المملكة العربية السعودية
جامعة القصيم
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الفقه

إثبات النسب بالقرائن الطبية المعاصرة

إعداد
أحمد بن عبدالله بن محمد اليوسف
أستاذ مشارك
قسم الفقه
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة القصيم
عام 1435هـ
جوال 0505850580
إيميل ays4222@gmail.com

المقدمة

الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وأصحابه وأتباعه إلى يوم الدين وبعد :

جاءت الشريعة الإسلامية كاملة شاملة ، مع مقومات وقواعد محكمة تكفل لها البقاء،وتوفر في أحكامها علاجا لما يستجد للناس من قضايا ونوازل ، في أي زمان ومكان،على أسس علمية متوازنة ، وقواعد شرعية محكمة .

وقد أخبر الله أن أمورا يظهر استكشافها في أقطار السموات والأرض،وفي أنفس الناس مما يدل على عظمة الله وقدرته وعلمه وحكمته،قال الله تعالى (□ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ ى ى ي ي □ □)[فُصِّلَت:53]وفي هذا دلالة واضحة على أن الحقائق العلمية التي يكتشفها الإنسان ما هي إلا علامات وبينات على وحدانية الله عز وجل،وقدرته العظيمة ، وأنه بكل شيء محيط [1].

. وفي هذا العصر الذي يشهد ثورة هائلة في مجالات العلوم الطبية ، والبيولوجية ، التي تتطور يوما بعد يوما،ويطالع الناس أحداث وإنجازات جديدة ، ومذهلة ،خاصة في مجال الخارطة الجينية للبشر،والهندسة الوراثية،وفهم الخلية الجسدية. ودخول هذه المكتشفات في قضايا خطيرة تتعلق بكيان الإنسان وتركيبة مكوناته ونسبه،استجدت مسائل طبية لم تكن معروفة من قبل، فمنذ زمن ليس بالبعيد اكتشف العلماء بصمة الأصابع ، وتفرد كل إنسان ببصمة تغاير الأخرى . وهو أمر ينبغي استثماره في زيادة الإيمان بالله تعالى ، ثم الإفادة من هذا الاكتشاف لأهميته البالغة في حياة الناس . ، وكان هذا الكشف العلمي من الأعاجيب والمستغربات حتى استقر العمل بها ، واطمأن إليها الناس في إثبات هويتهم،واليوم تأتي البصمة الوراثية وهي آية من آيات الله ، في إثبات هوية الإنسان. فكان من المتعين على العلماء والباحثين في التخصصات الفقهية والطبية دراسة هذه النازلة وبيان أحكامها .

ويأتي هذا المؤتمر كمحاولة تأصيلية لبعض القضايا الطبية المستحدثة للوصول إلى رأي فقهي طبي.ويعمل على تأصيل المفاهيم الطبية الشرعية عن طريق مواصلة الاجتهاد في هذا المجال،حتى يتوفر لدينا مادة خصبة للفقه الإسلامي الطبي ، ترتكز عليها الممارسات الطبية المعاصرة في ديار الإسلام.

ونظراً لهذه الأهمية البالغة ، ومشاركة في هذا المؤتمر المتميز في أهدافه ومحاوره جاءت هذه الوريقات في هذا البحث بعنوان :"إثبات النسب بالوسائل الطبية المعاصرة" ؛ لتوضيح مسألتي البصمة الوراثية ، وتحليل فصائل الدم ، من الوجهة الفقهية الشرعية ، وبصورة مفصلة ومتكاملة .

أولاً : أسباب اختياره :1. أن هذه الاكتشافات في هذا المجال هي من عمل غير المسلمين ، نشأت وترعرعت على أيدي من لا ينضبط . أكثرهم . بأخلاق أو دين ، فكان من الواجب عرض هذه الاكتشافات على أحكام الشريعة الإسلامية ، لاستبقاء الصالح منها والنافع ، ورفض غيره .

3. أن مسألة وسائل إثبات النسب بالطرق الحديثة من المسائل المهمة في واقعنا المعاصر ويكثر السؤال عنها،ولما للنسب من أهمية بالغة في حياة الناس، إضافة إلى عناية الشرع به،إذ يعد الحفاظ عليه مقصدا من مقاصد الشريعة الإسلامية.

4. ارتباط هذه المستجدات بأصل مهم في الشريعة الإسلامية وهو النسب . فكان من المهم إبداء الرأي في خصوصها ، وتمحيصها في ضوء نصوص الشريعة ،كي لا تكون سببا للخلط في الأنساب ، أو القطع للأرحام .

ثانيا : أهداف الدراسة : 1. جمع ودراسة المستجدات العلمية الطبية التي ينعكس أثرها على النسب سلباً أو إيجابا.

(1) انظر : البصمة الوراثية وأثرها في النسب د. بندر السويلم بحث منشور في مجلة العدل ع37/ص83 .

2. التعرف على الحالات التي يمكن اللجوء فيها إلى الوسائل العلمية الحديثة لإثبات النسب أو نفيه .

3. ذكر الضوابط والقواعد التي تحكم استخدام هذه المستجدات في إثبات النسب أو نفيه .

ثالثاً : منهج البحث :

هو :استقصاء الأدلة الشرعية الصحيحة المتعلقة بالموضوع، مسترشداً بنصوص الفقهاء الأوائل ،وتخريجات المتأخرين ، مراعياً قواعد الشريعة وكلياتها في حفظ الدين والعرض .وقد سلكت في إعداد هذا البحث منهجاً ، أجمل خلاصته في النقاط الآتية :

. ركزت الكلام على نقطة البحث ، وتركت التفاصيل الزائدة ، والكلام عليها ،حتى لا يتشعب الموضوع ، واختصاراً حتى يتناسب مع طبيعة مثل هذه البحوث .

. حرصت على الرجوع إلى أمهات الكتب الفقهية ،وكذلك الرجوع إلى المجلات العلمية والطبية والفقهية،ونتاج المؤتمرات والحلقات العلمية المنعقدة لدراسة المسائل المتعلقة بالبصمة الوراثية والجينات البشرية ونحوها،للإطلاع على آراء العلماء المعاصرين خاصة المهتمين بموضوع الرسالة.إضافة إلى بعض اللقاءات العلمية مع بعض المختصين.

. بعد جمع المادة العلمية بدأت في تحرير المسائل متبعاً الخطوات التالية :

1. ذكر الأقوال في المسائل الخلافية ابتدأ بالقول الراجح ثم المرجوح .

2. الاستدلال لكل قول بعد ذكر القول مباشرة ،مع ذكر المناقشات والردود عليها مما وقفت عليه ، أو ظهر لي فيها.

3. ترتيب المذاهب في القول الواحد ابتدأ بالمذاهب الأربعة حسب ظهورها الزمني ، وبالنسبة للمعاصرين فأبتدأ بذكر المجامع والهيئات ، ثم الأشخاص بعد ذلك . 4. توثيق الأقوال من كتب المذهب نفسه .

5. عزوت الآيات إلى مواضعها في المصحف بذكر اسم السورة ورقم الآية .

6. خرجت الأحاديث الواردة في البحث ، مع بيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها . حسب الاستطاعة . .

7. الحرص على العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء ، وعلامات الترقيم.

8. وضعت في نهاية البحث خاتمة أجملت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث .

9. ألحقت بالبحث الفهارس العلمية المتبعة . 10. لم أترجم لأحد من الأعلام اختصاراً .

رابعاً :تقسيمات البحث [1]:

انتظم هذا البحث في مقدمة ،وفصلين، الأول منهما اشتمل على ثلاثة مباحث ، والثاني اشتمل على ثلاث مباحث ،وخاتمة وفهارس للمراجع والموضوعات[2].وفي الختام أشكر الله تعالى على تيسيره وتوفيقه حتى ظهر البحث بهذه الصورة التي أسأل الله كما يسر إخراجه أن ييسر نشره والنفع به وأن يجعله ذخراً يوم لقياه.والحمد لله رب العالمين .

(1) اشتمل البحث على مباحث ،ومطالب ،ومسائل ،تركت ذكرها ، هنا .كما هو معتاد . اختصارا .

(2) لم أضع فهرسا للآيات والأحاديث اختصارا ، والتزاما بالصفحات المحددة من قبل المؤتمر .

الفصل الأول : تعريف بمفردات الموضوع : وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : المراد بالإثبات وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني : أنواع وسائل الإثبات . وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : وسائل الإثبات المتفق عليها .

المسألة الثانية : وسائل الإثبات المختلف فيها .

المطلب الثالث: الشروط المعتبرة في وسائل الإثبات .

المبحث الثاني : المراد بالنسب . وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف النسب في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : رعاية الشريعة الإسلامية للنسب .

المطلب الثالث : الوسائل الشرعية لإثبات النسب .

المطلب الرابع : الطريق الشرعي لنفي النسب .

المبحث الثالث : مفهوم القرينة . وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني :أنواع القرائن .

المطلب الثالث :شروط القرينة .

المطلب الرابع : حجية العمل بالقرائن .

وسأعرض هذه المباحث باختصار يناسب طبيعة مثل هذه البحوث .

المبحث الأول : المراد بالإثبات وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني : أنواع وسائل الإثبات .

المطلب الثالث: الشروط المعتبرة في وسائل الإثبات

المطلب الأول : تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح :

الإثبات لغة : الإثبات لغة يأتي على معان منها :

1. بمعنى استقر ، يقال : ثبت بالمكان إذا أقام فيه لا يفارقه .2. شدة الحفظ ، فيقال رجل ثبتٌ ، أي حافظ وثقة .

3. التأكيد، فيقال أثبت الحق، أي أكده .4. إقامة الدليل على صحة الادعاء ، أو البرهنة على وجود واقعة معينة .

وبالنظر في التعريفات اللغوية المتقدمة يمكن القول بأن التعريف الثالث والرابع هما أقرب إلى تعريف الإثبات في الاصطلاح فالإثبات إقامة الدليل والتأكيد على الحق.

الإثبات في الاصطلاح :

إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة، على حق أو على واقعة معينة، تترتب عليها آثار شرعية[1] .

المطلب الثاني : أنواع وسائل الإثبات . وفيه مسألتان :

المسألة الأولى : وسائل الإثبات المتفق عليها . المسألة الثانية : وسائل الإثبات المختلف فيها .

المسألة الأولى : وسائل الإثبات المتفق عليها .

اتفق الفقهاء على أن الإقرار،والشهادة،واليمين حجج شرعية ، وطرق معتمدة في الإثبات ، يمكن للقاضي أن يعتمد عليها في إصدار أحكامه القضائية [2].

المسألة الثانية : وسائل الإثبات المختلف فيها .

اختلف الفقهاء (بين موسع ومضيق)في اعتبار كل من : الكتابة (الخط) ، والقرائن ،والخبرة ، والمعاينة ، وعلم القاضي ، اختلفوا في اعتبارها حجة شرعية ، وطريقا معتمدا في الإثبات على أقوال [3].ولكل وجهة نظر . ولن أفصل فيها لأنها ليست محلا للبحث هنا ، والمقام لا يسمح بتفصيل القول فيها .

المطلب الثالث : الشروط المعتبرة في وسائل الإثبات .

لا يمكن اعتبار أي وسيلة موصلة للإثبات،بل لابد من تقييد هذه الوسائل بشروط يميز بها بين الوسائل المعتبرة الموصلة للإثبات،وبين الوسائل غير المعتبرة التي لا يصح البناء عليها،وبذلك يتحقق قصد الشارع من إقامة شرعه،وإحقاق الحق بين الناس،وحفظ حقوقهم،ومنع تلاعب ضعفاء النفوس بحقوق الآخرين.وقد ذكر الفقهاء جملة من الشروط،ومنها[4] : 1. أن تكون الوسيلة مشروعة.2. أن تفيد العلم اليقيني،أو غلبة الظن.3. أن تكون الوسيلة سالمة من القوادح.

المبحث الثاني : المراد بالنسب . وفيه أربعة مطالب :

---

(1)وسائل الإثبات د. وهبة الزحيلي 23/1،تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة التحقيق د. عيسى عبدالعزيز الشامخ ص411.

(2) انظر:حاشية ابن عابدين4/354،مجلة الأحكام العدلية(م1817و1818و1820)،بداية المجتهد2/462،القوانين الفقهية ص258 و262،روضة الطالبين8/199و309،المنثور للزركشي2/428،المغني14/33و124و132، 222،المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص53.

(3) انظر : الطرق الحكمية لابن القيم 2/517و544و568و573، تبصرة الحكام 2/45و90و95،وسائل الإثبات د. وهبة الزحيلي 1/31، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص70و82 .

(4) انظر : المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص39و52 .

المطلب الأول : تعريف النسب في اللغة والاصطلاح .

المطلب الثاني : رعاية الشريعة الإسلامية للنسب .

المطلب الثالث : الوسائل الشرعية لإثبات النسب .

المطلب الرابع : الطريق الشرعي لنفي النسب .

المطلب الأول : تعريف النسب في اللغة والاصطلاح .

النسب في اللغة : القرابة ،يقال : بينهما نسب أي :قرابة، وسميت القرابة نسباً لما بينهما من صلة واتصال . وبمعنى : عزوته إليه ، يقال:انتسب إليه ،أي: اعتزى إليه .

والاسم :النسبة بالكسر ، وتجمع على نسب وأنساب،قال ابن السكيت:يكون من قبل الأب،ومن قبل الأم،وقال بعض أهل اللغة : هو في الآباء خاصة على اعتبار أن المرء إنما ينسب لأبيه فقط ولا ينسب لأمه إلا في حالات استثنائية[1].

النسب اصطلاحاً :

النسب اصطلاحاً لا يبعد عن المعنى اللغوي للنسب . الذي هو مطلق القرابة بين شخصين . في الحقيقة [2]، ولذلك لم يهتم الفقهاء . رحمهم الله .كثيراً بوضع تعريف خاص للنسب، ولعل ذلك بسبب وضوح معناه .

وممن عرف النسب أبو بكر بن العربي بقوله:" النسب في الاصطلاح عبارة عن مزج . أي خلط . الماء بين الذكر والأنثى على وجه الشرع "[3].

ومن تلك التعريفات العامة تعريف العلامة البقري بقوله: " هو القرابة ، والمراد بها الرحم ، وهي لفظ يشمل كل من بينك وبينه قرابة ، قربت أو بعدت ، كانت من جهة الأب أو من جهة الأم " [4] .

ـ والمراد بالنسب في هذا البحث هو : القرابة الخاصة بين الأولاد والآباء مباشرة .فليس المراد بالنسب القرابة على وجه العموم .

وليس مرادا هنا أيضا بحث النسب من جهة الأم ؛ لأن النسب من جهة الأم ثابت بالولادة في كل الحالات،قال تعالى: (ق ق ق ج ج) [المجادلة:2] ،ولذا فإن نسب المولود لا يحتمل النفي من جهة المرأة التي ولدته ، لثبوته في جانب النساء بالولادة ، و لا مرد له [5] .

وكلمة "مباشرة":يخرج بها غير المباشرة ،كتبعية الولد إلى أجداده أو إلى آدم عليه السلام .

. قال بعض أهل العلم : أصل تبعية النسب للأب إجماعا ما لم ينتف منه [6].

ـ النسب في باب المواريث أوسع من هنا ، إذ يراد به اتصال بين إنسانين بالاشتراك في ولادة قريبة أو بعيدة ، وتشمل الأصول والفروع والحواشي [7].

المطلب الثاني : رعاية الشريعة الإسلامية للنسب :

---

(1) انظر : المفردات للراغب الأصفهاني ص 490 ، القاموس المحيط للفيروزآبادي 1/ 295 (باب الباء فصل النون) .

(2) انظر : مغني المحتاج 259/2 .

(3) أحكام القرآن لابن العربي 1426/3 . وذكر القرطبي في الجامع لأحكام القرآن 452/15، الفرق بين النسب والصهر .

(4) حاشية البقري على شرح الرحبية للماردينى ، ص 32 .

(5) بدائع الصنائع 255/6 .

(6) المبدع 105/8 ، زاد المعاد400/5 .

(7) انظر : التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية للشيخ صالح الفوزان ص37 .

اهتمت الشريعة بأمر النسب اهتماما بالغا،وأمرت بالمحافظة عليه،وأولته عناية فائقة حفظا ووقاية وحماية وعلاجا،ونظمته تنظيمًا دقيقًا من حيث الحقوق والالتزامات الناشئة،حتى جعلته في طليعة الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب حفظها ورعايتها، لما يترتب على معرفتها من تعارف وتآلف ، وكذا حفظها عن الاشتباه والاختلاط .

إن إثبات النسب للطفل ليس حقاً له وحده ، ولكنه حق للأب والأم كذلك ، وهو أيضاً حقاً لله تبارك وتعالى .ولقد حرص الإسلام حرصا كبيرا على سلامة الأنساب ووضوحها، وما ذلك إلا لحفظ كرامة الإنسان، وبناء أسر وأجيال ومجتمعات مسلمة تنعم بالوحدة والمودة والسعادة والاستقرار(1).

ومن مظاهر عناية الإسلام (2)بالنسب أنه شدد النكير،وبالغ في التهديد للآباء والأمهات حين يقدمون على إنكار نسب أولادهم الثابت ويتبرؤون منهم ،أو حين ينسبون لأنفسهم أولاداً ليسوا منهم .وفي هذا يقول عليه الصلاة والسلام:" أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله جنته،وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه،احتجب الله منه ،وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين"(3).

وحرم الإسلام الانتساب إلى غير الآباء حيث قال عليه الصلاة والسلام في معرض التحذير من ذلك،وبيان الوعيد الشديد على فاعله:"من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام"(4).وأبطل الإسلام التبني وحرمه،بعد أن كان مألوفاً وشائعاً عند أهل الجاهلية وفي صدر الإسلام،يقول الله عز وجل: (ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ) [الأحزاب:5] .ومن أجل ذلك نصب الشارع الحكيم وسائل متعددة وطرقا متنوعة لإثبات النسب ونفيه ، كالفراش والإقرار،والبينة ، واللعان

المطلب الثالث : الوسائل الشرعية لإثبات النسب .

ذكر العلماء لإثبات النسب طرقا خمسة لإثبات النسب،وهي:الفراش(5)،والاستلحاق (6)، والبينة(7)،والقيافة(8)، والقرعة

---

(1) انظر :الفقه المقارن للأحوال الشخصية، بدران أبو العينين ص 485،الفقه الإسلامي وأدلته د . وهبة الزحيلي 673/7.

(2) انظر : ثبوت النسب دراسة مقارنة ، د . ياسين بن ناصر الخطيب ، ص12. 17، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص18.17.

(3) أخرجه:أبو داود 2/ 695 في الطلاق باب التغليظ في الانتفاء (2263)،واللفظ له،والنسائي179/6في الطلاق باب التغليظ في الانتفاء من الولد(3511)، وابن ماجه 916/2في الفرائض باب من أنكر ولده (2743)وضعفه في الزوائد، وصححه الحاكم في الطلاق 203/2 .

(4)أخرجه:البخاري54/12في الفرائض باب من ادعى إلى غير(6766)،ومسلم79/1في الإيمان باب بيان حال من رغب عن أبيه(115)

(5)وهو أهم الطرق الشرعية لإثبات النسب،وهو فراش الزوجية الصحيحة بالشروط التي ذكرها الفقهاء.وما يلحق به من الوطء بالشبهة.انظر:بدائع الصنائع242/6،التمهيد لابن عبدالبر182/8،الإشراف لابن المنذر 232/1،المغني528/9،زاد المعاد 410/5.

(6) أو(الإقرار بالنسب).واشترط الفقهاء لصحة ذلك شروطا ،إذا توفرت هذه الشروط ثبت نسب المقر له(المجهول)من المقر،وثبت بمقتضى ذلك جميع الأحكام المتعلقة بالنسب.انظر:بدائع الصنائع228/7،شرح الزرقاني104/6،مغني المحتاج259/3،المغني317/7.

(7)والمراد بها ـ هنا ـ شهادة العدول بصحة ما ادعاه.ويكفي في ذلك الاستفاضة؛بأن يشتهر الأمر بين الناس حتى يصير معروفاً بينهم ويقول جمع كبير من الناس سمعنا أن فلانا ابن فلان. انظر:بدائع الصنائع266/6،بداية المجتهد348/2،مغني المحتاج448/4،المغني 141/14 ،الإنصاف15/30،المحلى359/9.فإذا ثبت نسب المدعى بالبينة لحق نسبه بالمدعي وترتب عليه ثبوت جميع الأحكام المتعلقة بالنسب.

(8)وهي لغة تتبع الآثار لمعرفة أصحابها،والقائف : من يتبع الأثر ويعرف صاحبه ، وجمعه قافه . انظر القاموس المحيط 272/3 باب الفاء

[1].فالثلاثة الأول محل اتفاق بين العلماء[2]،وأما الرابع فبه قال الجمهور،وأما الخامس فبه قال بعض أهل العلم [3]

المطلب الرابع : الطريق الشرعي لنفي النسب .

من محاسن الشريعة الإسلامية المباركة رعايتها للأنساب وعنايتها بها ،ومن مظاهر ذلك تشوفها إلى ثبوت النسب ودوامه ،وتسهيلها في إثباته بأدنى الأسباب وأيسرها[4]،وتشديدها في نفيه وإبطاله متى ما ثبت بإحدى الطرق المشروعة ،حيث لا تقبل الشريعة الإسلامية نفي النسب بعد ثبوته مهما كان الحامل عليه ،أو الداعي إليه إلا عن طريق واحد وهو اللعان[5] . واللعان لا يشرع إلا حين يعلم الزوج بزنا زوجته؛إما برؤية،أو إخبار ثقة،أو مشاهدة رجل فاجر يدخل عليها،أو يخرج منها،أو باستفاضة زناها عند الناس ونحو ذلك[6]. وله شروط لا يصح اللعان إلا بعد توافرها. وموانع لابد من انتفائها. فإذا تم اللعان على الصفة المشرعة ترتب عليه أحكام منها:انتفاء الولد من الزوج إذا صرح بنفيه،ولحوق نسب الولد بأمه.

المبحث الثالث : مفهوم القرينة . وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح .

فصل القاف.والقائف في الاصطلاح الشرعي : هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود.والقيافة:استدلال بالشبه على النسب إذا تعذر الاستدلال بالقرائن .مجموع فتاوى ابن تيمية 351/20، التعريفات للجرجاني ص 177.وعرفه في مغني المحتاج 488/4 بقوله :"من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم ذلك ".والقيافة عند القائلين بالحكم بها في إثبات النسب ، إنما تستعمل عند عدم الفراش ، والبينة ، وحال الاشتباه في نسب المولود والتنازع عليه ، فيعرض على القافة ، ومن ألحقته به القافة من المتنازعين في نسبه ، ألحق به . واعتبار الحكم بالقيافة في إثبات النسب عند الاشتباه والتنازع . هو قول جمهور العلماء ، حيث قال به : الشافعية ،والحنابلة، والظاهرية، والمالكية في أولاد الإماء في المشهور من مذهبهم ، وقيل : في أولاد الحرائر أيضاً انظر : مغني المحتاج488/4 ،المغني372/8، الإقناع 409/2، المحلى 10/9، 148، 435،تبصرة الحكام91/2.وهو الراجح،لدلالة السنة المطهرة على ذلك ،وثبوت العمل بها عند عدد من الصحابة ومنهم الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم،ولم يعرف لهم مخالف،فكان كالإجماع منهم على الحكم بها. الطرق الحكمية 573/2،وقد بين العلامة ابن القيم ضعف ما ذهب إليه الحنفية من عدم الحكم بالقافة وأجاب عن أدلتهم بما يشفي ويكفي.انظر:الطرق الحكمية 582/2.حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان عزايزة ص104-120.وقد أشترط الجمهور لاعتبار قول القائف في إثبات النسب عدة شروط من أهمها:أن يكون القائف مسلماً مكلفاً،عدلاً،ذكراً،سميعاً،بصيراً،عارفاً بالقيافة،مجرباً في الإصابة . على خلاف بينهم في بعض الشروط.انظر:تبصرة الحكام91/2،روضة الطالبين374/8،كشاف القناع202/4المحلى148/10.

