 ، ص 41.

[5]- محمد عليش: شرح منح الجليل على مختصر خليل ، لبنان ، دار الفكر ، ط 1 ، 1404 هـ/1984 م ، جزء 09 ، ص 700.

[6]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لبنان ، دار الكتب العلمية ،ط1 ، 1417 هـ/1996 ، ج 3 ، صفحة 429.

الملاحظ على تعريف المالكية للمفقود أنهم لم يعتبروا الأسير والمحبوس في بلاد العدو مفــقودا ولــو جهل مكانه ولم يستطع الكشف عنه ، وهذا خلافا للمذاهب الأخرى ، كما رأينا عند تعريف المفقــود في المذهب الحنــفــي.

ثالــثــا: تعريــف المفقــود عند الشافعية:

لم يحظى التعريف الاصطلاحي للمفقود عند الشافعية بالاهتمام الذي وجدناه في المذاهب الأخرى، واعتمد جمهور الشافعية على التعريف اللغوي للمفقود[1].

وعرف الإمام النووي المفقـود : الذي انقطع خبره وجهل حاله في سفر أو حظر، في قتال أو عند انكسار سفينه أو غيرهما، وفي معناه الأسير الذي انقطع خبره[(2)]، أي أن المفقـود في الفقـــــه الشافعي هو الغائب الذي جهل حاله أي حياته ومكانه سواء كان في سفر أو قتال إضافة إلـــى الأسير مجهول الحـــــال.

رابعـــــا: تعريــف المفقــود عند الحنابــلــة:

عرفه الحنابلة على أنه: من انقطع خبره لغيبه ظاهرها السلامة ، كالتجارة ونحوها والسياحة وطلب العلم والأسر[3]، أو ظاهرها الهلاك كمن فقد في الصف أثناء القتال.

خامســا: تعريــف المفقــود عند المحدثيــن:

لم يخرج تعريف الفقهاء المعاصرين عن المعنى الاصطلاحي للمفقود عند الفقهاء القدامى مع تعدد مذاهبهم ، وقد اخترنا تعريف الدكتور وهبة الزحيلي حيث عرف المفقـود على أنه: الغائب الذي انقطع خبره ، فلم تعرف حياته أو موته ، ولا عبرة بمعرفة المكان أو الجهل به إذا كان مجهول الحياة أو الممات ، فلو كان معلوم المكان ولكنه لا تعرف حياته أو مماته فهو مفقود[4].

الــفـــرع الثالــث : تــعريــف المفقــود وفقا للقانــون:

حظي موضوع المفقـود بعانية جل التشريعات فحرصت على وضع تعريف معين للمفقود كما ذهب إلى ذلك المشرع الجزائري في قانون الأسرة ، والتشريعات العربية في قوانين أحوالها الشخصية.

---

[1]– يوسف عطا الله محمد حلو: أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية ، مذكرة ماجستير جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا،1424 هـ/2003م،ص 18.

[2]– يحيى بن شرف النووي: روضة الطالبين ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ، 1424هـ/2003 م ، ج 5 ، ص 35 .

[3]– برهان الدين بن مفلح الحنبلي: المبدع في شرح المقنع ، لبنـان دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1418هـ/1998 م، ج 5 ، ص 398.

[4]– وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ، سوريا ، دار الفكر، ط2 ، 1405هـ/1985 م، ج8 ، ص 419.

1. تعريف المفقـود في قانون الأسرة الجزائـــري :

بين التقنين المدني الجزائري في المادة 31 منه الأحكام العامة للمفقود بنصها (تجرى على المفقـود والغائب الأحكام المقررة في التشريع العائلي) وتولى قانون الأسرة الجزائري تبيين أحكامه، وعرفه في المادة 109 منه بنصها على أن (المفقـود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا تعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم) ونستنتج من نص المادة أن المشرع الجزائـري لا يعتبـر الشخص مفقودا إلا بتوفر مجموعة من الشروط :

- غياب الشخص.
- الجهل بحاله أي حياته ومكانه.
- صدور حكم قضائي بالفقدان بعد مرور زمنية محددة.

أما بالنسبة لمصطلح الغياب في المادة 109، والتي وصفت المفقـود بالشخص الغائب تماشيا مع التعريفات الواردة في الفقـه الإسلامي ، حيث أن المشرع لم يخلط بين الغائب والمفقـود فبإضافـة المشرع لمصطلح "لا تعرف حياته أو موته"، فثبتت بذلك صفة الفقدان، ذلك أن كل مفقود غائب وليس كل غائب مفقود أي أن المفقـود نوع من انواع الغائب.

وفي هذا المقام وجب التعرض لتعريف الغائب و تحديد الفرق بينه وبين المفقـود.

فالغائب هو الشخص الذي تنقطع إقامته ولكن حياته تكون متحققة ولا شك فيها لأنها معلومة، كالمسجون لمدة عشرين عاما ، وكالمهاجر إلى دولة أخرى للعمل أو لدراسة أو غير ذلك[1].

وعرفت المادة 110 من قانون الأسرة الغائب على أنه (الشخص الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع الى محل إقامته أو إدارة شؤنها أو بواسطته لمدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقـود)، من خلال نص هذه المادة أنه لكي يعتبر الشخص مفقودا لابد من توفر عدة شروط هي :

- عدم وجود الشخص في محل إقامتـه.
- وجود ظروف قاهرة منعته من الرجوع إلى محل إقامته.

[1]– إسحاق إبراهيم منصور: نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ،2001 ، ص 219.

- عدم تمكـن الشخص من إدارة شؤونه بنفسه أو عن طريق وكيل.
- الغياب لـمـدة سنة على الأقل.
- أن يتسبب غيابه في ضرر للغير.

وتكمن أوجه الاختلاف بينه وبين المفقـود في النقاط الآتية :

1- أن الـغائب هو الشخص الذي يغيب عن موطنه أو محل إقامته لكن حياته معلومة عكس المفقـود فهو مجهول الحياة أو الممات.

2- أن الغائب معلوم الحال وتصل منه أخبار، أما المفقـود فهو مجهول الحال منقطع الأخبار.

3-لا يترتب على الغياب انتهاء الشخصية القانونية عكس المفقـود الذي تنتهي شخصيته القانونية بعد مرور مدة زمنية بالموت الحكمي.

2- تعـريـــف المفقـود في القـــوانـــيـن الخـاصـة:

عرفت الجزائر مطلع التسعينيات إلى بداية الألفية الجديدة ظروف أمنية خاصة تمثلت في سنوات الإرهاب، بالإضافة الى كوارث طبيعية تمثلت في فيضانات باب الواد 10 نوفمبر 2001 والزلزال الذي هز مدينة بومرداس وضواحيها بتاريخ 21 ماي 2003 ، وخلفـت كل هذه الظـروف الأمنية والكـوارث الطبيـعية عدد كبير من المفقـوديـن ، حيث أنه في فيضانات باب الواد وزلزال بومرداس كان مكان الفقد لا يزيد عن مئات الأمتار من محل الإقامة ، كل هذه الظـروف أدت بالمشرع الجزائـري لإصدار قوانين ونصوص خاصة لمعالجة كل حالة من الحالات المذكورة آنفا وتميزت بإجراءات خاصة تبعـا لخصوصيتها.

أ- تعـريـــف المفقـود في القـــوانـــــين الخـاصـة بمفقـودي الكارثتيـن الطبيعيتـين:

بعد فيضانات 10 نوفمبر 2001 بباب الـــواد العاصمة وزلــزال 21 مـاي 2003 ببومرداس ، وبعد احتجاجات أهـالي المفقـودين بضرورة تسوية وضعيتهم[1]، ومهما يكن مـــن الأمر فإن الأحكام المشار إليها في قانون الأسرة لا تتلأم البتة مع بعض الحالات المطروحة في الواقع والتي تتطلب الاستعجال في معالجتها[2]، وتم إصدار الأمر 02-03 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، و القانون رقم 03-06 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 ماي 2003.

وتضمنت المادة 02 من الأمر 02-03 على تعريف خاص بالمفقـود وهو " كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع الفيضانات ولم يظهر عليه أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية ".

كما نصت الفقرة الأولى من المادة 02 من القانون رقم 03-06 صيغة مشابهة للمادة 02 من الأمر 02-03 المشار إليها ، حيث جاء فيها "يصبح متوفى بموجب حكم كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع الزلزال ولم يظهر أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطـرق القانونية ..."، فمن خلال نص المادتين السابقتين نجد أنهـا قـد أضافت للشروط الـواردة في قانون الأسرة شرطين آخرين لاعتبار الشخص مفـقـودا وهي:

- ثبوت وجود الشخص بمكان وقوع وأثنـاء وقوع الكارثتيـن .
- أن لا يظهر على الشخص أي أثر ولا يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية.

[1]- عيسى أمعـيزة: الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري ،أطروحة دكتوراه في القانون الخاص من جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق ، إشراف بن ملحة الغوثـــي ، 2011-2012 ، ص 41 .

[2]- عبد المجيد زعلاني: تعليق على الأمر المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، الجزائر ، العدد 04 ، 1999 م ، ص 2001.

ب- تعـريـــف المفقـود في الأمر 06-01 المتضـمن تنـفيذ ميثـاق السلم والمصالحة الوطنيـــة:

وصف الأمر 06-01 المفقود بمصطلح جديد هو ضحية "المأســـاة الوطنيـــة"[1].

وعرفته المادة 27 منه حيث اعتبرت ضحية المأساة الوطنية كل شخص يصرح بفقدانه في الظرف الخاص الناتج عن المأساة الوطنية بموجب محضر معاينة فقدان معد من طرف الشرطة القضائية.

كما تضمن الأمر تعريفا آخر خاصا بالمفقود في المادة 30 منه والتي نصت على :

(يصرح بموجب حكم قضائي بوفاة كل شخص انقطعت أخباره و لا يعثر على جثته بعد التحريات بكل الوسائل القانونية التي بقيت دون جدوى).

فمن خلال المادتين 27 و 30 من الأمر 06-01 نجد أنها تضمنت شروطا أخرى لاعتبار الشخص مفـقودا.

- أن يكون الفقدان وقع في الظرف الناتج عن المأساة الوطنية.
- انقطاع أخبـاره.
- عدم العثور على جثته.
- أن يثبت الفقدان بموجب محضر معاينة معد من طرف الشرطة القضائية.

3 - تعـريـــف المفقـود وفقـــا للقوانيـــــــن العربيـــــة :

بما أن ظاهرة الفقدان لا تنحصر في مجتمع دون آخر ، فهي ظاهرة تمس جميع المجتمعات على اختلاف الأمكنة والأزمنة ، لذلك اجتهدت القوانين العربية على غرار القانون الجزائري في معالجة أحكام ومسائل المفقـود ، وأجمعت وتناولت أغلبها أحكام ومسائل المفقـود في

[1]- شراين ابتسام: المفقود في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، الجزائر ، رسالة ماجستير في الحقوق ، جامعة أحمد بوقرة بومرداس ، كلية الحقوق ، إشراف: بالقاسم أعراب ، 2009-2010 ، ص 20.

قوانين أحوالها الشخصية ، ووضعت تعريفا للمفقود وفقا للمعايير والشروط التي اعتمدت في تحديد صفة الفقـدان ، وفيما يلي قمنا بجمع تعريفات في بعض القوانين العربية.

أ- القـــانـــون التـــونســي[1]:

تناول المشرع التونسي أحكام المفقـود في الكتاب الثامن من مدونة الأحوال الشخصية في الفصل 81-82-83 -84 وعرفه في الفصل 81 على أنه " يعتبر مفقودا كل من انقطع خبره ولا يمكن الكشف عنه حيا ".

ب- القـــانـــون المـــغربـــي[2]:

لم يعرف المشرع المغربي المفقـود في مدونة الأسرة وتناول بعض أحكامه وإجراءات الحكم بوفاته ، وبالرجوع إلى نص المادة 325 والتي نصت على أن الميت حكما من انقطع خبره وصدر حكم باعتباره ميتا ، فالمفقـود يعتبر ميتا حكما لا حقيقة بصدور حكم اعتبار وفاته.

- وعرفتـــه الدول العربيـــة الأخرى كالمشـــرع العماني ، فعرف قانون الأحوال الشخصية العماني المفقـود في الفقرة الثانية من المادة 190 فقال نصا : " المفقـود هو الغائب الذي لا تعرف حيته ولا وفاته" وهو تعريف ينسجم مع من قرره الفقهاء في هذا الصدد[3].

- كما عرفـــه القـــانون السوري رقم 59 لسنة 1953 في المادة 325 منـه على أن المفقـود هو كل شخص لا تعرف حياته أو مماته أو تكون حياته محققة ولكن لا يعرف له مكان[4].

- و عرفه قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم 28 لسنة 2005 في الفقرة الثانية من المادة 233 بأن المفقـود هو الغائب الذي لا تعرف حياته ولا و فاته .

---

[1] – مجلة الأحوال لشخصية التونسية من الموقع الإلكتروني www.anc.tn ، حسب آخر تحديث.

[2] – مدونة الأسرة المغربية من الموقع الإلكتروني www.khayma.com ، حسب آخر تحديث.

[3] – المغواري محمد عبد الرحمن الفقي: التفريق القضائي بين الزوجين للغياب والفقدان– أصل الكتاب بحث مقدم لندوة فرق الزواج الدائرة بين الطلاق والفسخ ، رؤية نقدية لقانون الأحوال الشخصية العماني المنعقدة في كلية الشريعة والقانون بمسقط بتاريخ 01-03 مايو 2005، مصر ، مكتبة الوفاء القانونية ، ط 1 ، 2011 ، ص 114.

[4] – المرجع نفسه ، ص 120.

المطـلـــب الثاني: أقسـام المفقـود:

إن تقسيم المفقـود الى أنواع هو مذهب الحنابلة والمالكية حيث فرعوا و قسموا المفقـود تبعا للحالة التي فقد عليها أو المكان الذي فقد فيه ، أما جمهور الحنفية والشافعية فلم يفرقوا في ذلك، و جعلوا المفقـود قسما واحد ، وأجمعت القوانين العربية على غرار المشرع الجزائري سواء في قانون الأسرة أو النصوص الخاصة على تقسيم المفقـود حسب حال ومكان فقده، لذا سنتطرق لأقسام المفقـود باعتبار حال غيبته في الفرع الأول ، و أقسام المفقـود باعتبار مكـان فقـده في الفرع الثاني.

الـــفـــــرع الأول: أقسام المفقـود باعتبار حال غيبته:

- أولا: في الفـقـــه الإسلامي:

إن اعتبار المفقـود أقساما بحسب حال غيبته هو مذهب الحنابلة وهو نوعان حيث قسموا المفقـود إلـــى :

أ- المفقـود في غيبة ظاهرها السلامة[1]:

وهي الغيبة التي يغلب على الظن بقائه حيا، كانقطاع خبره لسفر لتجارة أو السياحة أو طلب العلم أو خروجه في طريق سفر معتاد ولا يعود بعدها.

ب- المفقـود في غيبة ظاهرها الهلاك[2]:

وهو من انقطع في غيبة يغلب معها الظن هلاكه كأن يفقد من بين أهله أو بين الصفين حال الحرب ، أو في غرق السفينة فينجوا آخرون ويفقد آخرون أو تحطم طائرة أو اختفائها كما حدث للماليزية 777.

- ثانيا: في قانـــون الأسرة الجـزائـــري و التشريعات العربيـــة:

كرس المشرع الجزائري في قانون الأسرة تقسيم الحنابلة للمفقود وقسم المفقـود كالآتي:

أ- **الحالات التي تغلب فيها السلامة:** وهي الحالات التي يغلب على الظن بقائه حيا

[1]- برهان الدين بن مفلح الحنبلي: المبدع في شرح المقنع ، مرجع سابق ، ج5 ، ص398 .

[2]- منصور البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة 1424 هـ، 2003 م، ج7 ، ص 2294.

ويعبر عنها أيضا بحالة الأمن وعدم الكوارث، ونص عليها المشرع الجزائري في المادة 113 من قانون الأسرة بنصها "... وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي...".

وهي حالات متعددة لا يمكن حصرها فالمعيار الوحيد لتحديد هذه الغيبة هو غلبة الظن وفق القرائن والظروف التي فقد فيها الشخص ، وخول المشرع الجزائري للقاضي السلطة التقديرية لتحديدها.

وقد كرست التشريعات العربية هذا التقسيم كالقانون التونسي في الفصل 82 من مدونة الأحوال الشخصية التونسية "... وإذا فقد الشخص في غير تلك الحالات فيفوض أمر المدة التي يحكم بموت المفقود وبعدها الى الحاكم" والمقصود بغير تلك الحالات غير الحالات التي يغلب فيها الهلاك، وعبر عنها القانون المصري في المادة 21 من قانون الأحوال الشخصية المصري في القانون رقم 25 لسنـة 1929 م في المادة 21 منـه بنصها وفي الأحوال الأخرى ""... يفوض تحديد المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها إلى القاضي[1].

وفي القانون رقم 51 لسنة 1948 المتضمن قانون الأحوال الشخصية لدولة الكويت حيث نصت المادة 196 منه على يحكم بموت المفقود (وفي جميع الحالات الأخرى يفوض المدة للقاضي...)[2].

كما كرس هذا التقسيم قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة 31 بتعبير (... في حالة الأمن وعدم الكوارث ...)[3].

ب- الحـــالات التي يغلب فيها الهـــلاك:

نص المشرع الجزائري في المادة 113 من قانون الأسرة (... يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري...)، من خلال المادة 113 حدد المشرع الجزائري الحالة التي يغلب فيها الهلاك وهي حالت الحرب والحالات الاستثنائية:

[1]- نبيل إبراهيم سعد: المدخل إلى القانون نظرية الحق ، لبنان ،منشورات الحلبي الحقوقية ، ط 1 ، 2010 ، ص 148.

[2]- قانون الأحوال الشخصية لدولة الكويت من الموقع الإلكتروني www.qanoonkw.com .

[3]- محمود علي السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية ، الأردن ، دار الفكر ، ط 3 ، 1431هـ /2010 م، ص 303.

- **حالـــة الحـــرب** : تعرف الحرب على أنها نزاع مسلح تبادلي بين دولتين أو أكثر من الكيانات غير المنسجمة وهي صراع يحدث بين مجموعتين كبيرتين تسعى إحدى المجموعات إلى تدمير أو التغلب على المجموعة الأخرى .

ونصت المادة 110 من دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 م ، على أنه " يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات " ، ويشترط لقيام حالة الحرب أن يتوجه رئيس الجمهورية بخطاب للأمة يعلن فيها حالة الحرب ويعلق فيها العمل بالدستور مدة الحرب حسب المادة 109 -110 ، ومما لاشك فيه ويتتبع تاريخ الأمم فحالة الحرب تخلف العدد الأكبر من المفقودين بعد أن تضع الحرب أوزارها ، ويكون الراجح والغالب على الظن وفاتهم .

- **الحالات الاستثنائية:** نصت المادة 107 من الدستور بأنه " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر دائم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها"، ويتضح من نص المادة 107 على أنه يؤول الاختصاص في تحديد الحالات الاستثنائية لرئيس الجمهورية إذا توفرت الشروط :

1) – وجود خطر داهم ولا يمكن تداركه يوشك أن يصيب البلاد.
2) – أن يهدد هذا الخطر موضوعات محددة هي:
   - المؤسسات الدستورية للدولة وإعاقتها عن أداء مهامها.
   - أن يهدد هذا الخطر سلامة الوطن وترابها.

وبالنسبة للحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 113 من قانون الأسرة فقد جاء النص عاما ، ويقصد بها كل الحالات الاستثنائية بصفة عامة إضافة إلى الزلازل والفيضانات والكوارث الطبيعية التي قد تصيب البلاد.

وبالإضافة إلى هذا التقسيم الذي اعتمده المشرع الجزائري ، ذهبت إلى تكريسه جل التشريعات العربية تبعا لاختلاف المذاهب المتبعة فيها.

فنص على هذه الحالة المشرع التونسي في الفصل 80 " إذا فقد في وقت الحرب أو في حالات استثنائية يغلب فيها الموت..." وكذلك في القانون المصري حيث نصت المادة 21 المعدلة

بالقانون رقم 33 لسنة 1992 والذي صدر بعد كارثة غرق سفينة – سالـم إكسبراس – وجاء في نص المادة " يحكم بموت المفقـود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنوات من تاريخ فقده، وأما في الأحوال الأخرى يوفض تحديد المدة التي يحكم بموت المفقـود بعدها إلى القاضي ... "[1].

وفي قانون 51 لسنة 1948 المتضمن قانون الأحوال الشخصية لدولة الكويت ، نصت المادة 96 منه على هذه الحالة " يحكم على موت المفقـود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده.."، كذلك نص القانون الأردني على هذه الحالة في المادة 131 من قانون الأحوال الشخصية أما إذا فقد في حالة يغلب على الظن هلاكه فيها كفقدهم في معركة.."[2].

وكرس هذه الحالة قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم 28 لسنة 2005 م حيث جاء في الفقرة 03 من المادة 237 من نفس القانون على أن" للقاضي أن يحكم بموت المفقـود في أحوال يغلب فيها هلاكه إذا مضت سنة على إعلان فقده ".

الـــفـــــرع الثاني: أقسام المفقـود باعتبار مكـــان فقـــده :

– أولا: في الفقه الإسلامي:

على غرار مذهب الحنابلة في تقسيم المفقـود إلى قسمين كما أشرنا إلى ذلك سابقا ، قسم وفرع المالكية المفقـود إلى عدة أقسام مغايرة لتلك التي اعتمدها المذهب الحنبلي وهي موجودة في كتبهم على النحو التالي :

1) مفقود في بلاد الإسلام[3]: وهو الذي ينقطع خبره ولا يدرى موضعه ويجهل حاله في بلاد المسلمين في حال الرخاء ، كمن سافر لبلد مسلم سواء كان سفره للتجارة أو للعلم ، أو للسياحة أو نحو ذلك[4].

[1]– نبيل إبراهيم سعيد: مرجع سـابق ، ص 147–148.

[2]– محمود علي السرطاوي: مرجع سابق ، ص 303.

[3]– محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، مرجع سابق، ج3 ، ص 429.

[4]– جمال عبد الوهاب عبد الغفار: أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة ، مصر ، الجامعة الجديد ، 2003 ، ص 20.

2) **مفقود في بلاد الشرك**[1]: وهو الذي فقد في غير بلاد المسلمين ، كمن سافر إلى إحداها ثم فقد ، ويلحق به الأسير في بلاد المشركين ، قال مالك في الأسير يعرف خبـره ثم انقطع فلم يعرف له موت ولا حياة[(2)].

3) **مفقود في الفتن بين المسلمين:** وهو من فقد بسبب قتال حاصل بين المسلمين بعضهم بعضا[3]، ويحدث ذلك غالبا في الحروب الأهلية في بلاد المسلمين كما هو حاصل اليوم في سوريا والعراق وما حصل في الجزائر وقت الأزمة الأمنية.

4) **مفقود في القتال بين المسلمين والكـفار**[4]:

كمن فقد في الصف عند القتال الحاصل بين المسلمين و الكفار.

5) **مفقود زمن أو أرض الوباء:**

ذهب فريق من المالكية لاعتماد هذا التقسيم والمقصود بأرض الوباء الأرض التي تضربها الأوبة الفتاكة كالطاعون والفيروسات التي ظهرت في عصرنا ، فلا ينجو منها إلا قليلون ، كالإنفلونزا الإسبانية التي أودت بما يزيد على 30 مليون شخص ، قال اللخمي : من فقد ببلده زمن الطاعون حكمه حكم الميت لقول مالك في ناس أصابهم بطريق حجهم سعال يموت الرجل في سفره ولم يأته لهم خبر موته ولا حياة تتزوج نساؤهم ويقسم مالهم[(5)].

إن تقسيم المالكية للمفقود رغم اختلافهم عن التقسيمات التي اعتمدها الحنابلة إلا أنها وافقت تقسيم الحنابلة من ناحية الهلاك والسلامة ، فالمفقـود في أرض الإسلام زمن الرخاء ماهي إلا حالة تغلب عليها السلامة والمفقـود في أرض الوباء وفي القتال هي حالة يغلب عليها الهلاك كما أن كلا التقسيمين لا دليل منقول عليه من القرآن والسنة ، فهو أمر اجتهادي مستندين في ذلك على القرائن وغلبة الظن ، كما أن تقسيم المفقـود في أرض الشرك في حالة السلم يكون في حال يصعب فيها البحث والتحري عن المفقـود وذلك في عصر الفقهاء القدامى لسوء العلاقات بين دار

---

[1]– محمد بن عبد الله بن علي الخرشي : حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليلي ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ،1417هـ/1898م ، ج 5، ص 129.

[2]– الحافظ أبي عمر بن عبد البر: الاستذكار، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1419 هـ/2000 م ، ج 6 ، ص 133 .

[3]– محمد بن عبد الله بن على الخرشي: مرجع سابقة ، ج5 ، ص131.

[4]– حاشية الدسوقي: ج3 ، ص 436 / حاشية الخرشي: ج 5 ، ص 132.

[5]– أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الغرياني الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، السعودية ، دار عالم الكتب، طبعة خاصة ،1423 هـ/2003 م ، ج5 ، ص506 / محمد بن يوسف المواق: التاج والإكليل لمختصر خليل، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1، 1416هـ/1994 م ، ج5 ، ص 506.

الإسلام ودار الكفر ، ولضعف وسائل الاتصال آن ذاك ، أما في عصرنا الحالي بظهور وسائل الاتصال الحديثة وطيب العلاقات الديبلوماسية بين الدول وانتشار السفارات والقنصليات ، أصبح من السهل الوصول والبحث عن المفقـودين في أراضي البلدان غير المسلمة ، أي أن هذا التقسيم لا اعتبار له في وقتنا الحالي إلا في حالة الحرب وسوء العلاقات .

- ثانيا: أقسام المفقودة باعتبار مكان فقده في القانون الجزائري:

كرس المشرع الجزائر في قانون الأسرة مذهب الحنابلة في تقسيم المفقـود وذلك باعتبار حال غيبته إلا أنه بالرجوع إلى النصوص الخاصة التي أضطر المشرع الجزائري إلى إصدارها كما سبق ذكره فقد كرس المشرع الجزائري التقسيم الذي اعتمده المالكية وذلك بسبب الظروف الطائرة والاستعجالية التي صدرت بسببها هذه النصوص.

