الحجية الشرعية والقانونية
للبصمة الوراثية في نفي النسب

دراسة مقارنة

دكتور

أوان عبد الله الفيضي

دكتوراه في القانون الخاص
الأستاذ المساعد التدريسي
كلية الحقوق - جامعة الموصل

دار الكتب القانونية
مصر - الإمارات

دار شتات للنشر
مصر - الإمارات

المقدمة

وتتضمن الآتي:-

أولا:- المدخل التعريفي بموضوع البحث.

ثانيا:-الأسباب الموجبة للبحث وأهميته.

ثالثا:- تساؤلات البحث.

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، قال تعالى بعد أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم :

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ ﴾ سورة أل عمران / ١٠٢ ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴿١﴾ ﴾ سورة النساء / ١ ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ﴿٧٠﴾ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴿٧١﴾ ﴾ سورة الأحزاب/٧٠-٧١ ،أما بعد(*):

فان اصدق الحديث كتاب الله واحسن الهدي هدي محمد (ﷺ) وشر الامور محدثاتها ، وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار ، اوصيكم اخوة الايمان بتقوى الله وطاعته ولزوم عبادته وكثرة مخافته فان التقوى شعار المؤمنين ودثار المتقين ووصية الله تعالى فيا وفيكم اجمعين .

الحمد لله الذي اعز المسلمين بالاسلام ونور قلوبهم بصدق العقيدة وخالص الايمان ، علم عباده مما لا يعلمون ، وأفاض عليهم من أسرار حكمته من خزائن علمه المكنون، أحمده حمداً كثيرا طيبا مباركا يتقرب به المتقربون ، وأشهد أن لا إله إلا الله شهادةً تنفع قائلها يوم لا ينفع

(*) الجدير بالذكر أن هذه تعد خطبة الحاجة التي علمها النبي محمد (ﷺ) لأصحابه ، وقد رواها الامام أبو داود في سننه ، ينظر: الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص٧ .

مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم ، وأشهد أن سيدنا وقائدنا وقدوتنا حبيبنا وشفيعنا وخاتم الانبياء والمرسلين محمد (ﷺ) رسول الله سيد أنبيائه المنزل عليه هذا الشرع المبارك الطاهر والنور الباهي الباهر، اللهم صلي وسلم وزد وبارك وانعم على سيدنا محمد الذي قام بالدعوة الى ربه وبلغ الناس ما نزل اليهم فأنار سبيل الرشاد وطمس معالم الضلال فأشرقت الأرض بالهدى المستقيم ودخل الناس في دين الله أفواجا يسترشدون برشده ويهتدون بهديه ، وعلى اله وإخوته من الأنبياء والمرسلين صلوات ربي وسلامه عليه وعليهم أجمعين ، وعلى أصحابه الغر الميامين والتابعين الذين حملوا لواء الاسلام وحفظوا الشريعة والاحكام وجاهدوا في الله حق جهاده من العلماء الأعلام والمشايخ العارفين ما اقتفت اثارهم السادة الأجلة ، ومن سلك هذا المنهج السوي واستنار بهذا النور السني وتبع منهجهم وسار على نهجهم واهتدى بهديهم إلى يوم الدين ، وعلى جميع من سلف من علماء الامه وفقهائها المجتهدين وعنا معهم يارب العالمين ، اللهم علمنا ما ينفعنا وانفعنا بما علمتنا وزدنا يارب العالمين علماً ... وبعد .

بعون الله تعالى سوف اقسم مقدمة هذه الدراسة على الفقرات الاتية :

أولاً: المدخل التعريفي بموضوع البحث :-

ثانياً: الأسباب الموجبة للبحث وأهميته:-

ثالثاً: تساؤلات البحث:-

رابعاً: صعوبات البحث:-

خامسا: منهجية البحث:-

سادساً: خطة البحث:-

أولاً : المدخل التعريفي بموضوع البحث :-

يعد النسب رابطة سامية وصلة عظيمة، فهو حق من حقوق الجنين سواء قبل الولادة ام بعدها اذ ان انتماءه الى اب يحفظه من الضياع ويحميه من التشرد امر غاية في الضرورة، لان وجود فرد بلا نسب يعرضه الى مضايقات اجتماعية ويضعه امام تساؤلات مشينة ومؤذية ، كما يعرض المجتمع ايضا الى اذى كبير، لذلك تعددت وسائل اثباته سواء في الشريعة الاسلامية ام بالقوانين ، وعني الشارع الحكيم بتنظيم احكامه وحمايته من الاهواء والعبث، واحاطه بسياج من التعاليم التي تؤكد قدسيته ، فقد احتاط لاثباته بادنى الأسباب وجعله لا ينتفي الا بأقوى الادلة وبأقوى وسيلة لنفي النسب الا وهو اللعان، وقضى على ما كان مالوفا عند العرب في الجاهلية من الادعاء والتبني .

وقد تعددت الطرق لاثبات النسب الا ان ليس لنفيه بعد ثبوته شرعا الا طريق واحد وهو اللعان، وهي اما شهادات مؤكدة بالايمان في اصطلاح الائمة الحنفية والحنابلة، واما ايمان في

اصطلاح الائمة المالكية والشافعية، فهو كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه والحق العار به أو الى نفي ولد، فهو اذن اما للتفريق بين الزوجين أو لنفي نسب ولد من الزوج، فهو مرتبط اساسا بحد القذف فمن أتى بأربعة شهود لا يجلد الا أن النسب لا ينتفي عنه بالشهود لأن الشهود لا يثبتون النسب ولا ينتفي النسب الا باللعان ، فاللعان مخرج للزوج من الشكوك والأوهام اذا رأى زوجته تزني أو شك بذلك فأن لاعن انتفى النسب عنه ويتحمل ذلك الوزر في الأخرة ، فاذا قذف احدهم زوجته ، وتعسر عليه اقامة البينة ان يلاعنها كما امر الله عز وجل وهو ان يحضرها الى الامام فيدعي عليها بما رماها به فيحلفه الحاكم اربع شهادات بالله في مقابلة اربعة شهداء انه لمن الصادقين أي فيما رماها به من الزنا فاذا قال ذلك بانت منه وحرمت عليه ابدا ويعطيها مهرها ويتوجب عليها حد الزنا ، ولا يدرأ عنها العذاب الا ان تلاعن فتشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين أي فيما رماها به والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ، كما ان الغالب ان الرجل لا يتجشم فضيحة اهله ورميها بالزنا الا وهو صادق معذور وهي تعلم صدقه فيما رماها به ولهذا كانت الخامسة في حقها ان غضب الله عليها والمغضوب عليه هو الذي يعلم الحق ثم يحيد عنه، كما ذكر تعالى رافته بخلقه ولطفه بهم فيما شرع لهم من الفرج والمخرج من شدة ما يكون بهم من الضيق .

واذا ما تمت الملاعنة امام القاضي وحكم بنفي نسب الولد من ابيه والحاقه بامه، صار ولد اللعان كولد الزنا من ناحية انه لا توارث بينه وبين ابيه الذي لاعن امه فيه ونفي نسبه، كما انه لا توارث بينه وبين احد من اقارب الملاعن، اما بالنسبة للأم واقاربها فان التوارث يثبت بينهما عند جميع الفقهاء ، فولد اللعان هو الولد الذي ولدته امه على فراش زوجية صحيحة شرعا، ولكن الزوج رماها بالزنا، وقد يجمع الى هذا ان ينفي نسب ولدها منه غير انه لا يوجد شهود يشهدون بذلك، لذا شرع الله تعالى اللعان طريقا لخلاص الزوج من هذا القذف وخلاص الزوجة من حد الزنا، وان كان للكاذب منهما عند الله تعالى عذاب اشد من حد القذف وحد الزنا.

كما يمكن نفي النسب ايضا فضلا عن اللعان بالانكار وهي حالة ادعاء المراة الولادة وانكار الزوج ادعاءها ويقع على عاتق المراة ان تثبت ادعاءها وانكار الزوج اما ان يكون لاصل الولادة او يعترف بولادة زوجته ولكنه ينكر المولود ، ومن طرق اثبات الولادة في حالة انكار الزوج لها هو ان انكار الولادة ثبوتها بالدليل الكتابي وهو بيان الولادة او شهادة الميلاد ، كما تعد الشهادة ايضا من طرق اثبات الولادة فضلا عن طريق الخبرة الطبية يمكن معرفة حصول الولادة من عدمها اذا انكرها الزوج .

كما ان التشريعات العربية عموما تستمد احكام النسب من الفقه الاسلامي الا انه لا تزال البصمات الوراثية(D.N.A) بعيدة عن متناول تلك التشريعات ، وحقيقة لم تتعرض قوانين

الاحوال الشخصية لبيان الاحكام الخاصة بنفي النسب الا انه يفهم من نصوص هذه القوانين عموما انها تجيز نفي النسب متى ما انتفى شرط من الشروط التي تتطلبها هذه القوانين لاثبات النسب ومنها القانون العراقي ، اذ لم يتعرض قانون الاحوال الشخصية العراقي بصورة مباشرة للاحكام الخاصة بنفي النسب الا انه يمكن من خلال النصوص الخاصة بالنسب في هذا القانون استخلاص بعض الاحكام الخاصة بهذا الصدد، فالتشريع والقضاء العراقي مثلا لم ياخذ باللعان كطريق لنفي النسب من قبل الزوج طالما ان اللعان يصل به الى نتائج تتعارض مع قواعد قانونية اعتبرها المشرع من النظام العام والزم القضاء العمل بها ، فعلى الرغم من تمكن الزوجة او المولود طلب اللجوء الى البصمة الوراثية لاثبات النسب ، الا انه ليس بامكان الزوج طلب اللجوء الى اللعان لنفي النسب وهذا عيب كبير لانه مخالف لاحكام الشريعة الاسلامية ، كما انه اوقع القضاء العراقي في حرج كبير لتعارض الادلة الشرعية الخاصة مع النصوص القانونية الملزمة .

ثانياً: الأسباب الموجبة للبحث وأهميته:-

غني عن البيان ان التطور العلمي والتقني الذي يشهده العالم اليوم يؤثر على جميع القواعد القانونية عموماً، ويزداد تاثيره في مجال الاثبات خاصة لاهمية هذا المجال، اذ أصبح تاثيره واضحا في طرق الاثبات عموماً، فادى تطور العلوم الطبية والانثوبولوجية بعد الاكتشافات العلمية المذهلة في ميدان علم الهندسة الوراثية الجينية والحمض النووي(D.N.A) والاستنساخ البايولوجي وغيرها، الى ظهور ادلة علمية جديدة لم تكن موجودة سابقاً، وبدت الاهمية لمعرفة حجيتها الشرعية القانونية في الاثبات القضائي المدني بصورة خاصة.

الا ان هذه الوسيلة ما زالت تثير عددا من التساؤلات والاشكاليات التي تطرح بين المختصين حول مدى حجيتها في الاثبات ومدى صلاحياتها لتكون دليلا قويا للاثبات ، وتتطلع هذه الدراسة الى ازالة هذه الاشكاليات والاجابة عن هذه التساؤلات حول البصمة الوراثية باعتبارها قرينة او دليلا للاثبات .

ولاجل هذا واستكمالاً لاهمية الموضوع الذي تجلت من خلال التساؤلات العديدة التي طرحت حوله سواء على صعيد الفقه ام القضاء ، إذ تحتل البصمة الوراثية أهمية خاصة لكون هناك حاجة للتعامل بها في ساحات القضاء ، لذا تكمن الأسباب الحقيقية وراء اختيارنا للبحث والدراسة نظراً لحاجتنا بصفة عامة إلى البحوث العلمية المستمرة والمتصاعدة بخصوص ذلك لتعايش الأحداث والتطورات العلمية، ولوضع الإجابات الشرعية لكل ما يستجد من وسائل اثبات لها علاقة بحياتنا اليومية ، كما أن الحاجة الشديدة لبيان وإظهار ماهية البصمة الوراثية ومعرفة مدى حجية هذه الوسيلة في الاثبات القضائي المدني ، خاصة في مثل هذا الزمان ليعلم الناس حكم

الإسلام والشرع فيها ، لعل ولاة الأمر أن يوجهوا أنظارهم إلى أحكام الشريعة الإسلامية وأن يجعلوا القوانين الوضعية مستمدة من أحكامها، فيحكمون شرع الله تعالى ويدعون ما سواه .

كما أن عدم بحث هذا الموضوع بحثاً كافياً دقيقاً متخصصاً، يجمع شتات مسائله من بطون أُمهات الكتب ، إذ اكتفى من كتب عنه بأسطر قليلة ونقل عبارات قليلة، ومن ثم افتقار المكتبة العربية بما فيها العراقية إلى دراسة علمية شرعية قانونية شاملة ومقارنة في هذا الصدد، وهي تعد أيضاً من جملة الصعوبات العديدة التي تكتنف هكذا موضوع اختير من ضمن المواضيع الذي توصف بالسهل الممتنع، وهذه المحاولة قد تنير الطريق لمحاولات أُخر تأتي بعدها لعلها مجتمعةً تحقق ما نَصْبوا إليه وبما يرضي الله تعالى خدمةً للاسلام والمسلمين وللعدالة والحق والعلم .

وهكذا تنبع اهمية الدراسة من عدة اسباب :-

١. توضيح وبيان كل ما يتصل بالبصمة الوراثية من احكام نظرا لتشعب اوجه الافادة من البصمة الوراثية حيث تستخدم في مجالات متنوعة كاثبات النسب وتحديد الهوية والبحث الجنائي ..الخ ، ولارتباط هذا الموضوع بحياة الناس بصورة كبيرة .