(1)القرعة : وذلك عند التنازع على طفل ولا بينة لأحدهم فيجرى القرعة وهذه أضعف الطرق لإثبات النسب ولم يأخذ بها جمهور العلماء،وإنما ذهب إلى الأخذ بها واعتبارها طريقا من طرق إثبات النسب:المالكية في أولاد الإماء،وهو نص الشافعي في القديم وبها قال بعض الشافعية عند تعارض البينتين،ورواية عند الحنابلة،وقول الظاهرية. انظر:تبصرة الحكام97/2،الفروق111/4،الحاوي 380/17، المحلى10 /150،المبدع لابن مفلح307/5،الفروع لابن مفلح409/5،إعلام الموقعين لابن القيم2/ 63،نيل الأوطار للشوكاني 7 / 78 .

والقرعة عند القائلين بها لا يصار إلى الحكم بها إلا عند تعذر غيرها من طرق إثبات النسب؛من فراش ،أو بينة،أو قيافة،أو في حالة تساوي البينتين،أو تعارض قول القافة ،فيصار حينئذ إلى القرعة؛حفاظا للنسب من الضياع وقطعا للنزاع والخصومة،فالحكم بها غاية ما يقدر عليه ، وهي أولى من ضياع نسب المولود لما يترتب على ذلك من مفاسد كثيرة.والقرعة غير معمول بها في هذا الزمان بفضل الله ثم التقدم العلمي في مجال تحليل الدم والبصمة الوراثية إذ شاعت واستقر العمل بها في محل التنازع في النسب,فلا يصار إلى القرعة لوجود الدليل الأقوى .

(2)زاد المعاد 410/5 و417416.

(3)انظر:زاد المعاد418/5،ثبوت النسب دراسة مقارنة،د .ياسين الخطيب،ص70-21و280-135،النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته،د.سفيان بورقعة ص304-258،النسب وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي د.محمود حسن ص129-59

(4)قال ابن القيم:"المعلوم أن طرق حفظ الأنساب أوسع من طرق حفظ الأموال،والشارع إلى ذلك أعظم تشوفا"الطرق الحكمية617/2

(5)البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص33 .

(6)البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص34 .

المطلب الثاني :أنواع القرائن .

المطلب الثالث :شروط القرينة .

المطلب الرابع : حجية العمل بالقرائن .

المطلب الأول : تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح .

القرينة : في اللغة :

القرائن جمع قرينة ، بمعنى المصاحبة والملازمة ، والقرين : الصاحب، وهي العلامة ،وهي: كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه [1].

القرينة في الاصطلاح [2]:

عرفها ابن فرحون بقوله :" الأمارة والعلامة،التي يعلم بها صدق المحق ، وبطلان قول المبطل " [3].

أما تعريفها عند القانونيين فهي كالتالي:

القرائن القضائية: هي "النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة "[4] .

المطلب الثاني :أنواع القرائن [5]:

تقسم القرائن وتتنوع باعتبارات كثيرة، ومن الاعتبارات المتعلقة بهذا البحث ،تقسيمها باعتبار قوة دلالتها في الإثبات .

تنقسم القرينة باعتبار قوة دلالتها في الإثبات إلى ثلاثة أقسام وهي :

أولا – القرينة القاطعة :

ويسمونها القرينة القوية أو الأمارة الظاهرة . وهي التي بلغت حد اليقين .ولذا عرّفها الفقهاء بأنها : "الأمارة البالغة حد اليقين" [6]، أو الأمارة الواضحة التي تصير الأمر في حيز المقطوع به .

وضابطها : هي التي تكون دلالتها لا تقبل إثبات العكس، كالدم في بدن القاتل، والسكين في يده ، وحمل المرأة غير ذات الزوج دليل على الزنا ، وكون المتهم بالزنا مجبوبا قرينة قاطعة على كذب المدعي[7].

حكمها : هذه يعمل بها قضاء ، وتعتبر دليلا كافيا في الإدانة والإثبات [8].

ثانيا – القرينة غير القاطعة (الظنية)(الضعيفة):

وضابطها : هي التي تكون دلالتها تقبل إثبات العكس[9].

ومثالها إذا وجد رجل مع امرأة غريبة عنه في مكان مظلم، ولم ير أحد ممن شاهدهما حدوث ما يستوجب إقامة الحد

---

(1) لسان العرب 336/13 (قرن) .

(2) انظر تعريفات كثيرة ومناقشة لها في : حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان حسن عزايزة، ص34-37 .

(3) تبصرة الحكام 93/2-94. وانظر : الطرق الحكمية 1/5و568، المدخل الفقهي العام للزرقا (918/2)، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، للدكتور عبدالكريم زيدان ص185 .

(4) الوسيط للسنهوري 229/2-230 .

(5)انظر : المدخل الفقهي العام للزرقا 918/2-919 .

(6) مجلة الأحكام العدلية مادة رقم (1471) .

(7) الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي د . إبراهيم الفائز .ص 67- 70

(8)انظر : تبصرة الحكام 101/2،تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة التحقيق د. عيسى عبدالعزيز الشامخ ص252.

(9) معجم لغة الفقهاء، رواس قلعه جي، 1996م. ط1. بيروت: دار النفائس. ص 330.

عليهما، فإن مجرد وجودهما في موضع ريبة لا يكفي لإثبات الحد عليهما، وإنما يجب التعزير بما يناسب [1].

حكمها : تكون عوناً للقاضي ، وليست طريقا للإثبات ، ولا تعتبر دليلا كافيا يعتمد عليها في الحكم، وإنما تقوي وترجح أدلة الاتهام أو النفي . فلا يصح الاعتماد عليها وحدها بل تحتاج إلى دليل آخر لترتب الحكم عليها[2] .

ثالثا – القرينة الكاذبة :

وأحيانا يسمونها (وهم) أو (القرينة المتوهمة)، وهي :التي لا دلالة لها وإنما هي محض توهم وتخمين ،لا تفيد شيئا من العلم ولا من الظن . وقد يكون لها دلالة (ما) ولكن يأتي دليل قاطع من النقل أو العقل مبينا كذب هذه الدلالة ، كما في قصة الدم على ثوب يوسف عليه الصلاة والسلام [3].

ولا يترتب عليها حكم، فليست لها دلالة .ولا يعتد بها في إثبات الأحكام ، أو الإدانة [4].

نوع دلالتها:

للإمام ابن فرحون المالكي قول صريح في نوع دلالة القرينة، فقد قال : "والعمل في ذلك على القرائن، فإن قويت حُكم بها، وإن ضعفت لم يُلتفت إليها، وإن توسطت تُوقف فيها، وكشف عنها، وسُلك طريق الاحتياط. هذا كله ما لم يعارض معارض، فإن عارض ذلك شيء نُظر فيه"[5].

والقوة والضعف تختلف باختلاف الاجتهاد والنظر ومدارك الناس وفطنتهم ؛ لاختلاف ملحظ كل واحد منهم .

والمرجع في ضبط القرائن واصطيادها يعتمد على قوة الذهن والفطنة واليقظة والفراسة، والاجتهاد بملاحظة الظروف المقارنة للواقعة،وما يفيضه الله سبحانه وتعالى على عباده من المواهب [6].

يقول الإمام ابن القيم "والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية ،كفقهه في كليات الأحكام: أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه، ولا يشكون فيه، اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله"[7].

المطلب الثالث : شروط القرينة :

يشترط في القرينة التي يجوز الاعتماد عليها الشروط التالية[8] :

1-أن يوجد أمر ظاهر ومعروف وثابت يصلح أساسا لاعتماد الاستدلال منه .

2. أن توجد صلة مؤثرة بين الأمر الظاهر الثابت ،وبين الأمر الذي يؤخذ منها وهو المجهول في بادئ الأمر، في عملية الاستنباط،وهذه الصلة بين الأمر الظاهر وبين ما يؤخذ منه تختلف من حالة إلى أخرى،ولكن يشترط أن تكون العلاقة

---

(1)وهذه القرينة لم يعتمد عليها عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – وحدها في ترتيب الحكم عليها، فقد ثبت أنه عزّر رجلا وجد مع امرأة بعد العتمة في ريبة بضربه دون المائة جلدة .

(2) انظر : تبصرة الحكام101/2،تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة التحقيق د. عيسى عبدالعزيز الشامخ ص253.

(3) انظر : حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان حسن عزايزة 39 .

(4)انظر : تبصرة الحكام 101/2،تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة التحقيق د. عيسى عبدالعزيز الشامخ ص253.

(5) تبصرة الحكام 101/2. و انظر المدخل الفقهي العام للزرقا 919.918/2، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي د.إبراهيم الفائز ص 68، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان عزايزة ص38.37 .

(6) الفقه الإسلامي وأدلته. د. وهبة الزحيلي. 783/6.

(7) الطرق الحكمية 6/1 .

(8) الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي إبراهيم الفائز ص 66 .

قوية بينهما، وقائمة على أساس سليم ومنطق قويم،ولا تعتمد على مجرد الوهم والخيال أو الصلة الوهمية الضعيفة، لأن المهم أن يكون لدى الإنسان علما بالدعوى يكاد يشابه العلم الحاصل من طريق الشهود وغيرهم، وهذا يحصل من قوة المقارنة والمصاحبة [1].

المطلب الرابع : حجية العمل بالقرائن .[2].

دل على جواز العمل بالقرائن واعتبارها وسيلة من وسائل النفي والإثبات، الكتاب، والسنة، وأقوال الصحابة وأفعالهم، والقياس ،والمعقول، ومنها :

أولا: القرآن الكريم:

ما ورد في قصة يوسف . عليه السلام . ، وما فيها من اعتبار سلامة القميص وعدم تمزقه، قرينة على كذبهم، حتى مع وجود الدم على قميصه. وكذا اعتبار موضع قدّ القميص دليلا على صدق أحدهما، في قصته مع امرأة العزيز ،وشرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما ينسخه [3].

ثانيا: السنة النبوية :

أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حكم بإثبات علم القافة وجعل القيافة دليلا من أدلة ثبوت النسب[4]، وليست هي إلا مجرد العلامات والأمارات. فالأخذ بالقيافة دليل على اعتبار القرائن[5].

ثالثا: أفعال الصحابة:

وردت آثار كثيرة عن بعض الصحابة والتابعين ومن بعدهم من ولاة وقضاه تدل على أخذهم بالقرائن وحكمهم بمقتضاها ، وقد ذكر العلامة بن القيم في كتابه (الطرق الحكيمة) ، وابن فرحون في (تبصرة الحكام) آثارا كثيرة عن عدد من الصحابة والتابعين : كعمر ، وعلي،وكعب بن سور،وإياس ، وغيرهم من مشاهير الولاة والقضاة .بل حكى ابن قدامة إجماع الصحابة على العمل بالقرائن [6].

رابعاً : القياس : بالاستقراء يعلم أن بعض القرائن لا تقل قوة في الدلالة على الحق عن الشهادة والإقرار ، إن لم تكن

---

(1) الفقه الإسلامي وأدلته د . وهبة الزحيلي 391/6.

(2)بدائع الصنائع 253/6،حاشية ابن عابدين 401/5و437/7.الفتاوى الخيرية 13.12/2،تبصرة الحكام 95/2،مغني المحتاج 111/4،الطرق الحكمية10/1.قال الدكتور عبدالكريم زيدان في كتابه :نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ص187:"أخذ الفقهاء بالقرائن واعتبروها وسيلة من وسائل الإثبات وطريقا من طرق الحكم، فمنهم من صرح بالأخذ بها والتعويل عليها كما نجد ذلك في مذهب مالك، (ابن فرحون، ج2/ ص 101) ،ومذهب الحنابلة ، كما نقل ابن القيم الحنبلي وبيّنه في كتابه "الطرق الحكمية".إلا أن فريقا من الفقهاء من المذاهب الأخرى لا يصرحون بالأخذ بالقرائن ولكن نجدهم في الواقع يرتبون أحكاما على أساس اعتبارهم للقرائن،من ذلك قولهم بانعقاد البيع بالمعاطاة من غير لفظ اكتفاء بالقرائن والأمارات الدالة على الرضا.ومنها قولهم في إقرار المريض مرض الموت لوارثه بدين عليه إنه لا يقبل هذا الإقرار للتهمة بقرينة مرضه وقرابته من المقر له .ومنها قولهم في الركاز: إذا كان عليه علامة المسلمين فهو لقطة، وإن كان عليه علامة الكفار فهو ركاز".وانظر:حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان عزايزة ص143.68،وأن الذين نصوا على عدم اعتبارهم للقرينة ، أنه ورد في مصنفاتهم مسائل ليس لهم مستند إلا القرينة ، وذكر أمثلة لذلك.

(3)انظر:تبصرة الحكام93/2،نظام القضاء في الشريعة الإسلامية د.عبد الكريم زيدان ص186.ومن ذلك قصة تنازع المرأتان بالولد،وقضاء سليمان عليه السلام ، بينهما . والذي أخرجها مسلم 1344/3(1720).انظر : الطرق الحكمية 8/1.

(4)انظر:أقضية رسول الله ρ، ابن فرج المالكي، تحقيق:قاسم الشماعي الرفاعي، ط1408،1هـ،بيروت:دار القلم، ص 215– 217.

(5) نظام القضاء في الشريعة الإسلامية د. عبد الكريم زيدان ص 186 .

(6) انظر : الطرق الحكمية 116/1 .

أقوي منها [1].

خامسا : من المعقول :

1. إن عدم الأخذ بالقرائن يؤدي إلى ضياع كثير من الحقوق،وتعطيل كثير من الأحكام ، خاصة في العصور المتأخرة حيث كثرت وسائل التحايل والتستر وقلب الحقائق [2] .

2. أن القرائن نوع من البينات، وقد جرى الاتفاق على حجية البينة .

قال ابن القيم:" وبالجملة ، فالبينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ،ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة ،أو الشاهد، لم يوف مسماها حقه، ولم تأت البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان،و إنما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة ومجموعة...فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال ،بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار ، مرتباً عليها الأحكام" [3].فهذه بعض الأدلة الدالة على جواز العمل بالقرائن وبناء الأحكام عليها .

والعمل بالقرائن ليس على إطلاقه وإنما في حال عدم وجود بينة أقوى منها وعندما تكون الأدلة عند القاضي غير كافية.

والعمل بالقرائن لا يعني التوسع فيها وإنما في نطاق ضيق إذا دعت إليها الحاجة .يقول ابن القيم:"إن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقاً كثيراً وأقام باطلاً كبيراً ،وإن توسع فيها وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد. وإذا كان العمل بالقرائن أمراً مشروعاً كما تدل عليه تلك الأدلة ، فإن التوسع في ذلك والاعتماد على كل قرينة قد يؤدي إلى مجانبة الحق والبعد عن الصواب ، فيجب ألا يتعجل في الأخذ بالقرينة إلا بعد إمعان النظر وتقليب الأمر على مختلف الوجوه ، إذ قد تبدوا القرائن قاطعة الدلالة لا يتطرق إليها احتمال ، فلا تلبث أن يتبين ضعفها ويتضح أنها بعيدة عما يراد الاستدلال بها عليه" [4].

على أن الاحتياط في الأخذ بالقرائن ليس معناه أنها لا تعتبر إلا إذا كانت دلالتها قطعية ، لأن ذلك أمر يصعب تحققه ، فما من دليل إلا ويتطرق إليه الاحتمال ، وإنما مبنى الأمر على الظن الغالب .

ولعله لهذا يتجلى مشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي، وفي إثبات النسب أو نفيه ،واعتبارها قرينة من أقوي القرائن التي يستدل بها ،في المجالات التي سيأتي تفصيلها ، ووفق الضوابط التي حددها العلماء . وسيأتي ذكرها.

الفصل الثاني : المستجدات العلمية(الطبية) في إثبات النسب ونفيه . وفيه ثلاثة مباحث :

عند البحث في المصادر العلمية الطبية ، نجد أن العلم الحديث يتخذ وسيلتين اثنتين في مجال إثبات النسب ونفيه ، هما :

(1) الطرق الحكمية 14/1 .

(2)انظر : الطرق الحكمية 263/1 .

(3)الطرق الحكمية 1/ 27.25 .

(4) الطرق الحكمية 4/1 . وانظر : إعلام الموقعين 171.168/2 .

البصمة الوراثية ، وتحليل الدم ؛نظرا لما وصلت إليه نتائج الأبحاث الطبية من الدقة في الوصول إلى الحقائق نفيا أو إثباتا .
لكن ما وجهة النظر الشرعية تجاه العمل بتلك الوسائل المستجدة في إثبات النسب ؟
هذا ما سيتبين من خلال المبحثين الآتيين .
المبحث الأول : إثبات النسب بالبصمة الوراثية . وفيه ستة مطالب :
المطلب الأول : المراد بالبصمة الوراثية .
المطلب الثاني: حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية .
المطلب الثالث : منزلة البصمة الوراثية بين أدلة النسب .
المطلب الرابع : استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت .
المطلب الخامس : ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية .
المطلب السادس : مجالات العمل بالبصمة الوراثية .
المبحث الثاني : نفي النسب بالبصمة الوراثية .وفيه أربعة مطالب :
المطلب الأول : الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي نسب الولد .
المطلب الثاني : حكم إجراء البصمة الوراثية قبل نفي نسب الولد باللعان .
المطلب الثالث : إذا رغب الزوج باللعان لنفي نسب الولد ، بعد ثبوت كون الولد منه بالبصمة الوراثية ، فهل يجاب للعان ؟
المطلب الرابع : إجابة المرأة طلبها الاحتكام إلى البصمة الوراثية .
المبحث الثالث : :إثبات النسب ونفيه عن طريق تحليل فصائل الدم . وفيه ثلاثة مطالب :
المطلب الأول : طبيعة الدم ومكوناته .
المطلب الثاني : المراد بتحليل الدم ،والفصائل الدموية .
المطلب الثالث : حكم إثبات النسب أو نفيه عن طريق الفصائل الدموية.

المبحث الأول : إثبات النسب بالبصمة الوراثية . وفيه ستة مطالب :
المطلب الأول : المراد بالبصمة الوراثية .
المطلب الثاني: حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية .
المطلب الثالث : منزلة البصمة الوراثية بين أدلة النسب .
المطلب الرابع : استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت .

المطلب الخامس : ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية .

المطلب السادس : مجالات العمل بالبصمة الوراثية .

المطلب الأول : المراد بالبصمة الوراثية .

أولاً : تعريف البصمة في اللغة:

البصمة مشتقة من البُصْم وهو : فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر يقال ما فارقتك شبراً ، ولا فتراً ، ولا عتباً ، ولا رتباً ، ولا بصماً . ورجل ذو بصم أي غليظ البصم .وبصم بصماً : إذا ختم بطرف إصبعه . ويسمى أثر الختم بالإصبع، بصمة [1]. وتأتي بمعنى العلامة .كما اعتمد ذلك مجمع اللغة العربية . [2].

والبصمة عند الإطلاق ينصرف مدلولها إلى بصمات الأصابع.

فإذا اعتبرنا لفظ البصمة بمعنى العلامة ، أو أثر الختم بالإصبع ،فإن المراد بالبصمة الوراثية : العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع .

ثانياً : المراد بالوراثية :

الوراثية نسبة إلى الوراثة ، والوراثة لغة :مصدر ورث، يرث ، وتطلق على انتقال الشيء من الميت إلى الحي ،يقال : ورث فلان المال ومنه وعنه ورثاً وإرثاً أي صار إليه بعد موته .

ويأتي الإرث بمعنى البقية، والبقاء [3]. وعلى هذا فالوراثة تحمل معنى الانتقال ومعنى البقاء ، فكأن الشيء الموروث انتقل عن صاحبة،وبقي فيمن انتقل إليه .وبهذا تظهر العلاقة بين المعنى اللغوي للبصمة الوراثية وبين حقيقتها .الذي يمكن التعبير عنها بأنها:"أثر منتقل من الأبوين إلى ولدهما،وهذا الأثر يمكن أن يتوصل من خلاله إلى معرفة الشخص"[4].

ثالثاً : تعريف المصطلح المركب [5]:

البصمة الوراثية : لها معنيان أحدهما طبي علمي، والآخر فقهي شرعي، أو قانوني ، على النحو الآتي :

المعنى العلمي أو الطبي للبصمة الوراثية :

التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحامض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية[6].

المعنى الفقهي :

مصطلح البصمة الوراثية من المصطلحات الجديدة ، التي لم ترد عند المتقدمين . وقد ارتضى المجمع الفقهي بمكة التعريف التالي للبصمة الوراثية:"البصمة الوراثية هي البنية الجينية . نسبة إلى الجينات أي المورثات . التي تدل على هوية كل إنسان

---

(1) انظر : لسان العرب 12/50،51،مادة (بصم) ، المعجم الوسيط ص80 ،مادة (بص) .

(2) المنجد في اللغة والأعلام ص40 .

(3) لسان العرب ى2/199،201،مادة (ورث)،القاموس المحيط 1/374،(باب الثاء فصل الواو).

(4) البصمة الوراثية وأثرها في النسب د. بندر السويلم . مجلة العدل ع37 ص 88 .

(5) أول من أطلق اصطلاح البصمة الوراثية هو البروفسور "إليك جيفري" في جامعة "ليستر" بلندن عام (1985م) عندما اكتشف الحمض النووي . البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين مسعد هلالي ص26.

(6) انظر : تعريفات كثيرة للبصمة الوراثية في : البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي للدكتور مصلح بن عبدالحي النجار ص170،173. مطبوع ضمن مجموعة بحوث بعنوان :مستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي ، مكتبة الرشد ، الرياض ، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة 329،330.

بعينه" [1].

. المعنى القانوني للبصمة الوراثية :

"المادة الموروثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية .أو هي الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول الى الفروع والذي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من حامض (DNA) الذي تحتوي عليه خلايا جسدية"(2).