أ/-المفقـود في مكان وقوع فيضانات 10 نوفمبر 2010 :

طبقا للفقرة الثانية من المادة 02 من الأمر 02-03 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات باب الواد 10 نوفمبر 2001 ، وبموجب هذه المادة يصرح متوفى بموجب حكم كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، ولم يظهر له أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق القانونية ، ويلاحظ من نص المادة أنــه من بين شروط اعتبار الشخص مفقودا أن يثبت وجوده في أماكن وقوع الفيضانات وبالرغم من أن الحالة التي يفقد فيها الشخص تعتبر من الحالات التي يغلب عليها الهلاك والمنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري ، إلا أنه لطبيعة الكارثة اضطر المشرع لاتخاذ إجراءات استثنائية وخاصة في الأمر 02-03 ، وذلك للعدد الكبير من الأشخاص الذين فقدوا في نفس المكان ولم يظهر عليهم أي أثر .

ب/-المفقـود في مكان وقوع زلــزال بومرداس 20 ماي 2003:

بالرجوع إلى نص المادة 02 من القانون رقم 03-06 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 20 ماي 2003 والذي هز مدينة بومرداس وضواحيها حيث نصت المادة 02 على :

" يصرح متوفى بموجب حكم كل شخص ثبت وجوده في أماكن وقوع الزلزال ولم يظهر له أي أثر ولم يعثر على جثته بعد التحري بجميع الطرق... "، أي أن شرط اعتبار الشخص مفقودا هو ثبوت وجوده في مكان وقوع الزلزال وزمن وقوعه ، وهو المعتمد عند المالكية كما يلاحظ أن طبيعة

التقسيمين السابقين، يشابه تقسيم المفقـود في أرض وزمن الوباء ، كذلك من ناحية الآجال القصيرة التي خصها المالكية لهذا التقسيم الذي تميزت عن التقسيمات (كما سيشار إلى ذلك لاحقا) ، كما أنه في كلتي الحالتين يكون عدد المفقـودين بأعداد كبيرة واستثنائية.

ج/-المفقـود في المأساة الوطنية :

كانت الجزائر ولفترة طويلة تحت حالة الطوارئ وذلك منذ تاريخ 1991/06/04[1]، إلى غاية 2013 ، وكضريبة لسوء الأوضاع الأمنية التي عاشتها الجزائر بسبب الأعمال الإرهابية في تلك الفترة ، و انتشار الاختفاءات القسرية الناجمة عن الاختطافات ، وبصفة عامة كل حالات الفقدان الناجمة عن الأفعال المنصوص عليها في المواد 87 مكرر إلى 87 مكرر 10 من قانون العقوبات الجزائري ، وألحقت المادة 27 من الأمر 06-01 صفة ضحية المسأة الوطنية لكل شخص يصرح بفقدانه في الظروف الخاصة الناجمة عن المأساة الوطنية ، واستبعدت المادة 29 من الأمر 01-06 تطبيق الأحكام الخاصة بالمفقـود المنصوص عليه في قانون الأسرة ، ورغم أن ظروف الفقدان بسبب الأفعال المنصوص عليها في المادة 87 مكرر إلى 87 مكرر 10 من قانون العقوبات هي حالات يغلب فيها الهلاك ، كما أن هنالك من يرى أن سبب الفقدان هو نتيجة لفتنة بين المسلمين وفي بلاد مسلمة.

[1]- المرسوم الرئاسي 91-196 الصادر بتاريخ 1991/06/04 الذي أقر حالة الطوارئ.

المـبحـــث الثاني: إثبات الفقدان وآثـاره:

تضمنت أقوال الفقهاء المسلمين على تعدد مذاهبهم والقانون الجزائري شروطا لاعتبار الشخص مفقودا وستناول في هذ المبحث الإجراءات القانونية المتبعة لإثبات الفقدان والتدابير المرافقة لصدور الحكم القضائي بالفقد في المطلب الأول ، كما أن الشخص الغائب الذي لا تعرف حياته ولا موته لا يمكن أن يبقى مفقودا إلى الأبد فلا بد أن تزول هذه الصفة عنه وذلك بالحكم بموته ، بالإضافة إلى ما يترتب عن هذا من آثار باعتباره ميتا في المطلب الثاني ، على النحو الآتي:

المطلب الأول: دعوى الحكم بالفقدان

المطلب الثاني: أثر صدور الحكم بالفقدان على أموال المفقود وزوجته

المطلب الثالث: الحكم بوفاة المفقود وآثاره

المطـلـــب الأول: دعوى الحكم بالفقدان

حدد القانون الجزائري إجراءات لابد من اتباعها لاعتبار الشخص مفقودا ، لذا سنتطرق إلى إجراءات دعوى الحكم بالفقدان في الفرع الأول ، بالإضافة إلى إثبات الفقدان في القوانين الخـاصة **في** الفرع الثاني.

الفرع الأول: إجراءات دعوى الحكم بالفقدان:

لا يحكم القاضي بالفقدان أو بوفاة المفقـود إلا إذا وجد دليلا على ذلك ، أو قامت بينة عنده[1]، وفي الفقه الإسلامي اذا غاب الرجل عن بلده فرفع أوليائه أمره إلى القاضي ، وجب عليه البحث عنه والتحري بعد معرفة مكان وجهة سفره [2]، ويقوم بإثبات حالة الفقدان بناء على شهادة أوليائه والشهود العدول ، كمن فقد في الصف عند القتال فتكون الشهادة على رؤيته في صف القتال أو وقوعه في الأسر، وتضمن قانون الأسرة مسائل المفقـود وتناول أحكامه ، و جاء في المادة 114 منه على أنه " يصدر الحكم بالفقدان أو موت المفقـود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة " أي أن الوسيلة الوحيدة لإثبات الفقدان هو صدور حكم قضائي

[1]– عيسى أمعيزة: مرجع سابق ، ص 31.

[2]– جمال عبد الوهاب عبد الغفار: مرجع سابق ، ص 88 .

يقضي بالفقد ، والقاعدة العامة تستوجب لصدور أي حكم قضائي أن يكون وفقا لإجراءات قانونية محددة مسبقا للاستصدار حكم قضائي أمام الجهات القضائية المختصة .

- **أولا: رفـــع دعـــوى الفـــــقـــدان :**

لم يدرج قانون الأسرة نصا خاصا بالاختصاص القضائي بدعوى الفقد ، ونعني بالاختصاص القضائي السلطة المخولة لجهة قضائية ما ، للفصل في نزاع معين ، ويقابل الاختصاص عدم الاختصاص الذي يراد منه فقدان الجهة القضائية للسلطة في النزاع المطروح عليها[1].

ويعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية للفصل في القضايا المطروحة أمام القضاء وفقا لمعايير النوع والموقع الاقليمي[2]، وبالرجوع إلى الأحكام العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالاختصاص ينقسم إلى اختصاص نوعي وإقليمي ..

1/-الاختصاص النوعي والإقليمي في دعوى الفقد :

أ- **الاختصاص النوعي :** يقصد بهذا النوع من الاختصاص تحديد ولاية المحكمة بالنظر في نوع معين من الدعوى ، وهذا النوع من الاختصاص يعتبر من النظام العام[3]، وبموجب المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " فالمحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام "، أما فيما يخص دعوى الفقد فقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ابتداء من مادته 423 تفصيل الإجراءات أمام قسم شؤون الأسرة وجاء في فقرتها الخامسة " قسم شؤون الأسرة بالمحكمة المختصة يختص بالنظر في الدعوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم" أي أن الاختصاص النوعي لدعوى الفقد ينعقد لقسم شؤون الأسرة .

ب- الاختصاص الإقليمي: بالنسبة للاختصاص الاقليمي تكاد تجمع التشريعات المقارنة على انعقاد الاختصاص الاقليمي لمحكمة موطن المدعى عليه[4]، وقد جاء نص المادة 38 لتكريس ذلك حيث نصت على أن الاختصاص الاقليمي ينعقد للجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، أي موطن المفقود بالنسبة لدعوى الفقد.

---

[1]- فضيل العيش: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، الجزائر ، منشورات أمين ، 2009 ، ص 123

[2]- بربارة عبد الرحمن: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجزائر ، منشورات بغدادي ، ط 4 ، 2003 ،ص 81

[3]- آدم وهيب النداوى: المرافعات المدنية ، العراق ، بدون دار نشر ، 1409 هـ /1988م ، ص 85 .

[4]- بربارة عبد الرحمن مرجع سابق، ص 91.

و موطن المفقـود هو موطن من ينوب عنه قانونا وحددت المادة 38 من القانون المدني في فقرتها الأولى موطن الغائب والمفقـود بموطن من ينوب عنهما قانونا[1].

2/- شروط رفع دعوى الحكم بالفقدان:

إن الدعوى حق لكل من المدعي والمدعى عليه حين تتوفر شروط قبولها في كليهما[2]، ويكتسب تنظيم شروط قبول الدعوى أهمية قصوى لأنه من خلالها نتعرف على موقف المشرع من مدى جعل القضاء في متناول الأشخاص[3].

وتضمنت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروط قبول الدعوى وهذا نصها" لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون ..." ، واستبعد القانون الجديد الأهلية من دائرة شروط قبول الدعوى .

أ- أصحاب الصفة في دعوى في عوى الحكم بالفـقدان:

منحت المادة 114 من قانون الأسرة صفة المدعي في رفع دعوى الفقدان لكل من الورثة أو النيابة العامة أو من له مصلحة.

1- **الـورثـــــة:** الوارث هو الذي يستحق الإرث بسبب انتمائه إلى الميت بصورة تأهله للميراث، وبمعنى آخر الشخص الذي تربطه صلة قرابة بالمورث يصير بها وارثا[4]،كالآباء والأبناء والإخوة والأعمام، بالإضافة إلى الرابطة الزوجية القائمة على عقد زواج صحيح قائم حقيقة أو حكما ولو لم يتم الدخول.

2- **كل من لـــه مصلـــحـة:** بالإضافة إلى الورثة يستطيع كل من له مصلحة أن يطالب باستصـدار حكم قضائـــي بالفقد، فلا دعوى من غير مصلحة والمصلحة مناط الدعوى، ويقصد بها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية، فهذه المنفعة تعد الدافع وراء رفع الدعوى ويشترط في المصلحة الشروط التالية[5]:

---

[1]- فاطمة قياسة: المفقود في القانون الجزائري ، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، إشراف : بن سعد رابح عزيز ، دفعة 14، 2006/2005 ، ص 17.

[2]- بوبشير محند أمقران: قانون الإجراءات المدنية –نظرية الدعوى –نظرية الخصومة –الإجراءات الاستثنائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2001 ، ص 25.

[3]- المرجع نفسه ، ص 32.

[4]- بن شويخ رشيد: الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري ، الجزائر ، دار الخلدونية ، ط1 ، 1429هـ /2008 م ، ص77.

[5]- براف دليلة: أحكام المفقود الجزائر ، مجلة رسالة المسجد ، العدد الخامس ، السنة الأولى ، شوال 1424هـ، ديسمبر 2003 م ،ص 37 ، النسخة الرقمية منشورة على الموقع الإلكتروني WWW.MARW.DZ

- أن تكون قانونية أي تستند على حق قانوني سوآءا كان ماديا أو معنويا أو مركزا قانونيا.
- أن تكون قائمة أو حالة، أي أن يكون الحق أو المركز القانوني المراد الدفاع عنه قائما وحالا فعلا.
- أن تكون شخصية مباشرة ، أي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته باستثناء حالات من يقوم مقام غيره كالوكيل والوصي والقيم.

3- النيـــابـــة العـــــامـــة:

إذا كانت دعوى الحسبة المعروفة في الشريعة الإسلامية والتي تستند على مبدأ النهي عن المنكر ، يجوز رفعها من أي شخص احتسابا لوجه الله وابتغاء الثواب منه ، لكون إقامة المصالح ودرأ المفاسد فرض كفاية فإن المشرع الجزائري يخول النيابة العامة باعتبارها ممثلة المجتمع إضافة إلى اختصاصها في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية ، اختصاص رفع بعض الدعاوى[1]، ومن بينها دعوى استصدار حكم بالفقدان بموجب المادة 114 من قانون الأسرة.

ثانيا : رفـــع دعـــوى الفـــــــقـــدان وفقا للأشكـال القانونيـــــة:

ترفع الدعوى حسب القواعد العامة المنصوص عليها في المواد 12-13-14-15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعريضة مكتوبة ، موقعة و مؤرخة ، تودع بأمانة ضبط المحكمة[2]، كما نصت المادة 15 على البيانات التي يشترطها القانون لقبولها شكلا، إلا أن المشرع لم يحدد المدة التي يجوز بعدها رفع دعوى الفقدان ، وبالرجوع إلى نص المادة 110 من قانون الأسرة والتي حددت مدة سنة بالنسبة للغائب ، إلا أن هنالك من يرى أن الغياب أشمل من الفقدان وكل مفقود غائب لذلك فإن القاعدة تنطبق على المفقود أيضا ، ويشترط لقبول الدعوى مرور سنة على الأقل على واقعة الفقدان قياسا على الغائب[3].

---

[1]- بويشير محند أمقران: مرجـع سابـق ، ص 71-72.

[2]- المادة 14 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 21 ، 2008 م.

[3]- براف دليلة: مرجع سابق ، ص 37.

الفرع الثاني : إثبات الفقدان في القوانين الخـــاصة:

1. إثبات الفقدان في القوانين الخاصة بالكوارث الطبيعية:

إن حالات الفقدان التي خلفتها فيضانات 10 نوفمبر 2001 وزلزال 21 ماي 2003 ، ولاحتواء حجم الكارثتين ، التي نجم عنها خسائر كبيرة في الأرواح وعدد كبير من المفقـودين ، مما أدى بالمشرع الجزائري إلى اصدر الأمر 02-03 والقانون رقم 03-06 المشار إليهما سابقا.

وخروجا عن القاعدة العامة في قانون الأسرة والتي تقضي بأن لا فقدان إلا بحكم قضائي ، وهذا راجع للطابع الاستعجالي الذي صدر بسببه النصين السابقين ، والتي لا تتلأم مع الإجراءات وطول آجال التحقيق التي يصدر بعدها حكم الفقدان في القواعد العامـــة.

واختلف الأمر في النصين الجديدين ، حيث تم استبعاد تطبيق أحكام قانون الأسرة ، ويعتبر الشخص مفقودا بموجب محضر معاينة تعده الضبطية القضائية ، ويعد المحضر بعد الانتهاء من البحث والتحري عن المفقـودين ، أي أن النصين المتعلقين بالكارثتين أوكل مهمة البحث والتحري وإثبات الفقدان للضبطية القضائية خارج أسوار القضاء ، وهذا بموجب المادة 02/02 من الأمر 02-03 والفقرة الثانية من المادة 02 من القانون رقم 03-06 ، ويكون ذلك خلال أجل لا يتجاوز أربعة أشهر، ويسلم المحضر لذوي حقوق المفقـودين أو لمن له مصلحة ، إلا أن هذه الـمدة قصيرة نسبيا مما يسمح لأقارب المفقـود في التقدم في الإجراءات ، وهي كافية للشرطة القضائية لتقوم خلالها بالتحقيقات اللازمة والتأكد من فقدان المعني[1].

إلا أنه يثار إشكال بالنسبة لمحاضر المعاينة فبالرجوع إلى النصين السابقين[2]، فقد ألزم الضبطية القضائية بتسليم محاضر المعاينة لذوي حقوق المفقـود أو لمن له مصلحة في أجل لا يتجاوز أربعة أشهـر من تاريخ وقـوع الكارثـة بالنسـبة لفيضـانات 10 نوفمبر 2001 ، وثمانية أشهر بالنسبة لزلـزال 21 مـــاي 2003 ، علما أن تاريخ وقوع الكارثتين معروف ، فالفيضانات وقعت بتاريخ 10 نوفمبر 2001 وصدور الأمر في الجريدة الرسمية كان بتاريخ 28 فيفري 2002 أي أن مدة 04 أشهر تنتهي عند تاريخ 10 مارس 2002 ، أي بعد 10 أيام من صدور الأمـر في الجريـدة الرسمية .

---

[1]- عبد المجيد زعلاني: مرجع سابق ، ص 201.

[2]- المادة 02 الفقرة 02 من الأمر 02-03، والفقرة 02 من المادة 02 من القانون رقم 03-06.

كذلك يطرح القانون رقم 03-06 نفس الإشكال ، حيث أن الزلزال وقع بتاريخ 21 ماي 2003 وصدور القانون في الجريدة الرسمية كان بتاريخ 15 جوان 2003 أي أن المدة تقلصت إلى 07 أشهر إذا ما تم احتسابها من تاريخ وقوع الزلــزال.

« ولقد كان من الأجدر جعل بداية المدة موافقة لتاريخ إخطار الشرطة القضائية من طرف من يحق لهم طلب الحكم بالوفاة قياسا على ما جاء في قانون الأسرة »[1].

ولقد حددت وزارة العدل في الدليل العملي الذي أصدرته لتطبيق الأمر 06-01 وتم توزيعه على المحاكم ، نماذج محاضر معاينة فقدان تعدها الشرطة القضائية على إثر عمليات البحث التي قامت بها[2].

كذلك حددت الفقرة الثانية من المادة 30 من الأمر 06-01 الأشخاص المعنيين باستلام معاينة فقدان، وهم ذوي حقوق المفقـود أو إلى أي شخص له مصلحة وهذا في أجل لا يتجاوز سنة واحدة ابتداء من تاريخ نشر الأمر في الجريدة الرسمية.

وهذا خلافا لإشكالات محاضر المعاينة والمتعلقة بآجال تسليمها في النصوص الخاصة بالكارثتين الطبيعيتين، أي أن المحاضر تعد من بداية 01 مارس 2006 إلى أخر شهر فيفري 2007.

ومن خلال الأحكام التي جاءت بها النصوص الخاصة السابق ذكرها ، فالخروج عن القواعد العامة التي تنظم الأحكام الخاصة بالمفقـود في قانون الأسرة ، كان بسبب الظروف الاستثنائية التي صدرت بسببها النصوص الخاصة ، بالرغم من أن هذه الحالات ليست سوى حالات يغلب عليها الهلاك كما يحدث بسبب الحرب ، بالإضافة إلى أن قانون الأسرة الجزائري قد نص مسبقا على الظروف الاستثنائية ، فكان من الأجدر إدراج حالات الفيضانات والزلازل والكوارث الطبيعية ضمن أحكام قانون الأسرة ، وذلك كي لا يضطر المشرع لإصدار نصوص وقوانين خاصة بكل ضرف أو كارثة تفاديا للإشكالات التي يمكن أن تقع أثناء تطبيق أحكام النصوص الجديدة ، وهذا راجع لصدروها في ظروف استعجالية ودون دراسة مسبقة وكافية.

---

[1]- عبد المجيد زعلاني: مرجع سابق ، ص 201.

[2]- بودينة أحلام: الفقدان بين قانون الأسرة والأمر 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية ، الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، 2008/2005، ص 27.

المطلب الثاني: أثر صدور الحكم بالفقدان على أموال المفقـود وزوجته:

بمجرد صدور حكم الفقدان تثبت هذه الصفة للمفقود ولا تزول عنه حتى يظهر حاله أو يصدر الحكم باعتباره ميتا ، لذا يترتب عن صدور الحكم بالفقدان آثارا تتعلق بأموالـه وزوجته ، وسنتناول آثار إثبات الفقدان بالنسبة لأمواله في الفرع الأول ، وآثار إثبات الفقدان على زوجته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: بالنسبـــــــة لأموالـــــــه:

أولا: بالنسبة لأموالـــه الخاصـــة:

اتفق أئمة المذاهب على أن المفقـود يعتبر حيا بالنسبة إلى أمواله الثابتة وملكيتها له ، وفي حقوقها الأخرى حتى تقوم البينة على وفاته[1]وذلك استصحابا لحاله فلا تنتقل لورثته إلا بعد أن يحكم القاضي بوفاته[2].

أما ما يصنع بماله في الفقه الإسلامي إذا كان المفقـود قد عين وكيلا قبل غيبته ، فيقوم بإدارتها والمحافظة عليها.

أما إذا لم يعين المفقـود وكيلا:

1- ينصب القاضي من يحفظ ماله من أهله أو من غيرهم للنظر في جميع أمواله[3]، لأنه مال لا حافظ له كالصبي والمجنون الذي لا ولي لهما[4].

2- يستوفي حقه ويقبض غلاته والدين الذي أقر به غريم من غرمائه لأنه في باب الحفظ[5] ، وإذا كان عليه ديون ثبت عليه قضائها عند حلول آجالها.

3- يبيع ما تسارع إليه الفساد أو الهلاك ويحفظ ثمنه.

4- ينفق من ماله على زوجته وأصوله وفروعه لأن هؤلاء تجب نفقته عليه في حضوره وغيابه ولا تفسخ عقوده كالإجارة التي تنفسخ بموت أحد العاقدين عند الأحناف.

وعلمنا أن الشخص لا يعتبر مفقودا في نظر القانون إلا بحكم قضائي ، كما اعتبر القانون الجزائري المفقـود حيا بالنسبة لأمواله الثابتة ملكيته[1]، ومن التدابير المرافقة لمنطوق الحكم بالفقدان

---

[1]- وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 420.

[2]- محمد أبو زهرة: أحكام التركات والمواريث ، مصر ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ نشر ، ص 220.

[3]- أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الغرياني الحطاب: مرجع سابق ، ج5، ص 497.

[4]- علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني: مرجع سابق ، ج5 ، ص 196.

[5]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد بن همام: شرح فتح القدير، مرجع سابق ، ج 4 ، ص440.

أن يحصر القــاضي أموال المفـقـود ويعين في حكمه مقدما من الأقارب أو من الغير لتسيير أمواله وهذا ما نصت عليه المادة 111 من قانون الأسرة.

وبمجرد تعيين المقدم يصبح وصيا على المفقود ويتولى إدارة أمواله ومصالحه وفقا لأحكام الوصاية المنصوص عليها في المواد 92 إلى 100 من قانون الأسرة[2].

أما عن كيفية تسيير أموال المفقـود ، فقد نصت المادة 100 على " يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام " ، إلا أن المواد التي تنظم الوصاية والمادة 111 ، لم تبين الكيفية التي يتم بها تسيير الأموال على سبيل الحصر ، لذلك يمكن الرجوع فيما لا نص فيه لأحكام الشريعة الإسلامية بموجب المادة 222 ق.أ .

وبموجب المادة 100 فالشروط التي يستوجب توفرها في المقدم هي نفسها شروط الوصي أي أن يكون:

- مسلما، عاقلا، بالغا وقـادرا.
- أن يكون أمينا حسن التصرف.

وإذا لم يتم مراعاة هذه الشروط أجاز القانون للقاضي عزلـه.

وفي حال انتهاء مهمته يجب عليه أن يسلم الأموال التي في عهدته ، ويقدم عنها حسابا بالمستندات إلى ورثة المفقـود ، أو إلى المفقـود نفسه في حالة رجوعه لمدة لا تتجاوز الشهرين من تاريخ انتهاء مهمته حسب المادة 97.

ثانيا: بالنسبة لأموال المفقـود من غيره:

اختلف الفقهاء في حكم المفقـود بالنسبة لإرثه من غيره ، تبعا لاختلافهم بحجة الاستصحاب عندهم ، فيرى جمهور الحنفية أن المفقـود لا تثبت له حقوق إيجابيه من غيره ، كالإرث والوصية من الآخرين فلا يرث من غيره ولا تثبت له الوصية من غـيره ، لأن الاستصحـاب عندهم حجة للدفع لا للإثبات[3].

---

[1]– بن شويخ رشيد: مرجع سابق ، ص 176

[2]– بلحاج العربي: أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعة ، ط2 ، 2005 ، ص 241.

[3]– وهبة الزحيلي: مرجع سابق ، ج8، ض 421.

أي أنه ميت في حق غيره فلا يرث إذا مات أحد من أقاربه لأن ثبوت حياته استصحاب الحال واستصحاب الحال معتبر في إبقاء مكان على مكان غير معتبر في إثبات ما لم يكن ثابتا وفي توريثه من الغير إثبات أمر لم يكن ثابتا له[1].

ويرى جمهور الفقهاء أن المفقود يرث من غيره وإن لم يورث ، لأن استصحاب الحال حجة مطلقا للدفع والإثبات مالم يقم دليل مانع من الاستمرار، فحياة المفقود هي الأصل الثابت فيرث من غيره[2].

وأخذ القانون الجزائري في المادة 133 برأي الجمهور ، وجاء فيها " إذا كان الوارث مفقودا ولم يحكم بموته يعتبر حيا وفقا لأحكام المادة 113 "، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص على طريقة توريث المفقود ، وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في طريقة توريث المفقود نميز بين حالتين :

- **الحالة الأولى:** أن يكون المفقود هو الوارث الوحيد ، وإما أن يحجب من معه حجب حرمان فتوقف التركة بأكملها ويمنع الورثة من أخذ شيء منها حتى ظهور حاله[3].

- **الحالة الثانية:** أن يكون هنالك ورثة وارثون، قسمت التركة على افتراضين : افتراض أنه حي ، وافتراض أنه ميت ، ثم يوحد أصل المسألة في الحالتين ويوقف له أفضل النصيبين ويعطى كل وارث أسوء النصيبين ، ويحفظ ما قد يكون من فروق الأنصبة مع ما وقف للمفقود[4].

مثال :

فرض الحياة		12	36	فرض الممات	12	36	المعطى	الموقوف	الحياة	الوفاة
زوجـــة	$\frac{1}{4}$	03	09	$\frac{1}{4}$	03	09	09	07	00	00
أم	$\frac{1}{6}$	02	06	$\frac{1}{4}$	07	12	06		00	06
أخ شقيق	ع	7	14	ع	05	15	14		00	01
أخت شقيقة مفقودة	ع		07	00	00	00	00		07	00

[1]- شمس الدين السرسخي: المبسوط ، مرجع سابق ، ج11 ، ص 34 .

[2]- وهبة الزحيلي: مرجع سابق ، ج 8 ، ص 421-422/ محمد أبو زهرة : أحكام التركات والمواريث ، مرجع سابق ، ص 222.

[3]- محمد علي الصابوني: المواريث في الشريعة الإسلامية في وضوء الكتاب والسنة ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، بدون تاريخ نشر ، ص 208.

[4]- وهبة الزحيلي: المرجع السابق ، ج8 ، ص 422.

4- شـــــرح الجـــدول :

1- جعلنا للمفقود مسألتين

الأولـــى: اعتبرنا فيها أن المفقود حي.

الثانيـــة: اعتبرنا فيها أن المفقود ميت.

ونحل المسألتين مع إعطاء نصيب كل وارث وتصحيح المسألة التي تحتاج الى تصحيح .

2- نستخرج المضاعف المشترك الأصغر بين أصل المسألتين ونجعله أصلا للجامعة.