٢. الحرص على ان يواكب القائمون على تنفيذ القانون الاخذ بادوات المنهج العلمي كما اخذوا قبل ذلك بمستحدثات العلم واكتشافاته .

٣. محاولة توظيف الخبرة العلمية والعملية للباحث باعتباره يجمع بين العلم الشرعي والقانوني.

٤. ان الموضوع لم يأخذ حقه من العناية الى الان ، فالدراسات التي تناولته ما تزال قليلة ومن ثم فان البصمة الوراثية يحتاج الى دراسات اخر تكشف عن جوانبها والمجالات التي يمكن ان تستخدم فيها ، وكيفية الافادة منها في مجال البحث في الاثبات القضائي المدني – موضوع البحث – على وجه الخصوص .

٥. ومن الاسباب الداعية الى دراسة هذا الموضوع ، تلك الاشكاليات الكثيرة والتساؤلات العديدة حول جدوى استخدام البصمة الوراثية في مجال الاثبات القضائي المدني ، وهل توجد سلبيات تعوق الاخذ بها كوسيلة من وسائل الاثبات القضائي المدني فتحاول الدراسة – كما سبق التنويه – ازالة هذه الاشكاليات والاجابة عن تلك التساؤلات .

٦.محاولة ابراز دور الشريعة الاسلامية وقوانين الاثبات والاحوال الشخصية في مدى معالجتها لهذا الموضوع وبيان اوجه الالتقاء والاختلاف بين الجانبين في هذا الصدد.

٧. محاولة ابراز جوانب النقص والضعف التي تعتري قوانين الاثبات والاحوال الشخصية في محاولة وايجاد الحلول المناسبة لمعالجة هذا النقص والضعف، اذ ليس بامكان الزوج في القانون العراقي طلب اللجوء الى اللعان لنفي النسب وهذا عيب كبير لانه مخالف لاحكام الشريعة الاسلامية ، كما انه اوقع القضاء العراقي خاصة في حرج كبير لتعارض الادلة الشرعية الخاصة

مع النصوص القانونية الملزمة وهذا عيب واثم كبير لانه مخالف لاحكام الشريعة الاسلامية، لذا تنبع الاهمية في وجوب تغليب الاحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما، وينبغي العمل لوضع احكام خاصة لاثبات النسب او نفيه عن طريق البصمة الوراثية واللعان مستمدة من المصادر الاصلية للاحكام الشرعية وما اجمع عليه فقهاء الامة الاسلامية ، واستبدال العديد من النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع ، اذ ان الكثير من النصوص القانونية تتعارض مع ثوابت الشريعة الاسلامية ، ولا بجوز مطلقا اصدار قانون او العمل بقانون يخالف ويتعارض مع احكام الشريعة الاسلامية المباركة.

ثالثاً: تساؤلات البحث:-

تهدف الدراسة الى ازالة عدد من الاشكاليات والاجابة عن عدة تساؤلات من قبيل :

. ماهو المقصود بالبصمة الوراثية ؟ وماهي ماهيتها ؟ وما هي خصائصها ؟

. ماهي ضوابط البصمة الوراثية؟ وماهي الشروط الواجب توافرها للعمل بالبصمة الوراثية والتي حددتها بعض القوانين والمحاكم العليا؟.

. ما هو حكم نفي النسب في الفقه الاسلامي بالبصمة الوراثية بالتحديد ؟ واذا شك الزوج بنسب ولده ولا دليل لديه على زنا زوجته، فهل يجوز الأعتماد على البصمة الوراثية في نفيه دون اللجوء الى اللعان ؟ واذا تعارضت أقوال الزوج مع نتائج التحليل وطالب باجراء اللعان فهل يجاب لطلبه؟ أم يستغنى عنه بالبصمة الوراثية؟ وهل تعد البصمة الوراثية بينة يمكن الاستغناء بها عن اللعان او تمنع من اجرائه اذا نفي الزوج نسب الولد من زوجته ؟ واذا نفى الزوج نسب ولد زوجته الثابت بالفراش الصحيح مع رميها بالزنا وأثبتت تحاليل البصمة الوراثية صدق دعواه ، فهل يعد ذلك بينة يكتفي بها عن اللعان ويدرأ الحد عن الزوج وينتفي النسب؟.

. ما هي مدى حجية البصمة الوراثية في نفي النسب في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي؟ ما حكم نفي النسب بدون قذف بالزنا او تصديق الزوجة لزوجها في قذفه ؟ .

وبهذا تكمن أهمية هذه الدراسة من خلال ايجاد الإجابة عن تساؤلات تثار وتطرح ، فهل عرفت المجتمعات الإنسانية الأولى والتشريعات والحضارات القديمة البصمة الوراثية بوصفها وسيلة للاثبات ، وما موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية منها ، وما هي خصائصها وحجيتها في الاثبات ، محاولين إلقاء الضوء عليها والاجابة عن تساؤلات عديدة يثيرها هذا الموضوع ، وتساؤلات تثار ايضا وتطرح في ساحة القانون والقضاء والمحاكم عموماً ، مصدرها مجموعة فرضيات ابرزها : التساؤل الذي يتردد دائما سواء في الجانب النظري في المناقشات والدراسات النظرية الاكاديمية ومن خلال تدريسنا في كلية الحقوق ام في الجانب العملي التطبيقي

في المحاكم ، والذي مفاده الاتي : هل مازال القاضي فعلا يمتلك تلك السلطة في التقدير في مجال رأي الخبير الطبي اسوة بالخبير في المسائل العادية ام يتعين عليه الاخذ بنتائجها ؟ .

وبالطبع فان هذا التساؤل الأساسي والمهم يقودنا الى تساؤلات اخر واشكاليات تتعلق بالموضوع ، ولذلك لابد ان نعرج بدايةً للتعرف على ماهية البصمة الوراثية؟ وما هي ضوابط الاستعانة بالبصمة الوراثية ؟ وما هي الشروط التي اقرتها بعض التشريعات الوضعية للعمل بالبصمة الوراثية ؟ وماهي الاحوال التي لاتصح فيها اللجوء للبصمة الوراثية ؟ .

رابعاً: صعوبات البحث :-

لقد واجه الباحث اثناء عمله في البحث عدة صعوبات منها :

١. قلة المراجع المنجزة في هذا الموضوع نظرا لجدته وحداثته ، ففي سبيل انجازي لهذا البحث كان في خلدي حينئذ انني ساواجه مشكلات عديدة ومنها نقص المراجع والمصادر العربية ، وذلك بسبب حداثة هذا الاكتشاف العلمي الهام والخطير ، الا انه لم يكن يرد في خلدي انني ساواجه مشكلات اعظم وهي تردد وحيرة الكثيرين من علماءنا وفقهائنا الافاضل في تناول هذا الجانب الهام الذي لا يقل في هيبة اكتشافه واستخدامه نزول اول انسان على سطح القمر قبل عقود من الزمن اهمية، فاذا كان صعود الانسان – ومن قبله حيوانات التجارب – وقبلها كان اكتشاف تكوين الذرة قد عدل من مفاهيم وقوانين كثيرة ساعدت على اكتشاف كثير من المكنون العلمي ، واذا كان الليزر قد بدأ نجمه في الصعود والتألق ايضا في كثير من مجالات الحياة ، ومع كل هذا تطور علوم الاتصالات والمعلومات مع تواجد اجهزة الحاسوب باجيالها المتقدمة التي جعلت الارض بل الكواكب الاخرى في متناول يد الانسان في منتهى السهولة ، فان القادم الجديد يصبح – بين كل الثورات – ثورة بذاتها منفردة باشياء كثيرة عجيبة ومفاهيم وقواعد اكثر عجبا وروعة ، هذا القادم الجديد البصمة الوراثية وما اعقبها من ظهور عصر الجنيومي باكتشاف الانسان لاحرف الجنيوم وتعرفه على اللغة الجنيومية وتوج بظهور علم الهندسة الوراثية هذا العلم الذي فرض نفسه بالفعل وسيترك بصمات واضحة على مستقبل الإنسانية وهي ما تعد الخطوة الأولى في الطريق الذي سيمكن الإنسان من التحكم في جيناته ، فستكون فعلا اكتشاف للقنبلة الجنيومية .

٢. تعدد ابعاد هذا الموضوع وعمقها ، فهو يدخل في مجال اثبات النسب بما يرتبط بها من ابعاد اجتماعية متشابكة ، ويدخل في مجالات تحديد المتوفين بما يترتب على ذلك من اوضاع اجتماعية واقتصادية وجنائية .

٣. ان الرويا القانونية المتكاملة للبصمة الوراثية لم تتبلور نهائيا ، وهو ما يجعل تحرك الباحث في كثير من تفصيلات الموضوع من قبيل الاجتهاد الذي قد يصيب وقد يخطئ .

٤.ان البصمة الوراثية ما زالت وسيلة جديدة في مجال الاثبات ، وما زال – كما سبق الاشارة – يتار حولها العديد من الاشكاليات التي تحتاج الى تحقيق ودراسة لمعرفة مصداقيتها .

٥. حاجة الدراسة لكي تحقق غاياتها الى استعراض اراء اكبر عدد من علماء الشريعة والقانون والطب .

وبعون الله تعالى وتوفيقه فقد عمل الباحث على تذليل هذه الصعاب والتغلب عليها ، ويرجو من الله تعالى ان يكون قد وفق في ذلك فمن الله التوفيق والسداد.

خامساً: منهجية البحث:-

أما عن المنهج المتبع في هذه الدراسة ، فقد اعتمد الباحث على الاستقراء والتحليل والمقارنة ، مستخدما المنهج التاريخي والوصفي والتحليلي ، فقام برصد المعلومات المتاحة في هذا المجال ، ورصد تطورها التاريخي ، وقام باخضاعها للتحليل ، وقام باجراء ما يلزم من مقارنات منبعها تعدد المجالات المعرفية التي تهتم بهذه القضية الفقه المقارن والقانون والاجتماع ، فاعتمد على اسلوب المنهج المقارن، فإلى جانب قانوني الإثبات والاحوال الشخصية العراقي، كانت هناك جملة قوانين على مدار البحث مختلفة الأحكام ، كقانون الإثبات المدنية والتجارية المصري وقانوني الاحوال الشخصية والميراث المصري،وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية اللبناني ، وقانوني البيّنات والاحوال الشخصية السوري، ونظام المرافعات الشرعية السعودي، وقانون الاحوال الشخصية الاردني، وقانون الاحوال الشخصية الكويتي، وقانون الاسرة الجزائري، وقانون الاحوال الشخصية التونسي، فضلاً عن قانوني المدني والمرافعات الفرنسي في ضوء آخر التعديلات التي طرأت عليه، مع الاستئناس ببعض القوانين العربية والأجنبية الأُخر عندما تكون هناك ضرورة لذلك، كما حرصنا ايضا على ذكر موقف الفقه والقضاء في هذه التشريعات إن وجد لذلك سبيلاً ، فضلاً عن الإشارة إلى موقف الفقه الإسلامي المبارك.

كما تم الاعتماد أيضاً على المنهج التحليلي الاستنباطي الوصفي الذي يقوم على تحليل نصوص القوانين والقرارات والآراء الفقهية ومناقشتها وترجيح السديد منها سواء بالفقه الاسلامي أم بالقوانين الوضعية، فضلاً عن اعتمادنا على المنهج التطبيقي الذي يقوم بالأساس على تعزيز المواقف التشريعية والفقهية بالأحكام القضائية التطبيقية الوثيقة بالموضوع للمحاكم العربية والاجنبية ، وبيان مدى مطابقة المواقف الثلاثة من عدمها.

سادساً: خطة البحث:-

واستكمالا للموضوع وبغية تسليط الضوء عليه بأكمله لابد من توضيح هيكليته ،فاقتضت دراسة الموضوع ان ياتي البحث بثلاث فصول تسبقها مقدمة ، ويليها خاتمة تتضمن النتائج والتوصيات وثبت بالمصادر والمراجع وهو بالترتيب على النحو الاتي : -

تناولنا في **الفصل الاول** موضوع : مفهوم البصمة الوراثية وذلك عبر مبحثين اثنين ، استعرض المبحث الأول : التعريف بالبصمة الوراثية ، في حين بين المبحث الثاني: خصائص البصمة الوراثية وضوابط وشروط العمل بها .

فيما تعرض **الفصل الثاني** إلى موضوع : الاستفادة من البصمة الوراثية والاثار المترتبة عليها ، وذلك في ثلاثة مباحث ، بينا في المبحث الأول: حجية البينات في الاثبات القضائي ، أما المبحث الثاني فتضمن: حالات الاستفادة من البصمة الوراثية في التنازع على النسب ، في حين اشتمل المبحث الثالث على : الاثار الفقهية المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية .

بينما عالج **الفصل الثالث** من هذه الدراسة موضوع : مدى صلاحية البصمة الوراثية في عمليات نفي النسب ، وذلك في مبحثين المبحث الاول : طرق نفي النسب شرعا (اللعان) ، والمبحث الثاني اشتمل على : مدى الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب .

ثم اختتمنا الدراسة **بالخاتمة** : التي تضمنت اهم النتائج التي توصلنا اليها ، والتوصيات والمقترحات التي يتطلع الباحث ان تسهم في بلورة ضوابط واسس العمل بالبصمة الوراثية ، سائلين المولى عز وجل التوفيق والسداد انه ولي ذلك والقادر عليه ، انه على كل شيء قدير وبالإجابة جدير.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين دائما وابدا ، وافضل الصلاة واتم السلام على رسول الله وسيد المرسلين وامام المتقين وخاتم الانبياء والمرسلين سيدنا وحبيبنا وقائدنا وفخرنا محمد(ﷺ) ، صلاة يتبعها روح وريحان ويعقبها مغفرة وغفران بعدد حروف القران ، وعلى آله واصحابه ومن اهتدى بهديهم الى يوم الدين آمين يارب العالمين ، والله تعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب .

خادم الاسلام والمسلمين

الاستاذ المساعد

الشيخ الدكتور

أوان عبدالله الفيضي

الفصل الأول

مفهوم البصمة الوراثية

ويشمل هذا الفصل على مبحثين هي على النحو الآتي :

المبحث الأول/ التعريف بالبصمة الوراثية

المبحث الثاني/ خصائص البصمة الوراثية وضوابط

الفصل الأول

مفهوم البصمة الوراثية

تعد البصمة الوراثية كونها اكتشاف علمي حديث لم يكن له وجود سابقا ، ولكنه أصبح الآن حقيقة واقعية ملموسة أثبتت نجاحها وأخذت دورها الفعلي كدليل علمي يمكن أن يطمئن إلى نتائجها العلمية ، فلم تعد خيالا فقد ترجمت حقيقة الى واقع عملي ملموس .

ومع ذلك فان ظاهرة البصمة الوراثية تعد ظاهرة علمية حديثة نسبيا حيث اهتم العلماء بدراسة الأحماض النووية المسؤولة عن نقل الصفات الموروثة منذ عام ١٩٣٨ وأخذت الأبحاث والدراسات المتعلقة بها بالازدياد تدريجيا بعد ذلك.

ولابد عند الحديث عن التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية من أن نشير إلى مسألة نشوء علم الوراثة الذي يعد من العلوم الحديثة النشأة نسبيا ، إذ بدأت دراسات هذا العلم في حوالي العقد الرابع من القرن الماضي ،إلا أن مسألة انتقال الصفات الوراثية من الأصول إلى الفروع ومقارنة أوجه الشبه والاختلاف بين الآباء والأبناء تعد أساسا مسألة موغلة بالقدم فكانت من المسائل المعهودة سابقا ومنذ عصور قديمة .

والكلام عن ماهية الشئ يستلزم – بطبيعة الحال – البحث في تعريفه ، ثم بيان مميزاته وخصائصه التي تميزه عن غيره ، وتوضيح تأصيله التاريخي وضوابطه وشروطه.

ويحسن بنا ونحن نريد أن نتكلم عن ماهية البصمة الوراثية ، أن نبين تفصيلا التعريف بالبصمة الوراثية وتوضيح مدلولاتها، ونشاتها وتاصيلها التاريخي وخصائصها ، كما ان العمل بالبصمة الوراثية أدى إلى ظهور مشاكل عديدة مما تطلب وضع بعض الضوابط التي تتطلب مراعاتها كالضوابط الإجرائية والضوابط التقنية ، فضلا عن توافر بعض الشروط الضرورية التي ينبغي مراعاتها قبل الأخذ بها والعمل بموجبها وذلك من اجل ضمان صحة نتائج البصمة الوراثية .

لذلك سنبحث هذه الأمور مفصلا في هذا الفصل ضمن المباحث الآتية :

المبحث الأول/ التعريف بالبصمة الوراثية.

المبحث الثاني/ خصائص البصمة الوراثية وضوابط وشروط العمل بها.

المبحث الأول

التعريف بالبصمة الوراثية

تمثل البصمة الوراثية الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من الحامض النووي الذي يحتوي عليه خلايا جسده، فهي المادة الوراثية الموجود في خلايا جميع الكائنات الحية وهي وسيلة من وسائل التعرف على شخص ما .

ولابد عند الحديث عن البصمة الوراثية من بحث مسالة التأصيل التاريخي لنشوئها فمسألة انتقال الصفات الوراثية من الأصول إلى الفروع ومقارنة أوجه الشبه والاختلاف بين الآباء والأبناء هي مسألة موغلة بالقدم، إذ عرفها العرب في الجاهلية قبل الإسلام وأطلقوا عليها تسمية القيافة.

ولغرض الاحاطة الشاملة للموضوع وتسليط الضوء عليه ينبغي ان نقسم هذا المبحث على المطالب الاتية:

المطلب الأول/ تعريف البصمة الوراثية .

المطلب الثاني /التأصيل التاريخي للبصمة الوراثية .

المطلب الأول

تعريف البصمة الوراثية

من اجل معرفة تعريف البصمة الوراثية لابد من استعراض التعريف اللغوي للبصمة الوراثية اولا ، ومن ثم التطرق الى التعريف العلمي لها ثانيا ، ثم التعريف الفقهي للبصمة الوراثية ثالثا ، واخيرا التطرق الى التعريف القانوني لها وذلك بحسب الفروع الاتية :

الفرع الأول/ التعريف اللغوي للبصمة الوراثية.

الفرع الثاني/ التعريف العلمي للبصمة الوراثية.

الفرع الثالث/ التعريف الفقهي للبصمة الوراثية.

الفرع الرابع/ التعريف القانوني للبصمة الوراثية.

الفرع الأول

التعريف اللغوي للبصمة الوراثية

إن التعريف اللغوي لمصطلح البصمة الوراثية هو عبارة عن مركب وصفي مكون اساسا من كلمتين هما: (البصمة) و(الوراثة) ، ولبيان تعريف البصمة الوراثية بالاصطلاح اللغوي لابد لنا من التطرق اولا لتعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي ، والتطرق ثانيا الى تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي عبر المقاصد الاتية :-

المقصد الأول / تعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي.

المقصد الثاني / تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي.

المقصد الاول

تعريف البصمة بالاصطلاح اللغوي

تقتضـي دراسـه موضـوع البصـمة الوراثيـة توضـيح معناهـا لغـة ، لـذا فـان المقصـود بالبصمة لغة الكثيف والغليظ ، فيقال رجل ذو بصم أي غليظ وثوب له بصم إذا كان كثيفا كثير الغزل ([٢]).

وقد أقر مجمع اللغة العربية في مصر لفظ البصمة بمعنى اثر الختم بالأصابع فتقول بصم بصما أي ختم بطرف إصبعه ([٣]) ، والبصم بضم الباء فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر من الأصابع ([٤]) .

وبهذا فأن البصم كلمة عربية أصيلة تعني الفارق بين الإصبعين (الخنصر) أو تعني الغلظة والكثافة ، وقد تولد منها معنى جديد أقره مجمع اللغة العربية في مصر وهو اثر الختم بطرف الإصبع بعد دهنه بمادة مخصوصة تشبه المداد الأسود لتنطبع الخطوط الدقيقة في بنان الأصابع على ورقة أو قماش ونحو ذلك فيسمى هذا الأثر المنطبع بالبصمة ([٥]).

أما المقصود بالبصمة اصطلاحا فتعني " الخطوط البارزة التي تحاذيها خطوط منخفضة والتي تكسو رؤوس أصابع الإنسان " ([٦]) ، " فهي خطوط بارزة توازيها خطوط أخرى اخفض

([٢]) ينظر: الإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري (ت ٧١١هـ)، لسان العرب ، المجلد الثاني ، ط٤ ، دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٥ ، ص٩٧ .

([٣]) ينظر: إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وآخرون ، المعجم الوسيط ، ج١ ، اشرف على طبعه عبد السلام هارون ، مجمع اللغة العربية ، مطبعة مصر ، ١٣٨٠هـ/١٩٦٠م ، ص٥٩ .

([٤]) ينظر: الإمام إسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١ ، اعتنى به خليل مأمون شيحا، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م ، ص٩٤؛ والشيخ عبد الله البستاني (١٨٥٤هـ-١٩٣٠) ، الوافي معجم وسيط للغة العربية ، مكتبة لبنان ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٤١ ؛ وجبران مسعود ، الرائد معجم لغوي عصري، دار الملايين ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٣٢٥ .

([٥]) ينظر: المستشار د. فؤاد عبد المنعم احمد ، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص١٣٦٨، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

([٦]) طه كاسب الفلاح الدروبي ، المدخل إلى علم البصمات ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥ ، ص٣٨ .

منهـا ، والتـي تتخـذ أشـكالا مختلفـة علـى جلـد بـاطن أصـابع اليـدين والكفـين وأصـابع وبـاطن القدمين " (٧).

(٧) د. أيمن محمد عمر العمر ، المستجدات في وسائل الإثبات في العبادات والمعاملات والحقوق والجنايات، ط٢ ، الدار العثمانية للنشر ، عمان دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م ، ص٣٦٩ .

المقصد الثاني

تعريف الوراثية بالاصطلاح اللغوي

أما الكلمة الثانية من المصطلح فهو الوراثية وهي بالطبع مشتقة من الوراثة، والوراثة تعني لغة الانتقال ، وورثت الشئ من أبي ارثه بالكسر فيهما ورثا ووراثة وارثا ([٨]) ، وأورثه فلانا شيئا تركه له وأعقبه إياه ، وأورثه السقم أصابه به ([٩]) ، ويقال أورثه المرض ضعفا والحزن هما وأورث المطر النبات نعمة ، وتوارثوا الشئ ورثه بعضهم من بعض ([١٠]) ، قال تعالى اخبارا عن زكريا (عليه السلام) ودعائة اياه :﴿ وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِن وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا ۝٥ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ ۖ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا ۝٦ ﴾ ([١١]) .

هذا والوارث صفة من صفات الله تعالى فهو الباقي الدائم الذي يرث الخلائق ويبقى بعد فنائهم ، فسبحانه وتعالى يرث الارض ومن عليها وهو خير الوارثين ، أي يبقى بعد فناء الكل ويفني من سواه ، فيرجع ما كان من ملك العباد اليه وحده لاشريك له وبذلك فانا اول العابدين .

اما الوراثة في اصطلاح العلماء فهي علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل الى اخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال ، أي انتقال صفات الاباء الى انسالهم وصفات الجنس والنوع بل والفرد من الاصل الى الفرع ، وهي قريبة اذا انتقلت الصفات من الاب الى الابن ، وبعيدة اذا انتقلت من جد اعلى الى الابن ، والصفات الوراثية عضوية او فسيولوجية او سيكولوجية، وقد قيل على علم الوراثة بانه علم النسل او الانسال ، الا ان علم الوراثة اشيع استخداما ([١٢]) .

فعلم الوراثة اساسا يهتم بتفسير آليات انتقال الصفات الوراثية فيفسر سبب التشابه بين الاباء والابناء فضلا عن تفسيره لانتاج الانسان انسانا والحيوان حيوانا والنبات نباتا .

([٨]) ينظر: الامام ابن منظور ، مرجع سابق ، المجلد الخامس عشر ، ص١٨٩ .

([٩]) ينظر: الشيخ عبد الله البستاني ، مرجع سابق ، ص٦٩٩ .

([١٠]) ينظر: إبراهيم مصطفى وآخرون ، مرجع سابق ، ص١٠٣٥ ؛ والإمام إسماعيل بن حماد الجوهري، مرجع سابق ، ص١١٣٣ ؛ وجبران مسعود ، مرجع سابق ، ص١٥٨٥ .

([١١]) سورة مريم / ٥-٦ .

([١٢]) ينظر: العلامة الجوهري ، الصحاح في اللغة والعلوم ، تجديد صحاح للعلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجاميع والجامعات العربية ، اعداد وتصنيف نديم مرعشلي واسامة مرعشلي ، تقديم العلامة الشيخ عبدالله العلايلي ، المجلد الثاني ، دار الحضارة العربية ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٦٧٧ .

ويتضح بهذا أن الوراثة لغة تعني الانتقال، وهذا بالطبع يتفق مع تعريف الوراثة في اصطلاح العلماء والتي تعني الوراثة هي مقدرة الكائنات الحية على نقل الخصائص أو الصفات إلى نسلها ([١٣]).

والوراثة بالطبع تسمية تعود إلى علم الوراثة وهو العلم الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى أخر ويفسر الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال، وهكذا فان المقصود بالبصمة الوراثية لغة ، هي الأثر او العلامة الذي ينتقل من الأصول إلى الفروع وفقا لقوانين محددة مدروسة يمكن تعلمها .

([١٣]) ينظر: لجنة من العلماء السوفيت ، الموسوعة الفلسفية ، ترجمة سمير كرم ، ط٣ ، دار الطليعة ، بيروت ، ١٩٨١ ، ص٥٨١ .

الفرع الثاني

التعريف العلمي للبصمة الوراثية

بادئ ذي بدء لابد من بيان الأساس العلمي الذي تقوم عليه البصمة الوراثية كونها اكتشاف علمي حديث لم يكن له وجود قبل عام ١٩٨٤م ، ولكنه أصبح الآن حقيقة واقعية ملموسة أثبتت نجاحها وأخذت دورها الفعلي كدليل علمي يمكن أن يطمئن إلى نتائجها العلمية .

فالبصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجود في خلايا جميع الكائنات الحية ، كما أنها تعد وسيلة من وسائل التعرف على شخص ما ، لذا فانه يطلق عليها أحيانا تسمية الطبعة الوراثية (**D.N.A TYPING**) ويطلق عليها اختصارا (D.N.A) (١٤).

وأول من أطلق عليها هذا المصطلح البصمة الوراثية هو عالم الوراثة الانكليزي البروفسور الدكتور اليك جيفريز (**ALELK Gevreis**) في عام ١٩٨٥ في بريطانيا وفي قسم العلم الوراثي في جامعة ليستر (**Leiceater**) وذلك عندما أجرى فحوصا روتينية لجينات الإنسان فاكتشف ذلك الجزء المميز في تركيب (D.N.A) وهو المميز لكل شخص مثل بصمات الأصابع فأسماه البصمة الوراثية أو بصمة الحمض النووي (**Fingerprinting**)(**D.N.A**) ، وفي أحيانا أخرى تسمية البصمة الجينية(**Genetic Fingerprinting**) ، وحاليا اعتبرت هذه التسمية خاطئة ويطلق على ذلك (**D.N.A TYPING**) أو (**D.N.A. profiling**) إلا انه لشيوع مصطلح البصمة الوراثية فساد استخدامه(١٥).