رابعاً : ماهية البصمة الوراثية :

أثبتت التجارب[3] الطبية الحديثة بواسطة وسائل تقنية في غاية التطور والدقة ،أن أهم الخصائص التي تتميز بها البصمة الوراثية ما يلي :

1. أن لكل شخص بصمة وراثيةً تختص به دون سواه ، لا يمكن أن يتشابه فيها مع غيره ،أشبه ما يكون ببصمة الأصابع في خصائصها بحيث لا يمكن تطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين ، إلا في حالة التوأم المتماثلة الواحدة (المتطابقين الذين أصلهما بويضة واحدة وحيوان منوي واحد)، ويبدأ المحتوى الوراثي مع الإنسان منذ تكوينه إلى وفاته، ويمكن التعرف على صاحبه حتى بعد وفاته، وتحليل شيء من هيكله. وهذا يعطي اطمئنانا كبيرا عن دقة النتيجة التي يتوصل إليها بالبصمة الوراثية .

2- أن نتيجة البصمة الوراثية في إثبات الأبوة ، أو البنوة لشخص ما ،أو نفيه عنه ،من خلال إجراءات الفحص على جيناته الوراثية، شبه قطعية أو قطعية[4]، وأنها تصل في حالة النفي إلى حد القطع أي بنسبة 100 %، أما في حالة الإثبات فإنه يصل إلى قريب من القطع وذلك بنسبة 99 % تقريباً [5].

3. البصمة الوراثية في جميع خلايا الجسم للشخص الواحد متطابقة ، لا تتغير من مكان لآخر في جسم الإنسان، ويمكن استخراجه من جميع العينات البيولوجية من أعضاء الجسم أو سوائله كالدم، والمني، واللعاب، والأنسجة، والجلد، والعظم،

---

(1)انظر :قرارات مجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ص343.وعرفتها ندوة :الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ،رؤية إسلامية بأنها :"البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه " .وهو مطابق لما ذكره المجمع .

(2)دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة ، الدكتور عبد الله عبد الغني غانم بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون _ جامعة الإمارات ،كلية الشريعة والقانون .

(3)في عام 1953م اكتشف الحمض النووي(DNA).وهو مقدمة لاكتشاف البصمة الوراثية على يد العالم الانجليزي البروفسور :(إليك جيفري)عالم الوراثة بجامعة ليستر بلندن في عام1985م.انظر:البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص34.27 ، البصمة الوراثية كدليل فني أمام المحاكم ص22.21 . وفي عام 2000م توصل العلماء في تطور مذهل إلى اكتشاف فك الشفرة الوراثية ، وأعلن العلماء عن تفاصيل الخريطة الجينية للإنسان أو ما يعرف بـ"مشروع الجينوم البشري"،وأن لها خصائص تتميز بها. كما سيأتي الإشارة إليها.انظر:البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص9.6.وانظر:طرائق تحليل البصمة الوراثية في:البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي للدكتور مصلح بن عبدالحي النجار ص180.175، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة ص329.311، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر 450.446.

(4)أشارت بعض الدراسات إلى أنه في السنوات الماضية كانت الاختبارات والتحليلات مقصورة على نفي نسب الولد إلى أبيه فقط من دون التأكيد على إثبات النسب .ومع التقدم العلمي الهائل والتطور التقني في وسائل التحليل أصبح بالإمكان إثبات النسب أو نفيه بدرجة تصل إلى القطع فيهما . انظر:البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة الكعبي ص46.45.

(5) انظر مدى دقة عمل البصمة الوراثية في بحث : البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب ،منشور في مجلة العدل العدد(41) ص192 .

ويكفي في ذلك تحليل عينة ضئيلة ولو كانت بحجم رأس الدبوس [1].

4. أظهرت الدراسات العلمية قدرة البصمة الوراثية على تحمل الظروف الجوية المختلفة من حرارة ورطوبة وجفاف ، كما يمكن معرفة البصمة الوراثية بعد وفاة صاحبها بواسطة تحليل بقايا العظام ، وخصوصا عظام الأسنان[2] .

5. 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 (DNA) 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[3].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.ولكن الفرد ينقل أحد شقيها إلى أبنائه ،وهكذا[4].

6. طريقة معرفة ذلك : أن يؤخذ عينة من أي جزء من أجزاء الإنسان بمقدار رأس الدبوس من البول ، أو الدم ، أو الشعر ، أو المني ، أو العظم أو اللعاب أو خلايا الكلية ، أو غير ذلك من أجزاء جسم الإنسان وبعد أخذ هذه العينة يتم تحليلها ، وفحص ما تحتوي عليه من كروموسومات – أي صبغيات – تحمل الصفات الوراثية ، وهي الجينات ، فبعد معرفة هذه الصفات الوراثية الخاصة بالابن وبوالديه يمكن بعد ذلك أن يثبت أن بعض هذه الصفات الوراثية في الابن موروثة له عن أبيه لاتفاقهما في بعض هذه الجينات الوراثية فيحكم عندئذ بأبوته له ، أو يقطع بنفي أبوته عنه ، لعدم تشابههما في شيء من هذه الجينات الوراثية، فيحكم عندئذ بنفي أبوته له ، وكذلك الحال بالنسبة للأم ، وذلك لأن الابن – كما تقدم – يرث عن أبيه نصف مورثاته الجينية ، بينما يرث عن أمه النصف الآخر ، فإذا أثبتت التجارب الطبية والفحوصات المخبرية وجود التشابه في الجينات بين الابن وأبويه ، ثبت طبياً بنوته لهما ، وإن لم يوجد بينهما أي تشابه في الجينات الوراثية انتفى طبيا بنوته لهما .

وقد تثبت بنوته لأحد والديه بناء على التشابه الحاصل بينهما في المورثات الجينية ،بينما ينفى عن الآخر منهما ، بناء على انتقاء التشابه بينهما في شيء من المورثات الجينية [5].

خامسا :تاريخ البصمة الوراثية :

تعد مسالة البصمة الوراثية ومدى الاحتجاج بها من المستجدات التي اختلف فيها فقهاء العصر ، وتنازعوا في المجالات التي يعتبر فيها حجة يعتمد عليها كلياً أو جزئياً .والتي لا مجال للبصمة الوراثية فيها .

ويرجع تاريخ البصمات إلى ما قبل 1000عام .وأول من استخدم البصمات في التحقيقات الجنائية: الصينيون، ولم تكن

---

(1)انظر : البصمة الوراثية د. سفيان محمد العسولي ،كلية الطب جامعة الملك عبدالعزيز ، منشور في مجلة الإعجاز العلمي العدد الخامس 1420هـ،2000م ص44 ،البصمة الوراثية كدليل فني أمام المحاكم ص26و31و47 .

(2)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة الكعبي ص48 .

(3)ويدل على ذلك قول الله تعالى:" (□ □ □ □ □ □) [الإنسان:2]،والأمشاج هي الاختلاط.انظر:الجامع لأحكام القرآن للقرطبي 446/21 .

(4)مناقشات جلسة المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي عن البصمة الوراثية في دورته (15) ، ص 25 .

(5)انظر : بصمة الوراثة (بصمة الدنا) للدكتور سفيان العسولي 376/1 ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص13 .

في ذلك الوقت مبنية على دراسة علمية .وفي عام 1858م تعددت الدراسات والبحوث في علم البصمات وتطورت على مرور الزمن،واكتشفت محتويات النواة والصفات الوراثية التي تحملها الكروموسومات والتي يتعذر تشابه شخصين في الصفات الوراثية عدا التوائم المتشابهة ، وتعتبر البصمات الوراثية أكثر دقة من بصمات الأصابع .ووصلت إلى اكتشافات مهمة وخطيرة ، والتي لم تعد خيالا علميا ، بل انتقلت إلى أرض الواقع ، والتطبيق، بل فتحوا المجال . للفنيين والراغبين في العمل في هذا المجال . لمشاهدة الجينات وترتيبها الإلهي في خلية الإنسان ، بل وتسجيل هذا الترتيب بالتقاط صوره ، وطبعها ليراها كل من أراد . وفي عام 1988م أدخلت بصمة(DNA)لأول مرة في المحاكم لتستخدم كدليل في قضية فلوريدا ضد تومي أندروز(1) .

. ثم شاع استعمال البصمة الوراثية في الدول الغربية وقبلت بها عدد من المحاكم الأوربية، وبدأ الاعتماد عليها مؤخراً في البلدان الإسلامية ونسبةِ أعمال الإجرام لأصحابها من خلالها،وأثبتت نجاحاً باهراً في مجال التحقيق الجنائي، لذا كان من الأمور المهمة معرفة حقيقة البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات الأنساب وتمييز المجرمين وإقامة الحدود[2].

وقد اقترحت بعض الجهات تسجيل البصمة الوراثية(DNA) لكل مولود عند استخراج شهادة الميلاد ، كالتطعيمات الطبية ، ويستتبع ذلك تسجيل البصمة الوراثية لكل من الزوجين عقيب العقد .كالفحص الطبي . ، حتى يسهل تعيين هوية كل من يخطف من الأطفال ويعثر عليه (3).

المطلب الثاني : حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية .

اختلف العلماء في حكم استخدام البصمة الوراثية في مجال النسب،وهل هي قطعية أم قرينة ظنية على قولين :

القول الأول : اعتبار البصمة الوراثية دليلا معتبرا لإثبات النسب .وبهذا قال أكثر المعاصرين ،فبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي [4]،وبه قال :الدكتور نصر فريد واصل[5]،والدكتور علي محي الدين القرة داغي[6]، والدكتور عبدالقادر خياط [7] ، والدكتور وهبة الزحيلي[8]، والدكتور عمر السبيل[9]،ود. سعد الدين هلالي [1]. وهو ما

---

(1)انظر : القضايا العلمية والاجتماعية لمشروع الجينوم البشري- تحرير: دانييل كيفلس و ليروي هود، الكتاب رقم: 217 من سلسلة عالم المعرفة، الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، 1997م، ص 212-213.

(2)انظر : البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص7و37و84 ، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة ص335و336.وانظر موقف الأنظمة العربية والغربية من البصمة الوراثية في :البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفي النسب ،بوصبع فؤاد ص42و64، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة الكعبي ص88و141.

(3) انظر : البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص209و466، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة ص228.وهذا محل نظر ، وله عواقب وخيمة ، ويجر إلى كشف أمور كان من رحمة الله سترها . انظر في الرد على هذه الدعوى : البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص461و477 .

(4) قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة ص343 .

(5) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ص28، بحث مقدم في الدورة (16)،في مجمع الفقه الإسلامي،المنعقدة في مكة ، 1422هـ.

(6)البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ص51.بحث مقدم في الدورة(16)،في مجمع الفقه الإسلامي، المنعقدة في مكة ،1422هـ.

(7) تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب ،عبدالقادر خياط 1507/4 .

(8) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها .بحث مقدم في الدورة (16)،في مجمع الفقه الإسلامي ،المنعقد في مكة المكرمة ،1422هـ.

(9)البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص46 وفيه: "نظرا لتشوف الشارع إلى ثبوت النسب، وإلحاقه بأدنى سبب؛ فإن الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التي يجوز فيها الحكم بثبوت النسب بناء على

ذهبت إليه المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في دولة الكويت[2]،ويمكن تخريجه على ما قال ابن قدامة :"فصل:وإن ولدت امرأتان ابنا وبنتا فادعت كل واحدة منهما أن الابن ولدها دون البنت احتمل وجهين أحدهما أن ترى المرأتين القافة مع الولدين فيلحق كل واحد منهما بمن ألحقته به كما لو لم يكن لهما ولد آخر .والثاني : أن نعرض لبنيهما على أهل الطب والمعرفة ،فإن لبن الذكر يخالف لبن الأنثى في طبعه وزنته، وقد قيل :لبن الابن ثقيل، ولبن البنت خفيف، فيعتبران بطباعهما ووزنهما، وما يختلفان به عند أهل المعرفة، فمن كان لبنها لبن الابن، فهو ولدها ،والبنت للأخرى . فإن لم يوجد قافة، اعتبرنا اللبن خاصة"[3].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة أهمها ما يلي :

1. قول الله تعالى : (ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ) [الأحزاب:5]ووجه الدلالة :أن الله أمر بأن ينسب الولد لأبيه الحقيقي ؛الأب البيولوجي فهو الصواب الحقيقي ، وحيث أن البصمة الوراثية وسيلة يمكن من خلالها كشف الأب الحقيقي ،فهنا لا بد من استخدام البصمة الوراثية وتنفيذ أمر الله تعالى .

2. أن ما تقدمه البصمة الوراثية من تقنية حديثة ، ودقة في كشف الحقيقة ومعرفة الأب الحقيقي في نزاع النسب يفوق بدرجات كبيرة الوسائل التقليدية. حيث أثبتت التجارب العلمية المتكررة ،أن البصمة الوراثية إذا توافرت شروطها وملاحظة الدقة والضبط والتكرار فيها فهو دليل قطعي مما لا مجال للشك فيها، فوجب الأخذ بها (4) .

3. قياس البصمة الوراثية على القيافة . التي اعتبرها الشارع في إثبات النسب في بعض الحالات . من باب أولى[5] ؛ ووجه ذلك أن احتمال الخطأ بالقيافة أكثر ورودا واحتمالاً ، ومع ذلك اعتبرها جمهور الفقهاء طريقا لإثبات النسب ، فالبصمة التي إن لم تكن قطعية النتائج ، فاحتمال الخطأ فيها أقل عند الجميع ؛لأن القيافة قائمةٌ على مراعاة الصفات الخارجية للإنسان غالباً، وكثيراً ما يحصل التشابه في هذه الصفات، أمَّا فحص المحتوى الوراثي فإنه يراعي الصفات الداخلية التي يتميز بها كل إنسان عن غيره ويختصُّ بها، ولذلك فهو أدقُّ من القيافة وأضبط منها.

4. أن البينة هي كل ما يبين الحق ويظهره ، ولا تختص بشهادة الشهود [6] ،وبعضها أقوى من بعض ، كالتي يدل الحال على صدقها ، ولا شك أن البصمة الوراثية قد دل على صدقها الحال ، والتجربة العلمية ، والعملية، فتقدم .

القول الثاني :أن البصمة الوراثية قرينة قوية ، ولا تقدم على أي دليل شرعي نهائيا ، ولا يقام بها حكم على استقلال ما لم تدعمها بينات أخرى .وهذا ما ذهب إليه الدكتور خليفة الكعبي [7].

قول القافة، أمر ظاهر الصحة والجواز".

(1) البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية .د. سعد الدين هلالي ص273 .

(2) أوصت ندوة "رؤية إسلامية.. الهندسة الوراثية والجينوم البشري، والعلاج الجيني" التي عقدت بالكويت (1998/10/15م)بأنها لا ترى حرجاً شرعياً في الاستفادة من هذه الوسيلة بوجه عام في إثبات نسب المجهول نسبه بناءً على طلب الأطراف المعنية مباشرة بالأمر، فهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية.

(3) المغني 383382/8 .ولا شك أن البصمة أدق وأقطع من نظر القافة إلى خصائص اللبن .

(4)البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص122 .

(5) انظر : قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة ص343،ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة ، موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية .

(6) انظر : الطرق الحكمية 25/1 .

(7)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص301.

استدل أصحاب هذا القول بأدلة أهمها ما يلي :

1. لا يمكن اعتبار البصمة الوراثية دليلاً شرعيا ،إذ أن الفقهاء أقروا بأن الأدلة الشرعية المعتبرة في إثبات النسب هي: الإقرار، والشهود، والزوجية القائمة بين الزوجين [1].

ويناقش :

أن عدم ورود هذه الطريقة ضمن الطرق الواردة في الشريعة الإسلامية لإثبات أو نفي النسب، لأن هذه الطريقة لم تكن معروفة في ذلك الوقت ،لأنه تم اكتشافها حديثاً، وبالتالي ليس هناك مبرر في عدم الأخذ بها في وقتنا الحاضر بحجة عدم ذكرها في الشريعة الإسلامية، ولا عند الفقهاء المتقدمين .

2. أنه مهما قيل في دلالتها ،فإن دلالتها تبقى ظنية، لأنها عرضة للخطأ ، ولأنه علم بالاستقراء للواقع أن بعض النظريات العلمية المختلفة من طب وغيره يظهر مع التقدم العلمي الحاصل بمرور الزمن إبطال بعض ما كان يقطع بصحته علمياً ،أو على الأقل أصبح مجال شك ، ومحل نظر [2]،لذا فإنه لا يعتمد عليها في إثبات النسب شرعاً .

ويناقش :من سبعة أوجه :

الوجه الأول: عدم التسليم بعدم قطعيتها، بل قد تواتر القول عند أهل الاختصاص بإفادتها للقطعية أو شبه القطعية .

الوجه الثاني : المعارضون ينفون قطعيتها لعدم علمهم بذلك ، فإذا أفاد المختصون ، وثبت عمليا قطعيتها ، وتبنت الدوائر القضائية نتائجها ، فإنه لا يسع أصحاب القول الآخر إلا القول بحجيتها .

الوجه الثالث :أن الشريعة الإسلامية أجازت العمل بغلبة الظن في الأحكام ، ومنها الإثبات ، لأن الحاجة وتحقيق مصالح الناس وإقامة الحق والعدل والحفاظ على الأنفس والأموال والأعراض يقتضي قبول الأدلة الظنية في الإثبات ، وإلا ضاعت كثير من الحقوق .

الوجه الرابع :أن الله تعالى لم ينصب على جميع الأحكام الشرعية أدلة قطعية ، بل جعل منها ظنية في كثير من الأمور ؛قصداً للتوسعة على المكلفين لئلا ينحصروا في مذهب واحد لقيام الدليل القاطع عليه [3].

الوجه الخامس : أن احتمال الخطأ والوهم وارد في كل البينات ؛فالشهادة يمكن أن يتطرق إليها الوهم والكذب وكذا الإقرار يمكن أن يكون باطلاً ويقع لغرض من الأغراض ومع هذا تعتبر الشهادة والإقرار بينة شرعية يؤخذ بهما لكونهما مبنيتان على غلبة الظن . بل لو نظرنا إلى واقع ثبوت النسب بالشهادة وكونها تبنى على غلبة الظن ويكفي فيها الاستفاضة والشهرة مع وجود الاحتمال بالخطأ ،مع واقع البصمة التي لا تكاد نتائجها تخطئ في ذاتها ، والخطأ الوارد فيها يرجع إلى الجهد البشري أو عوامل التلوث ونحو ذلك ،نستطيع أن نجزم بأن البصمة الوراثية حجة شرعية يجب العمل بمضمونها إذا توفرت شروطها ،ومن تأمل مقاصد الشريعة والعدل والحكمة التي قامت عليها الأحكام ظهر جلياً رجحان هذا الأمر [4] .

---

(1) البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص294.

(2)انظر: البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص295،البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً ونفياً ، للدكتور نجم عبد الواحد ص 6 .

(3) انظر :الموافقات للشاطبي 26/2، الفروق للقرافي 57.56/4،قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام 50/2 .وفيه :" وإنما عمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره لأن كذب الظنون نادر وصدقها غالب ، فلو ترك العمل بها خوفا من وقوع نادر كذبها،لتعطلت مصالح كثيرة غالبة، خوفا من وقوع مفاسد قليلة نادرة ، وذلك على خلاف حكمة الإله الذي شرع الشرائع لأجلها " .

(4)انظر:الطرق الحكمية25/1.وقد ذكر ابن القيم صوراً كثيرة دلت القرينة على الحكم الشرعي، بل كانت أقوى من الشهادة والإقرار.

الوجه السادس : أنها خرجت من مرحلة النظرية إلى مرحلة الحقيقة ، التي لا يمكن ردها أو نفيها .

الوجه السابع : ما ذكروه من الاحتمالات فإنه يفرض مراعاة الاحتياط والحذر ، ومزيدا من التحري ، وتكرار العملية ، وتوافر الشروط والقرائن التي ترجح جانب الصدق في الدليل الظني على جانب الكذب . لا ردها وعدم اعتبارها .

3. إن سلمنا القطع في نتائج البصمة ،لكن الشك في الطريق الموصل إلى ذلك ؛ فقد يحصل أثناء إجراءات الفحص أخطاء بشرية ،ومعملية ،كاختلاط العينات المأخوذة من شخص بعينات لشخص آخر ،أو بسبب خطأ خبير البصمة الوراثية أو غيره من العاملين في مختبرات الفحص الوراثي في أي إجراء من الإجراءات ،أو بسبب عدم العناية التامة بتعقيم ونظافة آلات الفحص ،وغير ذلك من أخطاء بشرية ومعملية ،قد تؤثر على نتيجة البصمة ،إضافة إلى أنه لا يوجد ضمانة لعدم التلاعب بالنتيجة لفساد الذمم ،وقد أكد حصول ذلك بعض الأطباء المختصين بقوله :"فإن هناك كثيرا من الأخطاء المعملية ،سواء كانت في الإضافات ،أو في طريقة الفحص ،أو في طريقة العمل،أو في الشخص نفسه ،أو في السلوكيات التي يسلكها الباحث ،أو مساعد الباحث ،فهناك محاذير يجب أن تؤخذ في الاعتبار..." ، وقال آخر :"ولو حصل نقطة صغيرة ولو غبار في المعمل أتى على هذا الدم لخبط النتيجة كلها ،ولذلك فإن مكمن خطورة البصمة في دقتها ،فأي تلوث بسيط يعطي نتيجة معاكسة " (1) ،فهذه الاحتمالات الواردة وأمثالها تستوجب تطرق الشك إلى نتائج الفحص الوراثي ،وبالتالي فإن ذلك قد يجعل الحكم بمشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية محل نظر ،درءاً لهذه الأخطاء ،والمخاطر المحتملة عنها ،إذ من الممكن أن يحصل بسبب ذلك قلب للحقائق ،فيثبت النسب للأجنبي ،وينفى عن القريب،وهذا الشك وهذه الاحتمالات كافية في تسويغ ردها ، وعدم الأخذ بها[2] .

ويرد هذا الاعتراض من وجهين :

الوجه الأول :أن القائلين باعتبار البصمة الوراثية قيدوا ذلك بالشروط والاحتياطات الآتي ذكرها ، تلافيا لحصول هذه الأخطاء المحتملة .

الوجه الثاني :أنه ما من طريق من طرق إثبات النسب إلا وهو مظنة لحصول الخطأ،لأن الحكم بثبوت النسب في جميع الطرق المشروعة مبني على الظن الغالب ،واحتمال الخطأ في أي منهما وارد ،ومع ذلك فقد دلت الأدلة الشرعية على إثبات النسب بالطرق المشرعة حتى مع وجود قرائن وعلامات قد تشكك في صحة تلك الطرق المشروعة في حالة من الحالات [3]،كما جاء في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها قالت :"اختصم سعد بن أبي وقاص ،وعبد بن زمعة في غلام ،فقال سعد :يا رسول الله هذا ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه ،انظر إلى شبهه .وقال عبد بن زمعة :هذا أخي يا رسول الله ،ولد على فراش أبي من وليدته ،فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى شبها بيّناً بعتبة ،فقال :هو لك يا عبد بن زمعة ،الولد للفراش وللعاهر الحجر ،واحتجبي منه يا سودة .فلم ير سودة قط" [4].فقد دل هذا الحديث بمنطوقه الصريح على إثبات النسب بالفراش مع وجود ما يخالف ذلك ،وهو شبه الغلام بغير صاحب الفراش ،لكن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعتد بذلك ،بل أثبت النسب لصاحب الفراش إعمالا للأصل .