نعطي لكل وارث أسوء النصيبين ونوقف الباقي حتى يتبين حال المفقـود، فإذا ظهرت أخذ النصيب الذي وقف له ، وإذا ظهر أنه ميت رددنا إلى الورثة الأخرين ما نقص من نصيبهم.

في حالة تعدد المفقودين:

إذا كان في المسألة الواحدة مفقودان إننا نرجع الى أربع مسائل :

- الأولى: بتقدير حياتهما.
- الثانية: بتقدير وفاتهما.
- الثالثة: بتقدير موت الأول وحياة الثاني.
- الرابعة: بتقدير حياة الأول وموت الثاني.

فإذا كان في المسألة مفقود ثالث نحتاج إلى ثمانية مسائل وهكذا تتضاعف المسائل حسب عدد المفقودين.

الفرع الثاني: آثـار إثبات الفقدان على زوجة المفقـود:

إن صدور حكم الفقدان لا ينزع عن المفقـود زوجته ، ولا يرفع الرابطة الزوجية الثابتة بيقين ، فإن صبرت زوجته وانتظرت غيبته ، ولم تشتكي منها ، فهي باقية على زواجها حتى يتحقق موته ببينة أو يحكم القاضي بوفاته ، ومن المعروف أن المقصد الأصلي من الزواج هو تحقيق النسل ، بالإضافة إلى مقصد الإحصان التبعي ، فلو طالت غيبة المفقـود وصارت زوجته في تردد وحيرة ووقعت في الضرر وخشية على نفسها الوقوع في الزنا ، فهنا يبرز الضرر والذي حرصت الشريعة الإسلامية الغراء على رفعه ووضع الحلول لتفادي الوقوع فيه.

وقد تباينت أقوال وآراء الفقهاء حول أحقية الزوجة في طلب الفرقة ، لعدم وجود دليل من الكتاب والسنة ، لذلك اختلفت اجتهاداتهم ومعايير التفرقة عندهم ، نبينها بإيجاز كالآتي :

1- مذهب الحنفية[1]: ذهبوا إلى أن زوجة المفقـود تبقى على ذمته ولا تتزوج غيره ، حتى يعلم يقين موته ، وغيبته لا توجب الفرقة ، فلا يزول الثابت باليقين بالاحتمال عندهم ، وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام في امرأة المفقـود « هي امرأته حتى يأتيها البيان »[(2)]، وقول علي رضى الله عنه : " أنها امرأة ابتليت فلتصبر حتى يأتيها موت أو طلاق" [(3)].

2- قول الشافعية[4]: للشافعية في امرأة المفقود قولان :

- **القول القديم** : تتبرص أربع سنين بحكم الحاكم ثم يحكم بموته في حقها خاصة ، ثم تعتد عدة الوفاة وهو قول الشافعي القديم.

- **القول الجديد:** أنها باقية محبوسة على قدوم زوجها وإن طالت غيبته مالم يأتيها يقين موته.

3-قول المالكية[5]: لزوجة المفقـود عند المالكية تقسيما خاصا بكل قسم من أقسام المفقـود عندهم كما بيناه سابقا ، لذلك سنتطرق إلى حكم زوجته في كل قسم :

فالمفقـود في بلاد الإسلام إن رفعت زوجته أمرها إلى القاضي ، فإن عجز عن اكتشاف خبره بعد البحث والتحري ، ضرب لزوجته أجل أربع سنين وهذا إذا ترك لها نفقة ، وإلا كان لها طلب التطليق بالإعسار بالنفقة[6].

وإن فقد في القتال بين المسلمين زمن الفتن فحكمه في زوجته وماله حكم من مات بالفعل وتعتد زوجته بعد انتهاء القتال والرجوع من بقي من أهل الملحمة وهو الأحوط ، وقيل يوم بدأ المعركة.

أما المفقـود في أرض الشرك زمن الرخاء فحكمه حكم الأسير المجهول ، وتبقى زوجته على ذمته مدة التعمير إن دامت لها نفقة وإلا فلها التطليق كما لو خشيت الوقوع في الزنا ، ولا تعتد حتى يتيقن من موت زوجها أو يبلغ السن الذي يموت فيها أمثاله.

---

[1]- شمس الدين السرسخي: المبسوط ، مرجع سابق ، ج 11 ،ص 35/ الكاساني : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص196.

[2]- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار ، مرجع سابق ، ج3 ، ص 37 .

[3]- المرجع نفسه والصفحة.

[4]- أبو الحسن الماوردي: الحاوي الكبير ، لبنـان ، دار الكتب العلميـة ، ط 1 ، 1414 هـ /1994 م ، ج 11 ، ص 316-317 .

[5]- محمد بن يوسف الكافي: أحكام الأحكام على تحفة الحكام ، لبنان ، دار الفكر ، ط 1 ، 1411 هـ/1991 م ، ص 122 -123 / الدسوقي: حاشية الدسوقي ، مرجع سابق ، ج3 ، ص 424 / محمد بن يوسف المواق: التاج والإكليل لمختصر خليل ، مرجع سابق ج5 ، ص 506 / أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الغرياني الحطاب ، مرجع سابق ، ج5 ، ص 506.

[6]- محمد سكحال المجاجي: المهذب من الفقه المالكي وأدلته ، الجزائر ، دار الوعي ، ط1 ، 1431 هـ/2010 م، ص 112 -113.

وإذا فقد في قتال بين المسلمين والكفار فإن امرأته تعتد بعد سنة من البحث عنه.

والمفقـود في أرض الوباء والطاعون فلزوجته عند المالكية حكم خاص ، فتعتد عدة وفاة بمجرد انتهائه وذهابه إذا لم يأت له خبر.

4- قول الحنابلة: رأينا أن الحنابلة قد قسموا المفقـود إلى قسمان مفقود في غيبة ظاهرها السلامة ومفقود في غيبة ظاهرها الهلاك.

أ/- مفقود في غيبة ظاهرها السلامة[1]: أي من فقد وانقطع خبره ، ولا يعلم له موضع ، كمن سافر للتجارة في غير مفازة مهلكة[2] ، أو طلب العلم أو السياحة ، لا تزول الزوجية وينتظر به تتمة 90 سنة منذ ولد ، لأن الغالب انه لا يعيش أكثر من هذا، ثم تعتد زوجته عدة وفاة وتحل للأزواج وإن فقد ابن 90 سنة اجتهد الحاكم في تقدير المدة.

ب/- مفقود في غيبة ظاهرها الهلاك[3]: أي يغلب على حاله الهلاك كمن غرق مركبه ، أو فقد من بين أهله كمن يخرج إلى الصلاة فلا يعود أو فقد بين الصفين عند القتال ، انتظر به تمام أربع سنين منذ فقده ، فيحكم بموته في الظاهر فتعتد زوجته عدة وفاة ، وذلك لقضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث فقد رجل في عهده ، فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له ، فقال " انطلقي فتربصي أربع سنين ، ففعلت ثم أتته فقال :انطلقي فأعتدي أربع أشهر وعشرة ففعلت ، ثم أتته ، فقال أين ولي هذا الرجل ؟ فجاء وليه فقال له عمر رضى الله عنه : طلقها، ففعل ، فقال لها عمر انطلقي فتزوجي من شئت[4].

5- قول الظـاهريـــة: قال ابن حزم في المفقود الذي لا يدرى موضعه ، أو فقد في حرب أو في غير حرب ، وله زوجة فهي امرأته ولا يفرق بينه وبين زوجته أبدا حتى يصح موته أو تموت هي[5].

---

[1] – منصور بن يونس بن إدريس البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ، 1423 هـ/2003 م ج 7 ، ص 2249 / موفق الدين بن قدامة المقدسي: المغني ، السعودية ، دار عالم الكتب ،ط 3 ، 1417 هـ/1997 م، ج11 ، ص 247.

[2] – المفازة المهلكة هي أرض يكثر فيها الهلاك كالأرض التي لا يوجد حولها ناس ولا شجر...، أنظر: برهان الدين بن مفلح الحنبلي: المبدع في شرح المقنع ، مرجع سابق ، ج5 ، ص 398-399 .

[3] – منصور بن يونس بن إدريس البهوت: كشاف القناع عن متن الإقناع، مرجع سابق ،ج7 ، ص 2249.

[4]– موفق الدين بن قدامة المقدسي: المغني ، مرجع سابق، ج11 ، ص 247.

[5]– أبو محمد بن علي بن حزم الأندلسي: المحلى بالآثار ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ،1425هـ/2003م ، ج9 ، ص 316.

6- رأي المجمع الفقهي الإسلامي[1]:

إن المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي ، في دورته الحادية والعشرين المنعقدة بمكة المكرمة في المدة ما بين 24-28 محرم 1424 هـ ، الموافق لـ 08 -12 ديسمبر 2012 م ، وبعد الاطلاع على البحوث المقدمة بشأن موضوع مدة انتظار المفقـود والمناقشات التي دارت حولها.

حيث قرر في هذه الدورة ، بشأن مسألة زوجة المفقـود على أن : لزوجة المفقـود إذا تضررت من مدة انتظار زوجها المفقـود أن ترفع أمرها للقاضي للتفريق بينها وبين زوجها المفقـود للضرر وفق الشروط الشرعية لهذا النوع من التفريـق .

يلاحظ من آراء وأقوال الفقهاء أن أيسر المذاهب في حكم زوجة المفقـود هو المذهب المالكي ، وهو ما ذهب اليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة ، حيث منحت المادة 112 لزوجة الغائب والمفقـود الحق في طلب التطليق بنصها : " لزوجة المفقـود أو الغائب أن تطلب الطلاق بناء على الفقرة 05 من المادة 53 من هذا القانون ".

وحتى تتمكن الزوجة من ممارسة حقها في التطليق بسبب فقدان زوجها أو غيابه ، أوجب المشرع في الفقرة 05 من المادة 53 شروطا أساسية لابد من توافرها :

- **الشرط الأول:** أن لا تلجأ لطلب التطليق إلا بعد مضى مدة لا تقل عن سنة من تاريخ الغياب أو الفقدان ، كما أخذ بهذه المدة أغلب التشريعات العربية ، كالقانون المغربي في المادة 01/57 ، والمصري المادة 12، والعماني[2] في المادة 111 ،و الكويتي في المادة 136 والأردني في المادة 123 ، والسوري في المادة 109.
- **الشرط الثـــانـــي:** أن تكون غيبة الزوج دون عذر شرعي.
- **الشرط الثـــالـــــث:** أن لا يترك الزوج الغائب لزوجته نفقة تنفق بها على نفسها وأولادها.

فإن توفرت هذه الشروط جاز لزوجة اللجوء إلى القضاء لطلب التفريق بسبب الغياب أو الفقدان

ولقد علمنا أن المفقـود هو غائب لا تعلم حياته أو موته ، وأن معيار التفريق بينه وبين الغائب هو الجهل بحياته أو موته ، كما أن الفقرة 05 من المادة 53 اشترطت أن يكون الغياب

[1]- مجلة المجمع الإسلامي برابطة العالم الإسلامي ، السنة السادس والعشرون ، العدد التاسع والعشرون ، 1424 هـ/2013 م ، ص 387-388.

[2]- المغواري محمد عبد الرحمن الفقي: مرجع سابق ، ص 114.

دون عذر ، ومن المعلوم أن المفقـود معذور في غيبته ، لذلك فرق الفقهاء بين حق الزوجة في طلب التفريق للغياب والفقدان.

وبموجب الفقرة 05 من المادة 53 نصت على أن الغائب تعلم حياته ويعلم مكانه، عكس المفقـود فهو مجهول الحياة والمكان، فكيف يعتبر المفقـود كالغائب ؟.

لعل المشرع الجزائري حين منح لزوجة المفقـود الحق في طلب التطليق ، قياسا على الضرر الذي يلحق بزوجة الغائب ، ولأن المفقـود يعتبر غائبا زيادة على أنها لا تدري حياته ، فإن طالت المدة كان الضرر أشد و كان هذا الحق في طلب التطليق لرفع الضرر عنها.

المطـــلـــب الثالـــث: الحكم بوفاة المفقـود:

علمنا أنه لابد من توفر شروط لاعتبار الشخص مفقودا ، إضافة إلى ما نص عليه القانون الجزائري في قانون الأسرة ، وذلك بإضافة شرط صدور الحكم القضائي بالفقدان ، كما أن صفة الفقدان لا يمكن أن تلازم المفقـود إلى الأبد ، لما في ذلك من ضرر يقع على زوجته و أولاده وذويه ، لذا سنتطرق للمدة الزمنية التي يحكم بعدها بموت المفقـود في الفرع الأول ، بالإضافة إلى دعوى الحكم بوفاة المفقـود في القانون الجزائري في الفرع الثاني والآثار المترتبة على صدور حكم الوفاة في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المدة التي يحكم بعدها بموت المفقـود:

أولا: في الفقه الإسلامي:

لما كان حال المفقـود مترددا بين كونه موجودا أو معدوما ولكل حالة من الحالتين أحكام تخصها أحكام بالنسبة لزوجته وأحكام بالنسبة لإرثه لغيره وإرث غيره منه ، ولم يترجح أحد الاحتمالين على الآخر ، كان لابد من ضرب مدة يتأكد فيها من واقعة تكون فرصة للبحث عنه ويكون مضيها بدون معرفة شيء عنه دليلا على عدم وجوده ، وبناء على ذلك اتفقوا على ضرب المدة واختلفوا في مقدارها [1].

[1]– صالح بن فوزان الفوزان: التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ، السعودية ، مكتبة المعارف ، ط3 ، 1408هـ/1987 م ، ص 227، أصل الكتاب رسالة ماجستير للمؤلف.

1- في المذهب الحنفي : ظاهر المذهب الحنفي أنه إذا لم يبقى أحد من أقران المفقود حيا فيحكم حين إذ بموته ، لأن من النوادر أن يعيش الإنسان بعد موت أقرانه فإذا بقى منهم واحد لا يحكم بموته[1].

واختلفوا بالمقصود بموت الأقران ، فقيل من جميع البلاد ، وقيل من بلده وهو الأصح عندهم كما أنه الأقيس على قول أبي حنيفة ، ومنهم من اختار التقدير بتسعين سنة ، وعن أبي يوسف تقديرها بمئة سنة ، واختار ابن همام الحنفي تسعين سنة ، وفي رواية عن شمس الأئمة أنها لا تقدر[2].

2- في المذهب المالكي:

يحكم عند المالكية بموت المفقود الذي لا يدرى موضعه في بلاد السلمين بالإضافة إلى المفقود في أرض الشرك ، بعد انقضاء مدة التعمير وقيل هي 70 سنة ، واختار الشيخان[3] ثمنين سنة وحكم بخمس وسبعون[4] ، وقال مالك مرة ثمانون[5].

والمفقود في قتال المسلمين مع الكفار فيحكم بموته بعد مضي سنة واحدة[6]. ومن فقد في حروب المسلمين فيما بينهم ، فلا يضرب له أجل ويحكم بموته من وقت التقاء الصفين وقيل بعد انفصالهما وهو الأحوط ، ويلحق بذلك المفقود زمن الوباء والطاعون ويحكم بموته بعد ذهاب الطاعون أو الوباء ويورث ماله[7].

3- في المذهب الشافعي:

الصحيح عند الشافعية أن المدة لا تقدر ويرجع في تقديرها إلى رأي الحاكم واجتهاده لأن التقدير لا دليل عليه[8].

---

[1]- شمي الدين السرسخي : المبسوط ، مرجع سابق ، ج11 ، ص 35.

[2]- أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1418 هـ، 1997 م ، ج5 ن ص 277.

[3]- يقصد بالشيخان عند المالكية: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد وأبو الحسن علي القابسي.

[4]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 430-434.

[5]- محمد بن يوسف المواق: التاج والإكليل لشرح مختصر خليل ، مرجع سابق ، ج5 ، ص505.

[6]- المرجع نفسه ، ج5 ، ص 506.

[7]- أحمد بن محمد الدردير: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ، نيجريا ، مكتبة أيوب ، 1430 هـ /2000 م ، ص 80.

[8]- صالح بن فوزان الفوزان ، مرجع سابق ص 228.

4-في المذهب الحنبلي[1]:

أ- **في الغيبة التي ظاهرها السلامة :** كمن فقد في سفر للتجارة ونوحها أو السياحة وطلب العلم، فيحكم بموته عندهم بمرور تسعين سنة من يوم ولد وهذا أشهر الروايتين وهي رواية عن الإمام أحمد ، وقيل ينتظر أبدا فلا يقسم ماله ولا تتزوج امرأته حتى يعلم موته ، أو تمضى مدة لا يعيش مثلها ويجتهد الحاكم ، وقال عبد الله ابن الحكم ينتظر به تسعين سنة.

ب- **في الغيبة التي ظاهرها الهلاك:**

كالذي يفقد بين أهله أو في أرض يكثر فيها الهلاك أو في غرق سفينة ، ينتظر به تمام أربع سنين ثم يحكم بموته ويقسم مالـه ، وهو قول عمر ، وعثمان ، و ابن عباس ، وابن الزبير رضى الله عنهم وقال أحمد: روي عن خمس من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقال عمر رضى الله " أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو ، فإنها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ثم تحل " أخرجه البخـاري والشـافعي[2].

ثانيا: المدة التي يحكم بعدها بموت المفقـود وفقا للقانون:

1/-في قانون الأسرة:

أ/- في الحالات التي تغلب عليها السلامة: بالرجوع إلى نص المادة 113 من قانون الأسرة فإن المشرع لم يحدد المدة التي يحكم بعدها بموت المفقـود ، وترك لتقدير قاضي الموضوع ، ويتحرى فيها ظروف ومكان الفقدان ، وسن المفقـود وحالته الصحية والعقلية ، ولابد أن تزيد هذه المدة عن أربع سنوات وهذا منصت عليه المادة 113.

ب/- في الحالات التي يغلب عليها الهلاك: نصت المادة 113 على أنه يجوز الحكم بموت المفقـود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري ، في الحالات التي يغلب فيها الهلاك هي الحروب وكل الحالات الاستثنائية والكوارث الطبيعية ...، ويتأكد القاضي من توفر الحكم السابق بفقدان الشخص ويتأكد من ظروف الفقدان التي يغلب عليها

[1]- برهان الدين بن مفلح الحنبلي: المبدع في شرح المقنع ، مرجع سابق ، ج5 ، ص 398-399 / بن قدامة المقدسي : المغنى ، مرجع سابق ج 11 ، ص249 .

[2]- السيد سابق: فقه السنة ، السعودية ، مكتبة الخدمات الحديثة ، بدون تاريخ نشر ، المجلد الثالث ، ص 529.

الهلاك، ويثار التساؤل حول بدأ سريان مدة الفقدان ، هل يبدأ حسابها من تاريخ صور الحكم بالفقدان ، أم من تاريخ ثبوت حالة الفقدان ؟

رغم تضارب قرارات المحكمة العليا بشأن بداية سريان المدة المقررة قانونا ، إلا أن الراجح هو بداية احتسابها من تاريخ ثبوت حالة الفقدان ، وهذا ما جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2002/04/10 ملف رقم 290808[1] ، حيث جاء فيه :

من المقرر قانونا أنه يجوز الحكم بموت المفقـود في الحروب والحالات الاستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري وأنه القضاء بخلاف ذلك يعد تطبيقا غير سليم للقانون.

ولما ثبت – من قضية الحال – أن قضاة الموضوع احتسبوا مدة الفقدان من تاريخ النطق بالحكم رغم ثبوت ظروف فقدان المفقـود دون إجراء تحقيق لمعرفة ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون لا سيما المادة 113 من قانون الأسرة.

2/- في القوانين الخاصة:

طبقا للمادة 3/2 من الأمر 02-03 المتضمن أحكام المطبقة على فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، فالحكم بوفاة المفقـود يكون في أجل لا يتعدى شهرا واحد وذلك ابتداء من تاريخ رفع الدعوى ، إلا أن الأجل الممنوح للقضاء قصير جدا ليس فقط مقارنة بالقواعد العامة بل حتى بالنسبة للأجل الممنوح للشرطة القضائية أساسا ، وأن حكم القاضي يغدو في هذا الوضع شكلية لابد من إتمامها حين أن الأمر يتعلق بالوفاة مما يستوجب من القاضي القيام بجهد جدي في التحقيق ، وعدم الاكتفاء بمجرد الموافقة على ما تم على يد الشرطة القضائية[(2)].

كذلك الأمر في القانون 03-06 المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي الزلـزال 21 ماي 2003 ، حيث نصت المادة 3/2 منه على أن القاضي يفصل بحكم ابتدائي ونهائي في أجل لا يتعدى شهرا واحد ابتداء من تاريخ رفع الدعوى.

أما في الأمر 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية فقد حدد المشرع في المادة 13 ميعاد 06 أشهر ابتداء من تاريخ تسليم محضر معاينة الفقدان.

---

[1]- غرفة الأحوال الشخصية ، ملف رقم 290808، قرار بتاريخ 2002/04/10 ، المجلة القضائية لسنة 2003 ، العدد 01 ، ص 372.

[2]- عبد المجيد زعلاني : مرجع سابق ، ص 202.

الفرع الثاني: دعوى الحكم بوفاة المفقـود:

تنتهي الشخصية القانونية بالموت الحقيقي إلا أن حالة المفقود التي يحيط معها الشك بوجوده ، حيث لا تعلم حياته ولا موته ، فإذا غلب احتمال موته بعد مرور المدة المحددة قانونا جاز الحكم بموته بالرغم من عدم التيقن من موته الحقيقي ، إذ من غير المعقول أن يبقى المفقود على هذه الصفة إلا الأبد ، كما أن الحكم بالموت في هذه الحالة هو موت حكمي لا حقيقي ، ويعد حكم القاضي بموته حكما اجتهاديا على ما ترجع لديه من القرائن والأحوال والظروف[1].

ونصت المادة 114 من قانون الأسرة على أنه يصدر الحكم بالفقدان وموت المفقود بناء على طلب الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة ، فمن خلال هذا النص منح المشرع الحق في رفع دعوى الوفاة إلى نفس الأطراف في رفع دعوى الفقدان ، كما أنها تخضع لنفس الشروط و الإجراءات وفقا للقواعد العامة ، والتي أشرنا اليها في حديثنا عن إجراءات وشروط دعوى الفقدان ، إلا فيما يخص الاختلاف بالنسبة للاختصاص النوعي والإقليمي :

1- **الاختصاص النوعي** : بالرجوع إلى الفقرة 05 من نص المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على أن قسم شؤون الأسرة بالمحكمة يختص بالنظر في جميع الدعاوى المتعلقة بفقدان ، سواء دعوى إثبات الفقدان ، أو الوفاة ، لذلك يرى الكثير من القانونيين أن قسم شؤون الأسرة هو المختص نوعيا بالنضر في دعوى الحكم بوفاة المفقود خاصة وأنها تدخل ضمن مسائل الأحوال الشخصية.

ويرى الأستاذ عبد العزيز سعد أن الطريق الوحيد لإثبات وفاة المفقود عن طريق القضاء ينحصر في توجيه طلب مكتوب إلى رئيس المحكمة للاستصدار حكم في هذا الأمر[2]، وهذا ما نصت عليه المادة 89 من قانون الحالة المدنية الصادر بالأمر رقم 70-20 ، كما نصت المادة 90 من نفس القانون على أنه عندما يكون الطلب غير صادر عن وكيل الجمهورية يحال بعد التحقيق إلى المحكمة.

---

[1]- بلحاج العربي: أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، مرجع سابق ، ص 241.

[2]- عبد العزيز سعد: نظام الحالة المدنية في الجزائر ، الجزائر ، دار هومة ، طبعة ثانية منقحة ومزيدة ، بدون تاريخ نشر ، ص 181.

إلا أن الراجح من العمل القضائي أن دعوى الحكم بوفاة المفقـود ترفع أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة.

2- **الاختصاص الإقليمي** : خروجا عن القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، نصت المادة 91 من قانون الحالة المدنية على أنه يقدم الطلب إلى محكمة مكان الولادة وهذا إذا كان المفقـود جزائريا سواء حصل الفقدان داخل الجزائر أو خارجها.

و أما إذا كان المفقـود أجنبيا فإنه لا يقبل طلب الحكم بوفاته من قبل المحاكم الجزائرية إلا إذا ثبت أنه فقد في الجزائر أو على ظهر سفينة أو طائرة جزائرية[1].

أما بالنسبة للجزائريين المولودين في الخارج وكذا بالنسبة للجزائريين فإن الطلب يقدم إلى محكمة المسكن أو الإقامة الاعتيادية، وإذا لم يتوفر غير ذلك تكون محكمة مدينة الجزائر هي المختصة.

ومن خلال نص المادة يتضح أن الاختصاص الإقليمي يرتبط بمكان الولادة من جهة وضابط الجنسية من جهة أخرى.

فإذا كان المفقـود جزائريا سواء حصل الفقدان داخل الجزائر أو خارجها فإن طلب الحكم بالوفاة يقدم إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مكان ولادة المفقـود ، غير أنه إذا كان الفقدان قد شمل أشخاصا كثيرين في حالة واحدة مثل حوادث الحروب والكوارث البحرية والزلازل ، فقد أشارت المادة 91 إلى جواز تقديم الطلب إلى محكمة مكان وقوع الفقدان ، وإذا لم توجد فإلى محكمة مدينة الجزائر العاصمة التي ستتولى بدورها التحقيق في ظروف الحادث وآثـاره[2].

كما تخضع إجراءات رفع دعوى وفاة المفقـود في القوانين الخاصة بفيضانات 10 نوفمبر 2001 وزلزال 21 ماي 2003 ، إلى نفس الشروط والإجراءات الخاصة برفع الدعوى أمام قسم شؤون الأسرة طبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، بالإضافة إلى الاستثناءات الواردة في قانون الحالة المدنية ، ويفصل القاضي المختص في الدعوى بحكم

[1]- عبد العزيز سعد: ، مرجع سابق ، ص 182.

[2]- المرجع نفسه ، ص 181-182.

ابتدائي نهائي في أجل لا يتعدى شهر واحدا من تاريخ رفع الدعوى كما أن هذا الحكم غير قابل لأي طريق من طرق الطعن العادية[1].

أما في الأمر 06-01 أما في الأمر تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية فيفصل القاضي المختص في أجل شهرين من ميعاد رفع الدعوى 06-01[2].