وقد نشر عالم الوراثة اليك جيفريز (**ALELK Gevreis**) في عام ١٩٨٤ بجامعة ليستر في لندن بحثا أوضح فيه أن المادة الوراثية قد تتكرر عدة مرات وتعيد نفسها في تتابعات حتى توصل بعد عام واحد إلى أن هذه التتابعات مميزة لكل فرد ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في

---

(١٤) ينظر: د.حسين إبراهيم – الإثبات الجنائي ، أكاديمية الشرطة، مصر ، القاهرة ، ١٩٩٧–١٩٩٨ ، ص٩٢ وما بعدها ، نقلا عن : عبد الواحد امام مرسي ، البصمة الوراثية ورياح التغيير في مجال الكشف الجرائم ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٨٣١ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

(١٥) ينظر: ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، الفحص الجيني ودوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس ، ج٢ ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٦٣٣، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

حالات التوائم المتماثلة فقط ، بل أن احتمال تشابه بصمتين وراثيتين بين شخص وأخر هي من قبيل المستحيل ([١٦]).

وقد اكتشف العلماء أن الجسم البشري يحتوي على عدد كبير من الخلايا ، والخلية الواحدة تقوم بمعظم الأعمال الحيوية التي تقوم بها الإحياء مثل التنفس والتغذي والتكاثر وتعد الخلية اصغر وحدة تكوينية بيولوجية في الكائنات الحية البسيطة المكونة من خلية واحدة مثل البكتريا والكائنات الحية المتعددة الخلايا من الانسان([١٧]).

كما وأن جسم الإنسان يحتوي على نوعين من الخلايا أولهما:الخلايا الجسدية وتتميز هذه الخلايا بوجود ٢٣ زوجا من الكروموسوم داخل نواتها ، وثانيهما: هو الخلايا الجنسية التناسلية الموجودة في الحيمن المنوي للذكر وبيضة الأنثى وتحتوي هذه الخلايا على ٢٣ كروموسوما فرديا([١٨])، حيث تعود هذه الكروموسومات الفردية إلى الازدواج مرة أخرى حينما تخصب البيضة بالحيوان المنوي فتصبح بذلك خلية كاملة من حيث عدد الكرموسومات لتبدأ بدورها بالتكاثر وبذلك تكون هذه الكرموسومات حاملة لكل المعلومات المسؤولة عن تكوين إنسان متكامل نصف صفاته من الأب والنصف الأخر من الأم ([١٩]).

فإذا أخذنا خلية واحدة من خلايا الجسم وتفحصناها نجد أنها محاطة بجدار خارجي وهو ما يعطي الخلية شكلها العام ، باختراق النواة وتجاوز غشائها الخارجي نجد بداخلها (٤٦) كروموسوم وان كل زوج من هذه الكروموسومات أو الصبغات المسؤولة عن نقل الصفات الوراثية متشابهة تماما سواء في خلية ذكر أم أنثى ، أما الزوج (٢٣) فأنه يتغير فإذا كان هذا الزوج (XX) فان هذه الخلية لأنثى وأما إذا كان (XY) فان الخلية لذكر، وتحيط بالنواة غشاء انتقائي يتميز بقدرته على تحديد ما يسمح بدخوله أو خروجه من جزئيات أو عناصر كيماوية وداخل غشاء النواة يوجد مخزن المعلومات الوراثية وهي الكرموسومات أو الصبغيات التي تحمل عوامل الوراثة وعدد هذه الكروموسومات ثابت في كل نوع من أنواع الكائنات الحية ، وهناك مادة تشغل الفراغ ما بين جدار الخلية ونواتها تسمى ب(السايتوبلازم) ويتكون السايتوبلازم من (بروتوبلازم

([١٦]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق، ص٨٣١ .

([١٧]) للمزيد من التفصيل ينظر: د. محمد عثمان علي ، مبادئ علم الوراثة الخلوية والأنسجة والأجنة، دار فجر للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٦ ، ص١٧.

([١٨]) د. محمد علي البار ، خلق الإنسان بين الطب والقران ، ط٦، مطبعة دار السعودية ، ١٩٨٨ ، ص١٥٥-١٥٦؛؛ ود. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ع/١٨، ٢٠٠٣ ، ص١٧١ .

([١٩]) ينظر: د.خليل البدوي، الاستنساخ برمجة الجنس البشري والحيواني والنباتي بين العلم والدين ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٠ ، ص٥٥ .

واكتوبلازم) والعديد من العناصر الكيميائية أبرزها (الماء والبلاستيدات وغيرها) وهو بحكم العناصر المكونة له مسؤول عن توليد الطاقة وإنتاج البروتينات والإنزيمات ويحتوي على جزئيات من الحمض النووي (D.N.A) ([٢٠]).

وهذه الكروموسومات تتكون من سلسلتين في شكل شريطين يوجد على كل شريط حوالي مائة ألف جين منظمة على شريط الكروموسومات وهذا الجين هو جزء الصبغي (الكروموسوم) ويحتوي كل المعلومات الوراثية ومعلومات طريقة عمل الجسم لأنه هو المسؤول عن صنع البروتين فهو كتلة بنائية كيماوية داخل الجسم وهو أساس نشاط الخلية تصنعه الجينات وتوجد في جسم الإنسان الآف من البروتينات لها وظائف مختلفة، فمثلا نجد أن الهيموغلوبين هو البروتين الموجود في خلايا الدم يكون مسؤولا عن نقل الدم إلى أعضاء الجسم وكل بروتين يشمل على سلسلة من الأحماض الامينية (القواعد النايتروجينية) وأي خلل أو اضطراب في هذه السلسلة يؤدي إلى مرض معين وقد سمي الكروموسوم بالحمض النووي نظرا لتواجده في نواة الكائنات الحية ويوجد هذا الحمض النووي على صورة الكروموسومات أو (D.N.A) وهو اختصار تعبير(**Disexy Ribo Nevatice Acid**) ، وفي هذه الكروموسومات تكمن حقيقة أسرار البصمة الوراثية وذلك عن طريق الجينات المنظمة على خيوط الكروموسومات وان الخيط الكروموسومي مرتب عليه حوالي ثمانين ألف جين موزعة على ٤٦ كروموسوما على الحمض النووي ، لكن ما يعمل منها حقيقة عدد محدود بحوالي ألف جين حسب حاجة كل خلية ووظيفتها، والجينات التي لا تعمل تسمى(الجينات غير النشطة) يمكن أن تورث وتعمل في الأجيال القادمة وكل جين يوجد في مكان معين على الكروموسوم يسمى الموقع (**Locw**) ([٢١]).

والسؤال الذي يطرح نفسه على بساط البحث هو ما هي حقيقة هذه الجينات ؟ .... والواقع ان الجنين كلمة مصدرها الكلمة اليونانية (**Genoz**) والتي تعني الأصل أو العرق أو السلالة ، وهي في علم الوراثة تعرف بانها عامل وراثة احادي يكون اعتياديا على وضع معين في الصبغية التي تنقلها الامشاج الذكرية والانثوية الى نسلها وهي الامشاج التي تتحكم في نقل الصفة الوراثية ونموها ([٢٢]) .

ويمكن القول باختصار شديد أن الجينات هي عبارة عن الوحدات التي تحمل الكروموسومات وتنتقل من الآباء إلى الأبناء وهي المسؤولة عن تكوين صفات معينة ، فهي

([٢٠]) للمزيد من التفصيل ينظر: د. محمد عثمان علي ، مرجع سابق ، ص ٤٣ ؛ وسيد محمود عبد الرحمن مهران ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط١ ، أسيوط ، ٢٠٠٢ ، ص١٠٩ .

([٢١]) ينظر: د. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، ص١٧١ .

([٢٢]) ينظر: العلامة الجوهري، مرجع سابق ، ص٦٧٧ .

عبارة عن وحدة منفصلة ومميزة تحمل المعلومات الوراثية الموروثة وتحدد صفة يمكن ملاحظتها وتتكون الجينة على مستواها الجزيئي من سلسلة من الحمض النووي منقوص الأوكسجين الدنا(**Deoxyribo nncleie acid**)(D.N.A) وكل جينة هي عبارة عن سلسلة من وحدات الدنا وتختلف كل جينة من حيث عدد وحداتها الدنا ([٢٣]).

ويتكون الجين الواحد عادة من المكونات الاتية : -

اولا / جزيئي سكر دي أو سكر يبوز (**Deoxy Ribo**)(**pentose suger**) .

ثانيا / مجموعة الفوسفات(**phosphoric Acid**) .

ثالثا / القواعد النايتروجينية ، والقواعد النايتروجينية تشمل على القواعد الآتية:

١-البيرميدين (**pyimidine**) وتشمل :

أ- الثيامين (Thyamin) ويرمز لها الحرف ث T.

ب- السيتوسين (**Cytoscin**) ويرمز لها الحرف س C .

٢- البيورين (**Purine**) ويشمل:

أ- الأدينين (**Adenin**) ويرمز لها بالحرف أ A .

ب- الجوانين (**Gwonin**) ويرمز لها بالحرف ج G .

والتركيب الكيميائي لهذه القواعد الأربع يقضي أن تتحد كل قاعدتين مع بعض (أ-ث) أو(ث-أ) ، و(ج-س)أو (س-ج) ومن المستحيل أن توجد توافقات غيرها ([٢٤]).

فكل شريط حقيقة هو عبارة عن خليط من وحدات كيمياوية تسمى (النيوكليتدات) والتي هي تتكون من أربع أصناف لا تختلف إلا في نوع القاعدة النيتروجينية وهي تلك القواعد النيتروجينية هي التي ذكرناها وتشمل ، الأدينين والثيامين والسيتوسين والجوانين وتشكل هذه القواعد ازدواجا فقاعدة الأدينين ترتبط دائما بالثيامين بينما ترتبط الجوانين بالسيتوسين وتتوزع هذه القواعد بالترتيب على اللولب الحلزوني المزدوج بحيث يوجد عشرة أزواج فقط في كل دورة لولب مزدوج وتشكل القواعد كلمات وجمل وراثية تحفظ المعلومات الوراثية للكائن الحي من الانبات الى الممات على هيئة جينات وتتربط كل مجموعة مؤلفة من ثلاثة أحرف من حامض اميني واحد، فكل مجموعة من هذه القواعد تمثل جينا من المائة ألف جين الموجودة في الإنسان وبهذا يتكون الجين من البروتينات النووية والتي تشمل الأحماض النووية وهذه الجينات هي التي تتحكم في

([٢٣]) ينظر: المستشار.علي احمد الندوي ، الهندسة الوراثية وتطبيقاتها ،ج١، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص١٧٩، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي : http://www.uae u.ae.

([٢٤]) ينظر: د. بهجت عباس علي ، عالم الجينات ، ط١ ، دار الشروق، عمان ، الأردن ، ١٩٩٩ ، ص١٩ .

الصفات الوراثية من طول الجسم وقصره وشكله أو لونه ونبرة الصوت ولون العين وهي المسؤولة عن نقل الأمراض وما إلى ذلك من أسرار([٢٥]).

فالجين اذن يعد الوحدة الأساسية في الوراثة فهو يتحكم بشكل فعلي في كل الخصائص الوراثية في جميع الكائنات الحية ويحث خلايا الجسم على بناء البروتينات التي تحدد كل شئ ابتداء من لون الشعر وحتى حساسيتها للأمراض ، والجين عبارة عن جزء من الحمض النووي والذي يسميه العلماء (D.N.A) وهذه الحروف هي اختصارا للاسم العلمي للحمض الريبوزي أي المنزوع الأوكسجين (**Deaxy rboncleic Acid**) ، وقد سمي بالحمض النووي نظرا لوجوده وتمركزه في أنوية خلايا الكائنات الحية جميعا وبدء من البكتريا والفطريات والنباتات والحيوانات والى الإنسان وتستمد المعلومات الوراثية أو الصفات الوراثية الخاصة بكل كائن حي وفق نسج معين للقواعد النيوكليوتيدية (القواعد النيتروجينية) والخلية البشرية الواحدة تحتوي على ما يقارب الثلاثة بليون زوج من القواعد النيتروجينية (٦) بليون نيوكليوتيد وتكون حوالي ٥% من هذه القواعد النيتروجينية المكونة للجينات متشابهة في جميع الأشخاص وليس لها أية أهمية في عملية تحليل البصمات الوراثية فمعظمها يكون مسؤولا عن صنع البروتينات والمواد اللازمة للحياة والمتبقي منها غير معروف الوظيفة ، فتكون من أجزاء من الحامض النووي (D.N.A) المتكرر القواعد(**Repetitive**) وهي تختلف من شخص إلى أخر وتورث بين الأجيال وأجزاء منها هي التي تستخدم في الفحوصات الوراثية والجنائية ([٢٦]).

وإذا نظرنا إلى احد الكروموسومات نجده يحمل شريط من (D.N.A) التي تحمل كل الصفات الموروثة على شكل لولب حلزوني مزدوج وتتكون الشفرة الجينية للحمض النووي (D.N.A) من ثلاثة بلايين وحدة في كل من خلايا الجسم البشري ، وإذا وضعت جميع مكونات الحمض النووي في جسم الإنسان صفا واحدا فان هذا الصف يعادل تقريبا المسافة بين الأرض والشمس ٦٠٠ مرة ([٢٧]).