---

(1)مناقشات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الخامسة عشر، ص 8.

(2)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص306 .

(3)البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص61.62

(4) أخرجه:البخاري5/371في الوصايا باب قول الموصي لوصيه...(2745)،ومسلم2/1080 في الرضاع باب الولد للفراش (1457).

وللعلامة ابن القيم كلام نفيس في إيضاح هذا المعنى والتأكيد عليه حيث يقول رحمه الله :"وجواز التخلف عن الدليل والعلامة الظاهرة في النادر لا يخرجه عن أن يكون دليلا عند عدم معارضة ما يقاومه.ألا ترى أن الفراش دليل على النسب والولادة ،وأنه ابنه ،ويجوز،–بل يقع كثيرا –تخلف دلالته ،وتخليق الولد من غير ماء صاحب الفراش ،ولا يبطل ذلك كون الفراش دليلا ،وكذلك أمارات الخرص والقسمة والتقويم وغيرها قد تتخلف عنها أحكامها ومدلولاتها ،ولا يمنع ذلك اعتبارها ،وكذلك شهادة الشاهدين وغيرهما ،وكذلك دلالة الأقراء ،والقرء الواحد على براءة الرحم ،إنما هو دليل ظاهر مع جواز تخلف دلالته ،ووقوع ذلك ،وأمثال ذلك كثير "[1].

4. أن الدين جاء كاملاً ،كما قال تعالى : (ڇ ڇ ڇ ڇ ڇ ڇ ڇ ڍ ڍ ڌ ڌ) [المائدة:3]،أي أن الآية الكريمة نصت على اكتمال الدين بأحكامه التي لا نقص فيها، وادعاء وجود مكتشفات وتصرفات جديدة إتهام للشريعة بالنقص.

ويناقش : أن هذا أمر مردود؛ فإن كمال الدين يثبت بأحكامه الجزئية وقواعده الكلية، فكل تصرف مستحدث يدخل تحت القواعد الكلية وبذلك تكون الآية حجة عليهم، لأنها تشمل أحكام الوقائع الحالية والمستقبلية.

5. أن التعامل بالبصمة الوراثية تعامل في خلايا الإنسان، والإنسان له حرمة بنص قوله تعالى: (ک ک ک گ گ گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ ڳ ڱ ڱ ڱ ں) [الإسراء:70].

ويناقش من وجهين :

الوجه الأول : أن التعامل بالبصمة الوراثية يتعارض مع تكريم الإنسان غير صحيح، لأن الإسلام هو الذي أستن الحلق والتقصير، وحث على تقليم الأظافر وشرع الختان، وأمر بالتداوي،ولو كان بتراً لعضو فاسد، وفي كل ذلك إهدار للخلايا البشرية، ولا يعتبر هذا هدراً لقيمة وكرامة الإنسان.

الوجه الثاني : إذا سلم بهذه المفسدة ،فإن المصلحة الراجحة مقدمة على المفسدة المرجوحة وهي انتهاك حرمة الميت .

6. قياس البصمة الوراثية على القيافة ، وكما أن القيافة لا تكون إلا عند الاشتباه وعدم وجود الفراش ، أو البينة ، أو الإقرار .فكذلك البصمة الوراثية ، التي قاسها كثير من الفقهاء على القيافة ، وأن الأحكام التي تثبت بالقيافة تثبت في البصمة الوراثية .

ويناقش : أن هذا القياس بعيد للأمور التالية[2] :

أ/ أن البصمة الوراثية قائمة على أساس علمي محسوس فيه دقة متناهية والخطأ فيه مستبعد جداً ، بخلاف القيافة والتي تقوم على الاجتهاد والفراسة وهي مبنية على غلبة الظن والخطأ فيها وارد، ففرق بين ما هو قطعي محسوس ،وبين ما بني على الظن والاجتهاد .

ب/ أن القافة يمكن أن يختلفوا، بل العجيب أنهم يمكن أن يلحقوا الطفل بأبوين لوجود الشبه فيهم[3]، أما البصمة فلا يمكن أن تلحق الطفل بأبوين بتاتاً ويستبعد تماماً احتلاف نتائج البصمة الوراثية ولو قام بها أكثر من خبير فالقياس بعيد فهذا باب وهذا باب .

7. أن البصمة الوراثية تفتقر إلى صفة التأثير في نفسية القاضي ، أي إن نسبة تأثيرها في نفسية القاضي بسيطة جدا مما

(1) الطرق الحكمية 606/2 .

(2) انظر ها في : البصمة الوراثية وحجيتها د. عبدالرشيد قاسم ، منشور في مجلة العدل ع 23/ص61 .

(3)انظر : المبدع لابن مفلح 5 / 309 .

يجعل القاضي يتردد في الأخذ بها كدليل قطعي والسبب في ذلك يرجع إلى[1] :

أ/ إن إجراء التحاليل البيولوجية يكون دائماً في غياب القاضي وعدم مشاهدته بخلاف الشهادة والإقرار أو اليمين أو العلاقة القائمة بين الزوجين فهي أدلة ملموسة ومشاهدة للعيان ومن ثم يقوى أثرها في نفسية القاضي.

ب/ تفوق الأدلة الشرعية التي لا خلاف فيها ،كالإقرار والشهادة على قوة البصمة الوراثية ،لأنها تبعث أي الأدلة الشرعية على الطمأنينة في نفس القاضي .

ج/ عدم وقوف القاضي على نوعية القائمين في المختبر الجنائي ،إذ لا علاقة بين القاضي وخبراء المختبر الجنائي ، ولا صلة مدعومة بالصدق والأمانة ،الأمر الذي يدخل الشك في نفس القاضي ،وعدم إطمئنانه بنتائج المختبرات .

ويناقش: لو فتحنا هذا الباب لرددنا كثيرا من البينات التي لم يحضرها القاضي ، وهذا بعيد .

الترجيح: والذي يبدو لي أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من اعتبار البصمة الوراثية قرينة قوية يؤخذ بها في إثباتً النسب ونفيهً [2]، ولكن بشروط وضوابط . ستأتي . ، للأسباب الآتية :

1. قوة أدلة هذا القول ووجاهتها ، مع ما أورد على أدلة القول من مناقشات أضعفت الاستدلال بها.

2 – أن البينة لم تأت في الكتاب والسنة محصورة في الشهادة والإقرار فقط بل كل ما أظهر الحق وكشفه فهو بينة[3].

3. الأصل في الأشياء – غير العبادات – النافعة الإباحة ، وليس هناك ما يدل على خروج البصمة الوراثية من هذا الأصل .

4. أن أدلة إثبات النسب ليست أمراً توقيفيا تعبديا لا يزاد عليها ، وأن المقصود منها إثبات علاقة النسب بعلامات ظاهرة ، وكل ما يمكن أن يستفاد منه من وسائل علمية ، أو مكتشفات طبية في إظهار تلك العلاقة ، فهو مقيس على ما استنبطه الفقهاء من أدلة دلت عليها النصوص ، بدليل أن كثير من الفقهاء ذكروا أموراً يثبت بها النسب ولم ترد في نصوص الوحيين وإنما أخذوها من عمل الصحابة كالقرعة ، أو قالوا بها استحسانا كميل الطبع ، والتخيير للولد ونحو ذلك ، ولو كانت توقيفية لما وسعهم الزيادة على الوارد في النصوص .

5. أن البصمة الوراثية وسيلة لغاية مشروعة ، وللوسائل حكم الغايات ، ولما في الأخذ بها في هذا المجال من تحقيق لمصالح كثيرة ، ودرء لمفاسد ظاهرة ، ومبنى الشريعة كلها على قاعدة الشرع الكبرى ، وهي"جلب المصالح ودرء المفاسد "،وفي القول بإثبات النسب بفحص المحتوى الوراثي تحصيل لمصلحة ظاهرة وهي انتماء الولد إلى أب شرعي وعدم ضياعه، ودرء لمفسدة وهي نسبته لمن لا ينتمي إليه زوراً وبهتاناً.

6. أن إثبات النسب بالبصمة الوراثية هو دليل مادي يعتمد العلم والحس ويقوم على التسجيل الذي لا يقبل العود والإنكار بخلاف غيرها الذي يعتمد على الذمم ويقبل العود والإنكار.

7. أن نتائج البصمة الوراثية قطعية أو شبه قطعية ، إذا أجريت طبق معايير وضوابط معينة،ولا سيما عند تكرار التجارب ، ودقة المعامل المخبرية ، ومهارة خبراء البصمة الوراثية ، وبناء على ذلك فلا يظهر مانع شرعي في الأخذ بموجبها، وترتيب الأحكام الشرعية عليها، إذا تم ذلك وفق الضوابط المعتبرة، متى ما دعت الحاجة إلى ذلك [4].

---

(1)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص302 .

(2) ولكن هل تقدم على باقي القرائن ؟ انظر المسألة الآتية .

(3) انظر : الطرق الحكمية 25/1 ، إعلام الموقعين 171.168/2 .

(4)انظر : البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً أو نفياً للدكتور نجم عبد الواحد ص 5 .

8. أن جمهور الفقهاء [1]قالوا: بمشروعية العمل بالقرائن والحكم بمقتضاها ، والحاجة إلى الاستعانة بها على إظهار الحق ، وبيانه بأي وسيلة قد تدل عليه ، أو قرينة قد تبينه ، استناداً للأدلة الشرعية الكثيرة من الكتاب والسنة .والبصمة الوراثية إن لم تكن أقوى القرائن ، فهي من أقواها .

بناء على ما ذكر عن حقيقة البصمة الوراثية ، فإن استخدامها في الوصول إلى معرفة صحة النسب ، والاستدلال بها كقرينة من القرائن المعينة على اكتشاف الحقيقة ، أمر ظاهر الصحة والجواز ، لدلالة الأدلة الشرعية الكثيرة من الكتاب والسنة على الأخذ بالقرائن ، والحكم بموجبها ومشروعية استعمال الوسائل المتنوعة لاستخراج الحق ومعرفته كما سيأتي تفصيل ذلك .

. لا سيما إذا حف بالقضية أو الحال من قرائن الأحوال ما يؤكد صحة النتائج قطعاً لدى الحاكم ، كمعرفته بأمانة ومهرة خبراء البصمة ، ودقة المعامل المخبرية ، وتطورها ، وتكرار التجارب في أكثر من مختبر ، وعلى أيدي خبراء آخرين يطمئن الحاكم إلى أمانتهم ، وخبرتهم المميزة ، وغير ذلك من القرائن والأحوال التي تحمل الحاكم الشرعي إلى الاطمئنان إلى صحة النتائج ، وترجح ظهور الحق وبيانه عنده بالبصمة الوراثية ، إذ البينة ما أسفرت عن وجه الحق وبينته بأي وسيلة .

لكن الأخذ بالبصمة الوراثية .كما سيأتي . مشروط بشروط وضوابط ومحدد بمجالات ، فلا ينبغي التوسع فيها بلا مبرر قضائي ، لأن التوسع فيها فيه مفسدة، وقد يهدم بيوتا ويفرق أسراً،وقد يزعزع الثقة بين الأسر والناس، ويبدأ الشك بالانتشار بينهم" .

المطلب الثالث : منزلة البصمة الوراثية بين أدلة النسب :

اختلف القائلون باعتبار البصمة الوراثية طريقاً من طرق إثبات النسب في منزلتها من بين تلك الطرق. على قولين :

القول الأول : أن البصمة الوراثية وسيلة شرعية جديدة لإثبات النسب ، وتأتي في منزلة متأخرة من الوسائل المتفق عليها بين الفقهاء ، فلا تقدم على الفراش ، ولا على الإقرار ، ولا على الشهادة ، عند وجودها.وهذا قول جمهور المعاصرين [2]،وبهذا أخذ المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي [3] .

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1. أن هذه وسائل متفق عليها ،ودل على اعتبارها القرآن والسنة والإجماع ، فلا يقدم عليها ، ما تنازع العلماء في حجيتها ،من البصمة الوراثية ،لأنه يؤدي إلى إبطال النصوص الشرعية ،وما أجمع عليه علماء الأمة ، وهذا أمر مردود ، إلا بنص شرعي يدل على النسخ .

يناقش : أن الفقهاء اتفقوا على الأخذ بالفراش والإقرار والشهادة في إثبات النسب، لكنهم لم يتفقوا على ترك ما عداها ، ولو وجدت في عصرهم لما وسعهم إلا الأخذ بها ، بل وقد يقدمونها .ولهذا نظائر كعيوب النكاح التي نص عليها الفقهاء

---

(1) انظر : المغني 372/8 .

(2) انظر:إثبات النسب بالبصمة د.محمد الأشقر ص262،البصمة الوراثية ودورها في الإثبات د.وهبة الزحيلي521،البصمة الوراثية وحكم استخدامها في الطب الشرعي والنسب د.ناصر الميمان ص614 ،البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية،خليفة الكعبي ص312و369،البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها د.نصر فريد ص26،البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي د.القره داغي ص18،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،ع37/ص120،النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بورقعة 345.وجاء في ملخص الحلقة النقاشية لـ:"ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة"المنعقدة بالكويت في1421/1/28هـ:"اتفق أكثر الحضور على أن البصمة الوراثية ترقى إلى دليل القيافة،ولا تقدم على الشهادة أوالإقرار"

(3) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ،القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ، الدورة السادسة عشرة ص344 .

، ومن ذلك صور قتل العمد التي ذكرها المتقدمون ، فلا يفهم من ذلك قصرها على ما ذكروا ، وترك ما عداها ، فهذا من العلوم المتجددة التي تتطور بتطور العلم ووسائله وآلاته .

2. أن الطرق المنصوصة أقوى في تقدير الشرع ،فإذا وجدت كلها ، أو بعضها ، فتقدم ، و لا يلجأ إلى غيرها من الطرق كالبصمة الوراثية إلا عند التنازع في الإثبات ، أو عند تعارض الأدلة .

ويناقشان : أن هذه الوسائل المتفق عليها ليست دليلا للإثبات مطلقا ، فقد اشتراط العلماء لاعتبارها ألا يوجد هناك مانع حسي أو عقلي من اعتبارها،ولذا قالوا:إن الولد لا ينسب للزوج إذا أتت به لأقل من ستة أشهر ، أو كان الزوج صغيراً لا يولد لمثله، أو عدم إمكانية التلاقي ، أو كان الولد المراد إلحاقه في سن مقارب مع من يريد إلحاقه .

3. أن اعتماد البصمة الوراثية أساس لإثبات النسب مطلقاً . أي في حالي الزواج وعدمه . يعني اعتبار النسب لصاحب الماء ، وليس لصاحب الفراش ، والقاعدة المستقرة في الفقه الإسلامي هي اعتبار الفراش لقول النبي ρ :" الولد للفراش وللعاهر الحجر "[1] ،وهو خبر استفاض بين الصحابة رضي الله عنهم [2].

4. أن عمدة جواز العمل بالبصمة الوراثية هو قياسها على القيافة ، فغاية الأمر أن تأخذ حكمها ، وتقع منزلتها [3].

ويناقش : أنها لا تقاس على القيافة ، فهي باب آخر، وبينهما فروق تمنع القياس [4].وقد سبق الإشارة إليها[5].

القول الثاني : اعتبار البصمة الوراثية دليلاً مقدما على الأدلة التقليدية ، وأنها بينة مستقلة يجب العمل بمقتضاها[6] ،في إثبات النسب ، إذا توافرت الشروط اللازمة .وأنه إذا تعارض دليل من أدلة إثبات النسب مع نتيجة البصمة الوراثية ،كان هذا دليلا على عدم صحة هذا الدليل ، ومانعا من العمل به .وبهذا قال بعض الفقهاء المعاصرين منهم الدكتور سعد الدين هلالي [7]، والدكتور سفيان بو رقعة [8].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1. أن عامة المعاصرين يرون صحة الاعتماد عليها في حالات التنازع ، والاشتباه ، والاختلاط ، سواء أكان في الأطفال أم في الجثث ، أو الحروب والكوارث ،فإذا كانت حجة في موضع ،فما الذي يمنع من اعتبارها مطلقاً [9].

2. أن الظاهر من طرق إثبات النسب ، أنها لا تدخل ضمن دائرة الأمور التعبدية التوقيفية ، وإنما هي من الأمور العادية التي يتوسع فيها ما لا يتوسع في العبادات ، وأن المقصود منها إثبات علاقة النسب بعلامات ظاهرة، فيعمل بكل قرينة توصل إلى الحقيقة ، والبصمة الوراثية أقل ما يقال أنها شبه قطعية ، وإن كان الأكثر على قطعيتها خاصة في جانب النفي ، فإذا كانت كذلك ،فإنها تقدم على غيرها مما لا يصل لهذه الدرجة من القطعية .

---

(1) سبق تخريجه ص20 .

(2) المغني 373/8،البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص77، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص347 .

(3) البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د. ناصر الميمان ص616

(4) انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص363 .

(5) ص23 .

(6) انظر : البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص122.

(7) البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص239.

(8)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص351 .

(9) البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ص66، البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص122.

3. أن أدلة إثبات النسب ظنية ، وقد اشترطت الشريعة الإسلامية لقبولها ألا يعارضها دليل الحس والعقل .ودلالة البصمة الوراثية قطعية ،و الأصل التماس اليقين في أحكامنا ما أمكن ذلك ، و لا يصار إلى الظن إلا عند تعذر اليقين ، واليقين هنا ممكن باعتبار البصمة الوراثية [1].

الترجيح :بالنظر إلى القولين نجد اتفاقهما على الاحتجاج بها ، وإنما الخلاف في تقديم البصمة الوراثية على الوسائل الشرعية الأخرى لإثبات النسب ، والذي يظهر أنها دليل مستقل لإثبات النسب ،تضاف إلى الأدلة الشرعية التي قررها الفقهاء ، لأنه ثبت عند أهل الاختصاص قطعية دلالتها في إثبات النسب ، فلا شك أنها أقوى من القيافة ، والقرعة ، وأقوى من استلحاق الزاني ولد الزنى إذا لم يكن مولودا على فراش ، للخلاف في اعتبار هذه الثلاثة من وسائل إثبات النسب ، ولأن الأخذ بها لا يكون إلا عند عدم الأقوى منها ، فالأخذ بها للحاجة .

أما بالنسبة للفراش والإقرار والشهادة،فإن البصمة الوراثية لا تقدم عليها.وإنما يؤخذ بها في حالات الاشتباه والتنازع ، ووجود القرائن التي تقدح بهذه الوسائل فقط،وقد حدد المجمع الفقهي الإسلامي هذه الحالات بـ:"1-حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء.2- حالات الاشتباه في المواليد وأطفال الأنابيب.3-حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب،وتعذر معرفة أهلهم[2]،وهذه لا يمكن العمل فيها بالفراش لتمييز الصغار ومعرفة آبائهم مع تحققه،نظرا لوجود الاشتباه،وهذا يوضح أن البصمة الوراثية حجة قائمة بنفسها يجب اعتبارها والعمل بها،بل وتقديمها في بعض الأحوال.ويؤيد تقديم البصمة في مثل هذه الحالات أمران [3]:الأول:أن تقديم البصمة الوراثية لا يفضي إلى خرق الإجماع بثبوت النسب بالفراش أو الإقرار أو الشهادة ، غاية ما في الأمر أننا توصلنا إلى وسيلة جديدة يثبت بها النسب ،والأخذ بهذا القول لا يقتضي إلغاء الوسائل الشرعية الأخرى . الثاني : أن نتيجة البصمة الوراثية تتميز بدقة عالية جدا تصل إلى درجة القطع (100%) عند كثير من الباحثين ،فهي من هذا الوجه تفوق باقي الأدلة فهي ظنية ، لكن الشرع اعتبرها ، تحوطا للأنساب التي يتشوف إلى ثبوتها .قال ابن القيم :" الشارع متشوف إلى ثبوت الأنساب مهما أمكن ، و لا يحكم بانقطاع النسب إلا حيث يتعذر إثباته ..."[4]. والقول بتقديم البصمة على الطرق الشرعية الثابتة مطلقا قد يؤدي إلى إلغاء كثير من النصوص الشرعية ، واستبدالها بالأدلة الفنية الحديثة،فكلما استجد دليل في هذا العصر ساغ للبعض تقديمه على دليل شرعي ،وكأن المسألة هي سبق اجتهادات،وهذا مسلك خطير،فيكتفى عن الإقرار بالبصمة الصوتية،واستبدال الشهادة ببصمة الإذن ، ونحو ذلك .

المطلب الرابع : استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت .

هل يجوز للشخص المستقر النسب، إجراء الفحص بالبصمة الوراثية للتأكد والتثبت من النسب القائم ؟

الذي عليه كثير من الباحثين[5] أن الأخذ بهذه القرينة إنما يكون في إثبات نسب (ما)، عند وجود دعوى إثبات النسب ،وليس في النسب الصحيح القائم، فلا يجوز استعمالها لغرض التأكد من الأنساب الثابتة بأحد أدلة ثبوته في الفقه

---

(1)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص352. 354 .

(2) انظرها بشيء من التفصيل في صفحة 31 .

(3) انظر : البصمة الوراثية وأثرها في النسب د. بندر السويلم ، مجلة العدل ع37/ ص128 .

(4) الطرق الحكمية ص602/2.

(5) البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص41 ، انظر:البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص190.194 وذكر منع ذلك سواء كان هذا في التحقق الفردي ، أو التحقق الجماعي (المسح الشامل) . المستجدات في وسائل الإثبات،د. أيمن محمد العمر471.478،قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع للرابطة ص344 .

الإسلامي . لما يأتي :

1. أن الإنسان لا يحل له التبرء من ولده كما في الأحاديث الصحيحة،فكذلك لا يحل للولد أن ينفي نسبه عن أبيه[1].

2. حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، قال :" جاء رجل من بني فزارة إلى رسول الله صلى الله عليه و سلم فقال : ولدت امرأتي غلاماً أسود وهو حينئذ يعرض بنفيه ، فقال له النبي صلى الله عليه و سلم فهل لك من إبل ؟ قال نعم ، قال : فما ألوانها ، قال حمر ، قال : هل فيها من أورق ؟ قال : إن فيها لورقاً ، قال : فأنى أتاها ذلك ؟ قال عسى أن يكون نزعه عرق ،قال:ولعل هذا عرق نزعه، ولم يرخص له صلى الله عليه و سلم في الانتفاء منه" [2].فقد دل هذا الحديث على أنه لا يجوز نفي النسب بعد ثبوته مهما ظهر من أمارات وعلامات قد تدل عليه . قال ابن القيم تعليقاً على هذا الحديث:"إنما لم يعتبر الشبه ها هنا لوجود الفراش الذي هو أقوى منه،كما في حديث ابن أم زمعة "[3].

3. أن الشرع يكتفي بأي طريق يحصل لنا به علم أو ظن راجح في ثبوت نسب أو نفيه، ولا يلزم حصول القطع لإثباته .