الفرع الثالث: آثـار الحكم بوفاة المفقـود:

1- بالنسبة لزوجته :

أ- اعتـداد زوجتـــه عدة وفـــاة:

لا يعتبر المفقـود ميتا إلا بصدور الحكم بوفاته ، وأجمع الفقهاء على أن زوجة المفقـود تعتد عدة وفاة حين صدور هذا الحكم ، بالرغم من أن هذا الموت حكميا فهو يعتبر كالحقيقي فتعتد مدة أربعة أشهر وعشرة أيام مصداقا لقوله تعالى **{** وَالذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً **}**[3].

ونصت المادة 59 من قانون الأسرة على: " تعتد المتوفاة عنها زوجها بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام وكذا زوجة المفقـود من تاريخ صدور الحكم بفقده "، ويلاحظ على أن المادة نصت على أن المدة تبدأ من صدور الحكم بفقده وليس الحكم بوفاته وهو خطأ لابد من تصحيحه.

ب- حكـم ظهـور المفقـود حيا بعد الحكم بوفـاتـه بالنسبة لزوجته:

لم يتعرض قانون الأسرة الجزائري إلى مسألة ظهور المفقـود حيا بعد الحكم بموته وحكم ذلك بالنسبة لزوجته ، رغم أهمية الموضوع وحصول عدة حالات في الواقع ، لذلك يرجع في هذه المسألة إلى أحكام الشريعة الإسلامية بموجب المادة 222 من قانون الأسرة.

---

[1]- هذا ما نصت عليه الفقرة 03 من المادة 02 من الأمر 02-03 ، المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 والفقرة 03 من المادة 02 من القانون 03-06 ، المتضمن الأحكام المطبقة على زلزال 21 ماي 2003.

[2] وهذا ما نصت عليه المادة 32 من الأمر 06-01.

[3]- سـورة البقـرة ، من الآيـة 322.

و سنتعرض لأقوال المذاهب الفقهية باختصار:

– أجمع فقهاء المذاهب على أنه إذا بقيت زوجة المفقـود دون أن تتزوج بثاني، أو تزوجت ولم يتم الدخول فهي للمفقود بالإجماع[1].

– أما إذا عاد الزوج المفقـود بعد دخول الثاني فتعددت الأقوال والآراء في ذلك:

– عند المالكية[2] : إذا تزوجت غيره زواجا صحيحا في الظاهر ، ودخل بها فإن الزوجة تكون للثاني ، لأنه تزوجها بعقد شرعي.

– أما إن علم بحياته قبل الدخول فهي للمفقود لسوء النية، وأخذت أغلب الدول العربية بقول المالكية في هذه المسألة كالقانون المصري في المادة 08 من قانون 1920 م.

- **عند الحنفية و الشافعية[3]:**هي زوجة الثاني في الجديد من قولهم.
- **عند الحنابلة[4]:** يخير الأول بين أخذها من الثاني، و بين أخذ الصداق وتركها للثاني عملا بقضاء عمر ابن الخطاب رضى الله عنه وقضى به عثمان رضى الله عنه.

2- بالنسبة لأموالـــــــه :

بعد صدور الحكم بوفاة المفقـود تقسم أمواله بين ورثته الشرعيين ، وإذا صدر الحكم بالوفاة ، اعتبرت وفاته بالنسبة لأمواله من تاريخ صدوره . وتقسم أمواله الثابتة من وقت غيبته ونمائها ، بين ورثته الشرعيين الموجودين وقت صدور الحكم بالوفاة ، مع مراعاة الحقوق المتعلقة بتصفية التركة وفق القواعد العامة[5].

أما إذا ظهر المفقـود حيا بعد الحكم بوفاته ، فقد نص المشرع على أثر ذلك بالنسبة لأمواله في نص المادة 115 "... وفي حالة رجوعه أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها "، أي أن المفقـود يسترجع أمواله الموجودة عينا أو قيمة ما بيع منها إن كانوا قد تصرفوا فيها بالبيع ، أما بالنسبة للأموال التي استهلكت ولم يتم التصرف فيها بغير البيع فلا يمكنه المطالبة بالتعويض لأنهم قد تملكوا أمواله بموجب سند شرعي وهو الحكم

[1]– محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية ، مصر ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ نشر ، ص 501 .

[2]– المرجع نفسه والصفحة.

[3]– يوسف عطا الله محمد الحلو: مرجع سابق ، ص170.

[4]– ابن قدامة المقدسي: المغني ، مرجع سابق ، ج 11 ، ص 251.

[5]– بن شويخ رشيد : مرجع سابق ، ص 177 .

القضائي باعتباره ميتا ، كما أنهم تصرفوا فيها بمقتضى هذا السند مع اشتراط حسن النية ، وهي غالبا ما تكون في عدم العلم بحياة المفقـود.

أما إذا كان قد أوصى الوارث ولا زال على قيد الحياة فيجوز للمفقود اللجوء لإبطال الوصية وبالتالي استرجاع ماله، لأن الوصية يجوز الرجوع فيها حال حياة الموصي[1].

[1]– بن شويخ رشيد : مرجع سابق ، ص 177.

الفصـــــل الثـانـي

دور التقنيـة الحديثـة في الكـشف عن المفقـود

تمهيـد:

يشهد العالم اليوم انفجارا علميا هائلا وثورة نوعية كبرى في المجال التقنـي ، والتقنية أو كما تعرف بالتكنولوجيا ، وهي تعريب لكلمة technology بالإنجليزيـة ، التي يقصد بها التطبيقات العلمية للعلم والوسائل والأدوات المخترعة وكل أدوات التي صنعها الإنسان لمساعدته في أعماله وكل الطرق التي استخدمها ولايزال يستخدمها البشر في اختراعاتهم واكتشافاتهم لتلبية حاجاتهم وإشباع رغباتهم ، وشهد هذا العصر تطور هائل وسريع في وسائل الاتصال أو تكنلوجيا الاتصال ، مما سهل من عملية الاتصال وأصبح من خلال ذلك العالم كلمه قرية صغيرة محدودة الأطراف وذلك لإمكانية نقل أي خبر في مدة زمنية وجيزة ، حيث ساهمت وسهلت وسائل الاتصال الحديثة من تقفى أثر المفقود والوصول إليه ، لذلك سنتطرق في المبحث الأول إلى دور وسائل الاتصال الحديثة في البحث عن المفقود والأثر المترتب عن ذلك و الاستفادة منها في مجال البحث عن المفقودين ، وتعد البصمة الوراثية من الاكتشافات الكبيرة التي كشف عنها العلم مؤخرا في مجال علم الوراثة والتي هي سر الله في خلقه والصفة الوراثية التي يورثها الإنسان جيلا بعد جيل ، فهي البنية الجينية التي تدل على هوية كل إنسان ، ومن هذا المنطلق سنتطرق لماهية البصمة الوراثية والاستفادة منها في الكشف والتعرف على هوية المفقود في المبحث الثاني، كالآتي:

- **المبحث الأول: البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة**
- **المبحث الثاني: أثر البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود**

المبحث الأول: البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة:

إن الحاجة الدائمة للاتصال في حياة الإنسان أدى إلى فتح أبواب تطوير مهاراته ووسائله يوما بعد يوم ، وسنة بعد سنة ، وتمتاز وسائل الاتصال الحديثة التي أسفر عنها التطور التقني بسرعتها التي تخطت كل التوقعات ، لذا سنخصص المطلب الأول لماهية الاتصال ووسائله الحديثة ، كما أنه أضحى من الضرورة الاستفادة من هذه الوسائل في قضية المفقودين والبحث عنهم نظرا لسرعة هذه الوسائل ، لذا خصصنا المطلب الثاني لمسألة البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة ، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية الاتصال ووسائله الحديثة

المطلب الثاني: دور وسائل الاتصال الحديثة في البحث عن المفقود

المطـلـب الأول: ماهيـــة الاتصال ووسائـله الحـديـثة:

لم يعد خفيا أننا نعيش عصر الاتصال المعلوماتي والجماهيري ، فقد تقدمت تقنيات الاتصال بشكل سريع ، وتعددت وسائله ، وأصبحت الحاجة إليها متزايدة وأولوية في كل المجتمعات ، وقد نال موضوع الاتصال اهتماما واسعا من قبل الباحثين وتعددت مفاهيمه ، لذا سنتطرق إلى مفهومه في الفرع الأول ، والتعريف بأهم وسائل الاتصال الحديثة في فـرع ثانـــي.

الـــفـــــرع الأول: مـــاهـــيـــة الاتـــصـــال:

1- **تعريف الاتصال** : إن كلمة الاتصال المترجمة عن الإنجليزية communication مشتقة أصلا من الكلمة اللاتينية (communis) التي تعني شيء مشترك وفعلها (communicare) أي يذيع أو يشيع ، والاتصال لغويا في القواميس العربية كلمة مشتقة من مصدر " وصل " الذي يعني أساسا الصلة والبلـوغ[1].

[1]- فضيل دليو: الاتصال مفاهيمه- نظرياته- وسائله، مصر، دار الفجر ، ط1 ، 2003 م، ص 15.

ولقد تعددت المعاني المرتبطة بهذا المصطلح باختلاف العلـوم ، لذلك فهو يختلف باختلاف فروعه فالاتـصال بالمفهوم العام للعلم هو انتقال المعلومات والحقائق والأفكار ، والعمليـة التي تنتقل بها الأفكـار والمعلومات بين النـــاس.

وعرف الاتصال بأنه العمليات التي تؤدي إلى زيادة الشيوع والمشاركة العمومية وهو الشيء المشترك بين المشاركين ، وتتطلب تلك العمليات عناصر لحدوث هذا الشيوع والعمومية ويجب أن تكون أول تلك العناصر البيئة الاجتماعية و العضوية، وأيضا مساحة زمنية خلال الحدود التي يحتلها المشاركون[1].

وعرفه آخرون على أنه عملية تفاعل بين طرفين إلى أن تتحقق المشاركة بينهما فـي الخبرة[2]، وهناك من يرى بأن الاتصال يشير أيضا إلى التفاعلات غير البشرية ويوسعون دائـرة الاتصال إلى الكائنات غير الحية ، كنوبرت وينر الذي يعرف الاتصال بشكل أوسـع جعله يتضمن التفاعل بين الآلات أيضا فيقول بأن الاتصال بمعناه الواسع يتضمن كل الإجراءات التي بمقتضاها أن يؤثر عقل بشري على آخر ، أو جهاز على جهاز آخر[3].

ومن التعريفات الشاملة لمعنى الاتصال ووسائله تعريف "إريك بارنو" وهو : نقل الأفكار والرسائـل وهو اتصال الناس بالناس ووسائله الصحافة والإذاعة والتليفزيـــون[4].

ويعرف علماء الإعلام الاتصال بأنه ظاهرة عامة ومنتشرة ، تقوم بدور لا غنى عنه في تحقيـق التفاعل الفكري والحضاري داخل المجتمع الواحد وبين المجتمعـات.

ومن خلال المفاهيم المتعددة للاتصال ، فهي تجمع على أن المعنى الأساسي للاتصال هو تبـادل المعلومات ونقل الأفكار بين الأفراد والجماعات مهما كانت طبيعتها ، وهو تعبير عن فطرة الإنسان في الرغبة في الكلام وتوصيل المعلومات والأفكار ، لذلك اتجهت اهتمامات البشـر وتطلعاتهم للبحث عن الوسائل المختلفة للاتصال ، ما أدى إلى تطورها مع تقدم العصـور ، حتى وصلنا إلى مانحن فيه من انفجار تقني وتطور هائل نلمسه في وسائل الاتصال الحديثـة وحاجة الفرد اليومية إليهـا.

---

[1]– فؤادة عبد المنعم البكري: الاتصال الشخصي في عصر تكنولوجيا الاتصال ، مصر ، عالم الكتب ، ط2 ،1426 هـ/2002 م، ص07.

[2]– فاطمة محمد المحضار: تكنولوجيا الاتصال والمجتمع دراسة وصفية استطلاعية للدور الاجتماعي للهاتف ، السعودية ، رسالة ماجستير جامعة الملك عبد العزيز ، كلية الآداب والعلوم والإنسانية ، 1410 هـ /1990 م ، ص 21.

[3]– فضيل دليو: مرجع سابق ، ص16.

[4]– فاطمة محمد المحضار: المرجع السابق ، ص21.

2- تطور تقنيات الاتصال في العصر الحديث:

برزت عدة تطورات في عصر النهضة ، فقد تم في القرن الخامس عشر اختراع الطباعة المتحركة ودخلت القارة الأوروبية ، وأمكن إنتاج وإرسال الرسائل بسرعة ، وانطلاقا من هـــذه اللحظـة توالت الإنجازات في مجال تكنولوجيا الاتصـال[1].

وظلت الطباعة في تطور مستمر والتي أحدثت تغيرا جذريا في أساليب التعبير و الاتصـــال.

وفي القرن التاسع عشر تم اختراع التليغراف والذي شكل قفزة هائلة في مجال الاتصـــالات وهو ما يعرف بالاتصال اللاسلكـي.

وأنشئ أول خط تليغرافي دائم عبر المحيط الأطلنطي سنة 1866 م ثم جاء اختراع الراديو سنـة 1906 م ، وتوالت بعد ذلك الاختراعات ، وشكلت نقلة كبيرة بظهور التلفاز ثم التصـويـر الفوتوغرافي وواصلت وسائل الاتصال في التطور إلى يومنا هـذا.

إلا أن هنالك من يرى أن الاتصالات ليست بحد ذاتها ثورة لأن هذه الوسائـل تطورت مع تطـور التكنولوجيا الصناعية ، التي لا تزال حتى يومنا هذا تعيش تحقق ثورتها التي بدأت قبل مائتي عام فالثورة الحقيقية هي الثورة الصناعية وما الاتصالات والإعلام الى جوانب من هذه الثورة الكبـرى[2]

ووجدت وسائل الاتصال بوجود الإنسان ومرت بمراحل تطور عديدة، و أفرزت عن عدة وسائـل تهدف جميعها إلى تحسين نوعية الرسالة ، وقد مرت ظاهرة الاتصال بعدة مراحـل[3]:

- المرحلة الشفوية : هي مرحلة ما قبل التعلم وكان الاتصال فيها يعتمد على الأصـوات والإشارات.
- مرحلة كتابة النسخ : وظهرت في اليونان القديمة واستمرت الفي عام ، واستخدم فيهـا الإنسان الكتابة للاتصال بالآخـريـن.
- مرحلة عصر الطباعة : استمرت منذ عام 1500 م حتي عام 1900 م
- مرحلة وسائل الإعلام الإلكترونية : وبدأت عام 1900 م واستخدم فيها الإنسان التليغراف والتليفون والإذاعة المسموعة والمرئيـــة.

[1]- فؤادة البكري: مرجع سابق ، ص 21.

[2]- فرانسوا لسلي و نقولا مركيز: وسائل الاتصال المتعددة ، ترجمة فؤاد شهين ، لبنان ، عويدات للنشر والطباعة ، ط1 ، 2001 ، ص5.

[3]- فؤادة البكري: المرجع السابق ، ص 23.

3- المقـصـــود بتقنيـــات الاتصـــال :

هي التقنيات التي تستخدم في النشاط الاتصالي بشكل عام سواء تم ذلك عن طريـــق الاتصال الجماهيري أو عن طريق الاتصال المباشر.

وتعني تقنيات الاتصال الأجهزة والمعدات التي تستخدم لإيصال أو نقل رسالة ما، سواء كانـت هذه الرسالة مكتوبة أو مصورة ، أو شفوية من نقطة معينة إلى أخرى تفصل بينهما مسافـــة معينـــة[1].

4- أركـــان الاتـــصـــــــال:

الاتصال هو الطريقة التي يتم بواسطتها انتقال الرسائل والمعلومات من شخص لآخـر: ولعملية الاتصال أركان أساسية يقوم عليهـــا :

أ- المرسل: وهو مصدر الرسالة أي النقطة التي تبدأ عندها عملية الاتـــصـــال.

ب-المستقبل: هو الجهة أو الشخص الذي توجه إليه الرسالـــة.

ج- الرسالة: هو الموضوع الذي يريد المرسل أن ينقله إلى المستقبل فهي الهدف الذي يسعـــى المرسل والمستقبل إلى تحقيقـها.

د- قناة الاتصال: هي الوسيلة التي تمر من خلالها الرسالة بين المرسل والمستقبل أي هـــي قناة للاتصال ونقل المعرفـــة.

الفـــرع الثاني: الـــتعريـــف بأهـــم وسائـــل الاتصـــال الحديثـــــة:

إن وسائل الاتصال الحديثة عديدة ومتنوعة ولا يكاد حصرها إلا أنها تتفاوت في الأهمية والاستخدام لذلك سنتطرق لتعريف أهمها:

1- الصحافة (الجريدة والمجلة):

أ- تعريفهـا: هي مطبوع دوري ينشر الأخبار في مختلف المجالات ويشرحها ويعلق عليها ويكون ذلك عن طريق مساحات من الورق المطبوع[2].

[1]- باسم محمد جرجيس وبديع القاسم: مصادر المعلومات في مجال الإعلام والاتصال الجماهيري ، مصر ، مركز الإسكندرية للوسائط الثقافية والمكتبات ، 1998م ، ص 241.

[2]- فضيل دليو: مرجع سابق ، ص 82.

ب- أهميتهـــا: أصبحت الصحف والمجلات اليوم من حيث نسبة مقروئيتها وتوجيهها للرأي العام من أهم الوسائل الاتصال التي لا يمكن الاستغناء عنها في المجتمعات الحديثة، كما أنها تعرف انتشـار واسعا في كل الدول، فهي تعبر بحق عن مقومات الحياة الفكريـة[1].

2- **التلغراف أو البرقية:** هو جهاز اتصالات استخدم في نهاية القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين ، لإرسال برقيات والنصوص ، ويعتمد على ترميز الحروف بنبضات كهربائية ويرسلها عبر الأسلاك إلى آخر يقوم بطبع تلك النبضات

3- **التليفون(الهاتف):** هو جهاز إرسال واستقبال الكلام عن طريق التيار الكهربائـي، ومخترعه العالم ألكسندر بال عام 1848[(2)]، ويقدم التليفون غالبا النقل الفوري للمعلومات سواء كانت صوتية أو بيانية أو مرأيه[3].

ويعتبر التليفون أداة ضرورية للاتصال، فكلما ازداد أعداد المشتركين في شبكة الهاتف ازدادت قيمته وأهميته.

وقد بزغت بعض التطورات الحديثة في الإرسال التليفوني منهـــا[4]:

- **الفاكسيمـــيل:** وهو نقل المعلومات المصورة بواسطة التليفـون.
- **التلتايـــب teletype:** طبع البرقيات من بعد حيث تطبع العلامات المرسلة والمستقبلة بدلا من سماعـهـــا.
- **الوصول المباشـــر ONLINE:** باستخدام أجهزة الكمبيوتر مع خطوط الهاتف المرتبطة بالنهايات الطرفية وأجـهزة الوصـــل Modems.

4- الراديـــو أو الإذاعـــة المسمـوعـــة:

ما يبث عن طريق الأثير باستخدام موجات كهرومغناطيسية بإمكانها اجتياز حاجز الأمية والحواجز الجغرافية وربط مستمعيها المتباعدين بربط مباشر وسريع[5].

---

[1]- فضيل دليو: مرجع سابق ، ص83.

[2]- محمـوش فضيلة: المتميز في الاتصالات الإدارية والمراسلات الفعالة ، الجزائر ، دار الكتب العلمية ، 2009م ، ص 262.

[3]- محمود العقيقي: التطورات في تكنولوجيا المعلومات ، مصر ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، 1944 م ، ص10.

[4]- محمد محمد الهادي: تكنولوجيا المعلومات وتطبيقها ، مصر ، دار الشروق ، ط1 ، 1409هـ/1989م ، ص 157.

[5]- فضيل دليو: المرجع السابق ، 142.

وتتميز الإذاعة المسموعة بخصائص :

- تستخدم لغة مفهومة لكافة المتلقيــن.
- يتميز جهاز استقبال البث الإذاعي بخفة وزنه وسهولة حملــه.
- لا يحتاج لمهارات خاصة يتقنها المستمع سواء في تشغيل الجهاز أو إدراك المحتوى
- الفورية في بث الأخبار.

5- **الفاكــس:** هو جهاز يعمل عن طريق تكنولوجيا الاتصالات ، حيث يقوم بإرسال نسخ طبق الأصل للوثائق المراد إيصالها إلى الطرف الآخر كما يستخدم لبث واستقبال الصور أيضا[1].

6- التليفزيون[2]:

يعـرف التليفزيـون من الناحيــة العلميــة بأنــه طريقــة إرسال واستقبــال الصــورة والصوت بأمانــة من مكان إلى آخـر بواسطة الموجــات الكهرومغناطيسية والكابــلات (الألياف البصرية مؤخرا) والأقمار الصناعية بمحطاتها الأرضية في حالــة البث كبير طويل المسافـات، فهو يعد وسيلــة اتصال سمعية بصرية تعتمد أساسا على الصورة ومن أهم وظائفــه:

- الجمع بين الصوت والصـــورة.
- خدمة النقل المباشـــر.
- تعتمد الرسائل الإعلامية في التلفزيون كعنصر أساسي ، ولا تعتمد على النصوص المكتوبـــة.

7- الفيـــديوتكـــس (Videotext)[3]:

أي النص المرئي أو " المصور" وهو نظام مصمم لتوصيل المعلومات والبيانات والرسومـات وغيرها إلى المكاتب والمنازل بتكاليف قليلة نسبيًا، وللنظام إمكانات متنوعة يمكن توصيلهـا باستخدام وسائط بث مختلفة.

---

[1]- محمود فضيلة: مرجع سابق ، ص 264.

[2]- فضيل دليو: مرجع سابق، ص148.

[3]- صباح محمد كلو: تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وانعكاساتها على المؤسسات المعلوماتية ، السعودية ، مجلة مكتبة الملك فهد الوطنية، المجلد 6 ، العدد2 ، رجب ذو الحجة 1421هـ / أكتوبر 2000- مارس 2001م ، ص 68.

ويعتمد نظام الفيديوتكس على استخدام جهاز تلفزيون عادي، وجهاز هاتف، ولوحة مفاتيـح مبسطة، وجهاز محلل الرموز Seconder خاص متصل بجهاز التلفزيون ، وللاتصال مع شبكـة المعلومات المركزية يتصل المستفيد برقم الهاتف الخاص بالشبكة ثم يضع سماعـة الهاتف على جهاز سمعي يسمى Modem ، وعند إتمام الاتصال بنجاح تظهر له على شاشـة التلفزيون صفحة كشاف ثم يختار المستفيد المعلومات المطلوبة بالضغط على أزرار في لوحـة المفاتيح الخاصة بذلك حسب التعليمات التي تظهر له على الشاشـــة.

8- التـيليتكـس TELETEXT [1]:

يعد نظام التيليتكس كسابقه (الفيديوتكس) نظام إيصال معلومات من خلال الاتصالات السلكية واللاسلكية باستخدام خطوط الهاتف العادية أو الكوابل المحورية أو البث التلفزيوني لإعطاء معلومات مرئية على شاشة التلفزيون إلا أن التيليتكس يختـلف عـن الفيديوتكس في كونه نظامًا أحادي الاتجاه وغير متفاعل فهو يربط مركز المعلومات أو بنك المعلومات مع المنازل بوساطة البث التلفزيوني العادي ، وهنا يجب استخدام جهـاز محلل رموز خاص لالتقاط التيليتكـس.

9- الأقمار الصناعـــة:

تعتبر الأقمار الصناعية من وسائل الاتصالات عن بعد الحديثة ، ويزداد انتشارها حاليا في إرسال واستقبال البيانات والمعلومات ويطلق القمر الصناعي بواسطة صاروخ ضخم لكي يضعـه في المدار الجوي فوق الأرض بارتفاع يقارب 23 ألف ميل ، ويستقبل القمر الصناعي الرسائـل والإشارات ويعيد إرسالها وبثها إلى نقاط مختلفة تتواجد على سطح الكرة الأرضية[2]، وتعتبـر الأقمار الصناعية أسرع وسائل الاتصال الحديثة وهذا راجع الى العدد الكبير من أجهزة الاتصال التي لا يعمـل إلا بالاتصال بالأقمار الصناعية ، كما ظهرت تقنيات أخرى مع تطور هذه الوسيلة، كنظام الملاحـة الجوية وتحديد المواقع GPS وتتبع الأشخاص ، خاصة عن طريق الاتصال بالأجهزة الجوالـــة.

[1]– صباح محمد كلو: مرجع سابق ، ص 68.

[2]– محمد محمد الهادي: تكنولوجيا المعلومات وتطبيقها ، مرجع سابق ، ص 166-167.

10- **الحاسب الإلكتروني أو الحاسوب الإلكتروني (COMPUTER):** هو جهاز يقـوم بمعالجة المعلومات وفق إجراء محدد، وتعود التسمية باللغة العربية إلى الجذر "**حَسَبَ**" الـذي يستعمل في الكلمات التي لها علاقة بإجراء العمليات الحسابية ، وكلمة حاسوب هي صيغة اسـم الآلة ، ويتكون الحاسوب من عتاد وبرمجيات يقومان معا في تأدية وضيفة محددة جدا[1]،وقد مـر الحاسب بعدة مراحل تطورية إلى غاية اختراع الحاسب الشخصي في الثمانينات من القـرن الماضي، وفرض الحاسب الشخصي نفسه كوسيلة إعلام واتصال تعالج الصورة والصوت أيضـا وتتصل بحاسبات أخرى بقواعد بيانات من خلال شبكات معلومات خاصة أو عامة[2].

- **خصائص الحاسب الإلكتروني:**
- إجراء العمليات الحسابية بسرعة كبيرة جدل تبلغ 1 على مليون من الثانية (ميكرو ثانية) فـي الحاسبات البطيئة وتبلغ 10 على 1000 مليون من الثانية في الحاسبات السريعـــة[3].
- الأداء الدقيق للعمليات الحسابية والمنطقيـــة.
- تخزين البيانات والمعلومـــات.
- تبادل المعلومـــــات.
- استمرارية عمل الحاسب لمدة طويـلة دون توقف.
- دقة النتائـــج.
- إنجاز كافة الوظائف و المهام الأخرى التي يقوم بتنفيذها نظام المعلومات ومنها تحقيق أمن وسلامة البيانات المخزنة مع توفير الحماية الشاملة والضمان الكامل ضد فقدها أو تلفها بواسطة المستفيديـــــن[4].

[1]– محموش فضيلة: مرجع سابق ، ص 267 .

[2]– فضيل دليو: مرجع سابق ، ص 161 .

[3]– محمود علم الدين: تكنولوجيا المعلومات وصناعة الاتصال الجماهيري، مصر، العربي للنشر والتوزيع ، 1990 ، ص54.

[4]– المرجع نفسه والصفحة .