وعند انقسام الخلايا البشرية وتكاثرها نجد أن الحامض النووي (D.N.A) المكون للكروموسومات داخل الخلية لديه القدرة الفائقة على نسج أو طبع أو تكوين صورة طبق الأصل

([٢٥]) ينظر: مقال بعنوان عجائب اللولب المزدوج ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:
http://www.islamonline.net/arabic/science/2003/06/articles.shtml.p.1.

([٢٦]) ينظر : د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ،ج٢، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٦٨٠، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :
http://www.uae u.ae.

([٢٧]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ص٨٣٣ .

لـه بحيث تحافظ الخلايا الناتجة على نفس عدد الكروموسومات ، ونظرا لان الحمض النووي (D.N.A) هو القائد المسيطر على الخلية فانه يقوم بصنع حمض نووي أخر يسمى الحمض النووي الرسول (**MRNA .Massenger Rbonceic Acid**) الذي ينقل الشفرة الوراثية التي يريدها الحمض النووي ليبلغ بها الخلية لتصنيع بروتين أو أنزيم معين([٢٨]).

ولا يمكن بالطبع تحديد التركيب الوراثي الجيني لشخص إلا إذا عرف تاريخ عائلته أي سجل النسب ولو كان التركيب الوراثي للوالدين معروفا لعرف التركيب الوراثي للجنين، اذ ان الجنين يحصل على نصف هذه الاختلافات من الأم وعلى النصف الأخر من الأب ليكون مزيجا وراثيا جديدا يجمع بين خصائص الوالدين وخصائص مستودع وراثي متسع من قدامى الأسلاف، وقد وجد أيضا أن اختلافات التركيب الوراثي تتغير باختلاف الأنماط الجغرافية للجينات في شعوب العالم ، فمن المعلوم أن هناك جينات مشتركة بين البشر جميعا مثل الجينات الخاصة بالعينين والأصابع والشعر وكلها ثابتة لدى البشر اذ أن الجينات تتحكم في العديد من الصفات كالطول والقصر والشكل واللون والصوت ولون العينين والشم وغيرها الكثير([٢٩]).

ولما كانت هذه الصفات ينفرد بها كل شخص تماما مثل بصمة الأصابع أطلق عليها أ..د.اليك جيفريز بصمة الجينات(**Finger Printing**) وبين أن الصفات الوراثية الموجودة على الحمض النووي (D.N.A) والموروثة من الأب وألام مناصفة يبدأ الحمض بنقلها بكل أمانة للأبناء فجميع الأشخاص يرثون نصف صفاتهم الوراثية من الآباء والنصف الآخر من الأمهات.

([٢٨]) ينظر: د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٢.

([٢٩]) بينما في هذا الصدد نجد أن دور الجينات في إظهار الصفات المميزة للإفراد والسلالات مازال محصورا في دائرة السمات الشكلية حيث لم تكشف البحوث حتى الآن عن أي دور للجينات في تكوين أو توارث الصفات السلوكية والنفسية ، لذا فان الصفات السلوكية أو الثقافية كالذكاء أو الغباء والوداعة أو العدوانية والنشاط أو الخمول ..الخ لا علاقة لها بالنمط الجيني وأقصى ما توصف في السلالات بأنها عرقية (**ethnic**) بمعنى أنها على الرغم من ارتباطها بسلالة معينة فانه لا يورث منها إلا بمجرد الاستعداد لاكتسابها وان انتقالها عن الآباء إلى الأبناء يتم معظمه عن طريق الاقتداء والتقليد حيث لم يتوفر أي دليل على صحة ما يزعمه البعض من تمييز سلالات معينة ببعض هذه الصفات وان كان بعضها شائع بين شرائح معينة من المجتمعات الأوربية والأفريقية والأمريكية غير أن هذا لا يكفي للتمييز بين السلالات لوجوب قيامه على حقائق معتمدة لم تتوافر حتى الآن . وللمزيد من التفصيل ينظر: ارنست ماير، هذا هو علم البيولوجيا ، دراسة في ماهية الحياة والحياء ، ترجمة د.عفيفي محمود عفيفي ، سلسلة كتب عالم المعرفة رقم ٢٧٧ ، يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، الكويت ، ١٤١٧هـ –٢٠٠٢، ص٢٧٢ وما بعدها ، نقلا عن : د.أبو ألوفا محمد أبو ألوفا إبراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٤ .

ولما كانت هذه الانقسامات الخلوية والتي ينتج عنها الخلايا الجنسية تنقسم انقساما عشوائيا فان الأشقاء ينتج لديهم صفات وراثية خاصة بهم ماعدا حالة التوائم المتشابهة (المتماثلة) وهم الذين ينشأون من تلقيح بويضة مخصبة واحدة(**MZT**) ، وبحساب نسبة التمييز بين الأشخاص وباستخدام بصمة الجينات وجد أن هذه النسبة تصل إلى حوالي (١:٣٠٠) مليون أي أن من بين ٣٠٠ مليون شخص يوجد شخص واحد فقط يحمل نفس بصمة الجينات، كما وجد أيضا أن بصمة الجينات تورث طبقا لقوانين مندل الوراثية .

وهكذا انتهت أبحاث بصمة الجينات إلى أنها تتضمن البنية التفصيلية التي تدل على كل شخص بعينه ولا تكاد تخطئ في التحقق من الولاية البيولوجية فضلا عن تعرف الشخصية ، ولما كان ذلك فأنه يمكن التفريق بين جميع الأشخاص بناء على الترتيب الدقيق للحامض النووي (D.N.A) الموروث ماعدا في حالة التوائم المتشابهة(**identical twin**) ([٣٠]).

وهكذا فقد تمكن أ.د. اليك جيفريز من وضع تقنية جديدة للحصول على البصمة الوراثية وتتلخص في أنه تستخرج عينة من (D.N.A) من نسيج الجسم وسوائله مثل الشعر أو الدم أو اللعاب أو المني ...الخ وتقطع العينة بأنزيم معين يسمى ب(آلة الجينية) أو (المقص الجيني) طوليا بحيث تكون قواعد (الادينين A والجوانينG) في ناحية وقواعد (الثيامين T والسيتوسين C) في ناحية أخرى وتترتب هذه المقاطع باستخدام طريقة التفريغ الكهربائي وتعرض المقاطع إلى الأشعة السينية (**X-RAY**) فتطبع على شكل خطوط داكنة اللون ومتوازنة، وهي تختلف في سمكها ومسافتها من شخص لأخر وهذه النتيجة تسهل قراءتها وحفظها وتخزينها على الآلة الحاسبة إلى حين الحاجة لمقارنتها ببصمة أخرى([٣١]).

وهكذا يتبين لنا حكم الله تعالى الباهر في خلقه في انه أودع في الكائنات الحية بما فيها الإنسان قانون الوراثة الذي ينتقل بمقتضاه الصفات الموجودة في الأصول إلى الفروع فيتحقق

([٣٠]) في هذا الخصوص تجدر الإشارة إلى أن التوأمان المتطابقان هما وحيدي الزيجوت طفلان من بويضة واحدة وحيوان منوي واحد يكونان زيجوت ، وينقسم هذا الزيجوت إلى خليتين وتنفصل الخليتان وتستقلان لتعطي كل منهما طفلا .ينظر : د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٤ ؛ ود. ناصر عبدالله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥٩٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٣١]) ينظر : د.عارف سرحان علي ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، ص ٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm .

التجانس فيما بينها ، وذلك ما أشير إليه في قوله في الحديث الشريف للرسول(ﷺ) عن الأعرابي المشهور المروي في الصحيح عن ابي هريرة رض ان رسول الله (ﷺ) قال : (ولعل هذا عرق نزعه) ([٣٢]) رواه الامام البخاري ([٣٣]) .

وبناء على ذلك إذا كان الطفل لا يشبه أبويه فهو قد جذبه عرق من أحد أجداده وهذا ما يدل على تصور قانون الوراثة تصورا واضحا ([٣٤]) ، وبهذا نخلص أخيرا إلى أن تقنية البصمة الوراثية يمكن أن تلعب دورا هاما في حل الكثير من القضايا لتحديد الأب البيولوجي بناء على أساسها العلمي.

([٣٢]) الإمام أبو عبدالله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري (١٩٤ – ٢٥٦ هـ)، صحيح البخاري، ط١، تحقيق احمد زهوه واحمد عناية، دار الكتاب العربي، بيروت، ٢٠٠٤، ص١٤٧٧ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين ، رقم الحديث٧٣١٤)؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص ١٣٨٤(كتاب الحدود ، باب ما جاء في التعريض رقم الحديث ٦٨٤٧)؛ والمرجع نفسه ، ص ١١١٣(كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بنفي الولد ، رقم الحديث ٥٣٠٥) ؛ وينظر : الامام الحافظ أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (٢٧٥هـ)، سنن ابن ماجة ، ضبط نصها احمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص٣١٩ (كتاب النكاح ، باب الرجل يشك في ولده ، رقم الحديث ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣) ؛ وينظر: الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني (٢٠٢–٢٧٥هـ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م ، ص٣٨٥ (كتاب الطلاق ، باب اذا شك في الولد ، رقم الحديث ٢٢٥٧) .

([٣٣]) في هذا الخصوص تجدر الاشارة الى ان الامام البخاري هو الامام العالم الكبير ابو عبد الله محمد بن ابراهيم بن المغيرة بن برد ربه الجعفي ولاء البخاري محتدا ولد عام ١٩٤ هـ ببخاري ونشأ يتميا وكان أبوه من العلماء الورعين وربته امه وحبب اليه العلم منذ الصغر رحل في طلب الحديث بعدما سمع من علماء بخارى الى الحجاز والعراق والشام ومصر وذكر أنه سمع من الف نفس وأكثر من التابعين وتابعي التابعين وجاء البخاري الى قرية خرتنك على فرسخين من سمرقند وكان له بها أقرباء فنزل عندهم فسمعته ليلة يدعو وقد فزع من صلاة الليل اللهم قد ضاقت علي الأرض بما رحبت فاقبضني اليك فما تم شهر حتى مات وقبره بخرتنك وكان ذلك ليلة السبت ليلة عيد الفطر سنة ٢٥٦هـ وكانت مدة عمره اثنين وستين سنة الا ثلاثة عشر يوما تغمده الله برحمته الواسعة امين وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٧ .

([٣٤]) للمزيد من التفصيل ينظر: الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني(٢٥٥هـ) ، نيل الاوطار شرح منتقى الاخيار من احاديث سيد الاخيار ،ج٦ ، ط٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ، القاهرة ، ١٣٨٠هـ/١٩٦١م ، ص٣١٢ (باب النهي ان يقذف زوجته لان ولدت ما يخالف لونهما) .

وعلى اية حال يمكن التوصل الى المدلول العلمي للبصمة الوراثية ، اذ تعددت تعريفاتها من الناحية العلمية ، الا انه يمكننا رد هذه التعريفات الى اتجاهات اربعة رئيسية هي على النحو الاتي([٣٥]) :

الاتجاه الاول : عرف اصحاب هذا الاتجاه البصمة الوراثية بانها عبارة عن : النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحمض النووي (D.N.A) مجهولة الوظيفة ، وهذه التتابعات تعد فريدة ومميزة لكل فرد ، ولم تتماثل في شخصين بعيدين وانما في التوائم المتطابقة ([٣٦]) ، وذهب جانب اخر من اصحاب هذا الاتجاه الى تعريف البصمة الوراثية بانها عبارة عن ، صورة تتابع النيوكليوتيدات التي تكون جزئ الحمض النووي (D.N.A) المميزة لكل فرد والتي لا تتشابه بين اثنين من البشر، الا في حالات التوائم المتماثلة([٣٧]).

الاتجاه الثاني: يعرف اصحاب هذا الاتجاه البصمة الوراثية بانها عبارة عن : اختلافات في التركيب الوراثي لمنطقة الانترون ، وينفرد بها كل شخص تماما وتورث ، ويبدو ان اصحاب هذا الاتجاه قد اكتفوا في تعريفهم للبصمة الوراثية باظهار مظهر او اكثر من مظاهرها مع ذكر لطبيعتها الجينية ([٣٨]) .

الاتجاه الثالث : يرى اصحاب هذا الاتجاه ان البصمة الوراثية هي عبارة عن : صورة لتركيب المادة الحاملة للعوامل الوراثية للحمض النووي الذي يحتوي على الصفات الوراثية للانسان ،

([٣٥]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، ط٢، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١، ص ٨٧ .

([٣٦]) تنظر : د.صديقة العوضي ود. رزق النجار ، دور البصمة الوراثية في اختبارات الابوة ، بحث مقدم الى ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني المنعقدة بدولت الكويت ، ١٩٩٨ ، ص١٠ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٨٧ .

([٣٧]) الجدير بالذكر في هذا الخصوص ان المقصود بالنيوكليوتيدات بانها عبارة عن وحدة فرعية من الدنا او الرنا تتالف من قاعدة نيتروجينية ادنين (جوانين ، ثايمين ، او سيستوزيز في الدنا – ادنين ، جوانين ، يوراسيل ، او سيتوزين في الرنا) وجزئ فوسفات وجزئ سكر (ديوكس ريبوز في الدنا ، وريبوز في الرنا) يربيط بالاف النيوتيدات لتشكل جزيئات الدنا او الرنا ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. عبدالله عبد الغني واخرون ، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ١٩٩٨ ،ج٣، ص١٣٢٩ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٨٧ .

([٣٨]) ينظر في هذا الشان : د. وجدي عبد الفتاح سواحل ، خريطة الجينات هل تهدد مستقبل البشرية ، مقال منشور على شبكة الانترنت ، ص ١٢١ ، اسلام اون لاين نت نقلا عن : المرجع نفسه ، ص ٨٧ .