4. أنه لم ينقل عن النبي ρ ،أو من بعده من الصحابة τ،أو حتى من فقهاء الإسلام من قال بلزوم تعدد أدلة النسب وتظافرها كي نثبت نسب شخص لآخر ، إلا في حالات التنازع ،والشك [4]. ولم ينقل في السيرة النبوية أن النبيρأمر بالتأكد من أنساب المشركين الذين أسلموا ، وأولادهم ،بالرغم من احتمال وقوعه بطرق غير مشروعه [5].

5. أن الشريعة الإسلامية جاءت بجلب المصالح ودرء للمفاسد ، وحيث أن محاولة التأكد من صحة الأنساب الثابتة فيه قدح في أعراض الناس وأنسابهم، ويؤدي إلى مفاسد كثيرة ، وإلى فتح لباب شر كبير، ويلحق أنواعاً من الأضرار النفسية والاجتماعية بالأفراد والأسر والمجتمع ، ويفسد العلاقات الزوجية ويقوض بنيان الأسر ، ويزرع الشك ،والعداء بين الأقارب والأرحام فيسد هذا الباب درءا لتلك المفاسد [6].وقد نهانا الله عن السؤال عن أشياء أخفيت عنا بقوله تعالى: (ے ے ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ ڭ ۇ ۇ ۆ) [المائدة:101]

6. أن لازم هذا القول التشكيك في الأحكام المترتبة على هذه الأنساب ، كالإرث والمحرمية وغيرهما،وهذه حقوق تتصل بالآخرين فالأصل منع التعرض لها [7].

7. أن الفقهاء ذكروا أن النسب إذا ثبت بأحد الطرق الشرعية ، فإنه لا يجوز نفيه البتة ، إلا عن طريق اللعان .

،وإذا كان كذلك فإنه لا يجوز أيضاً استخدام أي وسيلة قد تدل على انتفاء النسب ونفيه عن صاحبه،لأن للوسائل حكم الغايات،فما كان وسيلة لغاية محرمة،فإن للوسيلة حكم الغاية.

ولأن النتائج لو ظهرت خلاف المحكوم به شرعاً من ثبوت النسب ، فإنه لا يجوز الالتفات إليها ، ولا بناء حكم شرعي عليها ، لأن النسب إذا ثبت ثبوتاً شرعياً ، فإنه لا يجوز إلغاؤه وإبطاله إلا عن طريق واحد وهو اللعان كما سبق بيانه – ،

---

(1)انظر:البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص189 .

(2) أخرجه : البخاري 296/13في الاعتصام باب من شبه أصلا معلوما (7314) ،ومسلم 1137/2في اللعان (1500) .

(3)الطرق الحكمية 589/2 .وانظر : المغني 373/8 .

(4) المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد عمر العمر ص 473 .

(5)المستجدات في وسائل الإثبات،د. أيمن العمر474.وانظر:التمهيد لابن عبدالبر 183.182/8،مقاصد الشريعة لابن عاشور ص325.

(6) انظر البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص194.191، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص355 .

(7)المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر 474 .

فلا فائدة إذا من إجرائها .

. لهذا كله فإنه لا يجوز محاولة التأكد من صحة النسب عن طريق البصمة الوراثية ولا غيرها من الوسائل .

وقد صدر بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها قرار المجمع الفقهي الإسلامي، المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في المدة من (12-1422/10/26هـ) الموافق (5-2002/1/10م) وفيه:"رابعاً: 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" [1]،ودرءاً للمفاسد والأضرار عنهم .

المطلب الخامس : ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية.

اتفق العلماء القائلون بالعمل بالبصمة الوراثية على ضرورة وضع الضوابط والشروط التي تكفل دقة نتائج البصمة وتحقق نتائجها الإيجابية ، ويدرأ مفسدة استغلالها في غير ما شرعت له ،وحرصوا على أن تكون هذه الضوابط متفقة مع المقاصد الشرعية ، وأصول الشريعة وقواعدها [2].

وقد تفاوت الفقهاء والأطباء المختصين بالبصمة الوراثية في بيان هذه الضوابط وتعدادها(بين موسع ومضيق)، وهذه الضوابط تتعلق بخبراء البصمة الوراثية ،وبطريقة إجراء التحاليل ،والمختبرات والمعامل الخاصة بالبصمة الوراثية .ولذا سأكتفي بذكر أهم هذه الضوابط ، بعد تقسيمها إلى قسمين : 1. الضوابط الشرعية . 2. الضوابط الفنية .

أولاً : الضوابط الشرعية :

1. أن يكون استعمالها عند الحاجة إليها في إثبات نسب غير مستقر ، وألا تستعمل في التأكد من نسب ثابت ، رعاية لجلب المصلحة منها ، ودرءا للمفاسد .

2- ألا يستخدم فحص المحتوى الوراثي بديلاً عن الوسائل المتفق عليها كالفراش والإقرار والبينة؛ لأن هذه الطرق أقوى في تقدير الشرع، فلا يلجأ إلى غيرها كفحص المحتوى الوراثي والقيافة إلا عند التنازع في الإثبات، وعدم الدليل الأقوى، أو عند تعارض الأدلة.

3. أن تنفك النتيجة عما يكذبها ، فإذا كانت نتيجتها مستحيلة عقلا أو حسا ،فهذا يوضح ما اعتراها من خطأ يسوغ رفضها ، وعدم الاعتماد عليها ؛كأن تثبت البصمة الوراثية نسب ابن عشرين لابن عشرين .

4. أن تكون النتيجة متيقنة ،فإن دارت بين الشك واليقين فهي باطلة ، ولا يعتمد عليها .

5. أن لا يتم التحليل إلا بناء على طلب الجهة القضائية المختصة ، أو من له سلطة نيابية عن ولي الأمر ، حتى يقفل باب التلاعب ، واتباع الأهواء عند أصحاب النفوس الضعيفة .

6. لابد من موافقة ذوي الشأن إذا كان الأمر يتعلق بالنسب وشبهه .

7. ألا تقبل دعوى النسب إلا من قبل الأب (الزوج)، ولا يحق ذلك لغيره من الأقارب كالأخ ، أو الابن نفسه ، أو العم ، أو غيرهم [3].

8- أن يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية

---

(1)قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع للرابطة ص344 .

(2)انظر : البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة الكعبي ص 5949،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص129،البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفي النسب ،بوصبع فؤاد ص112107.

(3) المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص 455.وانظر : التمهيد لابن عبدالبر 184/8 .

،أو من المساندين لهم في أعمالهم المخبرية ممن تتوفر فيهم الخبرة التامة في هذا المجال ، وأن يكونوا ممن يشهد لهم بالتميز العلمي والمقدرة والضبط التقني،حتى لا يؤدي الأمر إلى تدهور النتائج العلمية ، ثم ضياع الحقوق من أصحابها.

9 . يجب أن يتوافر في كل من يعمل على فحص البصمة الوراثية ويقرر نتيجتها أو يعتمدها الشروط الآتية : العقل ،والبلوغ،والعدالة،والأمانة ، والضبط، وانتفاء التهمة .

10. واشترط بعضهم ألا يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة بإجراء تحاليل البصمة الوراثية لهم صلة قرابة أو صداقة أو عداوة أو منفعة بأحد المتداعيين أو حكم عليه بحكم مخل بالشرف أو الأمانة .

11. واشترط بعضهم :أن يجري اختبار البصمة الوراثية مسلم عدل ، لأن قوله شهادة ، وشهادة غير المسلم لا تقبل على المسلم إلا الوصية في السفر ونحوه[1] .

12. أن يصدر الحكم بموجب البصمة الوراثية من القاضي الشرعي [2]. وأي نتيجة للبصمة الوراثية دون هذه الضوابط فإنه لا يعتد بها [3].

ثانيا : الضوابط الفنية :

من أجل ضمان صحة نتائج فحص المحتوى الوراثي، هناك ضوابط لا بد من تحققها، وهذه الضوابط تتعلق بخبراء

---

(1) انظر : إثبات النسب بالبصمة الوراثية لمحمد الأشقر ص 441 – 460 ضمن مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – الوراثة والهندسة الوراثية – .انظر : البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي د. مصلح النجار ص239 .

. وقد ذهب أكثر القائلين بالحكم بالقيافة إلى جواز الاكتفاء بقول قائف واحد والحكم بإثبات النسب بناء على قوله ،حيث يرى الشافعية والحنابلة والظاهرية أن القائف مخبر وليس شاهد = فيكفي قائف واحد .وبناء على ذلك لا يشترط العدد بل يكفي قول خبير واحد في البصمة الوراثية .وهذا ما اختاره د.وهبة الزحيلي في بحثه البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ص 10.بينما ذهب آخرون إلى أنه لا يقبل في ذلك أقل من أثنين . ورجح ابن القيم الاكتفاء بقول قائف واحد محتجاً لذلك :بأن النبي صلي الله عليه وسلم سر بقول مجزز المدلجي وحده ، وصح عن عمر وابن عباس أنهم اكتفوا بقول قائف واحد . الطرق الحكمية 611/2.والذي أراه أن الأمر راجع إلى القاضي ،فعليه أن يجتهد في اختيار ما يراه راجحا –كسائر المسائل الخلافية –ومحققا 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 إلى التثبت والاحتياط ،فيحتاج إلى قول خبير آخر .انظر : اشتراط العدد في القائف . الفرق بين البصمة والقيافة في : المنتقي شرح الموطأ 148/10، تبصرة الحكام 92/2 ، حاشية الدسوقي 413/4، المغني376/8،الإنصاف 461/6،زاد المعاد359/5، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب ،منشور في مجلة العدل العدد(41) ص204 .

(2)وقد أوصى المجمع الفقهي الإسلامي . التابع للرابطة . في هذا الشأن بما يأتي :أ – أن تمنع 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 0ب – تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة ، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون ، والأطباء ، والإداريون ، وتكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية ، واعتماد نتائجها 0ج– 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 للشك0والله ولي التوفيق ، وصلى الله على نبينا محمد". قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ،القرار السابع ص345 .

(3) انظر هذه الضوابط في : البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ،منشور في مجلة العدل ع23/ص65، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب ،منشور في مجلة العدل العدد(41) ص199،198 ، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهيةص149،5البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص130،أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي ص265 . البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي د. مصلح النجار ص239،236 .

الفحص، وبطريقة إجراء التحاليل، وبالمعامل الخاصة بذلك، وهذه الضوابط كما يلي:

1- أن تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة،أو تشرف عليها إشرافا مباشرا من المختبرات الخاصة.لئلا يتم التلاعب فيها لمجرد المصالح الشخصية،والأهواء الدنيوية،والمكاسب المالية،وبالتالي يكون النسب عرضةً للضياع[1].

2- توفر جميع الشروط والضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال ،في المعامل والمختبرات المعدة لذلك. وأن تزود المختبرات والمعامل الفنية بأحسن الأجهزة ذات التقنيات العالمية، والمواصفات الفنية القابلة للاستمرار والتفاعل مع العينات والظروف المحيطة بها.

3- توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءا من نقل العينات اللازمة إلى ظهور النتائج النهائية ،حرصا على سلامة تلك العينات ،وضمانا لصحة نتائجها ،مع حفظ هذه الوثائق للرجوع إليها عند الحاجة .

4 – أن يجري التحليل في مختبرين معترف بهما على الأقل ، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم بإجراء الاختبار بنتيجة المختبر الآخر [2].

5 – عمل التحاليل الخاصة بالبصمة الوراثية بطرق متعددة ،وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية ،ضمانا لصحة النتائج قدر الإمكان [3].

6أن تحاط الإجراءات الفنية والنتائج التحليلية بسرية تامة،سواء التي في المختبرات الفنية،أو في الدوائر ذات العلاقة،لما يحيط بهذا الموضوع من خصوصية تامة [4].

7. تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المتخصصون الشرعيون والأطباء،والإداريون، وتكون مهمتها الأشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها (5).

فإذا توفرت هذه الشروط[6] والضوابط في خبراء البصمة الوراثية وفي المعامل ومختبرات تحاليل البصمة ،فإنه لا مجال للتردد . فيما يظهر . في مشروعية العمل بالبصمة الوراثية واعتبارها طريقا من الطرق المعتبرة لإثبات النسب كالقيافة إن لم تكن أولى ،كما تقدم بيانه .والعلم عند الله تعالى.

المطلب السادس : مجالات العمل بالبصمة الوراثية :

يرى المختصون في المجال الطبي وخبراء البصمات أنه يمكن استخدام البصمات الوراثية في مجالات كثيرة ، ترجع في مجملها

---

(1) انظر :قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ،القرار السابع ص345 .

(2) قياس البصمة الوراثية على الشهادة قياس مع الفارق لأن درجة صدق المخبر به مختلفة ، والشهادة تجرى بموجبها الحدود بخلاف البصمة، والأولى أن يرجع فيه لأهل الاختصاص فهم أعرف بالمفارقات والاختلافات وربما قرروا تكرار البصمة مرات ولو كان إجراؤها في مختبرين احتياطاً لا على سبيل الإلزام فهو حسن .

(3)انظر : البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب لنجم عبد الواحد ص 22 ويظهر لي أن هذا الشرط غير لازم بل يرجع فيه إلى أهل الاختصاص فمتى احتاج الأمر للتكرار وجب ذلك وإلا فلا .

(4)انظرهذه الضوابط في:البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د.ياسين الخطيب،مجلة العدل العدد(41)ص198.200،البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب د.نجم عبدالله ص249،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم،مجلة العدل ع37/ص131.132، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية علي الكعبي ص50،البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص243.

(5) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ،القرار السابع ص345 .

(6) الذين رأوا أنها تقاس على القيافة اشترطوا شروط القيافة مع بعض الزيادات . انظر : بحث البصمة الوراثية وأثرها في إثبات النسب لحسن الشاذلي ص 478 ضمن مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – الوراثة والهندسة الوراثية.وانظر:شروط العمل بالبصمة الوراثية في القوانين الوضعية في : البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفي النسب ،بوصبع فؤاد ص68.74 .

إلى مجالين رئيسين هما :

1. المجال الجنائي : وهو مجال واسع يدخل ضمنه :

الكشف عن هوية المجرمين في حالة ارتكاب جناية قتل ، أو اعتداء ، وفي حالات الاختطاف بأنواعها ، وفي حالة انتحال شخصيات الآخرين ونحو هذه المجالات الجنائية . وليس هذا مجال بحثه هنا . .

2. مجال النسب : وذلك في حالة الحاجة إلى إثبات البنوة أو الأبوة لشخص ، أو نفيه عنه ، وفي حالة اتهام المرأة بالحمل من وطء شبهة ، أو زنا[1] . . وهو محل البحث هنا . ، ويتبين هذا من خلال المسألتين الآتيتين :

المسألة الأولَى : مسائل لا يجوز إثبات النسب فيها بالبصمة الوراثية .

المسألة الثانية : مسائل يجوز إثبات النسب فيها بالبصمة الوراثية .

المسألة الأولى : مسائل لا يجوز إثبات النسب فيها بالبصمة الوراثية :

1. النسب الثابت بإحدى الطرق الشرعية المعتبرة وهي :الفراش ،أو الإقرار، أو البينة ،لا يجوز نفيه وإبطاله مهما ظهر من أمارات قد تحمل عليه ،أو قرائن قد تدل عليه ،لأن الشارع يحتاط للأنساب ،ويتشوف إلى ثبوتها ،ويكتفي في إثباتها بأدنى سبب ،فإذا ما ثبت النسب فإنه يشدد في نفيه ،ولا يحكم به إلا بأقوى الأدلة .قال ابن قدامة[2]:"فإن النسب يحتاط لإثباته ،ويثبت بأدنى دليل ،ويلزم من ذلك التشديد في نفيه .وأنه لا ينتفي إلا بأقوى الأدلة "،وقال ابن القيم[3]:"وحيث اعتبرنا الشبه في لحوق النسب ،فإنما ذاك إذا لم يقاومه سبب أقوى منه ،ولهذا لا يعتبر مع الفراش ،بل يحكم بالولد للفراش ،وإن كان الشبه لغير صاحبه ،كما حكم النبي صلى الله عليه وسلم في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش، ولم يعتبر الشبه المخالف له ،فأعمل النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في حجب سودة . رضي الله عنها . حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالنسبة إليها، ولم يعمله في النسب لوجود الفراش ".

ومن تشديد الشارع في نفي النسب بعد ثبوته أنه حصر نفيه بطريق واحد وهو اللعان ،واشترط لإقامته شروطا كثيرة تحد من حصوله ، وتقلل من وقوعه –وقد سبق بيانها –. وبناء على ذلك فإنه لا يجوز استخدام البصمة الوراثية في نفي نسب ثابت .

2. نص بعض الفقهاء على مسائل لا مجال للقيافة في إثبات النسب بها ، وبالتالي فإنه لا مجال للبصمة الوراثية في إثبات النسب بها ومن هذه المسائل ما يأتي [4]:

الأولى:إذا أقر بنسب مجهول النسب،وتوفرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يلتحق به،للإجماع على ثبوت النسب بمجرد الإستلحاق مع الإمكان،فلا يجوز عندئذ عرضة على القافة لعدم المنازع،فكذا البصمة الوراثية كالقافة في الحكم هنا[5].

الثانية : إقرار بعض الإخوة بأخوة النسب لا يكون حجة على باقي الإخوة ، ولا يثبت به نسب ،وإنما تقتصر آثاره على

---

(1)انظر : البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً ونفياً د.نجم عبدالله، ص 13،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص14 .

(2) المغني 374/8 .

(3)في الطرق الحكمية 588/2 .

(4) انظر : البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب ،منشور في مجلة العدل العدد(41) ص206 .210 .

(5)انظر ملخص الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية ، ص 47 ، البصمة الجينية وأثرها في إثبات النسب د. حسن الشاذلي ، ضمن ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية 497/1 .

المقر في خصوص نصيبه من الميراث [1]ولا يعتد بالبصمة الوراثية هنا ، لأنه لا مجال للقيافة فيها [2].

المسألة الثانية : مسائل يجوز إثبات النسب فيها بالبصمة الوراثية [3].

حدَّد المجمع الفقهي الإسلامي حالات معينة يجوز الاعتماد فيها على فحص المحتوى الوراثي لإثبات النسب، وهي الحالات التي تدعو الحاجة إلى اعتماد فحص المحتوى الوراثي فيها، لإثبات نسب الطفل ،للمصالح الكبيرة المترتبة على إثبات نسبه،حيث جاء في قراره: " يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية:

1- 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 (الذي ينتج عنه حمل وولادة ، فإنه يمكن إثبات نسبة المولود إلى الزوج ، أو إلى الذي وقع على المرأة بشبهة)ونحوه من الحمل الناتج من نكاح فاسد أو باطل كنكاح المتعة ،أو العرفي ونحوها.(أو عند وجود احتمال حمل المرأة من رجلين من خلال بييضتين مختلفتين في وقت متقارب كما لو تم اغتصاب المرأة [4]بأكثر من رجل في وقت واحد ، أو عند ادعاء شخص عنده بينة (شهود) بنسب طفل عند آخر قد نسب إليه من قبل بلا بينة) .

2- حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال (ودور الحضانة)،وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب، ونحوها .

3- حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب[5]، وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها،أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين(واللقطاء) ، ونحو ذلك.

4. إقناع الزوج بالامتناع عن إجراء اللعان [6].

5. حالات الادعاء من قبل المرأة لتحقيق غاية معينة:

كالحالات التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجلاً معيناً لإجباره على الزواج أو طمعاً في الميراث أو في أخذ النفقة، وبمقارنة البصمة الوراثية للمولود والرجل المدعى عليه يمكن إثبات أو نفي ادعائها.

6. نص بعضهم على إجراء البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التي يجوز فيها الحكم بثبوت النسب بناء

---

(1) انظر : الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية محمد محيي الدين عبدالحميد ، ص365 .

(2)ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية ، ص 47 .

(3) انظرها : البصمة الوراثية وحجيتها . د.عبدالرشيد قاسم منشور في مجلة العدل ع 23/ص5655 . البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي د. مصلح النجار ص213212 .منشور ضمن كتاب: مستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي.

(4)أكثر دعاوى قضايا إثبات النسب في المحاكم الجزائرية ترجع إما لأن الزواج كان عرفيا، وهنا القضاء الجزائري لا يغض الطرف عن الأولاد وإنما يلحقون بوالدهم متى تحقق قاضي التحقيق من الشهود وصدقهم، وإما أن يكون الابن ولد من زنا قبل زواج الزوجين. أي : طفل ولد قبل العقد الشرعي بين الزوجين- وهنا يحاول الطرفان جهدهما إلحاق الولد بهما إلا أن دعواهما تجابه بالرفض المطلق من قبل القضاة في المجالس القضائية الجزائرية، ومن قبل المحامين أنفسهم الذين يرفضون رفع دعاوى من هذا القبيل؛ لأنها تنافي قواعد الشريعة في إثبات النسب، رغم أن كثيرا من المدعين يحاولون دفع مبالغ طائلة من أجل دعاويهم .بحث منشور على الانترنت .

(5) جاء في مجلة الإعجاز العدد الخامس 1420هـ تحت عنوان أحدث مكتشفات الحمض النووي (DNA)أن الأسلوب التحليلي للحمض النووي هو الذي ساعد حديثا في معرفة اسم الجندي المجهول الذي دفن في مقبرة إرلنجو الدولية ، بالقرب من واشنطن .كما أن نظام التحليل النووي قد استخدم في التعرف على (846)قتيلا في الحرب الكورية .

(6)البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب مجلة العدل (41) ص204.

على قول القافة ، وأن إثبات النسب بالبصمة الوراثية أولى [1] .قال أحد الأطباء المختصين:" إن كل ما يمكن أن تفعله القافة يمكن للبصمة الوراثية أن تقوم به ، وبدقة متناهية[2]" ،خاصة إذا تأيد هذا بشبه ظاهر . ولأن قول القائف حكم بظن غالب ، بينما البصمة الوراثية فيها من زيادة العلم والمعرفة الحسية بوجود الشبه التي تصل إلى درجة اليقين ، والقطع بنتائجها ، فكانت أولى .

بل إن اللجوء إلى البصمة في حال التنازع والاختلاف لا ينبغي أن يختلف فيه . الآن . فهو أولى من اللجوء إلى القيافة ، لما تدل عليه البصمة من نتيجة قطعية في التعرف على الأب الحقيقي للطفل .

المبحث الثاني : نفي النسب بالبصمة الوراثية .وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي نسب الولد .

المطلب الثاني : حكم إجراء البصمة الوراثية قبل نفي نسب الولد باللعان .

المطلب الثالث : إذا رغب الزوج باللعان لنفي نسب الولد ، بعد ثبوت كون الولد منه بالبصمة الوراثية ، فهل يجاب للعان ؟

المطلب الرابع : إجابة المرأة طلبها الاحتكام إلى البصمة الوراثية .

المطلب الأول : الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان [3] في نفي نسب الولد .