11- الإنترنت (الشبكة العالمـــية):

أ- تعريفهـــا:

الإنترنت اختصارا لعبارة **INTERNATIONAL NETWORK** وتعني الشبكة العالمية.

وهي عبارة عن شبكة ضخمة تضم بداخلها مجموعة كبيرة من الشبكات المعلوماتيـــة العمومية والخاصة المتصلة ببعضهـــا البعـــض[1].

ولا يمكن إنكار أن شبكة الإنترنت أضحت بدون منازع أكبر وأوسع شبكة في تاريخ البشرية وإسهامها في تحقيق التواصل مع الغير والاطلاع على الثقافات والشعوب والسرعة في الوصول إلى المعلومـــة.

ب- الوظائـف التي توفرهـــا الإنـــترنـــت:

توفر الإنترنت مجموعة من الخدمات والبرامج متاحة للأشخاص بطرق مختلفة ومتنوعة وقد ظهرت العديد من الخدمات لهذه الشبكة من أهمها والأكثر شيوعا:

- **البريد الإلكتروني E-MAIL[2]:**

البريد الإلكتروني (وهو اختصار لكلمة ELETRONIC MAIL) هو عبارة عن طريقة سريعة وملائمة للاتصال بالآخرين كما يتميز بسهولة استخدامه و مجانيته في غالب الأحيان ، ويمكن استخدام البريد الإلكتروني فـــي:

- إرسال رسائل نصية وتلقيها.
- إرسال أي نوع من أنوع الملفات تقريبا مرفق برسالة بريد إلكتروني وتلقيهـــا.
- إرسال رسائل إلى مجموعات من الناس في وقت واحد ويمكن أيضا للمستلمين الرد على المجوعة بالكـامل والسمـاح بالمناقشات الجامعيـــة.
- إعادة توجيه الرسائل عند تلقيها إلى الآخرين دون إعادة كتابتها.

[1]- فضيل دليو: المرجع سابق ، ص 164.

[2]- معلومات عن البريد الإلكتروني من موقع شركة ميكروسوفت WWW.MICROSOFT.COM

- ومن مميزات البريد الإلكتروني مقارنة بالهاتف أو البريد العادي ملائمته للظروف الشخصية حيث يمكن إرسال رسالة في أي وقت في حالة عدم وجود المستلمين أمام أجهزة الكمبيوتر متصلين بالإنترنت أثناء إرسال الرسالة ، فسيجدون تلك الرسالة في انتظارهم عند فحص بريدهم في المرة التالية.

- **الـــيـــوزنـــتUSENET** :

في أواخر السبعينيات ، كان بإمكان الناس حول العالم الدخول (عبر الشبكة) في نقاشات حول مواضيع متفرقة، عبر ما يعرف باسم المجموعات الإخبارية (newsgroup) ، وتتوافر حاسبات كثيرة تتيح الخدمة في كل أنحاء العالم[1].

- **محركـــات وأدلة البحـــث:**

هي برامج متخصصة في الشبكة الاتصالية تفيد المستخدم وتسهل عليه عناء البحث الطويل، حيث يقوم المستخدم بوضع كلمات البحث لكي يتم البحث عنها ، و هي متصلة بأغلب المواقع لكي يتم استخراج المعلومات والبيانات المبحوث عنها كمحرك البحث Yahoo.

- **التـلنـت Telnet[2]:**

التـلنـت وسيلة تسمح للمستفيدين من الإنترنت بالدخول مباشرة إلى الحواسيب الأخرى المرتبطة بالشبكة والقيام بالاستفادة من الخدمات والعمليات المتوفرة لهم على الإنترنت مثل تشغيل البرامج ، الاطلاع على الملفات ، البحث في قواعد البيانات، القيام بالعمليات الأخرى المتوفرة على تلك الحواسيب كما لو كانت تلك الحواسيب في مكتب المستفيد نفسه أو منزله ، و يستلزم استخدام التـلنـت وجود ترخيص لدى المستفيـد.

[1]– محمد محمد الهادي: تكنولوجيا الاتصالات وشبكات المعلومات ، مصر ، المكتبة الأكاديمية ، ط1 ،2001 ، ص 219.

[2]– المرجع نفسه و الصفحة.

- **بروتوكول نقـــل الملفـــات File Transfer Protocol (FTP)**[1]:

هذا البروتوكول هو وسيلة تسمح للمستفيدين من الإنترنت الوصول إلى الحواسيب الموجودة في أية بقعة من بقاع العالم والقيام إما بنقل ملفات منها إلى حواسيبهم الشخصية أو تحميل ملفات من حواسيبهم على الحواسيب الأخرى المتصلة بخوادم (servers) بروتوكول نقل الملفـات المنتشرة في أنحاء العالم وتحتوي على آلاف الملفـات.

- **خدمـــات النشـــر وتصفـــح المعلومـــات على الإنترنـــت**[2]:

لتسهيل عملية النشر الإلكتروني على الإنترنت وتصفح المعلومات المتاحة تتوفر عدة نظم متطورة تساعد على ذلك أهمها نظام جوفر gopher ، ويبنى هذا النظام على خاصية القوائم المتتابعة كما يتيح خاصية التصفح أو تقليب المعلومات المتاحة على الإنترنت.

12- الهاتف النقال:

هو عبـارة عن جهاز اتصال صغير الحجم مربوط بشبكة للاتصال اللاسلكية والرقمية تسمح ببـث واستقبال الرسائل الصوتية والنصية والصور عن بعد بسرعة فائقة ويعرف أيضا بالهاتف الخلوي أو النقال ، أو المحمـول[3].

[1]– محمد محمد الهادي: تكنولوجيا الاتصالات وشبكات المعلومات ، مرجع سابق ، ص 218.

[2]– المرجع نفسه ، ص 222.

[3]– فضيل دليو: مرجع سابق ، ص 170.

المطلب الثاني: دور وسائـــل الاتصال الحديثـــة في البحث عن المفـــقـــود:

شهد العصر الحديث تطور كبير في وسائل وأنظمة الاتصال، واقتحم استخدامها شتى مجالات الحياة ، ولا يكاد حصر دورها الحيوي في مختلف المجتمعات ، فالاتصال كنشاط اجتماعي لـــه عـدة وظائف تصنف بطرق استنتاجية مختلفة ويمكن حصر دورها ووظائفها عمـوما فـيما يـلي :

1- الوظـيفـــة الإخبارية: وذلك بجمع المعلومات وتخزينها ونقلها سواء كانت بصورة محلية أو إقليمية أو دولية.

2- الوظيفة الإعلامـية: أي التبصير والتوعية بالأمور التي تهم بقصد المساعدة، وزيادة المعارف، وتوسيع الأفق لما يدور من أحداث.

3- وظـيفة التعليـــم: بتقديم المعلومات في مجالات الحياة المختلفة و اكتساب الخبرات و المهارات و المفاهيم الجديدة.

4- تنسـيق وربط و توسيع المعلـومـات.

5- نقـــل المـيراث الاجتماعي: فهي تنقل للجيل الحالي قيم ومعارف الأجيال القادمة[1]، وربط أفراد المجتمع بعضهم ببعض.

أما في ما يخـص دور وسائل الاتصال الحديثـة وإعمالـها في البحـث عن المفقوديـن ، فـإن التطور الذي نواكبه في عصرنا من سرعة تبادل المعلومات باستخدام هذه الوسائل ، وهذا خلافا لما كان الأمـر عليه في العصور السابقة لاسيما عصر الفقهاء القدامى حيث كان اجتهادهم في مسائل المفقود مرتبطا بالأدلة والقرائن ، اعتمادا على الوسائل المتوفرة في عصرهم لغياب النص المنقـــول.

وعقب كل اعتداء أو حرب وبعد انتهاء كل استعمار أو حكم ظالم ، وعند حصول الكوارث كالزلازل والفيضانات ، ينتج عن ذلك عدد كبير من المفقودين ، من أجل ذلك كان تسخير التطورات العلمية ضرورة ملحة لخدمة ملف المفقوديـــن.

[1]- حمدي حسن: وظائف الاتصال الجماهيري ، الوظيفة الإخبارية لوسائل الإعلام ، مصر، دار الفكر العربي ، 1991 ، ص11.

والمتتبع لهذا الملف يتضح له مدى أهمية وسائل الاتصال الحديثة في البحث والكشف عن المفقودين ، سواء على المستوى المحلي وبصفة أكبر على المستوى الدولي حيث لعبت المنظمات الدولية على غرار الجنة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر واللجنة الدولية لشؤون المفقودين دورا بارزا لتسخير التقنيات الحديثة ، وإمكانية عبور وتبادل المعلومات والأخبار عبر وسائل الاتصال بسرعة لم يسبق لها مثيل في العصور السابقة ، لذلك سنتعرض لبعض الأمثلة الواقعة حول نماذج لإعمال هذه الوسائل وتسخيرها في البحث عن المفقودين في الفرع الأول ، والأثر المترتب على استخدامهـــا في الفرع الثاني.

الفرع الأول: نمـاذج حـول استخـدام وسائـل الاتصـال الحديثـة في البحـث عن المفقوديـن والحيلولة دون اختفائهم:

أولا: نمـاذج واقعـة حول استخدام وسائـل الاتصـال الحديثـة في البحـث عن المفقوديـن:

1- الهـاتـف:

أ- الخط السـاخن للأشخاص في عداد المفقوديـن بسبب إعصاري كاترينا وريتـا[1]: في أعقاب إعصار كاترينا وريتا الذي ضرب الولايات المتحدة سنة 2005، طلبت وزارة العدل الأمريكية من المركز الوطني للأطفال المفقودين والمستغلين بتعبئة شبكة لتحديد مواقع الأطفال المفقودين، لأجل ذلك قامت بإنشاء شبكة هاتفية تعرف باسم شبكة أو خطوط الهاتف الساخن (Hot Lines)، وتعقدت هذه المهمة بسبب تضرر البنية التحتية للاتصالات في المناطق المتضررة من العواصف ،ومع صعوبة تنقل أفراد الأسر من ملجأ إلى آخر عبر أنحاء البلاد بحثا عن أطفالهم تم تجنيد فريق من المدربين ومن ضباط الشرطة المتقاعدين لجمع المعلومات في الأماكن المتضررة ، وتم تلقي الاتصالات للتبليغ عن الأطفال المفقودين وتقديم طلبات البحث عبر خطوط الهواتف والتي قدرت بنحو 30 وحدة تم ربطها بخوادم (servers) متصلة بشبكة الأنترنت وذلك من أجل ضمان تلقي الاتصالات من الأماكن المتضررة, وكنتيجة لهذه العملية تم تسجيل5182 حالة فقدان في صفوف الأطفال تم العثور على 5050 حالة من الحالات المسجلـــة.

[1]- Police Chief Magazine , USA, Volume 73, Issue3, Dated March 2006 , Pages:30-36

ب- تأدب اللجنة الدولية للصليب الأحمر وبالتنسيق مع جمعيات الهلال الأحمر أو جمعية وطنية ، بإعداد هاتف "خط ســاخن" في حالة الطوارئ واسعة النطاق ، لجمع المعلومات أو إبلاغ أفراد العائلة أو إحالتهم إلى مصادر المعلومات المناسبـــة.

ومن أمثلة ذلك ساعدت اللجنة الدولية في مالي على إعادة التواصل بين أفراد الأسر وتيسير ما يقرب من 4000 مكالمة هاتفية وتبادل ما يزيد على 1000 رسالة من رسائل الصليب الأحمر وذلك خلال عام 2004 ، وجرى معرفة مكان ما يزيد عن 100 شخص وجمع شمل ما يزيـــد عن22 طفلا مع والديهـــم[1].

2- الـــصـحـافـــة:

تعد الصحف من أكثر المطبوعات انتشارا محليا ودوليا، وتفوق الأعداد الموزعة الملايين يوميا سواء في الجزائر أو في غيرها من البلدان، لذلك يعد دليل الصحف المحلية وسيلة هامة و منتشرة لنشر صور ومعلومات عن الأشخاص المفقودين بغية تلقي معلومات تفيد في البحث عنهم ، وإذا كانت صفة الفقدان في قانون الأسرة الجزائري لا تثبت إلا بصدور حكم الفقدان وبعد مرور مدة لا تقل عن سنة من تاريخ الغياب ، فان هذه الصفة في نظر ذوي المفقود والمجتمع تلحق بالمفقود بمجرد مرور أيام قصير قليلة على اختفائه.

3- شبـكة الأنترنـت:

تعد شبكة الأنترنت من أهم وسائل الاتصال الحديثة ، وهذا راجع لسرعة انتقال البيانات وتبادل المعلومات عبر ملايين البشر في مدة لا تتجاوز الثواني المعدودات ، لذلك أصبح البحث عن المفقودين وتقديم معلومات عنهم من الإيجابيات الكبرى لهذه الشبكة ، وتعج الشبكة اليوم بالمواقع الإلكترونية المتخصصة في البحث عن المفقودين سواء المواقع التابعة للسلطات الرسمية أو الجمعيات و المنظمات غير الحكومية.

[1]- إعادة الروابط بين أفراد العائلات المشتتة: منشور للجنة الدولية للصليب الأحمر، ص1، من الموقع الرسمي للجنة www.icrc.org

ومن أمثلة ذلك:

- **مـــثـــال 01:**

تم تأسيس موقع الروابط العائلية على شبكة الإنترنت عام 1999 استجابة للنزاع في كوسوفو، واستخدم الموقع منذ ذلك الوقت في العديد من البلدان بما في ذلك العراق وليبريا وأنغولا والبوسنة والهرسك ، كما استخدم أيضا في أعقاب كارثة تسونامي التي ضربت آسيا في نهاية 2004 ، وقد سجل ما يقرب من 50 ألف شخص أنفسهم آنذاك على الموقع مما دفع باللجنة إلى تركيب أكثر من خادم إضافي بسبب زيادة الطلب على الموقـــع[1].

كما تم تخصيص صفحة خاصة بكل بلد لتقديم طلبات البحث عن المفقودين ، وتحاول خدمة البحث عن المفقودين التي توفرها الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر مساعدة هذه العائلات في العثور على أفرادها المفقودين في أوروبا وذلك بنشر صور الأشخاص الذين يبحثون عن أقربائهـم.

ومن الأساليب التي تتبعها اللجنة عبر موقع إعادة الروابط العائلية[2]:

- تأمين الاتصال بين الأشخاص عبر الموقع.
- البحث عن الأفراد بغية مساعدتهم وإبلاغ عائلاتهم بمكان وجودهم، وأيضا المحتجزين تفاديا لاختفائهم.
- تسجيل الأفراد المستضعفين واقتفاء أثرهم وإبلاغ أهلهم بأماكن وجودهم، ولم شمل العائلات، وإعادة عائلات إلى بلدانها في بعض الأحيـان.
- العمل كوسيط محايد بين العائلات والجهات المتحاربة لمعرفة ما حل بالأشخاص المفقوديـن.
- ضمان تلبية احتياجات عائلات المفقودين تلبية ملائمة، و جمع المعلومات بشأن القتلى وإدارتها وإرسالـها.

كما عالجت اللجنة الدولية والهلال الأحمر الجزائري من كانون الثاني/يناير 2014 إلى أواخر آذار/مارس 2015 أربعاً وثلاثين طلباً للبحث أفضى إثنان منها إلى تحديد مكان وجود أشخاص جرى البحث عنهم ، وتحقيقاً لهذه الغاية تنسق اللجنة الدولية والهلال الأحمر

[1] – https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/usa-katrina-230905.htm

[2] – إعادة الروابط بين أفراد العائلات المشتتة: مرجع سابق ، ص2.

الجزائري جهودهما مع جمعيات وطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر من بلدان عديدة أخرى في العالم [1].

و تساعد اللجنة الدولية والجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر كل عام مئات الآلاف من العائلات على إعادة الروابط مع أقاربها (من النازحين أو اللاجئين أو المعتقلين أو المفقودين) و/أو على الكشف عن مصيرهم ، وتتولى هذه الأنشطة الشبكة العالمية للروابط العائلية التي شكلتها اللجنة الدولية وخدمات البحث عن المفقودين التابعة للجمعيات الوطنية[2].

مثـــــال02[3]:

بالنضر للعدد الهائل من الضحايا الذي تجاوز المائة ألف إنسان ، فإن الاختفاء القسري في العراق يعتبر من أكثرها على مستوى العالم في الربع الأخير من القرن العشرين، لذا فقد تم تأسيس موقع على شبكة الإنترنت بعنوان (مفقود) www.Mafqud.org وهو خاص فقط بالمفقودين العراقيين خلال أزماته لتحقيق الأهداف الأتية :

1. إدماج جميع القوائم الخاصة بالمفقودين التي بحوزة المنظمات المختلفة وتدقيقها وترتيبها استنادا لوثيقة المفقودين المعدة من قبل المفوضية العليا للاجئين.
2. إتاحة تلك القوائم ونشرها للمهتمين على شبكة الأنترنت عل نفس الموقع وغيره.
3. السماح للعراقيين بأن يبلغوا عن حالات الاختفاء..
4. وأتاح الموقع في ذلك الوقت للمستخدم أن يبحث عن اسم شخص مفقود أو أن يستطع الأسماء الموجدة في صفة البحث، وإذا أراد المستخدم أن يسجل اسم شخص مفقود فعليه أن يملأ الاستمارة الموجودة في صفحة " خبر عن مفقود " (وأن يرسلها من خلال الفاكس والبريد، أو يتم إرسالها للموقع حسب المعلومات المفصلة في صفحة " كيفية

[1] – الجزائر: تعزيز خدمة إعادة الروابط العائلية للهلال الأحمر الجزائري تقرير منشور بتاريخ 2015/04/28 على الموقع الإلكتروني. http://familylinks.icrc.org

[2] – الجزائر: تعزيز خدمة إعادة الروابط العائلية للهلال الأحمر الجزائري ، مرجع سابق.

[3] – مؤمن أحمد ذياب شويدح : أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود ، رسالة ماجستير في الفقه المقارن ، فلسطين ، الجامعة الإسلامية بغزة ، كلية الشريعة والقانون ، قسم الفقه المقارن ، إشراف: مازن إسماعيل هنية ،1427 هـ/2006م ، ص 76-77.

الاتصال"، وعندها يقوم الموقع بمراجعة هذه المعلومات ، ومن ثم إدخالها في قاعدة البيانات إذا كانت ملائمة مع إرسال صورة للمفقود.

وأمكن من خلاله للعراقيين تسجيل حوالي 10.500 مفقود في الموقع الإلكتروني.

4- الإذاعـــــة:

رغم اقتصار الإذاعة على توصيل المعلومات عن طريق الأمواج الصوتية فقط دون إمكانية نقل الصورة مثلما عليه الحال في شبكة الأنترنت ، إلا أنها تعد وسيلة مهمة لنشر أسماء ومعلومات عن المفقودين والمكان الذي فقدوا فيه والحالة التي فقدوا عليها.

ويمكن إذاعة الأسماء الواردة في القوائم المسجلة عبر طلبات البحث على الأنترنت على أمواج محطة الإذاعة المحلية ، ومن أمثلة ذلك تتعاون اللجنة الدولية في الصومال مع الإذاعات العالمية لهيئة الإذاعة البريطانية التي بثت منذ عام 2005 أسماء 71,000 شخص مفقود[1].

ثانيـا: استغلال وسائل الاتصال الحديثة في الحيلولة دون اختفاء الأشخاص والبحث عن المفقودين أثناء الحروب والنزاعات المسلحـــــة:

يشكل افتقاد اليقين بشأن مصير المفقودين واقعا قاسيا لعائلات المفقودين بلا حصر في حالات النزاع المسلح والعنف الداخلي ، ففي هذه الحالات تنقطع وسائل الاتصال العادية وتقيم اللجنة الدولية وتنسق شبكة صليب أحمر/هلال أحمر للأخبار العائلية وتسهل هذه الشبكة تبادل الأخبار الشخصية عبر رسائل غير مغلقة تستطيع السلطات قراءتها ، وعند توافر التكنولوجيا الملائمة ومتى سمحت الاعتبارات الأمنية ، يمكن للرسائل أن تصل عبر البريد الإلكتروني عبر موقع اللجنة الخاص بالروابط العائلية على شبكة الأنترنت ، وفي حالات أخرى يتم توفير الهواتف النقالة للأشخاص، وبموافقة الأطراف يمكن نشر قوائم بأسماء الأشخاص ممن لديهم أخبار أو من الباحثين عن أخبار بشأن أقربائهم في جرائد أو مطبوعات خاصة وكذلك عبر موقع اللجنة الدولية على شبكة الأنترنت ، وعبر الإذاعة والتليفزيون[2].

[1]- إعادة الروابط بين أفراد العائلات المشتتة: مرجع سابق ، ص 1.

[2]- اللجنة الدولية للصليب الأحمر: كتيب المفقودون ، ص 11، من الموقع الإلكتروني www.icrc.org

الفــرع الثانــي: الأثر المترتب على استخدام وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقـــود:

أدى تطور أنظمة ووسائل الاتصال إلى تغير جذري في البحث والكشف عن المفقودين وذلك راجع لسرعة وسهولة تبادل الأخبار والمعلومات ، وهذا خلافا لما كان الأمر عليه في الأمم السابقة ، ونلمس ذلك من خلال النتائج المترتبة على استخدامها في التفحص والبحث عن المفقودين ، ويمكن الرجوع للإحصائيات والنتائج والبيانات المنشورة على المواقع المتخصصة في البحث عن المفقودين ومواقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر وجمعيات الهلال الأحمر ، كذلك وسائل الإعلام المحلية والدولية خاصة بعد حصول الكوارث والنزاعات المسلحة ، وحالات العنف الداخلي.

إضافة إلى أن وسائل الاتصال لا تعرف توقفا عن التطور في عصرنا ، فهي في تطور كبير وظهور وسائل جديدة يوما بعد يوم.

كما أن الفقهاء اعتمدوا في تحديد المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود على ما وجدوه في زمانهم من صعوبة في البحث عنه والوصول إليه فكانت المدة غالبا ما تكون كبيرة تصل إلى حد التعمير، فلما اختلف الحال في الآونة الأخيرة من سرعة في البحث والتحري كان لابد من أخد هذه المسالة محل اعتبار، وبذلك تكون هذه المسألة بوابة لتغير الاجتهاد الفقهي بشأن المدة التي يحم بعدها بموت المفقود.

كما أن أغلب الفقهاء القدامى قدروا هذه المدة للتوقيف أي لامجال للعقل فيها، لأن هذا ما ورد عن الصحابة –رضي الله عنهم– ويقول بن العثيمين أن ما ورد عن الصحابة قضايا أعيان ، وقضايا الأعيان ليست توقيفية ، لأن قضايا الأعيان يعني أن ننظر إلى كل مسألة بعينها، فالقول الراجح أن المسألة اجتهادية[1].

كما نلمس تأثير هذه المسالة في قرارات المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية والعشرين، ومن خلال البحوث المقدمة للدورة في موضوع مدة انتظار المفقود وبعد اطلاعنا عليها والتي أوصت بضرورة أخذ مسألة تطور وسائل الاتصال الحديثة

[1]– محمد بن صالح العثيمين: الشرح الممتع على زاد المستقنع ، السعودية ، دار ابن الجوزي ، ط1 ، 1426هـ ، ج11 ، ص297.

محل اعتبار قبل الحكم في المسألة، حيث قرر المجمع على أن يترك تحديد المدة الي تنتظر للمفقود للقاضي بحيث لا تقل عن سنة ولا تزيد على أربع سنوات من تاريخ الفقد ويستعين في ذلك بالوسائل المعاصرة في البحث والاتصال، ويراعي ظروف كل حالة وملابساتها، ويحكم بما يغلب على ظنه فيها[1].

كذلك اتجهت بعض التشريعات العربية إلى تقليص المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود، فجعلها قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في الحالات التي يغلب فيها هلاكه سنة واحدة فقط حسب المادة 3/237 من قانون الأحوال الشخصية رقم28-2005[2]، وجعلها القانون التونسي في الفصل 82 سنتان إذا فقد الشخص في وقت الحرب أو في حالات استثنائية يغلب فيها الموت ، كما جعل المشـرع المغربي المدة سنة واحدة في الحالات الاستثنائية التي يغلب فيها الهلاك وهذا من مضي تاريخ اليأس من الوقوف على خبره ، حسب المادة 327 من مدونة الأسرة.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أبقى على مدة الأربع سنوات في المادة 113 من قانون الأسرة وهذا في حالة الحرب والحالات الاستثنائية ، وتعتبر هذه المدة طويلة نوعا ما خاصة مع تطور وسائل الاتصال والمواصلات ، بالإضافة إلى أن هذه الحالات يغلب فيها الهلاك. و هذه المدة كما أشرنا سابقا مأخوذة من المذهب الحنبلي، أي أن المشـرع بقي حكمه مبنيا على الاجتهادات القديمة في المسألـــــــة.

كما خولت المادة 113 للقاضي السلطة التقديرية للحكم بوفاة المفقود بعد مضي أربع سنوات من تاريخ الفقد، أي أن المدة قد تزيد عن الأربع سنوات، وهي مدة لا تتناسب مع التطورات الحاصلة في مجال الاتصال والمواصلات ، كما أنه لا يعقل أن يفقد الشخص في زماننا في حالات يغلب فيها السلامة ولا يقوم بالاتصال بذويه كل هذه المدة، بالإضافة إلى قواعد و أنظمة تسجيل المسافرين في مختلف الدول وانتشار السفارات والقنصليات التي تسهل من عملية تقفي المواطنين خارج الحدود، بالإضافة إلى الأنظمة الأمنية المحكمة خاصة في الدول المتقدمة ، إذ يمكن معرفة كل من يدخل إليها ويخرج منها ، و كذلك لا يعقل أن يبقى

[1]- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد التاسع والعشرون ، مرجع سابق ، ص387-388.

[2]- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم 28-2005 من الموقع الإلكتروني www.gcc-legal.org

الشخص مكتوف الأيدي بعد صدور حكم الفقدان وما يترتب عنه من آثار تقع على أمواله وزوجته إن وجـــــدت.

و الأفضل في المسألة اعتماد رأي ما قرره المجمع الفقهي الإسلامي بشأن مدة انتظار المفقود ، والتي لا تفوق مدة أربعة أعوام ولا تقل عن مدة سنة في كل الأحوال.

المبحث الثاني: أثر البصمة والوراثية في إثبات هوية المفقود:

تعد البصمة الوراثية أو ما يعرف بالحامض النووي "DNA" من اكتشافات العصر الحديثة لذلك أولى العديد من المختصين اهتمامات كبيرة لتطوير أساليب فحص الآثار البيولوجية ، كما ساهمت هذه التقنية في تطور الطب الشرعي ومجال تحديد هوية الرفات البشرية ، لذلك سنتناول في المطلب الأول ماهية البصمة والوراثية ودورها في إثبات هوية المفقود في المطلب الثانـــــي ، على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية البصمة الوراثية .