ويبدو ان انصار هذا الاتجاه يقصرون تعريف البصمة الوراثية على مجرد الوصف من دون تحديد لماهيتها او بيان وظيفتها ([٣٩]) .

الاتجاه الرابع : في حين الملاحظ في الاتجاه الرابع انه خلط بين البصمة الوراثية وبين جزئ البروتين ، حيث عرفوا البصمة الوراثية بانها عبارة عن : تتابع الاحماض الامينية بتسلسل معين وهذا التسلسل هو الذي يعطي الامر للجين باظهار صفة او وظيفة معينة تتغير لو تغير هذا التسلسل في موضع واحد فقط من ترتيب الحمض النووي (D.N.A)([٤٠]) .

وبالنظر في هذه الاتجاهات الاربعة السابقة يتبين لنا ان معظمها ليس الا محاولة لتقريب معنى البصمة الوراثية وليست تعريفا علميا بالمعنى الدقيق لها ، فالاتجاه الاول بتقديرنا هو افضلها نظرا لكونه يتضمن تحديد لماهيتها وابرازا لدورها في التمييز بين الافراد ، الا انه قد اغفل دورها في مجال البحوث العلمية والعلاج التي اثبتت الدراسات العلمية نجاحها فيها .

في حين نرى ان الاتجاه الثاني ورغم اشارته الى كون تلك الاختلافات من طبيعة وراثية ياخذها الابن مناصفة من ابويه لتكون له مزيجا يجمع بين خصائصها الوراثية ، الا انه يؤخذ عليه عدم تعرضه للطبيعة البنائية للبصمة الوراثية ، فضلا عن عدم بيانه لدور البصمة الوراثية في مجالات اخر كالعلاج وغيره .

اما الاتجاه الثالث فانه ليس تعريفا بالماهية فقصوره عن الاحاطة بالمعرف واضح في هذا الشان ، اذ من شرط التعريف ان يكون شاملا لكافة صور المعرف وجميع افراده ، فهو اذن ليس التعريف الجامع المانع المرجح لدينا .

بينما جاء الاتجاه الرابع بقصور واضح في ادراك حقيقة البصمة البيولوجية ومعرفة ماهيتها الجينية ، لان البصمة الوراثية تتاتى من خلال تتابع معين من النيوكليوتيدات في جزئ الحمض النووي وليس في الحمض الاميني ، كما ان تتابع القواعد النيتروجينية او تتابع النيوكليوتيدات في الحمض النووي هو الذي يعطي الامر للجين باظهار الصفات الوراثية في الكائنات الحية وتكوين البروتينات في خلاياها وليس الاحماض الامينية .

([٣٩]) ينظر : د. عبدالله عبد الغني واخرون ، دور البصمة الوراثية في مكافحة الجريمة ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ١٩٩٨، ج٣، ص١٢٢٣ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٨٧ .

([٤٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. عبد الهادي مصباح ، العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية رؤية مستقبلية للطب والعلاج من خلال القرن الحادي والعشرين ، ط ١، الدار المصرية اللبنانية ،القاهرة ، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م ، ص٨٠ .

وبهذا نخلص اخيرا الى القول بان هذه الاتجاهات الاربع السابقة قد عجزت تماما عن تعريف البصمة الوراثية تعريفا علميا جامعا مانعا ، وذلك لعدم اعطائها مقوماتها الجوهرية وخصائصها الذاتية ، فهي تسلك في هذه التعريفات مسلكا معيبا حين تعرف البصمة الوراثية باشياء خارجية بعيدة عن كيانها الذاتي .

ويمكننا اخيرا ايراد تعريف علميا للبصمة الوراثية بانها عبارة عن : عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي(D.N.A) وهذه التتابعات تعتبر فريدة ومميزة لكل شخص_ولها دورها الفعال في مجال البحوث العلمية والعلاج .

الفرع الثالث

التعريف الفقهي للبصمة الوراثية

عرف مكتشف البصمة الوراثية أ. د.اليك جيفريز (**ALELK Gevreis**) البصمة الوراثية بأنها وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة (D.N.A) الحمض النووي وتسمى في بعض الأحيان الطبعة الوراثية (**D.N.A Typing**) ([٤١]).

فالبصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية ومنها الإنسان وتجعله مختلفا ومميزا عن غيره([٤٢]).

وقد عرفها جانب من الفقه ([٤٣]) بأنها العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع ، وفي موضع أخر يزيد هذا التعريف إيضاحا بقوله بأنها تعين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حامض الدنا المتمركز في نواة أي خلية من خلايا الجسم ، ويظهر هذا التحليل في صورة شريط من سلسلتين كل سلسلة بها تدرج على شكل خطوط عريضة مسلسلة وفقا لتسلسل القواعد الامينية على حمض الدنا وهي خاصة لكل انسان تميزه عن الاخر في الترتيب وفي المسافة ما بين الخطوط العرضية ، وتمثل احدى السلسلتان الصفات الوراثية من الاب صاحب الماء ، وتمثل السلسلة الاخرى الصفات الوراثية من الام صاحبة البويضة ([٤٤]).

كما عرفت أيضا بأنها " الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من حامض الدنا (D.N.A) الذي تحتوي عليه خلايا جسده "([٤٥]).

([٤١]) ينظر : أ. د. عارف سرحان ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، مرجع سابق ، ص ٣ ؛ جمال الحوشبي ، البصمة الوراثية واثبات النسب ، ص ٣ ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي :
www.nooran.org.pdf .

([٤٢]) ينظر : د. منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٠ ، ص٨٠ .

([٤٣]) ينظر : : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٨٦ ؛ المستشار. د. فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٦٩.

([٤٤]) ينظر : المستشار د.فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٧١ .

([٤٥]) ينظر : د.أبو ألوفا محمد أبو ألوفا إبراهيم ، مرجع سابق ، ص٦٨٥ ؛ وفي هذا المقام ينبغي الاشارة الى ان هناك علم حديث يسمى جغرافيا الجينات وهو العلم الذي يبحث في الاختلاف الجيني بين الاجناس المختلفة في القارات المختلفة للمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٨٥ .

فهي عبارة عن بيان الخصائص أو الصفات الوراثية التي تسمح بالتعرف على الفرد وهي تشبه بطاقة الهوية الشخصية ولكنها لا تبين عناصر الحالة المدنية للشخص – الاسم ، الكنية ، الموطن ، الأهلية – وإنما تحدد صفاته الوراثية ، فهي ليس الا هوية شخصية وراثية للفرد .

كما عرفت بانها تتابع القواعد النيتروجينية بتسلسل معين ، وهذا التسلسل هو الذي يعطي الامر للجين لتكوين بروتينات معينة عبارة عن(٢٠) نوعا من الاحماض الامينية تعطي الاوامر باظهار صفة او وظيفة معينة تتغير لو تغير هذا التسلسل في موضع واحد فقط من ترتيب الحامض النووي ([٤٦]) .

وقد عرفتها د. عائشة المرزوقي بانها " عبارة عن النمط الوراثي المتكون من التتابعات المتكررة خلال الحامض النووي وهذه التتابعات تعتبر فريدة ومميزة لكل شخص " ([٤٧]) .

ونظرا لحداثة مصطلح البصمة الوراثية فان الفقه الاسلامي لا يوجد فيه تعريف لها ، الا ان هذا لا يمنع بالطبع من ان نضع تعريف فقهي للبصمة الوراثية ، لاسيما وان الفقه الاسلامي انما يتعامل مع الواقع من جميع جوانبه وذلك في ضوء القواعد والادلة الشرعية ، اذ جاء في تعريفها بأنها " البنية الجينية – نسبة إلى الجينات أو المورثات– التي تدل على هوية كل فرد بعينه "([٤٨])، أي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه.

كما عرفت البصمة الوراثية في المؤتمر الذي عقدته المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية والذي كان بعنوان " مدى حجية البصمة الوراثية في اثبات البنوة " بانها عبارة عن : البنية الجينية – نسبة الى الجينات أي المورثات – التفصيلية التي تدل على هوية كل شخص بعينه ، وهي وسيلة لاتكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية ، والتحقق من الشخصية واثباتها ، لاسيما في مجال الطب الشرعي ، وهي ترقى الى مستوى القرائن القوية التي يأخذبها اكثر الفقهاء –

([٤٦]) ينظر : د. عبد الهادي مصباح ، مرجع سابق، ص٨٠ –٩٣

([٤٧]) د. عائشة المرزوقي ، اثبات النسب في ضوء المعطيات المعاصرة ، اطروحة دكتوراه من جامعة القاهرة ، كلية دار العلوم قسم الشريعة الاسلامية ، ٢٠٠٠و ص٣٠٥ ، نقلا عن : د. بديعة علي احمد ، البصمة الوراثية واثرها في اثبات النسب او نفيه دراسة فقهية فقارنة ، ط ١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١ ، ص٧٣ .

([٤٨]) ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة – التي عقدت في الكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبيعية في ١٩٨١/١٠/١٢ ، وللمزيد من التفصيل حول وقائع الندوة ينظر: الموقع الالكتروني الاتي : http:-//www.isfamset.com/Arabic/abicetbies/basma/htmz

في غير قضايا الحدود الشرعية – وتمثل تطورا عصريا عظيما في مجال القيافة التي يذهب اليها جمهور الفقهاء في اثبات النسب ([٤٩]) .

وقد ارتضى المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة هذا التعريف السابق للبصمة الوراثية،فاعتمده مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الخامسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة عام ١٩٩٨ وعرفها بأنها " البنية الجينية – نسبه إلى الجينات أي المورثات– التي تدل على هوية كل شخص بعينه وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب الشرعي والتحقق من الشخصية ومعرفة الصفات الوراثية المميزة للشخص ويمكن أخذها من أي خلية بشرية من الدم أو المني أوالبول...أوغير ذلك "([٥٠]).

وهكذا فقد وردت تعاريف عديدة للبصمة الوراثية الا انها بالمحصلة يقصد بها المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية – ويمكن اخذها من أي خلية بشرية سواء من الدم ام اللعاب ام المني ام البول ام غيرهم – التي تجعل الشخص مختلفا عن غيره أو انها وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع (D.N.A) الحامض النووي ([٥١]).

([٤٩]) ينظر : اعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجنيوم البشري والعلاج الجيني – رؤية اسلامية – الحادي عشر للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت والمنعقدة في الكويت في الفترة من ٢٣–٢٥ جمادى الاخر١٤١٩هـ/١٣–١٥ اكتوبر تشرين اول ١٩٩٨ ، ج٢، ص١٠٥٠ ، منشورات المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية ، الكويت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م ، نقلا عن : المستشار د. فؤاد عبد المنعم احمد، مرجع سابق ، ص١٣٧١ .

([٥٠]) قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بشأن الاستفادة من البصمة الوراثية في دورته الخامسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة التي بدأت يوم السبت ١١ رجب ١٤١٩هـ الموافق ٣١ تشرين الأول ، ١٩٩٨ ، نقلا عن : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، مرجع سابق ، ص٦٤٠ ؛ د. علي احمد السالوس ، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي ، ط١٠ ، دار الثقافة ، قطر، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٨م ، ص٧٢٠ ؛ وينظر ايضا قرارات المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي : د. علي محي القرهداغي، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة في ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢ م ، ص١٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٨٥ .

([٥١]) ينظر : د. عارف سرحان علي، مرجع سابق ، ص ٣ ؛ جمال الحوشبي ، مرجع سابق ، ص٣ .

والمتامل للتعريفات السابقة يجد انها جميعا متقاربة حيث انها عبارة عن الاثر الذي ينتقل من الاباء الى الابناء او هي الصفات الثابتة المنتقلة من الكائن الحي الى فروعه ، وفق قوانين محددة يمكن نقلها ، فهي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية .

ونتفق مع التعريف المعتمد من قبل المجمع الفقهي الاسلامي في دورته الخامسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة عام ١٩٨٨ ، الا اننا يمكننا ايراد تعريف خاص بها بأنها " البنية الجينية للكائنات التي تكشف عن خصائص الصفات الوراثية التي يحملها والتي من خلالها يمكن التعرف على هويته الوراثية ".

الفرع الرابع

التعريف القانوني للبصمة الوراثية

علـى الرغم من تنصيص عدد من القوانين الوضعية على البصمة الوراثية في قوانينها الداخلية الا انها لم تعرف القوانين الوضعية البصمة الوراثية ، وحسنا فعلت لان التعريفات عموما من اختصاص الفقه القانوني .

كما انه بالرغم من اقرار العمل بها في المحاكم كدليل نفي واثبات في المجالات المدنية والجنائية الا انها لم تتعرض لتعريفها او تحدد مفهومها ، تاركة الامر للفقه القانوني ليتولى القيام بتلك المهمة ، وعلى الرغم من القاء مهمة تعريف البصمة الوراثية على عاتق الفقه القانوني الا ان هذا الاخير لم يشغل باله كثيرا بالبحث والتقصي عن تعريف البصمة الوراثية ، كما انه لا يوجد في الفقه القانوني الفرنسي ايضا تعريف متفق عليه للبصمة الوراثية ، وان كان البعض قد اخذ بالمبادرة محاولا وضع اسس هذا التعريف وشارحا فحاه ، فجاء تعريفه للبصمة الوراثية بانها الهوية الاصلية الثابتة لكل انسان التي تتعين بطريق التحليل الوراثي وتسمح بالتعرف على الافراد بيقين شبه تام ([٥٢]) .