هل يصح نفي النسب بالبصمة الوراثية إذا جاءت النتائج تؤكد ذلك ويكتفي بها، أم لابد من اللعان في ذلك ؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في صحة نفي النسب بالبصمة الوراثية فقط دون اللعان ،على أقوال ،تعود إلى قولين :

القول الأول : لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي النسب بمقتضي نتائجها الدالة على انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه ،وأن النسب الثابت بفراش الزوجية لا ينتفي إلا باللعان فقط . وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي وجاء فيه " لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ، ولا يجوز تقديمها على اللعان" [4].وهذا القول عليه عامة الفقهاء المعاصرين ومنهم :د.علي محي الدين القره داغي[5]، ود وهبة الزحيلي [6] ، ود عمر السبيل[7]، وعبد الستار فتح الله سعيد[8]، ود. محمد الأشقر [9] ، ود. ناصر الميمان [10]،ود سعد

---

(1) جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية . المنبثقة عن المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية . ما نصه :" ...ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى " ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب ص 46 . موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية .وانظر : أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي، د.محمد سليمان الأشقر، ص269 .

(2)بعض النظريات الفقهية في البصمة الوراثية للدكتور محمد باخطمة ، ص 26 .

(3)اللعان : شهادات تجري بين الزوجين مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعن من جانب الزوج وبالغضب من جانب الزوجة . وقد شرع اللعان لدرء الحد عن الزوج إذا قذف زوجته بلا شهود، أو أراد قطع نسب الحمل أو الطفل المولود عنه ، وهي أيضا حماية وصيانة لعرض الزوجة ودفعاً للحد عنها انظر : بدائع الصنائع242.241/3،معين الحكام ص103، مغني المحتاج 367/3، المبدع 73/8،كشاف القناع 515/12.

(4)انظر : قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ص344 .

(5) البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي للقره داغي ص53 .

(6) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها ص60 .البصمة الوراثية ودورها في الإثبات 521/2 .

(7) البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ص41و45 .

(8)انظر : البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها ص18 .

(9)انظر : إثبات النسب بالبصمة الوراثية ،د.محمد الأشقر ص 441 – 460 .

(10) البصمة الوراثية وحكم اسخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د.ناصر الميمان617/2 .

العنزي [1]، وخليفة الكعبي [2].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1 – قول الله تعالى : (ﮪ ے ۓ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ) [النور:6].وجه الدلالة : أن الآية ذكرت أن الزوج إذا لم يكن له شاهد إلا نفسه فإنه يلجأ إلى اللعان ، والقول بالبصمة الوراثية ،تزّيد على كتاب الله ،وقد قال ρ :"من أحدث في أمرنا هذا ما ليس فيه فهو رد"[3] ، والبصمة الوراثية لم يرد فيها نص ،فلا تكون طريقا لنفي النسب ، فدل ذلك على المنع من الأخذ بها لنفي نسب الولد[4]، دون اللعان.

2 – عن عائشة رضي الله عنها قالت :"كان عتبة عهد إلى أخيه سعدτ أن ابن وليدة زمعة مني فاقبضه إليك ، فلما كان عام الفتح أخذه سعدτ فقال: ابن أخي عهد إلى فيه، فقام عبد بن زمعة فقال: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه فتساوقا (تدافعا) إلى النبي – ρ- فقال سعد : يا رسول الله ابن أخي قد كان عهد إلي فيه ، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه ، فقال النبي – صلى الله عليه وسلم – :"هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، ثم قال لسودة بنت زمعة :احتجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة فما رآها حتى لقي الله"[5].

وجه الدلالة : أن الرسول ρ أهدر الشبه البين وهو الذي يعتمد على الصفات الوراثية وأبقى الحكم ا لأصلي وهو أن " الولد للفراش " فلا ينفى النسب إلا باللعان فحسب ،ويترك ما عداه مما يعتمد على الشبه أو الصفات الوراثية [6].

3– أن الشارع الحكيم تشدد في نفي النسب بعد ثبوته ، وحصر الطريق الشرعي لنفي النسب بطريق واحد وهو اللعان ،ولو أن الزوجة أقرت بصدق زوجها فيما رماها به من الفاحشة ، لم ينفع هذا التصديق في نفي الولد ،ولحق النسب الزوج، لقوله –ρ-"الولد للفراش وللعاهر الحجر" ولا ينتفي عنه إلا باللعان ، فعلمنا أن هناك قصرا شرعيا في نفي النسب على اللعان ، ثم كيف يجوز إلغاء حكم شرعي بناء على نظريات طبية مظنونة [7].

ويناقش قولهم "مظنونة":فيه نظر فالذي عليه أهل الاختصاص أنها قطعية والمتعين الرجوع إلى أقوالهم في المسائل التي تخصهم.

4. أن الشارع قد شدد في شروط اللعان حتى لا يقدم عليه كل من تسول له نفسه قذف زوجته ، ونفي الولد ، بل لا يلجأ إليها إلا المضطر ، وبذلك يقع الستر في الأعراض ، كما أفاد ابن العربي : بأن الحكمة في تكرار الشهادة أربع مرات

---

(1)البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات ونفي النسب د. سعد العنزي ص21 .

(2)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص450 .

(3) أخرجه : البخاري301/5 في الصلح باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود (2697)،ومسلم 1343/3في الأقضية باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور (1718) .

(4)انظر : البصمة الوراثية وحجيتها د. عبدالرشيد قاسم ص68، البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص152 ،مناقشات البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي بالرابطة في الدورة السادسة عشرة 1422 .

(5)أخرجه البخاري (85) كتاب الفرائض (18) باب الولد للفراش برقم 6749 ، ومسلم (17) كتاب الرضاع (10) باب الولد للفراش وتوقي الشبهات برقم 1457وفيه لفظ " فرأى شبهاً بيناً بعتبة ".

(6)انظر : البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ،د.عبد الستار فتح الله ص 19،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها د.عمر السبيل ص 43 – 44. ، البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ص69.

(7)انظر :البصمة الوراثية وحجيتها د. عبدالرشيد قاسم ص70 ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الأبوة للطبيبة صديقة العوضي ص 350 ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها د.سعد العنزي ص 432 .

هو تغليظ في الفروج والدماء حتى يقع الستر في الفروج والحقن في الدماء [1].

5 – أن حد الزنا لا يثبت على الزوجة بالبصمة الوراثية ، بل لابد من البينة ،فهذا دليل على أنها ليست حجة بذاتها؛ فكيف تقدم البصمة على اللعان ،ولا نأخذ بها في إقامة الحد[2] .

ونوقش من ثلاثة أوجه : الوجه الأول : أن هناك فرقاً بين إثبات النسب أو نفيه وبين إقامة الحد القائم على المبالغة في الاحتياط، فالحدود تدرأ بالشبهات بخلاف النسب فهو يثبت مع وجود الشبهة كما في قصة عبد بن زمعة[3] ، فلو ادعت المرأة أنها كانت مكرهة أو أنها سقيت شراباً به مادة منومة وزنا بها آخر فحملت منه كان ذلك كافياً في إسقاط الحد عنها ،لا لأن البصمة ليست حجة، بل لوجود الشبهة .

الوجه الثاني : إن من العلماء المعاصرين من يقول بإقامة الحد إذا ثبت ذلك بالبصمة الوراثية ولم يدع المتهم شبهة اعتماداً على هذه البينة وأخذاً بما أخذ به بعض الفقهاء المتقدمين كما قال ابن القيم : " والرجوع إلى القرائن في الأحكام متفق عليه بين الفقهاء ، بل بين المسلمين كلهم ، وقد اعتمد الصحابة على القرائن في الحدود ؛فرجموا بالحبل وجلدوا في الخمر بالقيء والرائحة، وأمر النبي ρ باستنكاه المقر بالسكر وهو اعتماد على الرائحة ... فالعمل بالقرائن ضروري في الشرع والعقل والعرف " [4].

الوجه الثالث : إن الفقهاء نصوا على أن الملاعن لو بدا له أن يعود في قوله، ويلحق ابنه الذي نفاه باللعان،جاز له ذلك، لزوال الشبهة التي لاعن من أجلها ، فهل من الحكمة ومن العدل أن يتجاسر الناس للتعرض للعنة الله أو غضبه وندع البينة (البصمة الوراثية) ولا نحكمها بينهم ، ثم بعد اللعان يعود ويلحق ما نفاه [5].

6. اللعان حكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة والإجماع ، وله صفة تعبدية في إقامته ، فلا يجوز إلغاؤه ، وإحلال غيره محله ، أو قياس أي وسيلة عليه، مهما بلغت من الدقة والصحة في نظر المختصين بها [6].

7. أن إجراء اللعان تترتب عليه آثار غير انتفاء الولد ودرء الحد ،بخلاف البصمة الوراثية التي تثبت أو تنفي البنوة فقط ، فلا تغني عنه [7].

8. أن البصمة الوراثية مقيسة على القيافة ، فتأخذ حكمها ، والقيافة تعتمد على الشبه ، وقد أهدر النبي ρ الشبه مقابل اللعان .كما في قصة المتلاعنين . [8]، فتهدر البصمة مقابل اللعان[9] .قال ابن القيم تعليقاً على قصة المتلاعنين السابق، فيه"إرشاد منه – ρ– إلى اعتبار الحكم بالقافة ، وأن للشبه مدخلاً في معرفة النسب ،وإلحاق الولد بمنزلة الشبه ،وإنما لم

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي 1334/3. وانظر البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية د.عمر السبيل ص4342، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب د.ناصر الميمان 618/2 .

(2) البصمة الوراثية وحجيتها د. عبدالرشيد قاسم ص70 .

(3) انظر : المغني 374/8 .

(4) بدائع الفوائد لابن القيم 1322.1321/4 .تحقيق علي العمران ، دار عالم الفوائد ،مكة ، الطبعة الأولى ،1425هـ.

(5) انظر هذه الأوجه في : البصمة الوراثية وحجيتها د. عبدالرشيد قاسم ص78.77 .

(6)انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة 373 .

(7)انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة 373 .

(8)حديث ابن عباس في قصة الملاعنة وفيه : " أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الأليتين ، خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء ..فجاءت به كذلك فقال النبيρ:لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن "البخاري449/8 في التفسير (4747).

(9)انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة 373 .

يُلحق بالملاعن لو قدر أن الشبه له ، لمعارضة اللعان الذي هو أقوى من الشبه له " [1]

القول الثاني : جواز الأخذ بالبصمة الوراثية والاكتفاء بها عن اللعان إذا دلت نتائجها على انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه ، فينتفي النسب بها ولا حاجة للعان .وهذا الرأي ذهب إليه محمد المختار السلامي[2]، ود.يوسف القرضاوي[3] ،ود. سعد الدين هلالي [4]، ود. سفيان بو رقعة[5]،ويمكن تخريج هذا القول على ما نقله الماوردي عن الشافعي أنه قال :" إذا أحاط العلم أن الولد ليس من الزوج ،فالولد منفي عنه بلا لعان " [6].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1 – قول الله تعالى : (ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ) [النور:6] .وجه الدلالة : أفادت الآية أن اللعان لنفي النسب يكون عندما يتعذر وجود من يشهد للزوج بما رمى به زوجته من أن الحمل ليس منه ، وأنه ليس ثمة شاهد إلا الزوج فقط حينئذ يكون اللعان . أما إذا كان مع الزوج بينة كالبصمة الوراثية تشهد لقوله أو تنفيه فليس هناك موجب للعان أصلا لاختلال الشرط في الآية. والآية ليس فيها ما يدل على الاقتصار على اللعان ، فدل على جواز النفي بالبصمة الوراثية[7].وتكون البصمة بمثابة الشهود التي تدل على صدق الزوج فيما يدعيه على زوجته،في حال ثبوت انتفاء النسب بين الزوج والمولود على فراشه من خلال نتائج البصمة الوراثية [8].

ونوقش هذا الاستدلال : أن البصمة الوراثية معدودة في البينات ،ولكنها ليست من جنس الشهادة ، والآية لم يرد فيها كلمة (بينة)، مكان (شهداء) ، وبناء عليه فإن البصمة الوراثية لا تعد من الشهداء بحال من الأحوال [9].

ورد : بأن القرينة القاطعة تقوم مقام الشهادة في ثبوت الحد ، كما هو رأي بعض الفقهاء [10].بدليل : أن شق القميص من جهة معينة اعتبرت نوعاً من الشهادة ، كما في قوله تعالى :(ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ) (ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ)(ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ) [يوسف:28،26]، فدل على أن القرينة القاطعة تقوم مقام الشهادة ،ولذا فإن البصمة الوراثية ذات الدلالة القطعية ،تقوم مقام الشهادة [11].

وأجيب عنه : أن جماهير العلماء يقولون بعدم إثبات الحدود بالقرائن [12].

---

(1)انظر : زاد المعاد لابن القيم 5 / 403 .

(2)انظر : إثبات النسب بالبصمة الوراثية ،محمد المختار السلامي ص 12. ضمن البحوث المقدمة للندوة الفقهية الحادية عشرة من أعمال المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية 1413هـ .

(3) ضمن مناقشات موضوع البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي السادس عشر بمكة في 25 / شوال / 1422هـ .

(4) البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ص ص241و351 .لكنه يرى أن من حق الزوجة المطالبة باللعان لنفي الحد عنها ؛لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة . وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن الولد من الزوج وجب عليه حد القذف.

(5)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة ص377 .

(6) الحاوي 183/14 .

(7) البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د. سعد الدين هلالي ص81 .

(8)انظر :إثبات النسب بالبصمة الوراثية محمد مختار السلامي 405/1، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية د.سعد الدين هلالي ص351.

(9)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية خليفة الكعبي ص445،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ، ع152/37.

(10)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة 377 .

(11)قال مجاهد في معنى قوله(ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ):قميص مشقوق من دبر فتلك الشهادة،وقال ابن جبير:كان صبياً في مهده ،وقال عكرمة:رجل حكيم،ورجح ابن جرير أنه صبي في المهد لورود الخبر عن رسول اللهρفي ذلك.انظر تفسير الطبري105/13.

(12) انظر : بداية المجتهد 440/2، حاشية الدسوقي 319/4، زاد المعاد 105/5و371 . تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة

2 – أن الآية ذكرت درء العذاب ، ولم تذكر نفي النسب، ولا تلازم بين اللعان ونفي النسب ، فيمكن أن يلاعن الرجل ويدرأ عن نفسه العذاب ولا يمنع أن ينسب الطفل إليه إذا ثبت ذلك بالبصمة الوراثية [1].

ورد : أن اللعان ليس لدرء العذاب فقط ،وإنما لنفي النسب أيضا [2]،بل قد يكون هو المقصد الأساسي للعان ، ولذا استحب كثير من العلماء ترك اللعان ، إذا علم الزوج زناها، ولكنها خالية؛ يعني ليست حاملاً .

3 – إن نتائج البصمة يقينية قطعية لكونها مبنية على الحس ، وإذا أجرينا تحليل البصمة الوراثية وثبت أن الطفل ليس من الزوج ، فإننا نقطع بأنه ليس منه ، وبالتالي لا حاجة للعان ، لحصول المقصود بالبصمة الوراثية [3] .

ويناقش : أن في هذا تركا للطريق الذي دلت النصوص على تعينه طريقا لنفي الولد ، فلا يجوز اللجوء إليه، ولا يمكن الاستغناء عن اللعان نتيجة البصمة الوراثية [4].

4. أن الفقهاء ذكروا من شروط اللعان المتفق عليه إمكان أن يكون الولد المراد نفيه ، من الزوج النافي[5] ، أما إذا استحال ذلك (كما لو كان الزوج مجبوبا أو صغيرا لا يولد لمثله)، انتفى الولد من غير لعان ، لأننا نقطع بكون الولد لا يمكن أن يكون ابنا للزوج ، فلم تعد حاجة إلى إجراء اللعان ، فالقطع بكون الولد ليس من الزوج مانع إذن من اللعان .فكذلك بالنسبة للبصمة الوراثية المقطوع بنتائجها خاصة في جانب النفي .

ويناقش:أن هذا لا يمنع من إجراء البصمة للتحقق،فإذا ثبت أنه منه،فلا حاجة للعان،ويقنع الزوج بالعدول عنه،إلا إذا ألح الزوج بطلبه.أما إذا تبين أنه ليس منه،فإن الولد لا ينتفي منه إلا باللعان للنصوص الواردة،وللأدلة التي سبقت.

الترجيح : الراجح هو القول الأول ، لقوة أدلتهم ، ولمناقشة أدلة القول الثاني ، ولما فيها من المصادمة للنصوص الشرعية ،وعدم اعتبارها، بدون دليل شرعي يدل على نسخها ،فاللعان حكم شرعي ثبت بالكتاب والسنة والإجماع ، ولا شك أن هذا القول فيه احتياط في هذا الباب العظيم ، وخروجا من خلاف من منع ذلك ، خصوصا وأنه لا يكلف شيئاً ، فما دام أنه طريق شرعي متفق عليه ، فلماذا يترك لأمر مختلف فيه ؟،ولأن الأصل بقاء الفراش حتى يثبت ما يزيله [6]، والاكتفاء بالبصمة عن اللعان محل خلاف ، فلا ترفع الأصل المتيقن، ولأن الأخذ بالبصمة الوراثية . هنا . ينافي مقصد الشارع في تشريع اللعان ، الذي هو سد أبواب الخوض في الأعراض والنسب ، حتى لا تتعرض للاضطراب والفوضى ، فمن أراد نفي النسب لأي شبهة لن يقدم على اللعان إلا بعد تأكده ،ولن يقدم عليه إلا في حالات الضرورة القصوى ، وهذا التردد لن يجده في إقدامه على البصمة الوراثية ، لما للأيمان المغلظة من هيبة في نفس المؤمن [7]. فلذلك لا يمكن أن تحل البصمة الوراثية محل اللعان في نفي النسب .ولأنه لو أقرت الزوجة بصدق زوجها فيما رماها به من الفاحشة فإن النسب يلحق الزوج لقوله صلى الله عليه و سلم " الولد للفراش وللعاهر الحجر " ولا ينتفي عنه إلا باللعان، ولأن اللعان يشرع لدرء الحد عن الزوج ، وإن لم يكن هناك ولد يراد نفيه ، أو قد تكون الزوجة حاملاً ، ويعلم الزوج أن الحمل منه ،

التحقيق وعلاقته بأدلة الإثبات الجنائي د. عيسى بن عبدالعزيز الشامخ ص264.270.

(1)هذا التوجيه للصديق الضرير. مناقشات البصمة الوراثية بالمجمع الفقهي بالرابطة في الدورة السادسة عشرة بمكة شوال 1422هـ .

(2) انظر الفروق بين البصمة الوراثية واللعان في: البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص436.439.

(3)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعةص365.371 .

(4) انظر : زاد المعاد 5/381 .

(5) المهذب 2/120،الشرح الكبير للدردير 2/460.461، المغني 8/382 ، زاد المعاد5/380و415 .

(6) زاد المعاد5/413.

(7) انظر : زاد المعاد 5/362.363 و376.

ولكنها زنت بعد الحمل ،فيريد أن يدرأ الحد عن نفسه باللعان، فلا يجوز منعه من هذا الحق الثابت له شرعاً ، فكيف يجوز إلغاء حكم شرعي بناء على تعليلات مظنونة، والله عز وجل يقول: (ﭐ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ) [الأحزاب:36].

وخصوصا بناء على القول الراجح من أن الزوج يحق له طلب اللعان ولو كانت البصمة الوراثية تثبت صحة نسبة الولد المراد نفيه إليه .كما سيأتي . ، فإذا كان سيجاب لطلبه للعان، فمعنى هذا أن الحكم لا يكون نهائيا بالبصمة الوراثية ، بل له طلب اللعان ، وليس معنى هذا إبطال حجية البصمة ، لكنها هنا مرجوحة لوجود ما هو أقوى. والله أعلم .

. لكن يمكن اعتبار البصمة الوراثية كقرينة لمنع اللعان .كما سيأتي في المسألة الثانية . .والله أعلم .

المطلب الثاني : حكم إجراء البصمة الوراثية قبل نفي نسب الولد باللعان :

إذا رمى الزوج زوجته بالزنا وأراد نفي الولد باللعان فما حكم إجراء البصمة الوراثية ،وتأخير اللعان ؟

اختلف العلماء في هذا على قولين :

القول الأول:يجوز إجراء البصمة الوراثية قبل اللعان،وقال به بعض المعاصرين[1].وينبغي للقاضي أن يستفيد من إجراء البصمة الوراثية،للاستعانة بها على التحقق من صحة الدعوى أو عدمها،لمنع الوصول إلى مرحلة اللعان قدر المستطاع.

فتعرض المحكمة على الرجل أن يلجأ إلى البصمة الوراثية، أو تأمره بذلك ،للإستئناس بنتيجة البصمة الوراثية ، فإذا أثبتت البصمة أن الولد المشكوك فيه ،منه ، فعندئذ ينتهي أمر الشك، وعليه الاكتفاء بهذه النتيجة ،أما إذا أثبتت البصمة أن الولد ليس منه، فلا ينتفي النسب إلاّ باللعان. بل للقاضي إذا ظهر له بالقرائن براءة الزوجة مما رميت به أن يلزم الزوج بالبصمة الورثية قبل اللعان، للحيلولة دون وقوع اللعان قدر المستطاع ، لحض الشارع على درء ذلك ومنعه، إلا في أضيق الحدود ، ولأن الشارع متشوف لاتصال الأنساب وبقاء الحياة الزوجية [2].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1. حديث أبي هريرة τ أن رجلاً أتى النبي ρ فقال يارسول الله : ولد لي غلام أسود ، فقال : هل لك من إبل؟ قال : نعم ، قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر ، قال : هل فيها من أورق ؟قال : نعم ، قال : فأنى ذلك ؟ قال : لعل نزعه عرق ، قال :فلعل ابنك هذا نزعه"[3]، وفي لفظ للبخاري :"ولم يرخص له في الانتفاء منه"، وجه الاستدلال : أن النبي ρ لم يأمره باللعان مباشره ، وإنما ضرب له المثل ، فأذعن ، ولو كان تأخير اللعان غير مشروع لأمره باللعان مباشرة، فدل هذا على أن تأخير اللعان للمصلحة مشروع ، و لا شك أن من أعظم المصالح التثبت والتأمل في القضية [4].

2. أن الحاكم الشرعي يمكن أن يستعين بنتيجة الفحص كقرينة من القرائن التي يحصل بها التحقق من صحة دعوى الزوج أو عدمها ،فإن كانت النتيجة مثبتة لنسب المولود على فراشه ، له،فهي قرينة يواجه بها القاضي الزوج للعدول عن اللعان ، وهذه مصلحة شرعية يدعو إليها الشرع المطهر ويتشوف إليها لما فيها من تأكيد للأصل الشرعي وهو:"أن الولد للفراش " ، ولما فيها من درء مفسدة اللعان وضرره ،فتبقى الحياة الزوجية ، وتعود مصلحة ذلك على الولد والزوجين ، وأسرهما . وإن كانت نافية للنسب عن الزوج فهي قرينة يواجه بها القاضي الزوجة للتراجع عن إنكارها، فتفيد نتيجة الفحص القاضي

---

(1) انظر :البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية د.عمر السبيل ص4544، البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص155، البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي د.القره داغي ص60.

(2) البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر السبيل ص44و45.

(3) سبق تخريجه ص26 .

(4)انظر :البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص160 .