المطلب الثاني: دور البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقود.

المطلب الأول: مـــــاهية البصمة الوراثـــية:

تعد البصمة الوراثية من الاكتشافات الحديثة في مجال الإثبات ، وأولى لها علماء الشرع والطب أهمية كبيرة ، لذا سنتطرق إلى تعريفها ومدلولها العلمي في الفرع الأول ، والخصائص التي تميزها في الفرع الثاني ، بالإضافة إلى مجالات الاستفادة منها في الفرع الثالث.

الفـــرع الأول: مفهوم البصمـــــة الوراثيـــــة:

أولا: تعريـــــف البصمـــــة الوراثيـــة:

البصمة لغويا مشتقة من البصم وهي فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، ورجل ذو بصم أي غليظ[1].

والبصمة في اللغة هي أثر الختم بالأصبع.

[1]– ابن منظور : لسان العرب ، مرجع سابق ، المجلد 1 ، ج 4 ، ص 295 / الفيروز آبادي: مرجع سابق ، ص 136.

ولفظ البصمة عند الإطلاق ينصرف إلى بصمات الأصابع وهو الأثر التي تتركها الأصابع عند ملامستها الأشياء ، وتكون أكثر وضوحاً في الأسطح المصقولة فهي صورة طبق الأصل عن خطوط الأصبع.

والبصمة الوراثية في اصطلاح العلماء يقصد بها تحديد هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حمض الدنا –DNA– الحمض النووي المتمركز في نواة أي خلية من خلايا جسمه ، ويظهر هذا التحليل في صورة شريط من سلسلتين ، كل سلسلة بها تدرج على شكل خطوط عرضية متسلسلة وفقا لتسلسل القواعد الأمينية على حمض الدنا وهي خاصة بكل إنسان تميزه عن الآخر في الترتيب ، وفي المسافة ما بين الخطوط العرضية تمثل إحدى السلسلتين الصفات الوراثية من الأب (صاحب الماء)، وتمثل الآخر الصفات الوراثية من الأم (صاحبة البويضة) ، ومن خلال تزاوج هذه الصفات الوراثية من الوالدين وتتابعها تشكل صفات وراثية خاصة للجنين ينفرد بها عن سائر الخلق، وتتراوح هذه الصفات الوراثية الخاصة ما بين اثنين إلى عشرة مليون صفة وراثية من بين تسعمائة مليون صفة وراثية في كل خلية[1].

وعرفت ندوة الوراثة والهندسة التي عقدت بالكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الفترة من 25/23 جمادى الآخر 1419هـ الموافق لـ1998/10/15 البصمة الوراثية بأنها (البنية الجينية نسبة إلى الجينات أي المورثات) وأقر المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الخامسة عشر هذا التعريف، وأضاف بأن البحوث والدراسات تفيد بأنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي ، والتحقيق من الشخصية ، ومعرفة الصفات الوراثية المميزة للشخص[(2)].

ثانـــيا: المدلول العلمي للبصمة الوراثيـــــــة:

إن أول من أطلق مصطلح (البصمة الوراثية) هو العالم الإنجليزي اليك جفري في جامعة ليستر بإنجلترا سنة 1985 عندما أجرى فحوصا روتينية لجينات الإنسان ، فاكتشف ذلك الجزء

[1]– سعد الدين مسعد هلالي: البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، مصر، مكتبة وهبة ، ط1 ، 1431 هـ /2001م ، ص40–41.

[2]–علي محي الدين القرة داغي: البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ، السعودية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، السنة الرابعة عشر، العدد السادس عشر، 1424هـ/2003م ، ص38.

المميز في تركيب (DNA) (دنا) وهو المميز لكل شخص مثل بصمات الأصابع ، فأسماه بالبصمة الوراثية أو بصمة الحامض النووي.

وقال في بحثه الذي نشر في عام 1985 " أنه اكتشف مناطق صغيرة في الحمض النووي ، وهي عبارة عن جزئيات متكررة بطول (10–15) جزئيا أطلق عليه " ميني ساتالايد " بمعنى " الأقمار الصغيرة الطائرة "، ويمكن الاستفادة منها في وجود خلافات بين هذه المناطق من كائن إلى آخر و احتمال أن تتشابه بصمتان لفردين تكاد أن تكون صفرا أو إن أردت الدقة فالاحتمال واحد من مليون مليون...[1] ولهذا جري إطلاق عبارة (بصمة وراثية) للدلالة علي تثبيت هوية الشخص أخذاً من عينة الحمض النووي المعروف بـ (دنا) الذي يحمله الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه ، إذ أن كل شخص يحمل في خليته الجينية (46) من صبغيات الكروموسومات ، يرث نصفها وهي (23) كروموسوماً عن أبيه بواسطة الحيوان المنوي ، والنصف الآخر وهي (23) كروموسوماً يرثها عن أمه بواسطة البويضة وكل واحد من هذه الكروموسومات والتي هي عبارة عن جينات الأحماض النووية المعروف باسم (دنا) ذات شقين ويرث الشخص شقاً منها عن أبيه والشق الآخر عن أمه فينتج عن ذلك كروموسومات خاصة به لا تتطابق مع كروموسومات أبيه من كل وجه ولا مع كروموسومات أمه من كل وجه وإنما جاءت خليطاً منهما ، وبهذا الاختلاط اكتسب صفة الاستقلالية عن كروموسومات أي من والديه مع بقاء التشابه معهما في بعض الوجوه ، لكنه مع ذلك لا يتطابق مع أي من كروموسومات والديه ، فضلاً عن غيرهما[(2)].

وقال الدكتور عبد الهادي مصباح : (الحامض النووي عبارة عن بصمة جينية لا تتكرر من إنسان إلي آخر بنفس التطابق ، وهي تحمل كل ما سوف يكون عليه هذا الإنسان من صفات وخصائص ، وأمراض وشيخوخة ، وعمر ، منذ التقاء الحيوان المنوي للأب ببويضة الأم وحدوث الحمل)[3].

---

[1]– فؤاد عبد المنعم أحمد: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، مصر، المكتبة المصرية ، بدون تاريخ نشر، ص14.

[2]– عمر بن محمد السبيل: البصمة الوراثية ومدي مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، السعودية ، دار الفضيلة ، ط1 ، 1423هـ /2002م ، ص11.

[3]– المرجع نفسه والصفحة.

وقد أدرك علماء الطب الشرعي أن الدنا (dna) أو البصمة الوراثية هو محقق الهوية الأخير للإنسان لأن فيه كل الخصائص الأساسية المطلوبة خاصة وأنه يحتمل الظروف السيئة المحيطة كارتفاع درجة الحرارة، حيث يمكن عمل البصمة الوراثية من التلوثات المنوية أو الدموية الجافة والتي مضى عليها وقت طويل كما يمكن عملها كذلك من بقايا العظام وخصوصا عظام الأسنان وكذلك الشعر والجلد[1].

ونتوصل من خلال ما قيل وثبت عن البصمة الوراثية أن لها مصداقية وحجية في الإثبات تصل إلى نسبة 100% أو قريب منها، كما أن نسبة الخطأ في نتائج البصمة الوراثية تكون بسبب الخطأ البشري أو عوامل التلوث، وهذه الأخطاء الواردة يمكن أن تتغير بعد إعادة التحاليل المخبرية بشكل صحيح وبتوفر كل الشروط والمعايير للتأكد من صحتها والمؤهلات العلمية والخبرة وسلامة الطرق والإجراءات لتحليل البصمة الوراثية.

الفرع الثـــاني: خصائـــص البصمة الوراثية وشروط العمل بـــها:

أولا: خصائـــص ومميـــزات البصمـــة الوراثـــيـــــة:

أفادت الدراسات العلمية أن البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي والتحقق من الشخصية ومعرفة الصفات الوراثية للشخص، وذلك لما تتميز به من خصائص ومميزات تتلخص في:

1- تنوع مصادر البصمة الوراثية حيث من الممكن عمل هذه البصمة من أي مخلفات بشرية، فالحمض النووي يوجد في منطقة صغيرة جدا في الخلية تسمى النواة ، وتحتوي خلايا جميع سوائل الجسم مثل الدم والمني واللعاب ، وأنسجته مثل الجذور الشعر والعظام والجلد وجميع الأعضاء الداخلية ، وأيضا العظام يمكن فحصها للحصول على الحمض النووي، وأفضل عظام لذلك هي الأسنان[(2)].

---

[1] – نصر فريد واصل : البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ، السعودية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد 17، السنة الخامسة عشر ، 1425هـ/2004م ، ص60.

[2] – إبراهيم صادق الجندي: تطبيقات تقنية البصمة الوراثية في التحقيق والطب الشرعي ، السعودية ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، ط1 ،1423 هـ/2002م ، ص71-73.

2- عمل البصمة الوراثية في تسلسل القواعد النيتروجينية يختلف من شخص إلى آخر ولا يتشابه فيه شخصان على وجه الأرض إلا في حالة التوأم المتماثلة والتي أصلها بويضة واحدة وحيوان منوي واحد ورغم كثرة عدد القواعد النيتروجينية في الحمض النووي فإن احتمال تطابق تسلسلها في شخصين غير وارد، لذلك تعتبر البصمة الوراثية قرينة نفي وإثبات قوية لا تقبل الـشـــك[1].

3- أثبتت الدراسات أن الحمض النووي يقاوم عوامل التحلل والتعفن والتلوث وارتفاع درجات الحرارة لفترات طويلة ، حتى بعد موت صاحبها بمئات السنين وبذلك يمكن إثبات هوية الشخص بتحليل جزء من الرفات البشرية.

4-يمكن تحديد جنس صاحبها سواء كان ذكرا أم أنثـــى.

5-البصمة الوراثية تحقق الهوية الشخصية بصفاتها الخاصة ، والتي تميزها عن غيرها بحيث لا يشتبه معها أحد من البشر، ومن هذه الثمرة يمكن معرفة صاحب التلوثات الدموية أو المنوية أو اللعابية ، وكذلك يمكن معرفة صاحب الأجزاء البشرية[2].

6-يمكن معرفة درجات القرابة بالدم ويفيد ذلك في إثبات الهوية بأخذ وتحليل عينة من أقرباء الشخص.

7- تقوم البصمة الوراثية بوظيفتين: الوظيفة الأولى هي الإثبات والوظيفة الثانية هي النفي، والإثبات إما أن تثبت نسبا أو تثبت تهمة أو جريمة أو أن البصمة تنفي جريمة وتهمة عن متهم[3].

8- تظهر البصمة الوراثية على هيئة خطوط تسهل عملية قراءتها وحفظها في الكمبيوتر لحين الحاجة إليها للمقارنة كما هو الحال في بصمات الأصابع[4].

---

[1]- فؤاد عبد المنعم أحمد: مرجع سابق ، ص 17.

[2]- سعد الدين مسعد هلالي: مرجع سابق ، ص 259.

[3]- خليفة علي الكعبي : البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة ، الأردن دار النفائس ، ط1 ، 1426هـ/2006م، ص48.

[4]- منصور عمر المعايطة : الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، المركز الوطني للطب الشرعي ، الأردن ، طبعة سنة 2000 م ، ص81.

ثانيا: شروط و ضوابط العمل بالبصمة الوراثـــية:

بما أن البصمة الوراثية تعتبر حديثة عهد قريب ليس ببعيد، وبما أن البصمة الوراثية تتصف بخاصية الدقة والتعقيد، فكان لابد للفقهاء من أن يقوموا بوضع الشروط العامة وذلك من الناحيتين العملية (الطبية) والشرعية ، نظرا لقوة العلاقة الوثيقة التي تربط بين أهل الطب وأهل الشرع على اعتبار أن أهل الطب هم الضلع المساعد لأهل الشرع في كشف خبايا لا دراية لأهل الشرع بها، حتى يتسنى لأهل الشرع إصدار أحكامهم الشرعية بناء على أقوال أهل الطب[1].

1- من أهم الضوابط الشرعية للعمل بالبصمة الوراثية ألا تخالف نتائجها صدق النصوص الشرعية من الكتاب والسنة النبوية الشريفـــة.

2- أما من حيث شرط التعدد والمقصود منه تعدد الخبراء العاملين على إجراء البصمة الوراثية قياسا على التعدد في الشهادة وانقسمت آرائهم إلى فريقيـن:

الفريق الأول: يرى هذا الفريق أن يكون العاملون على البصمة الوراثية أكثر من خبير واحد أو خبيرين وذلك قياسا على التعدد في الشهادة لقوله تعالى {وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَيٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَيٰهُمَا ٱلأُخْرَىٰ}[2] ، وذهب إلى ذلك أغلب فقهاء العصر ويقول وهبة الزحيلي نقلا عن الدكتور محمد الأشقر في هذا الأمر أن يكون الخبراء الذين يحكمون بالبصمة الوراثية أكثر من واحد، لأنها شهادة ولا يحكم بأقل من شاهدين[3] وهذا قياسا على القيافة[4]، ذلك أن الفقهاء لم يقبلوا بأقل من قائفين اثنين.

---

[1]- خليفة علي الكعبي: المرجع سابق ، ص 49.

[2]- سـورة البقرة ، من الآية 281.

[3]- وهبة الزحيلي: البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها ، بحث مقدم للدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمكة الكرمة، المنعقدة بتاريخ 21-1422/10/26هـ ، الموافق ل2002/01/10م ، ص18.

[4]- القيافة لغة هي تتبع الآثار لمعرفة أصحابها ، والقائف : من يتبع الأثر ويعرف صاحبه ، وهو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلي أعضاء المولود. والقائف في الاصطلاح الشرعي: هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى الشخص

الفـــريق الثاني: خالف أصحاب هذا الفريق رأي مشترطي التعدد في إجراء البصمة الوراثية، ويرون جواز إجراءها بواسطة خبير واحد ولا يشترط التعدد ومن أصحاب هذا القول الدكتور سعد الدين الهلالي، واعترضوا على قول الفريق الأول في اشتراط التعدد في إجراء البصمة الوراثية قياسا على التعدد في الشهادة أنه ليس له محل، لأن الحكمة من التعدد في الشهادة كما قال الله تعالى {أَن تَضِلَّ إِحْدِيٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدِيٰهُمَا ٱلأُخْرِىٰ}[1]، والحكمة هنا منتفية مع الأدلـــــة[2].

أما حجتهم في القياس على القيافة : أن الفقهاء القدامى أجازوا الاعتماد على قول القائف الواحد المسلم العدل ، وهو قول الشافعية والحنابلة والأوزاعي والظاهرية ، فمن باب أولى أن يكون العمل بالبصمة الوراثية بخبير واحد فقط ،لأنها من القيافة حيث أن نتيجة البصمة الوراثية قطعية بنسبة 99%[(3)].

وهناك من يرى أن الأمر راجع إلي الحاكم الشرعي ، فعليه أن يجتهد في اختيار ما يراه راجحاً كسائر المسائل الخلافية ومحققاً للمصلحة ، لأنه قد يرى من قرائن الأحوال في قضية من القضايا من صدق وأمانة وكفاءة عالية وخبرة ودقة متناهية في خبير البصمة الوراثية ما يحمله على الاكتفاء بقوله ، بينما قد يظهر له في قضية أخرى من الشكوك ما يدعوه إلي التثبت والاحتياط ، فيحتاج إلي قول خبير آخر[4].

3-ألا تخالف تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع، بل يجب أن توافق العقل والمنطق والحس والواقع ، كإثبات نسب من لا يولد لمثله لصغر سنه أو لكونه مقطوع الذكر أو الأنثيين، إذ من لا يولد لمثله لا يعقل أن يأتي بولد وبالتالي تكون البصمة الوراثية قد اعتراها الخطأ و التلاعب و خالفت العقل و الواقع وهو ما يتعين رفضه[5].

---

[1]- سـورة البقرة ، من الآية 281.

[2]- سعد الدين مسعد هلالي: مرجع سابق ، ص241.

[3]- خليفة علي الكعبي: مرجع سابق ، ص53.

[4]- عمر بن محمد السبيل: مرجع سابق ، ص 58.

[5]- خليفة علي الكعبي: المرجع السابق ، ص 50.

وقد أوصى المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة بما يأتي[1]:

– أن تمنـــع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء؛ وأن يكون في مختبرات للجهات المختصة ، وأن تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولة هذا الفحص ، لما يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى.

– تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة ، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون ، والأطباء ، والإداريون ، وتكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية ، واعتماد نتائجهـــا.

– أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ، ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية ، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع ، وأن يتم التأكد من دقة المختبرات ، وأن يكون عدد المورثات (الجينات المستعملة للفحص) بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً دفعاً للشك.

ب– شـــروط البصمة الوراثية من الناحية العملـــية

فصل عالم الوراثة الرياضياتي "إريك لاندر" القواعد المتولدة عن تجريب البصمة الوراثية عن تجريب العمل بالبصمة الوراثية في محاكم أوروبا وأمريكا في القواعد التالية[2]:

1– القبول العام لأهل الاختصاص ، فلا يعتد بالبحث العلمي ولا يقبل في مرحلة التجريب إلى أن يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق.

2– اختبار الموضوعية ، بمعنى وجوب إجراء تحليلين من عينتين مختلفتين للإمكان المقارنة والاطمئنان لسلامة النتيجة ، وتحقيق أكبر معدل لليقينية.

3– الوقوف على عدة التقنية ، أي التأكد من سلامة الأجهزة وأن تكون ذات تقنية عالية ومواصفات فنية معينة.

---

[1]– مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، العدد 15، السنة الثالثة عشر، 1423هـ/2002م ، ص 479 –480/ كتاب قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ، ط2 ، قرارات الدورة السادسة عشر، ص345.

[2]– فؤاد عبد المنعم أحمد: مرجع سابق ، ص 19–20–21 / سعد الدين مسعد هلالي ، مرجع سابق ، ص 44–48.

4- أن يكون الخبراء في غاية الحذر بالذات بالنسبة لهذه التكنولوجيا الأكثر دقة وقيمة. وعدم التسليم المطلق بنتائجها قبل اختبار الموضوعية والوقوف على طبيعة عدة التقنية.

ج- الضوابـط القانونية للجوء إلى البصمة الوراثية:

رتب المشـرع الجزائـري شروطا وضمانات للجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية رغم أنــه لم ينظمها بنص خاص ينظم شروط وكيفية العمل بها وذلك لتفادي الوقوع في المشاكـل الناجمة عن اللجوء إلى هذا الدليل العلمي ومن أهـم هذه الشــروط:

1- الحصــول على موافـقة من يخضع لهـذه الخبرة الطبية: استنــادا إلى حرمة الجسد البشري وحرمة الأشخاص الجسمية ففي ما يتعلق بكيفية انتزاع الأنسجة أو الأعضاء، يمكننا الرجوع إلى المواد 161 إلى 168 من القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم ، حيث نصت المادة 162 منه على أنه "لا يجوز انتزاع الأنسجة أو الأعضاء البشرية من أشخاص أحياء ، إلا إذا لم تعرض هذه العملية حياة المتبرع إلى الخطر ، وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه ، وتحرر هذه الموافقة بحضور شاهدين اثنين..."[1].

2- حمــاية المعلومات الوراثية باعتبارها حقا من حقوق الشخصية وهي حماية قانونية من خلال المبدأ العام المتعلق بالحق في الحياة الخاصة، وعدم إفشاء السر المهني (م37 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/07/06 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب)[2].

3- يلتزم الطبيب بمراعاة تنفيذ كافة المعايير العلمية ، والضوابط الشرعية والقانونية والأخلاقية والقيم الدينية والاجتماعية، التي تضعها السلطات المختصة لإجراء التجارب والاختبارات

[1]- بن صغير مراد: حجية البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب، الجزائر ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 9 ، جوان 2013، ص254.

[2]- بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجزء الأول أحكام الزواج ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط 6 ، 2010 م ، ص403.

والفحوصات الطبية على الإنسان[1] (م168 من القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم).

الفـــرع الثالـــث: مجالات الاستفادة من البصمة الوراثـــية:

بتوافر شروط وضوابط العمل بالبصمة الوراثية ، يرى الفقهاء والمختصون في المجال الطبي وخبراء البصمات (على غرار استخدامها في مجال إثبات هوية المفقودين) ، أنه يمكن استخدام البصمة الوراثية في مجالات إثبات النسب والطب الشرعي والتحقيقات الجنائية ، حيث أن العلماء استغلوا التفرد في الحمض النووي للتحقق من هوية الأشخاص وقضايا النسب وذلك في حالة الحاجة إلي إثبات البنوة أو الأبوة لشخص ، أو نفيه عنه ، وإثبات صلة القرابة ، وتستخدم أيضا في تحليل العينات الجنائية لكشف عن هوية المجرمين في جرائم القتل ، أو الاعتداء أو الاغتصاب، وسنتطرق إلى أهم هذه المجالات بإيجاز:

1- إثبات النـــسـب:

أولت الشريعة الإسلامية النسب بعناية كبيرة ، وأحاطته ببالغ الرعاية ، وجعلته من الكليات والضروريات الخمس أو الست كل حسب تقسيمه ، ومن أجل ذلك عني الإسلام أيما عناية بتنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة ضماناً لسلامة الأنساب ، فحرم الإسلام كل اتصال جنسي لا يتم على أصول شرعية يحفظ لكل من الرجل والمرأة ما يترتب على هذا الاتصال من آثار ، وما ينتج عنه من أولاد ، وأبطل جميع أنواع العلاقات التي تعارفت عليها بعض الأمم والشعوب التي انحرفت عن شرائع الله السوية ، ولم يبح الإسلام سوى العلاقة القائمة على النكاح الشرعي بشروطه المعتبرة ، أو بملك اليمين الثابت[2] ، كما أن النسب اقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة وتنحصر أسباب النسب في الإسلام في أصلين النكاح و الاستيلاء، قال تعالى { وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ }[3] ، فدل على أن الإبن لا يكون ابنا إلا أن خلاف الفقهاء في أن النسب الشرعي لا يثبت في حال تصادم النسب مع العقل والواقع الحسي

[1]- بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، ص403.

[2]-عمر بن محمد السبيل: مرجع سابق ، ص17-18.

[3]-سورة النساء : من الآية 23.

كما لو ادعت المرأة نسب طفل لزوجها الذي لا يتصور منه الحمل كالزوج الصغير الذي لـم يبلغ أو أن يولد لأقل من الحد الأدنى لمدة الحمــل.

ومنع الشرع أيضا الأبناء من الانتساب إلى غير آبائهم ، فقال صلى الله عليه وسلم ((من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم فالجنة عليه حرام))[1].

والطرق الشرعية لإثبات النسب المتفق عليها هي الفراش ، الاستلحاق ، والبينة ، والقافة أما القرعة فلم يأخذ بها الجمهــور.

ونصت المادة 01/40 من قانون الأسرة الجزائري على أن النسب يثبت بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو البينة ، أو بنكاح الشبهة، إضافة إلى كل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 33،32،34.

كما نصت المادة 2/40 من نفس القانون على أنه "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب" والملاحظ أن المشــرع جعل الأمر جوازي ، ذلك أن اللجوء إلى البصمة الوراثية لا يكون إلا عند التنازع في إثبات النسب ، وربط ذلك بوجود الفراش أي عقد الزواج الصحيح لأنه أقوى الأدلة كما أن النسب الثابت بالفراش الصحيح لا يجوز اللجوء إلى البصمة الوراثية لنفيه إلا بطريق اللعان لأنه الطريق الشرعي والقانوني لنفي النسب الثابت بالفراش الصحيح.

وهذا ما نصت عليه المادة 41 ، ومن أعظم الأحكام التي تترتب عل ثبوت النسب الشرعي بالنكاح منع نفيه وسقوطه إلا باللعان ، وهو من المسائل المجمع عليها بين فقهاء المسلمين في الجملة لأن الثابت لا يسقط[2] ، وإلى هذا القول ذهب أغلب المعاصرين.

وفي هذا الصدد جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشر على أن:

أولا: الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال النسب لابد أن يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية ولذلك لابد أن تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية.

[1]–وهبة الزحيلي : مرجع سابق ، ج 7، ص674.

[2]– سعد الدين مسعد هلالي : مرجع سابق ، ص321.

ثانيا: لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان.

ثالثاً: لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعاً ، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة؛ لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس وصوناً لأنسابهم.

رابعاً: يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية :

أ- حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

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

ج- حالات ضياع الأطفال واختلاطهم ، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب ، وتعذر معرفة أهلهم ، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها ، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين.

سادساً: لا يجوز بيع الجينوم البشري لجنس ، أو لشعب ، أو لفرد ، لأي غرض، كما لا تجوز هبتها لأي جهة، لما يترتب على بيعها أو هبتها من مفاسد.

2- المجـــــال الجنائـــــي:

بما أن نتائج البصمة الوراثية تصل إلى القطعية في تحديد صاحب الأثر لا سيما عند تكرار التجارب ، ودقة المعامل المخبرية ، ومهارة خبراء البصمة الوراثية ، فهي تستخدم في التعرف على المجرمين في العديد من القضايا الجنائية ، إذ يمكن الاستدلال عن طريق البصمة الوراثية على مرتكب الجريمة ، كتحديد صاحب الدم في جرائم القتل أو بقايا الشعر أو الجلد أو المني في الاغتصاب والاعتداءات الجنسية وقد يتعدد الجناة ويعرف ذلك من خلال

تعدد العينات الموجودة في مسرح الجريمة ، مثل جرائم الانتحار بغية التحقق من وجود طرف آخر.

ويمكن عمل بصمة الحمض النووي من أي من هذه الآثار البيولوجية والتعرف علي وجود القاتل أو السارق ، أو الزاني من عقب السيجارة ، حيث أن وجود أثر اللعاب أو وجود بقايا من بشرة الجاني أو شعرة من جسمه أو من مسحات من المني مأخوذة من جسد المرأة تشكل مادة خصبة لاكتشاف صاحب البصمة الوراثية من هذه الأجزاء ونسب النجاح في الوصول إلي القرار الصحيح مطمئنة ، لأنه في حالة الشك يتم زيادة عدد الأحماض الأمينية ، ومن ثم زيادة عدد الصفات الوراثية[1].