في حين يرى جانب اخر بانها المعلومات ذو الطبيعة الجينية والفردية والتي تخص الشخص بالمعنى الضيق ، وتعد مصدر وأصل الكيان الانساني عند الاختلاف فهي تحدد صفاته وشخصيته فهي تشكل رسالة تحمل جانب من شخصية الانسان وتمنحه الوجود بالقوة وامكانية الحياة والمخاطرة معا ([٥٣]) .

كما يرى جانب اخر انها عبارة عن معلومات خالصة تخص شخصا معينا والتي تميزه عن غيره لانها وسيلة بيولوجية لتحديد شخصية الفرد ، ولذا فهي يمكن ان تعد كمعلومة شخصية تحدد الهوية وكمعلومة تتعلق بالصحة ([٥٤]) .

([٥٢]) Jean Christophe Gallaux: L empreinte genetique ,la preu par faite J.C.P,1991,I,3497,No.13.

([٥٣]) Galluax (Jean-Christophe)..de lanature Jurid Juridique du materiel Genetique ou larieficationducorps Humain et du vivant-R-R-J-1989-No.3-P-514 a p.550-Spee-no 56.

([٥٤]) H-Guany,B.m-Knoppers.Information genetique et com munication cndroi tquebecais R-G-D-vol-21-spes 551 -1990-p-546-605.

وبامعان النظر في التعريفات الفقهيه القانونية الفرنسية السابقة نلاحظ انه وعلى الرغم من اشتمالها على بيان طبيعة البصمة الوراثية واظهار دورها الفعال الذي تلعبه في التمييز بين الافراد والتعرف عليهم عن طريق تحليل جزء من الحمض النووي (D.N.A) الا انه يؤخذ عليها اهمالها الواضح لدور البصمة الوراثية في البحوث الطبية والعلوم والعلاج من الامراض .

كذلك لم يتعرض لتعريفها او يحدد مفهومها القضاء في المحاكم كدليل نفي واثبات في المجالات المدنية والجنائية، ومن دلائل ذلك في القضاء المصري ما ابرزته محكمة النقض المصرية في حكم لها من ضرورة ان ياخذ القاضي في اعتباره الحقائق العلمية المتصلة بالانسان ، وذلك بمناسبة ما حدث من ان متهما في جريمة هتك عرض طلب ان يحلل دمه ودم ابنة المجني عليها للقول بانها ثمرة الجريمة لمعرفة فصائل دمها ، فاذا ما ثبت انهما من فصيلة واحدة كان هو مرتكب الحادث ، ولكن محكمة الاستئناف رفضت هذا الطلب قائلة بانه ليس من اللازم ان تتحد فصائل دماء الاصول والفروع ، ولقد نقضت محكمة النقض المصرية هذا الحكم على اساس انه لما كانت الحقائق العلمية المسلم بها في الطب الشرعي الحديث تفيد ان تحليل فصائل الدماء قد تقطع بنتيجة في نفي نسب الطفل عند المنازعة فيه ، وان كان من غير اللازم ان تقطع في ثبوته، واتحاد الفصائل او اختلافها بين الاصول والفروع ايا كان الراي العلمي فيه هو اعتبار عام لا ينهض في وجه ما تمسك به المتهم في خصوص دعواه من ان الطفل لا يمكن نسبته اليه ، ولو بدليل محتمل محتكما الى الخبرة الفنية البحتة ، والتي لا تستطيع المحكمة ان تشق طريقها فيها الا بمعونة ذويها ، فاذا لم تحل المحكمة الامر الى الخبير الفني ، فانها تكون قد احلت نفسها محل الخبير في مسألة فنية مما يستوجب نقض الحكم (٥٥) .

---

(٥٥) للمزيد من التفصيل ينظر : قرار محكمة النقض الجنائية المصرية في ١٠/٢١/ ١٩٦٨ ، مجموعة احكام النقض الجنائي المصري لسنة ١٩٦٨ م، ص٨٥٠ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٩١ .

المطلب الثاني

التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية

قبل البدء في بحث موضوع البصمة الوراثية لابد من الاحاطة بالجذور التاريخية لهذا الموضوع، اذ من المعلوم ان اية فكرة لا يمكن فهمها فهماً صحيحاً الا بدراسة ماضيها والوقوف على نشوئها، ولا خلاف ان كثيراً من الانظمة الحاضرة تجد منبعها واساسها من الشرائع القديمة، ولهذا فان الفهم الصحيح لحقيقة ما في مجتمع ما، لا يأتي الا بالاحاطة الشاملة والكاملة بالعوامل التي كانت سببا في وجودها، وهي عوامل متفاعلة ومترابطةعلى الرغم من التقدم والتطور الذي يحدث للشعوب.

كما ان البحث العلمي يتطلب منا توسيع نطاق البحث، بحيث يربط بين الافكار القانونية من جهة، والظروف الدينية والاجتماعية من جهة اخرى، متتبعاً بذلك تطوره التاريخي ، لذلك فان دراسة أي نظام من الانظمة القانونية يقتضي منا البحث في جذوره التاريخية اولاً ، والبصمة الوراثية بوصفها نظاماً ووسيلة من وسائل الاثبات تحتل اهمية خاصة، لأن الحق موضوع التقاضي يتجرد من كل قيمة اذا لم يقم الدليل على الحادث، فالدليل هو قوام حياته حتى صدق القول بان الحق مجرداً عن دليله يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء.

ولم يكن ظهور البصمة الوراثية وليد الصدفة، بل لقد عرفت الشرائع القديمة اساليب من الاثبات شبيهة بها سواءً في التشريعات القديمة ، أم في القوانين الرومانية والاوربية القديمة، ام في النظام القضائي الاسلامي الفذ، على الرغم من خلو انظمة الاثبات فيها من قواعد منضبطة خاصة بها.

فمما لاشك فيه ان المجتمع يقوم اساساً على وجود الانسان، واي تغيير او تطور يمر به الانسان يؤثر في المجتمع اولاً ، ومن ثم في التشريعات التي تستمد وجودها منه ثانياً، فالشرائع والقوانين وليدة المجتمع وثمرة فكره وعصارة احداثه الاجتماعية والسياسية وغيرها، لذلك كان لابد من ان نقف بداية على احداث التاريخ لمعرفة التغييرات التي طرات على نظام الاثبات القضائي عموما، ونظام الاثبات بالبصمة الوراثية خاصةً عبر العصور الماضية، ابتداءً من المجتمعات الانسانية الاولى، ومروراً بالتشريعات القديمة.

ولابد عند الحديث عن التأصيل التاريخي لنشوء البصمة الوراثية من أن نشير بداية إلى مسألة نشوء علم الوراثة الذي يعد من العلوم الحديثة النشأة نسبيا ، إذ بدأت دراسات هذا العلم في حوالي العقد الرابع من القرن الماضي .

إلا أن مسألة انتقال الصفات الوراثية من الأصول إلى الفروع ومقارنة أوجه الشبه والاختلاف بين الآباء والأبناء تعد أساسا مسألة موغلة بالقدم فكانت من المسائل المعهودة سابقا ومنذ عصور قديمة ، إذ عرفها العرب في الجاهلية قبل الإسلام وأطلقوا عليها تسمية القيافة.

وتعد القيافة مصدر قاف واسم فاعله قائف والجمع القافه ، يقال قاف أثره من باب قال إذا اتبعه مثل قفا أثره ([٥٦]) ، والقائف هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره الى أعضاء المولود والقائف والقواف الذي يتتبع الآثار ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه([٥٧]).

فهي إذن استطلاع أوجه الشبه بين أعضاء شخصين أو في اثار أقدامهما للاستدلال من وراء ذلك على أن الشخصين ينتمي احدهما إلى الأخر ([٥٨]) ، أي بالتحديد إلحاق الولد بأصوله لوجود الشبه بينه وبينهم بالنظر إلى عوامل الوراثة التي تظهر وتشاهد في المولود عن طريق المعاينة ([٥٩]).

([٥٦]) ينظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي(٦٦٦هـ) ، مختار الصحاح ، دار الكتب العربي، بيروت، ١٩٨١ ، ص٥٥٦ .

([٥٧]) ينظر: فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، ط٢٢ ، دار المشرق ، بيروت ، ١٩٧٨ ، ص٦٢١.

([٥٨]) ينظر: د. محمد الحبيب التجكاني ، النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات القانون الوضعي ، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، من دون سنة طبع ، ص٢٨٧.

([٥٩]) ينظر: د.عبد العزيز خليل بديري ، القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩ ، ص٦٣ ؛ ود.عطية مشرفة ، القضاء في الإسلام ، ط٢ ، مطبعة دار الغد ، مصر ، ١٩٦٦ ، ص٨٢ .

وقد اشتهرت بها بعض قبائل العرب كقبيلة بني أسد وقبيلة مدلج وغيرهما ، وعندما سطع فجر الإسلام اقر هذه المسألة واعتمد عليها كوسيلة من وسائل إثبات النسب([٦٠])، وذلك فيما روته أم المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) قالت (أن رسول الله ﷺ دخل علي مسرورا تبرق أسارير وجهه فقال الم تري أن مجزرا نظر أنفا إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض) ([٦١]) رواه الشيخان ([٦٢]).

فهذا الحديث النبوي الشريف ([٦٣]) ، يدل على أن رسول الله (ﷺ) استعان بالخبير في المعاينة الفنية والخبرة فقضى بأن إلحاق القافه يفيد النسب إذ كان نسب أسامه بن زيد ثابتا بالفراش ، ولكن الناس كانوا يقدحون ويطعنون في نسب أسامه من زيد وكونه اسود وزيد ابيض

([٦٠]) ينظر: موسوعة جمال عبد الناصر ، ج٢ ، مطابع الأهرام ، القاهرة، ١٣٩٠هـ ، ص ١٨٢ .

([٦١]) الإمام البخاري، مرجع سابق ، ص١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧٠) ؛ واخرجه ايضا، ص ١٣٦٩ (كتاب الفرائض، باب القائف، رقم الحديث ٦٧٧١) ؛ واخرجه ، ص ٧٢٣ (كتاب المناقب ، باب صفة النبي ﷺ ، رقم الحديث ٣٥٥٥و ٣٥٥٦) ؛ وينظر : الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٤-٢٦١هـ) ، صحيح مسلم ، ط١ ، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٩٠ (كتاب الرضاع ، باب العمل بالحاق القائف الولد ، رقم الحديث ٣٦١٧و٣٦١٨ و٣٦١٩ ٣٦٢٠) ؛ وينظر : الإمام الحافظ أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب ابن علي بن سنان بن دينار النسائي(ت٣٠٣هـ) ، سنن النسائي المجتبى ،ج١و٢، اعتنى به عبد الغني مستو، المكتبة العصرية ، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٥٥٤(كتاب الطلاق ، باب القافة ، رقم الحديث ٣٤٩٥ و٣٤٩٦) ؛ وينظر : الإمام أبو داود ،مرجع سابق ، ص٣٨٦ ، (كتاب الطلاق ، باب في القافة ، رقم الحديث ٢٢٦٤ و٢٢٦٥) واللفظ للامام البخاري.

([٦٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني (٧٣٣-٨٥٢هـ) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض والحدود والديات وستتابة المرتدين والاكراه والحيل والعبير، ج١٢ ، ط٣ ، مكتبة دار السلام ، الرياض ، ودار الفيحاء للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م ، ص ٦٩ (كتاب الفرائض ، باب القائف).

([٦٣]) للمزيد من التفصيل ينظر: الشيخ الامام محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق، ج٦، ص٣١٧ (باب الحجة في العمل بالقافة) ؛ والسيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المعروف بالامير (١١٨٢هـ/١٠٥٩م) ، سبل السلام ، شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الاحكام للحافظ احمد بن علي بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني القاهري (٧٧٣-٨٥٢هـ) ويليه متن نخبة الفكر في مصطلح اهل الاثر مع تعليقات مختارة للامام ابن حجر، ج٤ ، مطبعة مصطفى البابي الحابي واولاده ، القاهرة ، ١٣٧٩هـ/١٩٦٥م ، ص ١٣٦ (باب الدعاوى والبينات) .

وهم كانوا يعتمدون على قول القائف ، فلما عاينهم القائف وجد أن تلك الأقدام بعضها من بعض فسر النبي (ﷺ) بذلك القول الذي أزال التهمه والحق الفرع بأصله.

ومع ذلك فان ظاهرة البصمة الوراثية تعد ظاهرة علمية حديثة نسبيا حيث اهتم العلماء بدراسة الأحماض النووية المسؤولة عن نقل الصفات الموروثة منذ عام ١٩٣٨ وأخذت الأبحاث والدراسات المتعلقة بها بالازدياد تدريجيا بعد ذلك([٦٤]).

وقد كان للاكتشاف الذي أطلق عليه العالمان (جيمس واطسن **watson Gems**) و(فرانسيس كريك **Franses Greag**) سر الحياة المعروفة ب(D.N.A) منذ خمسون عاما صدى هائلا في علم الأحياء والجينات الإنسانية ، حيث شهد العام ١٩٥٣ الإعلان الكبير عن ذلك الاكتشاف الذي لم يعرف الكثير من العلماء في ذلك الوقت سر شكله اللوبي الحلزوني المزدوج، إذ قدم عالم الكيمياء الحيوية الأمريكي (واطسن **Watson**) وعالم الفيزياء الحيوية البريطاني(كريك**Greag**) نموذجهما الأشهر اللولبي الحلزوني المزدوج لجزئي الدنا (D.N.A) جزئي الوراثة ، وحصل العالمان على جائزة نوبل العالمية لاكتشافهما ذلك العامل الوراثي الهام ، وأصبح عام ١٩٥٣ هو العام الحاسم في تاريخ الهندسة الوراثية (**Genetic Engineering**) وأصبح هذا العام بحق عام مولد علم الوراثة الجزيئية والبيولوجيا الجزيئية التي نحن بصدد دراسة احد أهم مواضيعها على الإطلاق وهي البصمة الوراثية ([٦٥]).