بغرض الحيلولة دون وقوع اللعان قدر المستطاع لحض الشارع على درء ذلك ومنعه ، وتشوفه لاتصال الأنساب وبقاء الحياة الزوجية [1].

القول الثاني :لا يجوز إجراء البصمة الوراثية قبل اللعان ، وأن إقرار هذا الأمر سيؤدي إلى إحداث بدعة في الدين ، وتشريع ما لم يأذن به الله في شرعه ، ولا في كتابه ، ولا سنة نبيه ρ . وقال به خليفة الكعبي [2].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1. أن إجراء تحاليل البصمة الوراثية قبل اللعان يفضي إلى تأخير اللعان، وهذا مخالف للسنة الواردة في عدم تأخير اللعان ، كما في قصة عويمر العجلاني τ وأنه :" لماء جاء إلى النبي ρ فقال : يارسول الله أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه ؟ أم كيف يفعل ؟ فقال رسول الله ρ : قد نزل فيك وفي صاحبتك ، فاذهب فأت بها ، قال سهل : فتلاعنا ، وأنا مع الناس عند رسول الله ρ "[3]، فلم يؤخر النبي ρ اللعان ولا ليلة واحدة ،بل قال :" فاذهب فأت بها " وهذا أمر ، وهو يقتضي الوجوب [4].

ويناقش : بأن المتلاعنين قد حصل لهما من الوقت ما فيه الكفاية للتروي والتراجع عن الالتعان ،لأن الدعوى قد بلغت النبي ρ قبل نزول الوحي ، وكان من المتلاعنين إصرار على قوليهما ، فلم يكن بد من اللعان الذي أمر به النبي ρ .

2. القاعدة الشرعية : درء المفاسد مقدم على جلب المصالح ، والأخذ بنتيجة البصمة الوراثية قبل اللعان ،يشمل كثيرا من المفاسد إذا كانت النتيجة تقوي جانب الزوج ، ومنها :

أ/أن القاضي أوقع نفسه في حيرة هو في غنى عنها ، فهو إما أن يتم اللعان للزوج الذي قد تقوت حجته بنتيجة البصمة ، فإن تم اللعان فماذا سيفعل بامرأة ثبت لدى القاضي يقينا أنها زانية ، . لأنه قبل البصمة كان مجرد شك . ، فإما أن يتمم اللعان مع تيقنه بكذبها، وإما أن يمتنع من إتمام اللعان ، وهذا ترك للنصوص الآمرة باللعان عند وجود سببه .

ب/أن الولد سيقع في نفسه الكره لأمه ، لأنه بالبصمة سيقطع بذنبها ، بخلاف ما لو تم اللعان بدون التحليل فسيبقى الأمر مجرد شك ، وربما يلتمس لها عذرا.

ج/ وكذلك حال باقي أفراد الأسرة التي اهتز كيانها بنتائج التقرير الطبي القاطع بارتكابها الزنا [5].

ويناقش : أنه هذه أمور محتملة ، وقد تظهر النتائج ببراءتها وثبوت النسب للزوج ، فيقوى جانب الزوجة ، وتحسن نظرة ولدها وأهلها إليها ، فلا يسوغ اعتبار أحد الاحتمالين دون الآخر .

في الترجيح : الراجح القول الأول ، وهو جواز إجراء البصمة الوراثية قبل نفي الولد باللعان ، إن رأى القاضي المصلحة في

---

(1)قال د.عمر السبيل . رحمه الله . في كتابه :البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ص45 : "وقد ذكر لي فضيلة الشيخ عبد العزيز القاسم وهوأحد القضاة في محكمة الرياض الكبرى أنه تقدم إليه شخص بطلب اللعان من زوجته للانتفاء من بنت ولدت على فراشه،فأحال القاضي الزوجين مع البنت إلى الجهة المختصة لإجراء اختبارات الفحص الوراثي،فجاءت نتائج الفحص بإثبات أبوة هذا الزوج للبنت إثباتاً قطعياً،فكان ذلك مدعاة لعدول الزوج عن اللعان وزوال ما كان في نفسه من شكوك في زوجته،كما زال ًبهذا الفحص الحرج الذي أصاب الزوجة وأهلها جراء سوء ظن الزوج،فتحقق بهذا الفحص مصلحة يتشوف إليها الشارع ويدعو إليها"

(2)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة علي الكعبي ص498و512511، البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ،مجلة العدل ع37/ص156155 .

(3) أخرجه : مسلم 2/ 1129 في اللعان (1492) .

(4)البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية ،خليفة الكعبي ص498،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د. بندر السويلم ع156/37.

(5)انظر:البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية،خليفة الكعبي 502،البصمة الوراثية وأثرها في النسب د.بندر السويلم ع158/37.

ذلك . بغرض التحقق من صحة الدعوى من عدمها ،وليس بقصد الاكتفاء بها . ، لوجاهة ما استدلوا به ، وللإجابة عن أدلة القول الثاني ،ويمكن أن يعتبر ذلك من متطلبات الحكم في الواقعة ، ولأن تأخير اللعان لا يجري عليه بالإبطال ، فإن حكم اللعان باق حتى ولو لم يكن هناك حمل أو ولد ، فقد يلاعن الرجل زوجته للفرقة المؤبدة ، ولنفي العار عنه . والأخذ بهذه التقنية يحقق مقصود الشرع في حفظ الأنساب من الضياع ويصد ضعفاء الضمائر من التجاسر على الحلف بالله كاذبين [1].والله أعلم .

المطلب الثالث:إذا رغب الزوج باللعان لنفي نسب الولد،بعد ثبوت كون الولد منه بالبصمة الوراثية،فهل يجاب للعان؟

إذا جاءت نتائج البصمة الوراثية بإثبات أن الولد المتنازع في شأنه هو من ذلك الأب الذي يدعي نفيه ، وأصر الزوج على أنه ليس منه ،وعلى طلب اللعان للانتفاء من نسب المولود على فراشه . فهل نثبت ذلك الولد منه بناء على تلك الحقيقة العلمية ، أو أننا نلغي نتائج البصمة الوراثية ،ونجيب الزوج إلى طلبه في نفي الولد باللعان ؟

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : أن ذلك لا يسقط حق الأب في نفي ذلك الولد باللعان ، ولا يلتفت إلى نتيجة البصمة الوراثية في هذه الحال . وقال به بعض المعاصرين منهم :د. محمد الأشقر[2]،ود. سعد العنزي[3]، والشيخ عبدالله بن بيه[4] . وذكروا أن على القاضي أن ينبه ذلك الأب إلى قوة البصمة الوراثية في الدلالة على الحقيقة نفيا أو إثباتا .

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

1. أن نتائج البصمة الوراثية على قوتها في الدلالة ، لكنها لا تقوى على معارضة دليل اللعان الثابت بالنص الشرعي ؛فغاية ما في البصمة الوراثية أن تكون من باب إعمال القرائن التي إذا ما تعارضت مع دليل ثابت بالنص قدمناه عليها ؛ لأنه أقوى منها دلالة ،كما قدم اللعان على مجرد الشبه [5].

2. أن حكم اللعان غير مقتصر على نفي النسب فحسب ، فقد يلاعن الرجل زوجته بسبب الزنا لا بسبب نفي الولد ، فقد تحمل المرأة من زوجها ثم تزني ، أو تزني ثم يحصل الحمل من الزوج ، وقد علم الزوج بزناها ، فله أن يلاعنها والحالة هذه لإيجاب الحد عليها .

القول الثاني : أنه يقدم العمل بالبصمة الوراثية في هذه الحالة ، ويوقف العمل باللعان لنفي نسب الولد ، إذا أثبتت اختبارات البصمة الوراثية صلة ذلك الولد بالأب المدعي نفيه . واختار هذا القول بعض المعاصرين ،منهم : د. محمد المختار السلامي [6]،ود. عبدالرحمن آل محمود [7]،ود. عبدالرشيد قاسم [8]، ود.أيمن محمد العمر[9].

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها :

---

(1)البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ،منشور في مجلة العدل ع78/23 .

(2) إثبات النسب بالبصمة الوراثية ص460 .

(3) البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات أو نفي النسب ص430،429 .

(4) مناقشات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ص504 .

(5)انظر : المغني 384/8 ، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر 465 .

(6) إثبات النسب بالبصمة الوراثية له ص405 .

(7) انظر : مناقشات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ص521 .

(8)البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ،منشور في مجلة العدل ع78/23 .

(9) المستجدات في وسائل الإثبات ص467 .

1. أن نتائج البصمة الوراثية قطعية أو شبه قطعية في الدلالة على الواقع ، مما يستوجب الاطمئنان إليها ،وهي بذلك تكون أقوى في الدلالة على المقصود من اللعان الذي قد يعتريه الشك أو الخطأ ، فيكون العمل بها من باب العمل بالدليل الأقوى ؛ لأن البصمة الوراثية تستند إلى قواعد علمية محسوسة وظاهرة [1].

2. أن الطرق الشرعية في إثبات النسب أو نفيه ،غير مقصودة لذاتها ، فهي لم تشرع على سبيل التعبد المحض ، وإنما المقصود بها الوصول إلى الحق ورد الباطل ، فإذا توفر لنا ما يحقق هذا المقصود بالطرق العلمية الحديثة ، وكان أقوى في الدلالة على الحكم الشرعي ، كان العمل به أولى وأقرب إلى مراد الشارع سبحانه [2].

ويناقشان من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : أن اللعان ليس لنفي الولد فقط ، بل لأغراض أخرى .كإسقاط الحد . لا تتحقق بالبصمة الوراثية .

الوجه الثاني : أنها مع قوة دلالتها لكنها لا تقدم على اللعان الثابت بالنص الشرعي ، وانعقد عليه الإجماع .

الوجه الثالث : ليس الخلاف في إفادتها القطعية ، وإنما الخلاف في تقديمها على اللعان .

3. أن الشارع يتشوف إلى إثبات النسب رعاية لحق الصغير ،والأخذ بقول الزوج في النفي وترك البصمة يتنافى مع هذا الأصل ، لاسيما ،مع فساد الذمم عند بعض الناس،وتعدد حالات باعث الكيد للزوجة، فالواجب عدم نفي نسب الطفل ، حماية لحق الطفل ، واستقرارا للمجتمع ، وهذا يتحقق بالأخذ بنتيجة البصمة التي تثبت نسبه ، وترك اللعان الذي يؤدي إلى نفي نسبه[3].

ويناقش : بالتسليم بهذا الأصل ، لكن يقيد بما لم يعارض بما هو أقوى ، كاللعان الثابت بالنص الشرعي .

4 – أن نتائج البصمة يقينية قطعية لكونها مبنية على الحس ، وإذا أجرينا تحليل البصمة الوراثية وثبت أن الطفل من الزوج وأراد أن ينفيه ، فكيف نقطع النسب ونكذب الحس والواقع ونخالف العقل ، ولا يمكن البتة أن يتعارض الشرع الحكيم مع العقل السليم في مثل هذه المسائل المعقولة المعنى وهي ليست تعبدية . فإنكار الزوج وطلب اللعان بعد ظهور النتيجة نوع من المكابرة والشرع يتنزه أن يثبت حكماً بني على المكابرة[4] .

ويناقش : أن اعتبار القرائن والأدلة إذا لم يقاومها سبب أقوى منه ، ولهذا لا يعتبر القرائن مع الفراش ،بل يحكم بالولد للفراش ،وإن كان الشبه لغير صاحبه ، كما حكم النبي ρ في قصة عبد بن زمعه بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش ، ولم يعتبر الشبه المخالف له ، فأعمل النبي ρ الشبه في حجب سودة ، حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالنسبة إليها ، ولم يعمله في النسب لوجود الفراش [5]، ويقال هذا الكلام أيضا بالنسبة للبصمة الوراثية ، فلا يجوز استخدامها في نفي نسب ثابت ، ولا يمكن الاستغناء عن اللعان بنتيجة البصمة الوراثية .

الترجيح : الراجح : أن اللعان إن كان بسبب الزنا فقط لا بسبب نفي الولد ، فالواجب إبقاء حكم اللعان لذلك ، وإن كان من الأفضل للزوج الاكتفاء بطلاقها والستر عليها ،بل والستر على نفسه، وأولاده السابقين منها .

أما إن كان اللعان لنفي الولد فالراجح هو القول الأول ، لوجاهة ما استدلوا به ، خاصة إذا كانت دعوى الأب نفي النسب محتفة بقرائن تؤيدها ، وليست مبنية على مجرد ظنون وشكوك ووساوس لا قيمة لها ، ولا اعتبار في ميزان الشرع

---

(1) انظر : إثبات النسب بالبصمة الوراثية محمد مختار السلامي ص405 .

(2)المستجدات في وسائل الإثبات د. أيمن محمد العمر ص468 .

(3) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها د. نصر فريد ص30، البصمة الوراثية وحجيتها د.عبدالرشيد قاسم ، ع72/23.

(4)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعةص371365 .

(5) انظر : المغني 374373/8، الطرق الحكمية 588/2 .

والعقل .ولأن طريق اللعان طريق شرعي متفق عليه ، فلا يقدم عليه أمر مختلف فيه ، ما دام المتفق عليه ممكنا ، ومن القواعد المقررة أن الوسيلة المتفق عليها مرجحة على الوسيلة المختلف فيها [1]، قال العز بن عبدالسلام :" فالسعيد من فعل ما اتفق على صلاحه ، وترك ما اتفق على فساده ، وأسعد منه من ضم إلى ذلك فعل ما اختلف في صلاحه ، وترك ما اختلف في فساده "[2]، ولأن اللجؤ إلى البصمة الوراثية وترك اللعان يفوت على المرأة ما يوفره لها اللعان من الستر عليها وعلى ولدها .قال ابن عباس ضي الله عنهما :"ففرق رسول الله ρ بينهما وقضى أن لا يدعى ولدها لأب ، و لا ترمى ، و لا يرمى ولدها ، ومن رماها ، أو رمى ولدها فعليه الحد"[3].

لكن إن ظهر للقاضي أمارات تدل على صدق الزوجة وصلاحها ، وفسق الزوج ،وكيديته ، فللقاضي الاكتفاء بنتيجة البصمة ومنع الزوج من اللعان درء للمفسدة ، وصيانة للزوجة ، وليس في هذا تقديما للبصمة على اللعان ، ولا إلغاء للعان ، ولكن من باب الأخذ بالمرجوح للمصلحة. والله أعلم .

المطلب الرابع : إجابة المرأة طلبها الاحتكام إلى البصمة الوراثية .

ذهب بعض أهل العلم إلى أن المرأة إذا طلبت الاحتكام إلى البصمة الوراثية لإثبات براءتها من تهمة الزنا الموجهة إليه،ا ولإثبات حق ولدها في نسبه إلى أبيه،ولكبح جماح نفوس بعض الأزواج الكيدية، فإنه يستجاب إلى طلبها ا في الاحتكام إلى البصمة الوراثية إذ أن هذا الأمر يتطابق مع مقاصد الشريعة الإسلامية[4].

المبحث الثالث : إثبات النسب ونفيه عن طريق تحليل فصائل الدم . وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : طبيعة الدم ومكوناته .

المطلب الثاني : المراد بتحليل الدم ،والفصائل الدموية .

المطلب الثالث : حكم إثبات النسب أو نفيه عن طريق الفصائل الدموية.

المطلب الأول : طبيعة الدم ومكوناته .

أولاً : الدم : هو السائل الأحمر الذي يجري في العروق الدموية ، من شرايين وأوردة، وشعيرات دموية [5].

ثانياً : أما من الناحية التركيبية للدم ، فإنه يتكون من جزأين رئيسين هما [6]:

1. بلازما الدم أو المصورة (PLASMA) .2. خلايا الدم . وتتكون خلايا الدم من ثلاث مجموعات رئيسة ، وهي : أ/كريات الدم الحمراء .ب/كريات الدم البيضاء .ج/ صفيحات دموية .

ثالثا : فصائل الدم الرئيسية، وأهميتها :

---

(1) انظر : قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية ، مصطفى مخدوم ص158 . دار إشبيليا ،الرياض، الطبعة الأولى، 1999م .

(2) قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام 49/1 .

(3) أخرجه : أبو داود 690/2في الطلاق باب في اللعان (2256) ، وأحمد في المسند (2131)، وصححه أحمد شاكر .وفي سنده عباد بن منصور وهو ضعيف .انظر : تهذيب التهذيب لابن حجر 71/3.

(4)الأحكام الشرعية والقانونية لإثبات النسب بالبصمة الوراثية د. أحمد سعيد النعيمي و شكر محمود السليم ، جامعة الموصل ، منشور على الإنترنت .

(5) انظر : الموسوعة الطبية الفقهية د. أحمد كنعان ، ص462 ، دار النفائس ، عمان ، الطبعة الأولى ،1986م .حجية القرائن في الشريعة الإسلامية عدنان عزايزة ص193 .

(6) انظر : الموسوعة الطبية الفقهية د. أحمد كنعان ، ص462 .

ينقسم الدم إلى أربع فصائل رئيسة ، يشترك فيها جميع البشر ، وهي ما يرمز إليه بالأحرف التالية :(O)و(AB)و(B)و(A) .

ولكل إنسان صفات وميزات في دمه تختلف عن الآخر ،بدليل أنه لو خُلط نوعان من الدم مختلفين لم يمتزجا إذا كانا من فصيلتين مختلفتين .ولكل منها خصائص يعرفها الأطباء[1].

رابعا : فصيلة الدم التي تحددت فإنها تبقى ثابتة لكل شخص وتنتقل من الوالدين إلى الولد ؛ فكل إنسان يرث صفاته من أبيه وأمه مناصفة، سواء كان دم الأبوين من فصيلة واحدة أو من فصيلتين مختلفتين .

المطلب الثاني : المراد بتحليل الدم ،والفصائل الدموية .

أولا: يستعمل تحليل الدم من الناحية القانونية في ناحيتين [2]:

1. في التحري عن الأبوة ، كما في قضايا تنازع البنوة ، أو حالات الاشتباه ، أو الاختلاط في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية المواليد والأطفال ونحوها . أو حالات ضياع الأطفال بسبب الحوادث والكوارث ، وتعذر معرفة أهليهم ، وكذا عند وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها بسبب الحروب ، أو الزلازل ، ونحو ذلك . فمن طريق معرفة فصيلة دم الطفل ،وفصيلة دم من يتنازعون عليه ، يمكن الوصول إلى معرفة نسبة الولد إلى من يدعيه .أو إثبات أبوة من يدعيه أو نفيها . . وهذه هي محل البحث هنا .

2. في التحقيق الجنائي ، ويكون في حالتين :

أ/التوصل لمعرفة الجاني .

ب/لإثبات جريمة شرب الخمر .

ثانيا: هذه المعرفة تعتمد على وراثة مجاميع الدم ، وهي كالتالي :

إن المجموعة الدموية لكل شخص تبقى ثابتة مدى الحياة ، وهي تنتقل من الوالدين إلى الأطفال تبعا لقانون مندل الدولي [3]. ويكون تطبيق قوانين الوراثة على مجاميع الدم حسب النظام التالي [4]:

1. لا يمكن انتقال مولدة التراص ووجودها في كريات دم الأولاد، ما لم تكن موجودة عند أحد الأبوين على الأقل .
2. عند عدم وجود إحداهما عند الأبوين لا نجد لها أثرا عند الأولاد .
3. عند وجود إحداهما عند الأبوين معا ، فإنها توجد عادة عند أغلب الأولاد .
4. يعتبر وجود إحداهما صفة سائدة ، وتظهر وحدها عند الأفراد المنحدرين من الطبقة الأولى .
5. يعتبر عدم وجود إحداهما صفة متنحية، فلا تظهر عند أفراد الطبقة الأولى ، وإنما تظهر في ذرية الطبقات المتعاقبة.

وعلى هذا يمكن تطبيق هذه القواعد في مختلف حالات وجود المجاميع الدموية ، فإذا عرفت فصيلة دم كل من الأب والأم

---

(1) انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص512 ، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص418419.

(2) الموسوعة العربية العالمية 361/10،النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص510 ، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية عدنان عزايزة ص193 .

(3) انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص514 ، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد عمر العمر ص419.

(4)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص514 . وانظر فيه ص515514 : كيف تُنفى البنوة بناء على معرفة فصائل الدم . حجية القرائن في الشريعة الإسلامية عدنان عزايزة ص198197.

يمكن معرفة فصيلة دم الابن ، أو إذا وجدت فصيلة دم الابن ،وفصيلة دم الأم فيمكن معرفة فصيلة دم الأب .

ثالثا: عند فحص الفصيلة التي ينتسب إليها دم الزوجة والزوج والولد أمكن التوصل علميا إلى إحدى الفرضيتين:

أولهما: ظهور فصيلة دم الولد مخالفة لمقتضيات تناسل فصيلتي الزوجين، وهذا يفيد بالتأكيد أن الزوج ليس هو الأب الحقيقي لذلك الولد.فمتى وجدت زمرة دموية في طفل لا توجد في مدعيه يمكن الاعتماد على ذلك في نفي نسبه منه .

ثانيهما : ظهور فصيلة دم الولد موافقة لمقتضيات تناسل فصيلتي دم الزوجين معا، فإن هذا ليس قطعياً في إثبات نسبه، وهذا معناه أن الزوج قد يكون الأب الحقيقي للولد، وقد لا يكون أباه، والسبب في هذا الاستنتاج أن الفصيلة الدموية الواحدة قد يشترك فيها أناس كثيرون، يحتمل جدا أن يكون الزوج المدعى عليه من بينهم.

مثال: لو ولدت امرأتان في مستشفى واختلط الولدان وتعذر تمييزهما فيمكن عن طريق تحليل الدم معرفة نسب الولد الصحيح. ففي حال اختلاف الفصائل يكون التحليل قاطعاً في نفي النسب ،أما في حال التوافق فيكون إلحاقه بمدعيه من باب الاحتمال فقط .

المطلب الثالث : حكم إثبات النسب أو نفيه عن طريق الفصائل الدموية [1].

ّإذا ادعى زوجان ابنا لهما وجد لقيطاً في مكان (ما) أو في حالة ضياع بسبب حدوث كارثة أو زلزال، ثم تبين بعد فحص فصيلة دم الثلاثة أن الولد يمكن أن يكون لهما ، فهل يعتبر ذلك دليلا مقبولا وكافيا في إلحاق الولد بمن ادعاه ؟

لا يخلو الأمر من حالين :

الحال الأولى : إذا لم يوجد منازع .

في كثير من الأحيان تمس الحاجة إلى تحليل الدم لمعرفة نسب طفل مختطف أو يدعيه شخص أو يختلط بغيره من الأطفال فما مدى شرعية هذا التحليل؟

وهل يكتفى بنتيجة تحليل الدم لإثبات النسب . عند عدم النزاع . أم لابد من اللجوء إلى نتيجة البصمة للتأكد قطعا من صحته،باعتبار أن الاشتراك في فصيلة الدم بين المنتسب ،والمنتسب إليه ، لا يدل قطعا بصحة النسب؛ لوجود عديد من الأشخاص لهم الفصائل نفسها ؟

ذهب بعض الباحثين إلى اعتبار نتيجة فحص فصيلة الدم كافية في إثبات النسب لمن ادعاه . وهذا قول الدكتور سفيان بو رقعة [2]، ود. عدنان عزايزة [3].