3- إثبات درجة القرابة بيـــن الأفـــراد:

وذلك في حالات ادعاء القرابة بقصد الحصول على الإرث، وفي حالات الهجرة خاصة إلى دول أوروبا وأمريكا إذ يدعي أحد المهاجرين الذي يحمل الجنسية الأوروبية أو الأمريكية أن الأشخاص الذين بصحبته هم أولاده ويطلب تسهيل دخولهم البلاد وحصولهم على الإقامة الشرعية ومن ثم الجنسية ، وتطبق الجوازات في أوروبا وأمريكا تقنية الحمض النووي لمعرفـــة حقيقة هذه الادعاءات ، ويتم بأخذ عينة دم من هؤلاء الأشخاص ومقارنة الأنماط الجينية لهم[(2)]

4- اخـــتلاط أطفال التلقيح الاصطناعي أو ما يعـــرف بأطفال الأنـــابيب:

يحدث ذلك في حال وجود شبهة في أن المني من الزوج أو اختلاط البويضات واحتمال وجود خلط في بنوك الأجنة والتي يتم فيها تجميد البويضات الملقحة بغية حقنها مرة أخرى في رحم الأم في حال فشل المحاولة السابقة، فحينئذ يتم اللجوء إلى البصمة الوراثية لتحديد مصدر المني أو البويضات الملقحة ، تفاديا لاختلاط الأنساب وضياعه.

[1]- نجم عبد الواحد: البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتاً أو نفياً ، مجموعة أبحاث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي **الإسلامي** ، ص233 من الموقع الإلكتروني www.themwl.org

[2]- إبراهيم صادق الجندي: مرجع سابق ، ص 140.

المطلــب الثـــاني: دور البصمـــة الوراثـــية في إثبات هـــوية المفـــقـــود:

تعددت مجالات الاستفادة من تقنية الحمض النووي ، وذلك لحجيتها القاطعة ، إذ يمكن إعمال البصمة الوراثية في مجال المفقود والتحقق من هويته عند رجوعه ، خاصة بعد مرور زمن طويل على غيابه أو تحديد هوية الجثث التي يصعب التعرف عليها في الفرع الأول ، ولأهمية ذلك وحصوله في الواقع سنستعرض عدة أمثلة واقعية في كيفية إثبات هوية المفقود والتحقق من شخصيته والأثر المرتب عن ذلك في الفرع الثاني.

الفـــرع الأول: إعمـــال البصمة الوراثـــية في إثبات هـــوية المفـــقود:

1- استخدام البصمـــــة الوراثيـــــة في إثبات حضور المفـــقود:

تكلم الفقهاء عن إثبات حضور المفقود حتى لا ينتحل أحد شخصيته بقصد الاستيلاء على أمواله أو أن يكون وارثا فتنتحل شخصيته ويعتدى على حقوقه ، خاصة إذا ما كان المفقود وارثا وحيدا ، أو قد تطول مدة الغياب فتتغير الهيئة ويحوم الشك حول شخصية المفقود.

واشترط الفقهاء لإثبات حياته شهادة العدول أو غيرها من أدلة الإثبات بشرط أن لا يكون ذلك بعد مضي زمن لا يعيش إليه أقرانه، لأن الحياة بعدها نادرة ولا عبرة للنادر[1].

ومكنت تقنية البصمة الوراثية "DNA" العلماء للوصول إلى حقائق كانت تستعصي على من كان قبلنا و أصبحت تقنية الدنا "DNA" الملجأ الأول للتأكد من المفقود لحجيتها القاطعة في الإثبات وذلك بأخذ عينة من أقربائه ، فإذا تم إثبات هوية المفقود بالبصمة الوراثية فلا حاجة للجوء إلى بينة أخرى.

2- إعمـــال البصمـــة الوراثيـــة في إثبات هوية المفقـــود والتحقق من شخصيته:

هناك اليوم ملايين الحالات المسجلة للأشخاص المفقودين والمختفين من النزاع المسلح وانتهاكات حقوق الإنسان في جميع أنحاء العالم ، بالإضافة إلى ذلك يختفي الآلاف من الأشخاص كل عام نتيجة الكوارث والإتجار بالبشر والعنف المنظم والحروب الأهلية و

[1]- سعد الدين مسعد هلالي: مرجع سابق ، ص 266.

الطائفية وأسباب أخرى ، وقد شهد العقدان الماضيان تطورا في كيفية معالجة قضية المفقودين خاصة بعد الصراعات والكوارث والسياسات المتعلقة بالمفقودين ، فالتقدم في العلوم جعل من الممكن تحديد هوية أصحاب الرفات البشرية بشكل أكثر فعالية وتنظيما من أي وقت مضى، فبعد أن كان من المستحيل تحديد من هم أصحاب المقابر الجماعية والتي تعج بالمفقودين وكذلك الجثث المتفحمة والتي يتعذر الوصول إلى معرفة أصحابها أضحى من الممكن التعرف على أصحاب الرفات البشرية بواسطة تقنية الحمض النووي.

ويرث الشخص الحمض النووي مباشرة وينفرد كل إنسان بتركيبة حمضه النووي ما يجعل من تحليل الحمض النووي أداة قوية في تحديد هوية أصحاب الرفات.

أ- الاستفادة من بيانات الحمض النووي في عمليات تحديد هوية أصحاب الرفات البشرية:

يمكن الاستفادة من بيانات الحمض النووي في عمليات تحديد هوية أصحاب الرفات بواسطة الطب الشرعي في ما يلي[1]:

- تقديم الدليل العلمي الذي يؤكد صحة التطابق ما بين بيانات ما قبل الوفاة وبيانات ما بعد الوفاة.

- إمكانية تحديد هوية أصحاب الرفات بطريقة علمية في البرامج القائمة على تحليل الحمض النووي ، حيث تتأكد النتائج بعدها.

- بالمطابقة ما بين بيانات ما قبل الوفاة وبيانات ما بعد الوفاة (من الأهمية بمكان عندما يذهب عدد كبير من الأشخاص في عداد المفقودين التأكد من مطابقة تحليل الحمض النووي عن طريق ضمان تطابق كافة بيانات ما قبل الوفاة وبيانات ما بعد الوفاة، وليس صورة الحمض النووي وحدها، لأن من المحتمل تطابق الحمض النووي بالصدفة أو نتيجة حدوث خطأ بشري) ، ويشتمل التحليل المرجعي المباشر للحمض النووي على مقارنة بين معلومات الحمض النووي المأخوذة من رفات شخص مفقود من فرشاة أو من مشط للشعر)، أو وبين تلك المأخوذة من عينة تركها الشخص المعني قبل موته، مثل الشعر (المنزوع مثلا العينات السائلة (كالتي يحتفظ بها الأطباء)، والأسنان (كالأسنان اللبنية)....

[1]- اللجنة الدولية للصليب الأحمر: تحديد هوية أصحاب الرفات البشرية بواسطة الطب الشرعي ، طبعة ديسمبر 2003 ، ص11.

ويشتمل تحليل الحمض النووي المرجعي لتحديد صلة القرابة – وهو أكثر الأنواع شيوعا لنزاع مسلح أو حالات عنف أخرى، أو أثناء كارثة طبيعية – على مقارنة بين معلومات تحليل الحمض النووي المأخوذ من رفات شخص مفقود والمعلومات المستسقاة من تحليل عينات (مثل الدم أو اللعاب) مأخوذة من أقارب بيولوجيين للشخص المفقود ، ولا يمكن استخدام التحليل النووي للحمض بسهولة في مضاهاة عينات الرفات إلا مع عينات مأخوذة من أفراد الأسرة المقر مع الأطفال والآباء ، كما لا يمكن أن تعطي العينات المرجعية المأخوذة من أشخاص ليسوا من الأقارب بالدم وتكون المقارنة عادة نتائج مباشرة عن الهوية الجينية للشخص المفقود، ويمكن أخذ عينات مرجعية للحمض النووي من أفراد الأسرة في نفس وقت جمع بيانات ما بعد الوفاة الأخرى ، ويجوز للأشخاص ويجب عليهم إتباع الذين لا يملكون مهارات الطب الشرعي المتخصصة أخذ العينات المرجعية، و يتحتم تدريبهم مسبقا باتخاذ إجراءات موحدة.

ويمكن لخبراء الحمض النووي بعد معالجة تحليل الحمض النووي المأخوذ من الأشخاص المفقودين والعينات المرجعية عقد مقارنة وتقييم لدلالة التطابق بين الحمض النووي المأخوذ من الرفات ونظيره المأخوذ من العينة أو العينات المرجعية ، يشير ذلك فقط إلى التحليل النووي الوراثي الصبغي الجسدي ، ولعل من أكثر النشاطات لتفعيل هذه التقنية في خدمة قضية المفقودين ما تقوم به اللجنة الدولية لشؤون المفقودين واللجنة الدولية للصليب الأحمر بالاشتراك مع جمعيات الهلال الأحمر، و بالنسيق مع الدول[1].

ولهذه الأغراض تأسست اللجنة الدولية لشؤون المفقودين (ICMP) من قبل مجموعة الدول السبع (G7) خلال اجتماع القمة الذي عقد في مدينة ليون الفرنسية عام 1996، وذلك بهدف المساعدة في حل مشكلة المفقودين بين عامي 1991 و1995م، في كل من البوسنة والهرسك، وكرواتيا، وصربيا والجبل الأسود.

وبعد انتهاء الحرب في كوسوفو سنة 1999 م، والأزمة في جمهورية مقدونيا سنة 2001م، وسّعت اللجنة نشاطاتها لتشمل هاتين المنطقتين أيضا (حوالي 40 ألف مفقودا).

[1] – اللجنة الدولية للصليب الأحمر: تحديد هوية أصحاب الرفات البشرية بواسطة الطب الشرعي ، مرجع سابق ، ص11.

و تساعد الحكومات في استخراج الجثث من المقابر الجماعية وتحديد الحمض النووي للأشخاص المفقودين ، وتساعد في وضع استراتيجيات ومؤسسات للبحث عن الأشخاص المفقودين ، وذلك المعلومات المتوفرة لدى حكومات دول المنطقة ، فإن معظم هؤلاء المفقودين ليسوا في عداد الأحياء ، ويقع المقر الرئيسي للجنة في مدينة سراييفو عاصمة دولة البوسنة والهرسك ، كما أن لها مكتب في مقاطعة كوسوفو، و الهدف الرئيسي للجنة هو مساعدة العائلات في معرفة مصير أقاربهم الذين فقدوا أثناء الصراعات المسلحة ، أو الكوارث البيئية، وذلك من خلال طرق عدة تعتمد في الأساس على استخدام العلوم المتطورة والتقنيات الحديثة، وتقدم اللجنة مساعداتها للجميع بغض النظر عن الأصول العرقية أو الدينية ، وتعتبر اللجنة المنظمة الوحيدة في العالم التي تشكلت على هذا المستوى لهذا الغرض[1].

و توفر المساعدة التقنية للحكومات في تحديد مكان واستخراج الرفات والتعرف على هويات المفقودين ، كما أنها تدعم عمل القطاع القضائي ، و كجزء من مساعداتها التقنية، تدير اللجنة الدولية لشؤون المفقودين نظام مختبرات الحمض النووي الأكبر والأكثر كفاءة في العالم ، المخصص حصرا للتعرف على هويات المفقودين ، فقد أنشأت قاعدة بيانات قادرة على معالجة المعلومات عن الحالات على مستوى العالم.

ب- التقدم في التعامل مع قضية المفقوديـــــن:

إن التطورات في مجال علم الوراثة والأساليب الأخرى الحديثة للطب الشرعي وكذلك المعلوماتية المتقدمة لقواعد البيانات جعلت من الممكن أن يحدد موقع وهوية المفقودين بمستوى اليقين الذي كان في السابق غير متوفر ومكلفا ، وبعد العثور وتحديد الهوية لعدد متزايد للمفقودين من الصراعات والكوارث الحديثة بصفة أفضل من أي وقت مضى في التاريخ ، ونتيجة للتطورات الحاصلة تم بذل جهود كبيرة لإعمال التقنيات الحديثة في تحديد هوية المفقودين والذي أدى إلى نتائج تجاوزت الحاجة في الكشف عن الهوية إلى مجال العدالة الجنائية.

[1]- أنظر الصفحة الرسمية للجنة على الإنترنت www.icmp.int

Agreement on the status and functions of the International Commission on Missing Persons

وأبرز مثال على ذلك كانت هناك في يوغوسلافيا السابقة عملية منسقة للبحث عن المفقودين والتعرف على هوياتهم ، أولا في إطار التحقيقات الجنائية التي أسفرت عن كشف العديد من المقابر غير المشروعة ، بالإضافة إلى ذلك مكنت جهود اللجنة الدولية لشؤون المفقودين حكومات المنطقة للتعرف على رفات المفقودين وتقديم معلومات عن مصيرهم لأفراد الأسر، والأساليب المستخدمة من قبل اللجنة الدولية لشؤون المفقودين ، أي استخدام الحمض النووي في الطب الشرعي ، وعلم الآثار ، أتت بأدلة جديدة كانت مقبولة في المحاكمات.

كان هذا الحال خاصة فيما يتعلق بأدلة الحمض النووي، التي يمكن أن تقيم علاقة موثوق بها بين رفات المفقودين والجرائم المزعومة، وقد ثبت في العديد من المحاكمات أن لها قيمة إثباتية كبيرة، واستخدمت في المحاكمة ضد راتكو ملاديتش ورادوفان كراجيتش[1].

وعلى المستوى الدولي، لم تبق عملية البحث عن المفقودين والتعرف على هوياتهم محدودة فقط في جانب البحث عن المفقودين وإعادة هوياتهم بل شملت حق الأسر في معرفة الحقيقة والجهود المبذولة لإنهاء الإفلات من العقاب[2].

الفـرع الثاني: نماذج حول إعمال البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقوديـــن:

1- من أبرز النماذج الواقعة في الدول العربية تجربة ليبيا، فوفقا لوزارة رعاية أسر الشهداء والمفقودين ، تشير التقديرات إلى أن عدد الأشخاص المفقودين في ليبيا يصل إلى شخص 10.000 مفقود ، ويشمل هذا العدد الأشخاص المفقودين نتيجة للصراعات في ليبيا، ووقعت ليبيا واللجنة الدولية لشؤون المفقودين اتفاقية التعاون ، حيث ساعدت بموجبها اللجنة الدولية لشؤون المفقودين إقامة مركز تحديد الهويات الليبي LIC بالتنسيق مع السلطات الليبية ، وقد بلغ مجموع مطابقة الحمض النووي 137 منذ بداية برنامج التعاون.

2- وفي البوسنة والهرسك وعملا بالمادة 4 من دستور البلاد ، وخلال جلسة مجلس النواب المنعقدة في 2004/10/12 وجلسة مجلس الشعوب المنعقدة في 10/21/ 2004 أقرت الجمعية قانون الأشخاص المفقودين ، ويطبق هذا القانون على الأشخاص الذين اختفوا خلال

[1]- تقرير عن مؤتمر اللجنة الدولية لشؤون المفقودين: مفقودون: أجندة للمستقبل ، المنعقد في الفترة ما بين 2003/10/29-11/01 بهولندا 2003 ، مناقشات لاهاي استعدادا لمؤتمرها الدولي ، ص27 ، منشور على الموقع الإلكتروني www.icmp.int

[2]- المرجع نفسه والصفحة.

الفترة الممتدة من 1991/04/30 إلى 1996/02/14، وتضمنت مادته الأولى موضوع القانون الذي يتضمن المبادئ التي من شأنها تحسين عملية تقفي أثر المفقودين ، كما يحدد تعريف الشخص المفقود، وطريقة إدارة السجلات المركزية ، وغيرها من المسائل المتعلقة بتقفي أثر المفقودين في البوسنة والهرسك ، كما نصت المادة السادسة من نفس القانون على" تكون السلطات ذات الصلة في البوسنة والهرسك بتبادل المعلومات المتعلقة بعملية تقفي أثر المفقودين وتحديد مصيرهم وهويتهم[1].

ومن أجل تحسين عملية تقفي الأثر، يتعين على السلطات ذات الصلة في البوسنة والهرسك التعاون بنوع خاص مع لجنة الصليب الأحمر الدولية ، واللجنة الدولية المعنية بشؤون المفقودين، ومعهد الأشخاص المفقودين ، وجمعية الصليب الأحمر في البوسنة والهرسك وفقا لولاياته.

وبموجب المادة سبعة منه ، زمن أجل تحسين عملية تقفي أثر المفقودين وتسريع عملية التعرف غلى الرفات ، يجب إنشاء معهد الأشخاص المفقودين في البوسنة والهرسك كمؤسسة مستقلة لتقفي أثر الأشخاص المفقودين في البوسنة والهرسك.

وساهم معهد الأشخاص المفقودين منذ تأسيسه في إثبات هوية المفقودين، وباستعمال تقنية الحمض النووي بشكال واسع.

ويمكن تطبيق البصمة الوراثية في حالة تحديد شخصية جثث المفقودين في حالات اختفائها ووجود آثارها كالدماء أو جزء من العظام، بشرط وجود أقرباء لهم حتى يمكن أخذ عينات عنهم كالدم لإجراء المقارنة على العينات.

ففي الولايات المتحدة الأمريكية عام 1984 فقدت طفلة عمرها ثلاث سنوات، وفي عام 1986 تم العثور على جزء من جمجمة آدمية صغيرة الحجم على مسافة تبعد ثلاثة كيلومترات من محل إقامة والديها، وتم تحديد عمر صاحب الجمجمة بحوالي 3 إلى 4 سنوات، مما أدى بالشك للشرطة أنها قد تكون للطفلة المفقودة، وتم بالفعل أخذ عينات من تلك العظام لتحليل

[1]– القانون رقم 04–109 الخاص بالأشخاص المفقودين لدولة البوسنة والهرسك مؤرخ في 2004/10/21 ، منشور على الموقع الإلكتروني WWW.ICMP.INT

الحمض النووي DNA ومقارنته مع الوالدين، وبفحص الحمض النووي في الميتوكوندريا من الجمجمة والأم اتضح تطابقهما ، فدل ذلك على أن هذه الجمجمة تعود للطفلة المفقودة[1].

وكذلك تم تطبيق البصمة الوراثية في كل الحالات التي تأخذ حكم الفقدان في الحوادث والكوارث الجماعية والتي يتعذر فيها التعرف على شخصية الجثث مما يلحق بها من تشويه ، ففي هذه الحالات كان الكشف عنها يتم بواسطة الطرق التقليدية للطب الشرعي كفحص العظام والأنسجة للتعرف على أصحاب الجثث إلا أن هذه الطرق كانت تفتقر للدقة ونتائجها اليقينية، خلافا لتقنية الحمض النووي فهي تمتاز بدقتها في تحديد الهوية ، ومثال هذه المسألة ما ذكرته جريدة الأهرام المصرية في عددها 42084 الصادرة بتاريخ 2002/02/25، عن حادثة قطار الصعيد والذي راح ضحيته قرابة ألف جثة هامدة لا صورة لها ولا مظهر ولا خيط يربط الجثة مع ذويها بالإضافة إلى هياكل عظمية متناثرة، تلقتها أجهزة الأمن في حادث قطار الصعيد 190 بلاغا تتضمن فقد أصحابها وصرح مصدر قضائي بأن هذه البلاغات يعد أصحابها في تعداد المفقودين،ولا تترتب عليها أية آثار قانونية من ميراث أو صرف معاش وغيرها إلا بعد أن يتم الحصول علي حكم من المحكمة بوفاته، وبالتالي لن يتم استخراج شهادات وفاة لهم إلا بعد انقضاء المدة القانونية وهي أربعة سنوات طبقا لنصوص القانون الذي يتم العمل بمقتضاه الآن ، وأضاف المصدر أنه ليست هناك وسيلة أخرى للحصول على شهادات وفاة لهؤلاء المفقودين سوى الحصول علي حكم قانوني خاصة أنه ليست هناك أية دلائل لإثبات أن المفقود كان ضمن ركاب القطار فالمسألة في هذا الحادث تختلف عن المفقودين من ركاب طائرة أو باخرة لأنه في الحالتين الأخرتين تكون أسماء الركاب مدونة في دفاتر وتذاكر سفر وغيرها ، وتم اللجوء يما بعد إلى الفحوص الوراثية للكشف عن أصحاب الجثث ، وتجنب انتظار أقارب الضحايا مدة اربع سنوات لاستخراج شهادة الوفاة[2].

أيضا ما حدث للطائرة المصرية المنكوبة " بوينغ 747 " حيث نشرت الوكالات و الأنباء خبر عودة رفاة 25 جثة مصرية انتشلت من قاع المحيط تم التعرف على أصحابها عن طريق اختبار البصمة الوراثية ، ومثال هذه الحالة أيضا حادثة سقوط الطائرة المصرية TWA في

[1]– إبراهيم صادق الجندي: مرجع سابق ، ص139.

[2]– جريدة الأهرام المصرية الصادرة بتاريخ 2002/02/25، السنة 126، العدد42084/العدد42085 الصادر بتاريخ 2002/02/26 ، من أرشيف جريدة الأهرام على موقعها الإلكتروني www.ahram.org

المحيط الهادي في أكتوبر 1999 حيث تفتت أجساد الضحايا إلى أجزاء صغيرة جدا مما أدى إلى استحالة التعرف على هذه الأشلاء، فتم حينها إجراء اختبار الحمض النووي على هذه البقايا الآدمية بواسطة المباحث الفيدرالية الأمريكية ومقارنتها ببعض الآثار المأخوذة من المتوفين ومقارنتها مع أبناء وأقرباء المتوفين ومن له علاقة بالجثث المتفحمة وتم إرسالها إلى جمهورية مصر العربية والولايات المتحدة لإجراء المقارنات والتعرف على هوية الجثث[1].

ولعل اقرب مثال على هذا حادثة تدافع منى من قبل الحجاج في موسم حج 1436هـ/2015م والذي أودى إلى مقتل 769 شخصاً على الأقل ، 28 حالة منهم من الجزائريين ، وتم إحصاء 38 حاجا جزائريا مفقودا ، لم يتم العثور عليهم ولم يعودوا إلى أماكن إيوائهم بالبقاع المقدسة ، في وقت تم العثور على 7 جثث مشوهة لحجاج جزائريين، و تم التعرف عليهم من خلال السوار الحامل للعلم الجزائري ، وذكر المدير العام للديوان الوطني للحج والعمرة، بأنه سيتم الاستعانة بالبصمة الوراثية للتعرف على هويتهم[2]، لذلك بدأ مستشفى النور التخصصي بمكة المكرمة أخذ عينات الحمض النووي (DNA) لذوي المتوفين (أقارب من الدرجة الأولى (الأب أو الأم أو الابن أو الابنة أو الأخ أو الأخت) لمطابقة عينات الحمض النووي مع المجهولين من المصابين أو المتوفين في حادثة منى.

ولهذا السبب قامت الجزائر بإنشاء بنك معلومات يضم تفاصيل البصمة الوراثية للحجاج من أجل الاستعانة بها في تحديد هوية المفقودين، في حال وقوع الحوادث مستقبلا ولتفادي المشاكل العويصة في تحديد هوية المفقودين والقتلى كما حصل في حادث تدافع رمي الجمرات بمنى ، و سيتم تخزين المعلومات الصحية الخاصة بالحجاج، وكذا كل ما يتعلق بالبصمة الوراثية بأساور إلكترونية سيزود بها الحجاج الجزائريين[3].

وللنتائج القطعية المترتبة عن استخدام البصمة الوراثية في مجال إثبات الهوية وغيرها من مجالات الاستفادة منه، حيث أنها تعتبر وسيلة لتحدي هوية المفقود عند رجوعه بعد أمد طويل خاصة إذا صدر حكم اعتباره ميتا ، وذلك لسد كل ذريعة لانتحال شخصيته والاعتداء

[1]– خليفة علي الكعبي: مرجع سابق ، ص 80–81.

[2]– مقال منشور على جريدة الشروق اليومي، العدد 4883 ، الصادر بتاريخ 2015/10/11 ، ص5.

[3]– منشور بتاريخ 2016/03/24 على موقع جريدة النصر الإلكتروني www.annasronline.com

على مركزه كما أن تحديد هوية الجثث التي يتعذر التعرف عليها بسبب ما لحقها من تشويه بسبب الكوارث والحوادث ، يجنب عناء انتظار المدة التي ينتظرها حتى يحكم بموته ، وبناء على حجية البصمة الوراثية في إثبات الهوية، حيث يبنى عليها الحكم بوفاته ، كما أن هذا الحكم يمكن اعتباره موتا حقيقيا لا حكميا ، كذلك بالنسبة للرفات البشرية التي يشك أنها تعود لأحد المفقودين خاصة بعد الحروب والفتن والأزمات الأمنية.

ولأهمية هذه التقنية اتجهت الجزائر لإصدار قانون خاص بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، والذي تمت المصادقة عليه من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 20-04-2016 في انتظار صدوره في الجريدة الرسمية ، ويهدف هذا القانون قواعد استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولي الهوية.

ويتضمن مشروع القانون (كما تم تداوله في الجرائد اليومية) على 20 مادة تتضمن الأحكام العامة وتحديد المفاهيم والمصطلحات التقنية، وشروط وكيفيات استعمال البصمة الوراثية.

ومشروع القانون يأتي لسد الفراغ القانوني الموجود في هذا المجال رغم استعمال هذه التقنية منذ سنوات ، الأمر الذي استدعى وضع نص قانوني يؤطر هذه العمليات ويحدد القواعد التي تضمن عدم التعسف في اللجوء إلى البصمة الوراثية دونما ضرورة موضوعية تبرر ذلك، ويضمن كذلك، عدم استعمال العينات المتحصل عنها أو المحفوظة في أغراض غير مشروعة[1].

[1]- أخبار موقع المجلس الشعبي الوطني الخاصة من الموقع الإلكتروني www.apn.dz

الخـــــاتمـــــة

عانت البشرية من ظاهرة الفقدان طيلة المراحل الزمنية التي عاشتها ، ويصير الكثير من الأشخاص في عداد المفقودين بسبب ظروف غالبا ما تكون قاهرة يعيشها الإنسان والتي تكون غالبا من صنعه.

وتناول الفقهاء المسلمين مسائل المفقود ولم يتركوا مسألة إلا وتطرقوا لها و وضعوا لها أحكاما ، واجتهدوا في مسائله قدر الإمكان.

وسارت نحو ذلك القوانين الوضعية العربية والدولية ، بما فيها القانون الجزائري، إلا أن أهل التشريع في وضعهم لأحكام المفقود في قانون الأسرة الجزائري لم يتناولونها بتلك الأهمية كما فعل علماء الفقه الإسلامي ، وشابت أحكام المفقود الكثير من النقص.

وكانت من أهم المسائل التي برزت في موضوع المفقود هي مدة انتظاره والحكم بوفاته، فاعتمد الفقهاء المسلمين على ما وجدوه من إمكانيات ووسائل في عصرهم.