واستدلوا بأدلة منها :

1. أن توافق فصائل الدم بين مدعي النسب والمدعى له ،وهو الولد ، فيه احتمال قوي بكون الولد قد تخلق من ماء مدعية . والأنساب تلحق بالاحتمال .كما سبق عن ابن القيم . .

---

(1) انظر:الفحص الجيني ودوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس،إبراهيم الجندي وحسين الحصيني 2/641.651،ضمن أبحاث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون جامعة الإمارات ،2002م، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري ،محمد داود ص38.39،دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان عزايزة ص197.198، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص513 .515 .

(2)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص516 .قال ابن قدامة :" ... لا تخلو دعوى نسب اللقيط من قسمين : أحدهما : أن يدعيه واحد وينفرد بدعواه ، فينظر ، فإن كان المدعي رجلا مسلما حرا ، لحق نسبه به بغير خلاف بين أهل العلم ، إذا أمكن أن يكون منه ...".

(3)حجية القرائن في الشريعة الإسلامية عدنان عزايزة ص199 .

2. أنه وإن كانت النتيجة في هذه الحال لا تنفي أن يكون من غيره . نظرا لوجود عديد من الأشخاص لهم الفصائل نفسها . ، ومع ذلك تقبل النتيجة ؛لانفرادهم بالدعوى بحيث لم ينازع المدعي آخر في الولد .

3. أن إلحاق النسب به في هذه الحال نفع محض للطفل ؛لاتصال نسبه ، و لا مضرة على غيره فيه ، فيقبل ، كما لو أقر له بمال [1].

4. يثبت النسب في هذه الحال للاحتمال القوي ، وعدم الدليل الذي يمنع من ذلك ، لا من الشرع ، ولا من العقل ، ولا من الحس .

5. أن الشرع متشوف في اتصال الأنساب لا في انقطاعها ، وفي إلحاق نسب الولد بمدعيه ،تحقيق لهذا الأمر.

6. أن في اعتبارها مصلحة إحياء الولد ودفع الهلاك الذي قد يلحقه بسبب قطع نسبه عن أبيه،فالحاجة داعية إلى إثبات نسبه بذلك[2] .

7. أن الظاهر من الوسائل المعينة على إثبات النسب أو نفيه أنها ليست توقيفية تعبدية ، وإنما يقصد بها الوصول إلى حقيقة الأمر ، إما نفيا أو إثباتا ، وهذا ممكن من خلال تحليل فصائل الدم نظرا للدقة المتناهية في نتائجها ، والتجارب المتكررة التي أثبتت سلامتها من الخطأ ، فكانت صالحة لاعتبارها دليلا من أدلة إثبات النسب ، قياسا على القيافة ، قياسا أوليا ؛ لأن نسبة الخطأ فيها نادر بينما نسبة الخطأ في الشبه والقافة واردة لكونها تقوم على الظن والخبرة .

. هذا كله عند الحاجة ، بأن يتعذر عمليا الاستعانة بالبصمة الوراثية ، لعدم توفرها ، أو ارتفاع تكلفتها ، فإنه يلجأ لتحليل فصائل الدم ، أما مع تيسر البصمة الوراثية ، فلا يعدل عنها إلى ما دونها في قوة دلالتها ، سواء تحليل فصائل الدم أو غيرها ، لأن الأصل التماس اليقين في أحكامنا العملية . ومنها أحكام النسب . ما وجدنا إلى ذلك سبيلا ، وأنه لا يصار إلى الظن إلا عند تعذر اليقين ،وأن الجواب بالظن إنما يجوز عند الضرورة .

الحال الثانية : في حالات تنازع البنوة [3]:

كما لو حدث اختلاط للأطفال في المستشفيات ، وادعى الطفل أكثر من شخص ، فلا يخلو الحال من احتمالين :

الأول : أن تكون نتيجة فحص الدم بين الأطراف المتنازعة في صالح أحدهم دون الآخرين ، فإنه يلحق به دونهم ، لهذه القرينة ، وهو انفراده من بين المدعين بنتيجة التحليل [4].

الثاني : أن يحصل الاشتراك في نتيجة فحص الدم بين أكثر من واحد (أو أمكن أن يكون من واحد لا بعينه) ، فهنا لا يمكن الاكتفاء بهذه النتيجة في الإلحاق ، لأمور:

1. أن عملية فحص الدم ليست وسيلة يقينية لإثبات النسب ؛نظرا لوجود عديد من الأشخاص يحملون الفصائل نفسها .

2. أن الأطراف المتنازعة متساوية من جهة قوة الدليل ، ولا مرجح بينها ،وليس بعضهم أولى من بعض .

لهذه الأسباب فلا يمكن الاعتماد عليها وحدها في حالات تنازع البنوة التي من هذا القبيل .

. وفي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى وسيلة أخرى تحسم النزاع وهي البصمة الوراثية . وقد سبق تناول أحكامها بالتفصيل . لإفادتها للقطعية في تحديد البنوة أو نفيها.

. هذا كله عند الحاجة ، بأن يتعذر عمليا الاستعانة بالبصمة الوراثية ، لعدم توفرها ، أو ارتفاع تكلفتها ، فإنه يلجأ لتحليل

---

(1) المغني 367/8 .

(2) انظر : المغني 376/8 .

(3)النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بو رقعة ص517 .

(4) انظر : المغني 371/8 .

فصائل الدم ، أما مع تيسر البصمة الوراثية ، فلا يعدل عنها إلى ما دونها في قوة دلالتها ، سواء تحليل فصائل الدم أو غيرها .

. وبهذا يتبين أن نتيجة تحليل الدم يعد دليلا ظنيا لإثبات النسب ، وهو أقوى من دليل القيافة ؛ لأن النتيجة المأخوذة من دليل القيافة ظنية في حالتي إثبات النسب ونفيه ، بخلاف نتيجة تحليل الدم فإنها ظنية في الإثبات ،قطعية في نفي النسب [1].

وعلى ذلك فإن فصائل الدم تستخدم للاستبعاد فقط، ولا يمكن إثبات البنوة . عند التنازع . على أساسها حيث أنها وسيلة نفي فقط وليست وسيلة إثبات؛ فالتشابه في الفصائل الدموية وأنواعها بين البشر يمنعنا من الأخذ بجانب الإثبات . عند التنازع . ؛ لاحتمال أن تتوافق الفصائل والأنواع الدموية لدى شخصين ، ربما لا يكون بينهما أي صلة أو قرابة . في حين أن القواعد العلمية للوراثة تؤكد بصورة قطعية توارث هذه الأنواع والفصائل بين الوالدين وأولادهما ، بحيث لا يتصور وجود ولد لا يحمل خصائص دم أبويه أو أحدهما ، ومن هنا كان النفي في إثبات النسب معتبر ، في حين أنه غير معتبر في جانب الإثبات [2]، بمعنى أنه إذا ادعى زوجان بنوة ولد (ما) ،ثم تم تحليل الدم، فتبين أن هذين الزوجين لا يمكن أن يولد لهما ولد يحمل هذه الزمرة من الدم فإنه يحكم بعدم بنوة هذا الولد لمثل هذين الأبوين وهذا معنى النفي.(فإذا كانت فصيلة دم الطفل(أ) وفصيلة دم أبيه(ب)،وفصيلة دم أمه (و)،فإن ذلك يعني أن الطفل لا ينتمي إلى كل منهما ، وأما إن كانت فصيلة دم الأم هي (أ)فإن ذلك لا يقطع بنفي نسبه من أبيه ، كما لا يقطع بإلحاقه بأمه ؛لأن هناك أشخاصا عديدين يحملون فصيلة دم (أ) .)

وقد أخذت بهذا بعض المحاكم [3].مع مراعاة ما سبق من ضوابط لاعتبار البصمة الوراثية .

فبناء على المعطيات العلمية فإن فصائل الدم تفيد في الحصول على دليل قاطع في نفي النسب، في حين لا تفيد مطلقا في الحصول على دليل إثبات مؤكد، بل إنها مجرد قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس لإمكان توافق الفصيلة الدموية بين عدة أشخاص ، وهذا ما حفز العلماء على ضرورة البحث عن دليل مؤكد للنفي والإثبات معا، بحيث يمكننا من معرفة الأب البيولوجي الذي لا أب سواه.

. وبناء على ذلك فالاعتماد على تحليل الدم في حال النفي يأخذ حكم البصمة الوراثية لاشتراكهما في القطع خلافا وترجيحا . أما في حال الإثبات فدلالتها ظنية ، فلا تأخذ حكم البصمة الوراثية .والله أعلم .

. والخلاصة : أن فصائل الدم قرينة قاطعة في نفي النسب دون إثباته .

وعليه : فيمكن الاعتماد على قرينة اختلاف فصائل الدم في نفي نسب الولد في غير الحالة التي يجب فيها على النافي اللعان وهي حال قذف الزوج زوجته. والحمد لله رب العالمين .

---

(1) انظر : النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته د. سفيان بورقعة ص518، المستجدات في وسائل الإثبات للدكتور أيمن محمد العمر ص423.

(2) انظر:المستجدات في وسائل الإثبات د.أيمن محمد العمر ص442،البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية خليفة الكعبي ص255.

(3) انظر : حجية القرائن في الشريعة الإسلامية عدنان عزايزة ص199.200 .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه وأتباعه وسلم تسليما كثيرا ، أما بعد :فقد ظهر لي من خلال هذا البحث نتائج كثيرة من أبرزها :

1. أن الطرق الشرعية لإثبات النسب خمسة ، وهي : الفراش ، والاستلحاق ، والبينة ، والقيافة ، والقرعة. فالثلاثة الأول محل اتفاق بين العلماء ،وأما الرابع فبه قال الجمهور ، وأما الخامس فبه قال بعض أهل العلم.

2. أن الطريق الشرعي الوحيد لنفي النسب بعد ثبوته هو اللعان، إذا تحققت شروطه وانتفت موانعه .

3. أن القرائن منها قوي يعمل به ، وضعيف لا يلتفت إليه ، ووسط يتوقف وينظر فيها .

4. اعتبار البصمة الوراثية قرينة قطعية يؤخذ بها في إثبات النسبً ونفيهً ، ولكن بشروط وضوابط .

5. أن البصمة الوراثية تعتبر وسيلة شرعية جديدة لإثبات النسب ، وتأتي في منزلة متأخرة من الوسائل المتفق عليها بين الفقهاء ،فلا تقدم على الفراش،ولا على الإقرار ، ولا على الشهادة ، عند وجودها.وإنما تقدم على القيافة والقرعة.

6. لا يجوز استخدام البصمة الوراثية لغرض التأكد من صحة الأنساب الثابتة ، لما قد يترتب عليه من التشكيك في أنساب الناس وأعراضهم .

7. اتفق العلماء القائلون بالعمل بالبصمة الوراثية على ضرورة وضع الضوابط والشروط (الشرعية والفنية)التي تكفل دقة نتائج البصمة وتحقق نتائجها الإيجابية ، ويدرأ مفسدة استغلالها في غير ما شرعت له .

8. جواز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات مفصلة في البحث .

9. لا يجوز الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي النسب،وأن النسب الثابت بفراش الزوجية لا ينتفي إلا باللعان

فقط .

10. يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية قبل اللعان ،كقرينة من القرائن التي قد تؤيد الزوج في طلبه اللعان أو قد تدل على خلاف قوله ، فتكون مدعاة لعدوله عن اللعان .

11. إذا رغب الزوج باللعان لنفي نسب الولد ، بعد ثبوت كون الولد منه بالبصمة الوراثية ، فإنه يجاب للعان ،و لا يسقط حق الأب في نفي ذلك الولد باللعان ، ولا يلتفت إلى نتيجة البصمة الوراثية في هذه الحال .

12. أن فصائل الدم قرينة قاطعة في نفي النسب دون إثباته .

13. للزوجة طلب الاحتكام إلى البصمة الوراثية لتحقيق مصلحة لها كإثبات براءتها من تهمة الزنا الموجهة إليها.

التوصيات :

أولاً : يجب على الدول الإسلامية منع استخدام البصمة الوراثية إلا بطلب من الجهات القضائية لأغراض مشروعة ، وإيقاع العقوبات الرادعة على المخالفين حماية لأعراض الناس وأنسابهم ، ودرء للمفاسد المترتبة على التوسع في ذلك .

ثانيا : إنشاء مراكز علمية متخصصة في أبحاث الهندسة الوراثية تكون منضبطة بتعاليم الإسلام وملتزمة به ، وتتمثل مقاصده دون تعطيل للعقل ، أو إعاقة حريته في البحث العلمي .

ثالثا: تهيئة المجتمعات الإسلامية للتعامل مع المكتشفات الحديثة،بوضع القواعد والأنظمة والقوانين الخاصة بالتعامل معها ، وإعداد الطاقات البشرية وتدريبها لاستخدام المستجدات والتعامل معها من النواحي الشرعية والطبية والتقنية .

رابعا : ينبغي لكليات الشريعة ومراكز البحوث الفقهية المتخصصة وكليات الطب العناية بالمستجدات التي توصل إليها العلم الحديث ومواكبة هذه التطورات والاستفادة منها ، بل والتأثير فيها ، وفقا لأصول الشريعة ومقاصدها .

فهرس المراجع

. إثبات النسب بالبصمة الوراثية تأليف : الدكتور /محمد الأشقر . ضمن ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني – رؤية إسلامية.الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421هـ -2000 م

. إثبات النسب بالبصمة الوراثية.تأليف:محمد المختار السلامي.ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني رؤية إسلامية– الكويت:المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421هـ -2000 م.

. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .تأليف :علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني بيروت :دار الكتاب العربي ، 1402هـ /1982 م الطبعة الثانية .

. البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي للدكتور مصلح بن عبدالحي النجار ص173.170. مطبوع ضمن مجموعة بحوث بعنوان :مستجدات طبية معاصرة من منظور فقهي ، مكتبة الرشد ، الرياض .

. البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها د. ياسين الخطيب ،بحث منشور في مجلة العدل ، التي تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية ،العدد(41) ص211.211 .

. البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة،خليفة علي الكعبي ، الطبعة الأولى،1426هـ،دار النفائس، الأردن.

. البصمة الجينية وأثرها في إثبات النسب .تأليف الدكتور : حسن الشاذلي . ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشرى والعلاج الجيني – رؤية إسلامية. الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421 هـ -2000 م

. البصمة الوراثية وأثرها في النسب . د. بندر بن فهد السويلم ، بحث منشور في مجلة العدل العدد(37) ص166.82.

. البصمة الوراثية وتأثيرها علي النسب إثباتاً أو نفياً . تأليف : الدكتور / نجم عبد الله عبد الواحد بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. البصمة الوراثية وحجيتها ، للدكتور عبدالرشيد محمد أمين قاسم ، بحث منشور في مجلة العدل،العدد (23)، عام 1425هـ

. البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية دراسة فقهية مقارنة ، للدكتور سعد الدين مسعد هلالي ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ،

1421هـ ،2001م .

. البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها / الأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي. بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي / الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي. بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها / الأستاذ الدكتور نصر فريد واصل. بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. البصمة في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها في جوانب النسب، والجرائم، وتحديد الشخصية / للدكتور عبد الستار فتح الله سعيد. بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. البصمة الوراثية ومدي حجيتها في إثبات البنوة.تأليف:د.سفيان محمد العسولي ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني – رؤية إسلامية . الكويت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421 هـ - 2000م.

. البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات النسب ،د. سعد العنزي ، ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ، رؤية إسلامية . الكويت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421 هـ - 2000 م .

. البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية للدكتور عمر بن محمد السبيل ، دار الفضيلة،الرياض ،الطبعة الأولى ،1423هـ .

. البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفي النسب ،بوصبع فؤاد ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري ، الجزائر .

. بعض النظرات الفقهية في البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب . تأليف : الدكتور / محمد عابد باخطمة . بحث مقدم للمجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (15) عام 1419 هـ .

. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام . تأليف : إبراهيم بن الإمام شمس الدين بن فرحون . مصر : المطبعة العامرة الشرفية عام 1301 هـ ،الطبعة الأولى ،دار الكتب ،بيروت.

. تقدير وتوجيه أدلة الاتهام في مرحلة التحقيق وعلاقته بأدلة الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي د. عيسى عبدالعزيز الشامخ،مكتبة الرشد ، الرياض ،الطبعة الأولى ،1425هـ،2004م.

. ثبوت النسب .تأليف ياسين بن ناصر الخطيب . جدة : دار البيان العربي ، 1407 هـ - 1987 م – الطبعة الأولى.

. حجية القرائن في الشريعة الإسلامية ،عدنان حسن عزايزة ،دار عمار ، الأردن،الطبعة الأولى ،1990م .

. دور البصمة الوراثية في اختبارات الأبوة.تأليف:د.صديقة العوضي ود.رزق النجار.ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني،رؤية إسلامية الكويت:المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، 1421هـ،2000 م.

. رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) تأليف : أمين الشهير بابن عابدين مصر : مكتبة ومطبعة مصطفي البابي الحلبي 1386 هـ - 1966 م الطبعة الثانية .

. روضة الطالبين . تأليف : يحيى بن شرف النووي تحقيق : عادل عبد الموجود ،وعلي معوض بيروت : دار الكتب العلمية 1412هـ - 1992 م الطبعة الأولى .

. زاد المعاد في هدي خير العباد . تأليف : محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية . تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، وعبد القادر الأرناؤوط . بيروت : مؤسسة الرسالة ،، الطبعة السادسة عشر،1408هـ .

. الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية . تأليف : شمس الدين محمد ابن قيم الجوزية،تحقيق نايف الحمد ، دار عالم الفوائد ،مكة المكرمة ،الطبعة الثانية ، 1432هـ .

. الفقه الإسلامي وأدلته . تأليف : د.وهبة الزحيلي . دمشق : دار الفكر ، 1404 هـ - 1984 م – الطبعة الأولى.

. قراءة الجينوم البشري ، رؤية إسلامية ،للدكتور حسان حتحوت ، ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني – رؤية إسلامية . الكويت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421 هـ - 2000 م .

. قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ، التابع لرابطة العالم الإسلامي .

. المبدع في شرح المقنع . تأليف : إبراهيم بن محمد بن عبد الله مفلح . بيروت : المكتب الإسلامي

. مجالات البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات،أ.د. أسامة محمد الصلابي ،منشور في مجلة كلية الآداب ، جامعة قاريونس، ليبيا، العدد (35)،عام 2011م.
. محاضرات عن البصمات . تأليف : محمد أحمد البار ، وأحمد إبراهيم الشبانة . الرياض : مطابع الأمن العام .
. المستجدات في وسائل الإثبات ، د أيمن محمد العمر ،دار ابن حزم ، بيروت،الطبعة الثانية،1431هـ .
. المغني . تأليف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ،تحقيق د.عبدالله التركي، دار هجر،القاهرة،الطبعة الأولى،1409هـ .
. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج .تأليف : محمد الشربيني الخطيب . بيروت :دار إحياء التراث العربي .
. ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية . الكويت : المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، 2000 م .
. مناقشات جلسة المجمع الفقهي عن البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً أونفياً في دورته(15)المنعقدة في شهر رجب 1419 هـ
. مناقشات ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ،سلسلة مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ،1421هـ ، 2000م .
. النسب وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي د.محمود محمد حسن، جامعة الكويت ،الطبعة الأولى ،1999م .
. النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته ،د.سفيان بن عمر بورقعة ، كنوز أشبيليا،الرياض ، الطبعة الأولى،1428هـ.
. النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود . تأليف : د. عبد الله الركبان بيروت : مؤسسة الرسالة ، 1401 هـ ، الطبعة الأولى .
. وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية ،د.محمد الزحيلي ، مكتبة البيان ، دمشق ، 1414هـ .
. الوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني ،د. عجيل جاسم النشمي، ضمن ثبت كامل أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني – رؤية إسلامية . الكويت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية – 1421 هـ - 2000م.

فهرس المواضيع

المقدمة 2
الفصل الأول : تعريف بمفردات الموضوع : وفيه ثلاثة مباحث :.....4
المبحث الأول : المراد بالإثبات وفيه ثلاثة مطالب :.....5
المطلب الأول : تعريف الإثبات في اللغة والاصطلاح.....5
المطلب الثاني : أنواع وسائل الإثبات . وفيه مسألتان :.....5
المسألة الأولى : وسائل الإثبات المتفق عليها 5
المسألة الثانية : وسائل الإثبات المختلف فيها 5
المطلب الثالث: الشروط المعتبرة في وسائل الإثبات 5
المبحث الثاني : المراد بالنسب . وفيه أربعة مطالب :.....6
المطلب الأول : تعريف النسب في اللغة والاصطلاح 6
المطلب الثاني : رعاية الشريعة الإسلامية للنسب 7
المطلب الثالث : الوسائل الشرعية لإثبات النسب 7
المطلب الرابع : الطريق الشرعي لنفي النسب 8
المبحث الثالث : مفهوم القرينة . وفيه أربعة مطالب :.....9
المطلب الأول : تعريف القرينة في اللغة والاصطلاح 9
المطلب الثاني :أنواع القرائن 9
المطلب الثالث :شروط القرينة 10
المطلب الرابع : حجية العمل بالقرائن 11
الفصل الثاني : المستجدات العلمية(الطبية) في إثبات النسب ونفيه . وفيه ثلاثة مباحث :.....13
المبحث الأول : إثبات النسب بالبصمة الوراثية . وفيه ستة مطالب :.....14
المطلب الأول : المراد بالبصمة الوراثية 14

المطلب الثاني : حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية 17
المطلب الثالث : منزلة البصمة الوراثية بين أدلة النسب 23
المطلب الرابع: استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت 25
المطلب الخامس : ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية 27
المطلب السادس : مجالات العمل بالبصمة الوراثية 30
المبحث الثاني : نفي النسب بالبصمة الوراثية .وفيه أربعة مطالب :.....32
المطلب الأول : الاكتفاء بالبصمة الوراثية عن اللعان في نفي نسب الولد 32
المطلب الثاني : حكم إجراء البصمة الوراثية قبل نفي نسب الولد باللعان 37
المطلب الثالث : إذا رغب الزوج باللعان لنفي نسب الولد ، بعد ثبوت كون الولد منه بالبصمة الوراثية ، فهل يجاب للعان ؟..... 39
المطلب الرابع : إجابة المرأة طلبها الاحتكام إلى البصمة الوراثية 41
المبحث الثالث : إثبات النسب ونفيه عن طريق تحليل فصائل الدم . وفيه ثلاثة مطالب : :.....42
المطلب الأول : طبيعة الدم ومكوناته 42
المطلب الثاني : المراد بتحليل الدم ،والفصائل الدموية 42
المطلب الثالث : حكم إثبات النسب أو نفيه عن طريق الفصائل الدموية.....43
الحال الأولى : إذا لم يوجد منازع .....43.
الحال الثانية : في حالات تنازع البنوة 45
الخاتمة 47
التوصيات 47
فهرس المراجع.....48
فهرس المواضيع.....50