أما في عصر الثورة العلمية والتقنية المتسارعة والتي لم تشهد لها البشرية من قبل مثيل ، حيث تم الاستفادة منها في البحث والوصول إلى المفقود والكشف عنه ما رتب آثارا ايجابية ونتائج ملموسة في معالجة مسألة المفقود ومن خلال هذا البحث المتواضع توصلت الى النتائج الآتية :

أولا: النـــتـــائـــج:

1- أن المفقود عند الفقهاء المسلمين هو الغائب الذي جهل حاله وانقطع خبره ولا تعلم حياته من موته كما ألحق جمهور الفقهاء الأسير وجعلوه في حكم المفقود ، في حين استبعد المشرع الجزائري في قانون الأسرة الأسير من اعتباره مفقودا ، عملا بالمعمول به في المذهب المالكي.

2- جعل المشرع الجزائري المفقود أقساما ، واعتمد على تقسيم الحنابلة في قانون الأسرة وجعل غيبته نوعان أو حالتان ، حالة يغلب فيها الهلاك وحالة يغلب فيها السلامة وأضطر المشرع الجزائري إلى إصدار قوانين خاصة لمعالجة ظروف استثنائية واستعجالية مرت بها الجزائر ، تمثل في فيضانات 10 نوفمبر 2001 وزلزال 21 ماي 2003 ، إضافة إلى الأزمة الأمنية التي عاشتها البلاد ، فقسم المشرع المفقود في هذه النصوص حسب مكان فقده ، سالكا في ذلك حكما مقاربا لما سلكه المالكية في تقسيم المفقود.

3-اشترط قانون الأسرة الجزائري لإثبات حالة الفقدان صدور حكم قضائي يثبت تلك الصفة ، واستبعد هذا الشرط في القوانين الخاصة لطبيعة الظروف التي فقد فيها الأشخاص، في حين لم يشترط الفقه الإسلامي ذلك.

4- رتب المشرع الجزائري إجراءات لابد من إتباعها لرفع دعوى الفقدان وفقا للقواعد العامة للاستصدار حكم اعتبار الشخص مفقودا.

5- إن اعتبار الشخص مفقودا يرتب آثارا على المفقودين وعلى الغير ، خاصة على ذويه ، ويمكن أن تتعطل بعض مصالحه ولتفادي ذلك سلك المشرع في قانون الأسرة الأقوال الراجحة في الفقه الإسلامي وأوجب حصر أموال المفقود وتعيين مقدم لها ، لإدارتها وتسييرها وفقا للشروط القانونية الخاصة بالتقديم ، وذلك مع صدور حكم الفقدان ، خشية ضياعها وإتلافها، بالإضافة إلى الإنفاق على من تجب نفقتهم لتفادي تضررهم جراء غياب كفيلهم .

6- كما منح المشرع الجزائري في قانون الأسرة الحق لزوجة المفقود في طلب الطلاق وفقا للشروط التي وضعها لزوجة الغائب ، واشترط مرور مدة لا تقل عن سنة من غياب الزوج، وليس من تاريخ صدور الحكم بالفقدان ، أخذا بقول المالكية في ذلك كما أخذت أغلب إن لم نقل جل التشريعات العربية بقول المالكية ، كما حددت نفس المدة التي يشترط مرورها للجوء لطلب الطلاق.

7- إن الحكم بوفاة المفقود يعتبر موتا حكميا لا حقيقيا لما توفر من قرائن وأدلة ، وبعد مدة زمنية يشترط مرورها ، و تباينت أقوال الفقهاء المسلمين حول المدة الزمنية التي يحكم بعدها بموته وطالت هذه المدة في أغلب الأحيان ، وسلك المشرع الجزائري في قانون الأسرة مسلك الحنابلة في تقدير تلك المدة في الحالات التي يغلب فيها الهلاك وهي أربع سنوات بعد البحث والتحري ، وفوض الأمر للقاضي في الحالات التي تغلب السلامة وذلك

بعد مرور مدة لا تقل عن أربع سنوات من تاريخ ثبوت الفقدان وليس من تاريخ صدور الحكم القضائي باعتبار الشخص مفقودا.

8- اضطر المشرع إلى تقليص المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود في القوانين الخاصة وذلك للطبيعة الاستثنائية والاستعجالية التي صدرت بسببها هذه النصوص.

9- أن المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود لا دليل منقول عليها من القرآن والسنة ، وأن المسألة اجتهادية.

10- أغفل المشرع الجزائري في قانون الأسرة مسألة مهمة وهي حكم زوجة المفقود بعد ظهوره أو رجوعه حيا ، رغم حصول ذلك في الواقع وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي في ذلك فقد اشتد الخلاف في هذه المسألة ، وأخذت الكثير من التشريعات العربية برأي المالكية لقربه إلى الصواب ، أما بالنسبة لأمواله فيسترجع ما بقى عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 115 من قانون الأسرة ، كما أن المشرع نص في المادة 59 على أن زوجة المفقود تعتد من تاريخ صدور الحكم بفقده والصواب هو من تاريخ صدور الحكم بوفاته وهو خطا يجب تصحيحه ليتناسب مع الناحية الشرعية .

11- أن وسائل الاتصال الحديثة مكنت من البحث والوصول إلى المفقود بسرعة وبنتائج لم يسبق لها مثيل ، فكانت المدة المقررة التي يحكم بعدها بوفاة المفقود لا تتناسب مع عصرنا ، ما أدى بالمنادات بضرورة تغير الاجتهاد الفقهي في هذه المسألة مع الأخذ بعين الاعتبار التطورات الحاصلة في وسائل الاتصال والمواصلات قبل الحكم في المسألة لذا تعد وسائل الاتصال الحديثة تمهيدا لتغير الاجتهاد الفقهي بالنسبة لهذه المدة ونلمس ذلك في قرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في قرارات الدورة الحادية والعشرين ، حيث قرر بأن لا تزيد مدة انتظار المفقود على أربع سنوات و ألا تقل عن سنة من تاريخ الفقدان ، إلا أن المشرع الجزائري أبقى على نفس المدة

المنصوص عليها في قانون الأسرة ، معتمدا في ذلك على الاجتهاد القديم في المسألة ، وبقيت المدة طويلة في كل الحالات.

12- أن مجهودات الدول في البحث عن المفقودين ضعيفة ولا ترقى لحجم وأهمية الموضوع.

13- كشف العلم مؤخرا عن البصمة الوراثية أو ما يعرف بتقنية الحمض النووي DNA وهي البنية الجينية التي تدل على هوية كل إنسان ، ويستحيل التطابق فيها بين إنسانين إلا في حالة التوائم المتماثلة ، ورغم كثرة عدد القواعد النيتروجينية في الحمض النووي فإن احتمال تطابق تسلسلها في شخصين غير وارد ، لذلك فهي تعد وسيلة إثبات ذات حجية قاطعة في إثبات هوية الأشخاص ، وجواز استعمالها والاستفادة منها في عدة مجالات من الناحية الشرعية والقانونية ، ومن بين هذه المجالات الكشف عن المفقودين ، وترتب عن إعمال البصمة الوراثية في الكشف والتحقق من هوية المفقودين سواء في حالة الشك من شخصيتهم وسد أي طريق للاعتداء على مركزهم الشخصي ، إضافة إلى نتائجها القطعية في تحديد هوية الجثث والرفات البشرية التي تعود للمفقودين ، وهذا يجنب معاناة انتظار المدة القانونية اللازمة للحكم بوفاة المفقود ، ويبنى الحكم بوفاة المفقود على نتائج البصمة الوراثية ، ويمكن اعتبار هذا الموت موتا حقيقيا لا حكميا.

ثانيـــا: الاقتراحات التوصيـــات:

1- تخفيض المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود ، والأخذ بقرار المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي ، حيث قرر بأن المدة لا تتجاوز أربع سنوات ولا تقل عن سنة واحدة في كل الحالات.

2- ضرورة تعديل المادة 59 من قانون الأسرة التي نصت على بداية اعتداد زوجة المفقود من تاريخ صدور الحكم بفقده والأصح من تاريخ صدور الحكم بوفاته ، لتتناسب مع الناحية الشرعية والقانونية.

3- إدراج مادة تنص على حكم ظهور المفقود حيا بعد الحكم بوفاته، والأخذ بالقول المالي في هذه المسألة لقربها الى الصواب.

4- إنشاء معهد خاص يعني بشؤون المفقودين ، واستغلال الوسائل الحديثة في الكشف عنهم.

5- كان من بين توصياتنا في بداية كتابة هذا البحث إصدار نص خاص ينظم العمل بالبصمة الوراثية لسد الفراغ القانوني الذي تعرفه الجزائر في استخدام هذه التقنية ، لكن المشرع الجزائري استدرك الأمر بطرح مشروع قانون خاص بالبصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص للمناقشة أمام المجلس الشعبي الوطني ، و تمت المصادقة عليه من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 20-04-2016 في انتظار صدوره في الجريدة الرسمية ، وبداية سريانه.

6- إنشاء مخابر جديدة لتحاليل البصمة الوراثية وبتجهيزات حديثة ، وتدارك النقص في هذا المجال من ناحية العلمية والعملية.

قــائـــمة المـــصــادر والمــراجـــــع:

أولا: قــائــمة الكــتب:

1. أحمد، فؤاد عبد المنعم: البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، مصر ، المكتبة المصرية ، بدون تاريخ نشر.
2. بربارة عبد الرحمن: شرح قانون لإجراءات المدنية والإدارية ، الجزائر، منشورات بغدادي ، ط 4 ، 2003 م.
3. بو بشير محند: أمقران: قانون الإجراءات المدنية –نظرية الدعوى –نظرية الخصومة – الإجراءات الاستثنائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2001م.
4. البكري، فؤادة عبد المنعم: الاتصال الشخصي في عصر تكنولوجيا الاتصال ، مصر ، عالم الكتب ، ط2 ،1426 هـ/2002 م.
5. بلحاج العربي: أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعة ، ط2 ،2005 م.
6. بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجزء الأول أحكام الزواج ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط6 ، 2010 م.
7. البهوتي، منصور بن يونس بن ادرسي: كشاف القناع عن متن الإقناع ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ، 1423 هـ/2003 م .
8. جرجيس، باسم محمد و بديع القاسم: مصادر المعلومات في مجال الإعلام والاتصال الجماهيري ، مصر، مركز الإسكندرية للوسائط الثقافية والمكتبات 1998م.
9. الجندي، إبراهيم صادق: تطبيقات تقنية البصمة الوراثية في التحقيق والطب الشرعي، السعودية ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، ط1 ، 1423 هـ/2002م.
10. الحافظ أبي عمر بن عبد البر: الاستذكار ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1419هـ / 2000 م.
11. ابن حزم، أبو محمد بن علي ابن حزم الأندلسي: المحلى بالآثار ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1، 1425هـ/2003م.

12. الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الغرياني: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ، 1423 هـ/2003 م.
13. حمدي حسن: وظائف الاتصال الجماهيري ، الوظيفة الإخبارية لوسائل الإعلام ، مصر، دار الفكر العربي ، 1991 م.
14. الخرشي، محمد بن عبد الله بن علي: حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1417 هـ /1898 م .
15. الدردير، أحمد بن محمد: أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ، نيجريا ، مكتبة أيوب ، 1430 هـ /2000 م.
16. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1417 هـ/1996 م.
17. دليو، فضيل: الاتصال –مفاهيمه – نظرياته –وسائله ، مصر ، دار الفجر ، ط1 ، 2003 م.
18. الزحيلي، وهبة : الفقه الإسلامي وأدلته ، سوريا ، دار الفكر ، ط2 ،1405هـ/1985 م.
19. أبو زهرة: الأحوال الشخصية ، مصر ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ نشر.
20. أبو زهرة، محمد: أحكام التركات والمواريث ، مصر ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ نشر.
21. سابق، السيد: فقه السنة ، السعودية ،مكتبة الخدمات الحديثة ،بدون تاريخ نشر.
22. السبيل، عمر بن محمد: البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، السعودية ، دار الفضيلة ، ط1 ،1423 هـ 2002م.
23. السرسخي، شمس الدين: المبسوط ، لبنان ، دار المعرفة ، ط 1 ، 1409 هـ /1989 م.
24. السرطاوي، محمود على: شرح قانون الأحوال الشخصية ، الأردن ، دار الفكر ، ط3 ، 1431 هـ /2010 م.
25. بن شويخ رشيد: الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري ، الجزائر ، دار الخلدونية ، ط1 ، 1429هـ /2008 م.
26. الصابوني، محمد علي: المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، بدون تاريخ نشر.

27. عبد العزيز سعد: نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزائر، دار هومة ، طبعة ثانية منقحة ومزيدة ، بدون تاريخ نشر.
28. عبد الغفار، جمال عبد الوهاب: أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، مصر ، الجامعة الجديدة ، 2003 م.
29. العثيمين، محمد بن صالح: الشرح الممتع على زاد المستقنع ، السعودية ، دار ابن الجوزي، ط1 ، 1426 هـ.
30. العقيقي، محمود: التطورات في تكنولوجيا المعلومات ، مصر ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1944 م.
31. علم الدين، محمود: تكنولوجيا المعلومات وصناعة الاتصال الجماهيري ، مصر ، العربي للنشر و التوزيع ، 1990.
32. عليش، محمد: شرح منح الجليل على مختصر خليل ، لبنان ، دار الفكر ، ط1 ، 1404 هـ/1984 م .
33. العيش، فضيل: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، الجزائر ، منشورات أمين، 2009.
34. فرانسوا لسلي و نقولا مركيز: وسائل الاتصال المتعددة ، ترجمة فؤاد شاهين ، لبنان ، عويدات للنشر والطباعة ، ط1 ،2001 م.
35. الفيروز آبادي: القاموس المحيط ، مصر ، دار الحديث ،1429 هـ /2008 م.
36. ابن قدامة، موفق الدين المقدسي: المغني ، السعودية ، دار عالم الكتب ، ط3 ، 1417هـ/1997م.
37. الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 2 ، 1406هـ /1986 م.
38. الكافي، محمد بن يوسف: أحكام الأحكام على تحفة الحكام ، لبنان ، دار الفكر ، ط1 ، 1411 هـ/1991 م.
39. الكعبي، خليفة علي: البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة ، الأردن دار النفائس ، ط1 ، 1426هـ / 2006 م.

40. الماوردي، أبو الحسن : الحاوي الكبير ، لبنـان ، دار الكتب العلميـة ، ط 1 ، 1414 هـ /1994م.

41. المجاجي، محمد سكحال: المهذب من الفقه المالكي وأدلته ، الجزائر ، دار الوعي ، ط1، 1431 هـ/2010 م.

42. محمد محمد الهادي: تكنولوجيا المعلومات وتطبيقها ، مصر، دار الشروق ، ط1، 1409هـ/1989م .

43. محمد محمد الهادي: تكنولوجيا الاتصالات وشبكات المعلومات ، مصر ، المكتبة الأكاديمية ، ط1 ،2001 ، ص 219.

44. محموش فضيلة: المتميز في الاتصالات الإدارية والمراسلات الفعالة ، الجزائر ، دار الكتب العلمية ، 2009م.

45. المعايطة، منصور عمر: الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، المركز الوطني للطب الشرعي، الأردن ، طبعة سنة 2000م.

46. ابن مفلح، برهان الدين الحنبلي: المبدع في شرح المقنع ، لبنان، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1418هـ/1998 م.

47. منصور، إسحاق إبراهيم: نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2001 م.

48. ابن منظور، محمد بن مكرم: لسان العرب ، مصر ، دار المعارف ، طبعة جديدة محققة ، بدون تاريخ نشر.

49. الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي: الاختيار لتعليل المختار ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1998م .

50. المواق، محمد بن يوسف: التاج والإكليل لمختصر خليل ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1416 هـ/1994 م .

51. نبيل إبراهيم سعد: المدخل إلى القانون نظرية الحق ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط 1 ، 2010م.

52. النداوى، آدم وهيب: المرافعات المدنية ، العراق ، بدون دار نشر ، 1409 هـ /1988م.

53. النسفي، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين: البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، لبنان ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1418 هـ ،1997 م.
54. النووي، يحيى بن شرف: روضة الطالبين ، السعودية ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة 1424هـ/2003 م.
55. هلالي، سعد الدين مسعد: البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، مصر ، مكتبة وهبة ، ط1، 1431 هـ / 2001م.
56. ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد: شرح فتح القدير ، مصر ، المطبعة الكبرى الأميرية ، ط01 ، 1316هـ.

ثـــانيـــا: المذكــرات و الرسـائل العلميـــة:

57. أمعـيزة ، عيسى: الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص من جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق ، إشراف بن ملحة الغوثـــي ، 2011 / 2012.
58. بودينة أحلام: الفقدان بين قانون الأسرة والأمر 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية ، الجزائر ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2008/2005م.
59. حلو، يوسف عطا الله محمد: أحكام المفقود في الشريعة الإسلامية ، مذكرة ماجستير جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا ، 1424 هـ/2003م.
60. شرابن ابتسام: المفقود في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، الجزائر ، رسالة ماجستير في الحقوق ، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق ، إشراف: بالقاسم أعراب ، 2009 / 2010 .
61. شويدح، مؤمن أحمد ذياب: أثر وسائل الاتصال الحديثة على ميراث المفقود ، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، فلسطين، الجامعة الإسلامية بغزة ، كلية الشريعة والقانون ، قسم الفقه المقارن ، إشراف: مازن إسماعيل هنية ، 1427هـ / 2006م.

62. فاطمة قياسة: المفقود في القانون الجزائري ، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء الجزائر ، إشراف: بن سعد رابح عزيز ، دفعة 14 ، 2006/2005.

63. فوزان، صالح بن فوزان: التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ، السعودية ، مكتبة المعارف ، ط3 ، 1408هـ /1987 م ، أصل الكتاب رسالة ماجستير للمؤلف.

64. المحضار، فاطمة محمد: تكنولوجيا الاتصال والمجتمع دراسة وصفية استطلاعية للدور الاجتماعي للهاتف ، السعودية ، رسالة ماجستير، جامعة الملك عبد العزيز ، كلية الآداب والعلوم والإنسانية ، 1410هـ / 1990 م .

ثـــالثـــا: المجلات والـــدوريـــات والجـــرائد والمنشورات الدولـــية:

65. براف دليلة: أحكام المفقود الجزائر ،مجلة رسالة المسجد ، العدد الخامس ، السنة الأولى ، شوال 1424هـ ، ديسمبر 2003 م ، النسخة الرقمية منشورة على الموقع الإلكتروني WWW.MARW.DZ.

66. بن صغير مراد: حجية البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب، الجزائر ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 9 ، جوان 2013 م .

67. جريدة الشروق اليومي ، العدد 4883 ، 2015/10/11.

68. داغي، علي محي الدين القرة: البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ، السعودية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، السنة الرابعة عشر ، العدد السادس عشر، 1424هـ/2003م.

69. الزحيلي، وهبة: البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، بحث مقدم للدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمكة الكرمة ، المنعقدة بتاريخ 21-1422/10/26هـ الموافق لـ2002/01/10م .

70. زعلاني، عبد المجيد: تعليق على الأمر المتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، الجزائر ، العدد 04 ، 1999 م .

71. كتاب قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة ، ط2 .

72. كلو، صباح محمد: تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وانعكاساتها على المؤسسات المعلوماتية، السعودية ، مجلة مكتبة الملك فهد الوطنية ، المجلد 6 ، العدد2 ، رجب ذو الحجة 1421هـ / أكتوبر 2000 – مارس 2001م .

73. اللجنة الدولية للصليب الأحمر: تحديد هوية أصحاب الرفات البشرية بواسطة الطب الشرعي ، طبعة ديسمبر 2003.

74. مجلة المجمع الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، السنة السادس والعشرون ، العدد التاسع والعشرون ، 1424 هـ/2013 م .

75. مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، العدد 15 ، السنة الثالثة عشر، 1423هـ/2002 م

76. نصر فريد واصل: البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ، السعودية ، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي ، العدد 17 ، السنة الخامسة عشر، 1425هـ/2004م.

رابعـــا: القوانـــيـــن والقـــرارات القضـــائيـــة:

77. المحكمة العليا: المجلة القضائية لسنة 2003 ، ملف رقم 290808: قرار بتاريخ 2002/04/10 ، العدد 01.

78. مرسوم رئاسي رقم 91-196 صادر بتاريخ 04 جوان 1991 ، الذي أقر حالة الطوارئ ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 29 ، 1991 م.

79. الأمر رقم 02-03 المؤرخ في 25 فبراير 2002 يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي فيضانات 10 نوفمبر 2001 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 15 ، 2002 م.

80. قانون رقم 03-06 المؤرخ في 14 يونيو 2003 يتضمن الأحكام المطبقة على مفقودي زلزال 21 مايو 2003 م ،الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية، العدد 37 ، 2003.

81. الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 م المعدل والمتمم لقانون رقم 84 -10 مؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة ، الجريدة الرسمية للجهورية الجزائرية، العدد 15 ،2005 م.

82. قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، يعدل ويتمم الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية العدد44، 2005 م.

83. الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 27 فبراير 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية للجمهورية الجزائرية العدد 11 ، 2006 م.

84. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 21 ، 2008 م.

85. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 14 ، 2016 م.

خامسا: البحث الإلكتـــروني:

86. موقـع المجلـس الشعبـي الوطنـي WWW.APN.DZ

87. موقع جريدة النصر الإلكترونية www.annasronline.com

88. إعادة الروابط بين أفراد العائلات المشتتة: منشور للجنة الدولية للصليب الأحمر ، من الموقع الرسمي للجنة www.icrc.org

89. جريدة الأهرام المصرية الصادرة بتاريخ 2002/02/25، السنة 126، العدد42084/ والعدد 42085 الصادرة بتاريخ 2002/02/26 من أرشيف جريدة الأهرام على موقعها الإلكتروني www.ahram.org

90. قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم 28-2005 من الموقع الإلكترونية www.gcc-legal.org

91. اللجنة الدولية للصليب الأحمر: كتيب المفقودون ، من الموقع الإلكترونية WWW.ICRC.ORG

92. تقرير عن مؤتمر اللجنة الدولية لشؤون المفقودين: مفقودون: أجندة للمستقبل ، المنعقد في الفترة ما بين 11/01-2003/10/29 بهولندا 2003 ، مناقشات لاهاي استعدادا لمؤتمرها الدولي ، منشور على الموقع الإلكترونية www.icmp.int

93. مجلة الأحوال لشخصية التونسية من الموقع الإلكتروني www.anc.tn

94. مدونة الأسرة المغربية من الموقع الإلكتروني www.khayma.com

95. الجزائر: تعزيز خدمة إعادة الروابط العائلية للهلال الأحمر الجزائري تقرير منشور بتاريخ 2015/04/28 على الموقع الإلكترونية www.familylinks.icrc.org

96. قانون الأحوال الشخصية لدولة الكويت من الموقع الإلكتروني www.qanoonkw.com

97. موقع شركة ميكروسوفت www.microsoft.com

98. القانون رقم 04-109 الخاص بالأشخاص المفقودين لدولة البوسنة والهرسك مؤرخ في 21 /2004/10 منشور على الموقع الإلكتروني WWW.ICMP.INT

سابعـا: المراجع باللغة الأجنبـية:

99. Police Chief Magazine , USA , Volume 73, Issue3, Dated March 2006.

الموضـــــوع	رقم الصفحـــة
مقدمـــة	أ
الفصل الأول: أحكام المفقود العامة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائـــري	2
المبحث الأول: مفهوم المفقود وأقسامه	3
المطـلـب الأول: تعريـف المفقـود	3
الـفـرع الأول: التـعريـف اللغوي للمفـقود	3
الـفـرع الثاني : تعريف المفقـود في اصطلاح الفقهاء	4
الـفـرع الثالـث : تـعريـف المفقـود وفقا للقانـون	6
المطـلـب الثاني: أقسام المفقـود	11
الـفـرع الأول: أقسام المفقـود باعتبار حال غيبته	11
الـفـرع الثاني: أقسام المفقـود باعتبار مكـان فقـده	14
المـبحـــث الثاني: إثبات الفقدان وآثاره	18
المطـلـب الأول: دعوى الحكم بالفقدان	18
الفرع الأول: إجراءات دعوى الحكم بالفقدان	18
الفرع الثاني : إثبات الفقدان في القوانين الخـاصة	22
المطلب الثاني: أثر صدور الحكم بالفقدان على أموال المفقـود وزوجته	24
الفرع الأول: بالنسبـــة لأموالـــه	24
الفرع الثاني: آثـار إثبات الفقدان على زوجة المفقـود	28
المطـلـب الثالـث: الحكم بوفاة المفقـود	31
الفرع الأول: المدة التي يحكم بعدها بموت المفقـود	32
الفرع الثاني: دعوى الحكم بوفاة المفقـود	35
الفرع الثالث: آثـار الحكم بوفاة المفقـود	37
الفصل الثاني: دور التقنية الحديثة في الكشف عن المفقود	41
المبحث الأول: البحث عن المفقود في ظل وسائل الاتصال الحديثة	42
المطـلـب الأول: ماهيـة الاتصال ووسائـله الحـديـثة	42
الـفـــرع الأول: مـــاهـيـــة الاتـصـــال	42
الفـرع الثاني: الـتعريـف بأهـم وسائـل الاتصـال الحديثـــة	45
المطلب الثاني: دور وسائـل الاتصال الحديثـة في البحث عن المفـقـود	53
الفرع الأول: نمـاذج حـول استخـدام وسائـل الاتصـال الحديثـة في البحـث عن المفقودين	54

الفـرع الثانـي: الأثر المترتب على استخدام وسائل الاتصال الحديثة في الكشف عن المفقود	59
المبحث الثاني: أثر البصمة والوراثية في إثبات هوية المفقود	62
المطلب الأول: مـــاهية البصمة الوراثـية	62
الفـرع الأول: مفهوم البصمـــة الوراثيـــة	62
الفرع الثـــاني: خصائـص البصمة الوراثية وشروط العمل بـــها	65
الفـــرع الثالـــث: مجالات الاستفادة من البصمة الوراثـــية	71
المطلـب الثـــاني: دور البصمـة الوراثـية في إثبات هـوية المفـقـود	75
الفـرع الأول: إعمـال البصمة الوراثـية في إثبات هـوية المفـقود	75
الفـرع الثاني: نماذج حول إعمال البصمة الوراثية في إثبات هوية المفقوديـــن	79
الخـاتـــمـــة	85
قائمة المصادر والمراجع	90
فهـــرس الموضوعـــات	99