وعرف الباحثون الذين عملوا خلال الحرب العالمية الثانية العامل الوراثي (D.N.A) بالجزء الغامض الذي يحمل معلومات وراثية من جيل إلى أخر ، ولكن منذ الانجاز الذي حققه العالمان

([٦٤]) ينظر: د.أبو ألوفا محمد أبو ألوفا إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٦٨٤.

([٦٥]) تجدر الإشارة إلى أن التعريف الرسمي للهندسة الوراثية في انكلترا هو " إنشاء اتحادات جديدة للمادة الوراثية وذلك بإدخال جزئيات من الحمض النووي منتجة بأي طريقة خارج جسم الخلية إلى أي فيروس أو بلازميد بكتيري أو أي نظام ناقل أخر تهيئه لدمجها في كيان كائن حي لا توجد فيه بصورة طبيعية ولكنها تستطيع التكاثر المتواصل فيه " ينظرفي هذا المضمار :

B Hostie :la preuve par 1 adn et les affaires criminelle :impact resultas et calculs de probabilite –revue de dr.et de crime N05 –1999–p.608 et ss

نقلا عن : ا. د. هدى حامد قشقوش ، مشروع الجنيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٦٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

(واطسن **Watson**) و (كريك**Greag**) فان احد لم يعرف ماهية البصمة الوراثية أو طريقة عملها ([٦٦]).

فالمادة الوراثية هي المادة الموجودة داخل الخلية في نواتها وهي عبارة عن كروموسومات وجينات يتكون منها السائل الذي يطلق عليه الحمض النووي (D.N.A) وبتحليله يمكن رسم خريطة الجينات الوراثية لكل إنسان وتحليل الجينيوم البشري له([٦٧]).

إلا أن البصمة الوراثية لم تعرف حتى عام ١٩٨٤ فيما نشر البروفسور أ. د.اليك جيفريز (ALELK Gevreis) عالم الوراثة في جامعة (**Leiceater**) في لندن بحثا أوضح فيه أنه من خلال دراسته المستفيضة على الحمض النووي (D.N.A) لاحظ بعض التكرارات والتتابعات المنتظمة والمحددة في الحمض النووي (D.N.A) والتي لا تعرف لها وظيفة سوى تكرار نفسها ومضاعفتها وواصل أبحاثه حتى توصل بعد عام واحد إلى أن هذه التتابعات عبارة عن مناطق نمط التغاير بين الجينات الموجودة على سلم (D.N.A) وهي تختلف في كل فرد عن غيره من حيث طولها وسمكها وموقعها على السلم ، ولا يمكن من الناحية الطبيعية أن تتشابه بين اثنين كما لا يمكن أن يعطى الشخصان في العالم نفس صورة نمط الحمض النووي الدنا (D.N.A) المتكررة إلا لدى التوأمين المتطابقين أي وحيدي الزيجوت([٦٨]).

وبهذا فقد سجل البروفسور أ. د.اليك جيفريز (**ALELK Gevreis**) براءة اكتشافه عام ١٩٨٥ وأطلق على هذه التتابعات اسم البصمة الوراثية للإنسان أو بصمة الجينات (D.N.A)

([٦٦]) ينظر: مقال بعنوان بعد مرور خمسين عاما على اكتشافه ، الحمض النووي أعظم انجاز في القرن العشرين ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.annabua.org/nbanews/20/089.htm.p.1.

([٦٧]) مما تجدر الإشارة إليه أن الجينوم البشري هو خريطة الجينات الوراثية للإنسان أو التكوين الجيني له الذي يتميز بذاتيته لكل إنسان وعدم تشابهه مع أي جينوم بشري لإنسان أخر حتى لو كان تؤاما له وشروع الجينوم البشري يهدف إلى تحليل جينات الإنسان ورسم خريطة جينية لها أو كما يطلق عليه البعض مشروع رسم الأطلس الوراثي للإنسان وللمزيد من التفصيل ينظر:

Lucien Nouwynck : La position des diffirents intervenants psycho-medico sociaux Face au secret professional dans ie travail avec Les justiciables – revue,droit,pen,et,de,crim,2001,N.1.p.3,etss .

نقلا عن: ا. د. هدى حامد قشقوش، مرجع سابق ، ، ص٦٣ .

([٦٨]) الجدير بالذكر أن التوأمين المتطابقان أو التوائم المتشابهة (**identical twin**) والذين هم ينشأون من تلقيح بويضة مخصبة واحدة (**MZT**) هما طفلان من بويضة واحدة وحيوان منوي واحد يكونان زيجوت وينقسم هذا الزيجوت إلى خليتين وتنفصل الخليتان وتستقلان لتعطي كل منهما طفلا ، للمزيد من التفصيل ينظر: د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم، مرجع سابق ، ص٦٨٤.

(**Finger printing**) تشبيها لها ببصمة الأصابع التي يتميز بها كل شخص عن غيره ، وعرفت بأنها وسيلة دقيقة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقطع (D.N.A) وسماها بعضهم الطبعة الوراثية (**D.N.A Typing**) أو بصمة الجينات وأطلق عليها بعضهم اسم محقق الهوية الأخير([٦٩])، بعد التيقن الاكيد من اشتمال الحمض النووي (D.N.A) على كل الخصائص الاساسية المطلوبة وتحملها للكثير من الظروف غير الطبيعية ولكل الظروف السيئة المحيطة كارتفاع درجة الحرارة فتبقى مدة طويلة تحت اسوأ الظروف ([٧٠]) .

على أن هذا النجاح الذي حققه أ. د.اليك (**ALELK**) لم يكن سوى مرحلة بدأت منذ عام ١٩٠٠ حيث تمكن الطبيب النمساوي لاند سيتر (**LAND**) من تصنيف الدم البشري إلى فصائل أربعة هي (**O.A.B.AB**) وما قام به العالم ايفري (**AVERY**) عام ١٩٤٤ من تجارب التحول الوراثي (**TRANSFORMATION GENETIC**) ثم تجارب هرشي وتشيز عام ١٩٥٢ (**HEARCH**) ، إلا أن ما حققه العالمان واتسون (**WATSON**) وكريج (**GREAG**) في عام ١٩٥٣، يعد بحق الانجاز الأعظم والأضخم التي توجت هذه المجهودات ، حيث اثبتا أن جزئي الحمض النووي (D.N.A) يتكون من شريطين يلتقان حول بعضهما على هيئة سلم حلزوني ويحتوي الجزئي الواحد على متتابعات من الفوسفات والسكر ودرجات السلم تتكون من ارتباط أربع قواعد كيميائية تحت اسم الادينين A الثيامين T السيتوسين C الجوانينG ويتكون هذا الجزئي من نحو ثلاثة بلايين ونصف بليون قاعدة([٧١]).

كما تمكن ايضا العالمان الاستراليان رولند فان (**Roland fan**) والعالم ماكسويل جونز (**MAXOWEL GONS**) في عام ١٩٧٧ من عزل المادة الوراثية من الأشياء التي تم لمسها مثل المفاتيح والتليفون والأكواب ، وهو ما يعد انجازا كبيرا لاسيما في مجال الكشف عن الجرائم، الا ان علم البصمة الوراثية اكتسب شهرته حقا في عام ١٩٨٦ ، وذلك عندما لجأت دائرة الهجرة البريطانية إلى تحليل (D.N.A) لتحديد البصمة الوراثية لشاب غيني للتأكد من نسبه من والدته

([٦٩]) تنظر: نهى سلامة ، البصمة الوراثية تكشف المستور، بحث منشور على شبكة الانترنيت على الموقع الالكتروني ، الإسلام على الانترنيت ، ص٥٩٤، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٥٩٤ .

([٧٠]) مما تجدر الاشارة اليه انه يستطيع من يريد حفظ الجينات ان يحفظها مدة طويلة ، فقد جاء في صحيفة العالم الاسلامي في يوم الاتنين ١٤٢١/٣/٣هـ العدد ١٦٥٣ ، ان اسرائيل تنشى مخزن جينات لقتلى المقاومة الفلسطينية ، ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها ومجالات الاستفادة منها والحالات التي يمنع عملها فيها والاعتراضات الوارة عليها ، مجلة العدل ، تصدر عن وزارة العدل في المملكة العربية السعودية ، ع/ ٤١ ، س ١١ ، محرم ، الرياض، ١٤٣٠هـ ، ص١٨٠ .

([٧١]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣٢ .

التي كانت تقيم في بريطانيا، حيث كان الشاب يرغب في الالتحاق بها بالهجرة إلى بريطانيا استنادا إلى القانون البريطاني الذي يجيز الالتحاق بالعائلة ، ولكن دائرة الهجرة البريطانية كانت تشك في مزاعم الشاب وفي علاقة النسب بينه وبين السيدة المقيمة في بريطانيا، وكانت تعد ادعاء الشاب كاذبا وصوريا القصد منه الحصول على الإقامة في بريطانيا ، حيث كانت دائرة الهجرة تعتقد بان السيدة المزعومة هي خالته وليست والدته ، إلا أن عالم الوراثة أ. د.اليك جيفريز استطاع أن يثبت صحة ادعاء الشاب وبالتالي قيم علاقة النسب بينه وبين السيدة المقيمة في بريطانيا وذلك عن طريق تحليل (D.N.A) لكل منهما ومن ثم مقارنة نتائج الصبغتين ، وفي هذه القضية لم تكن الاختبارات التقليدية التي تقوم على فحص الدم كافية لإثبات علاقة النسب المزعومة بصورة قطعية ولكن تحليل أل(D.N.A) للشاب وكذلك للسيدة المقيمة في بريطانيا قدم الدليل على إثبات النسب بشكل قاطع ([٧٢]) .

وفي عام ١٩٨٩ عثر على بقايا هيكل بشري في احدى الغابات في الولايات المتحدة الاميريكية ونجح الطب الشرعي في استخلاص التحليل (D.N.A) من الخلايا العظمية للهيكل ، وتمت مقارنتها مع الادلة المقدمة من اهالي الاطفال المفقودين ، حيث تبين من خلال تحاليل البصمة الوراثية ان الهيكل يعود لطفلة مفقودة منذ سنوات ، كذلك في عام ١٩٩٢ تمكن الاطباء الشرعيون من تحديد الهوية الوراثية لقائد معسكر مفقود منذ الحرب العالمية الثانية من خلال عثورهم على بعض الهياكل البشرية اثناء جرف ارض المعسكر في احدى الولايات المتحدة ، بالرغم من المدة الطويلة التي مضت على موته الا ان بصمة تحليل (D.N.A) تمكنت من تجديد هوية هيكله من خلال اخذ عينات من دم من والدته ومن اولاده ومقارنة بصمتهم الوراثية مع بصمة الهياكل المعثور عليها واسدل الستار اخيرا على قضايا كثيرة من خلال دراسة الهوية الوراثية للضحايا ([٧٣]) .

([٧٢]) ينظر : د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، مجلة الشريعة والقانون ، ع/ ١٩، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ، ص١٩٣.

([٧٣]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، البصمة الوراثية حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠١٠ ، ص ١١ .

وفي عام ١٩٩٠ وقعت حادثة من نوع خاص ، وهذه المرة في امريكا والتي تتعلق بعالم الطب لا بعالم الجرائم والقانون ، فقد حصلت اول عملية جراحية للجنيوم البشري ، وفيها تم اصلاح خطا مورثي في اسس مورثة كانت قد حصلت عليها الطفلة اشنت (**Ashanti**) من ابويها ، وبذلك استطاعت العيش وبعثت لها الحياة مع النسخة الصحيحة للمورثة التي دخلت في جينومها من جديد ([٧٤]) .

وهكذا تتابعت انجازات علماء العصر الجينومي ، وامكن من خلال دراسة الجنيوم والبصمة الوراثية والخصائص البشرية وامتزاج تلك المعلومات بالتاريخ العائلي والفحص السريري توقع حدوث أي مرض ، فالبصمة الوراثية لم تعد خيالا فقد ترجمت الى واقع عملي .

([٧٤]) ينظر : المحامي حسام الاحمد، مرجع سابق ، ص ١٢.

المبحث الثاني

خصائص البصمة الوراثية وضوابط وشروط العمل بها

اظهرت الدراسات والبحوث العلمية والطبية البيولوجية ان البصمة الوراثية تتمتع بمجموعة من الخصائص والمزايا التي تجعلها متميزة بالمقارنة بالادلة الاخر ، فهي تختلف من شخص لاخر فلا يوجد شخصان على وجه الارض يتشابهان في هذه البصمة ما عدا التوائم المتطابقة الحقيقية ، كما تتميز ايضا بتعدد وتنوع مصادرها مما يجعل من الممكن عمل هذه البصمة من أي مخلفات آدمية – كالدم واللعاب والمني والبول – أو انسجة الجسم – كاللحم والعظم والجلد والشعر والاسنان والسائل الامينوسي للجنين وخلية البيضة المخصبة بعد انقسامها ٤–٨ واي خلية من الجسم – والكمية المطلوبة بقدر حجم الدبوس تكفي لمعرفة البصمة الوراثية ، فالبصمة الوراثية موجودة في كل خلايا الجسم – ماعدا كريات الدم الحمر – فهي تتسم بتواجدها في جميع خلايا الجسم منذ لحظة الاخصاب الاولى وتظل ثابتة دون تغيير او تبديل طوال حياته بل وبعد مماته ، وتتميز ايضا بمقاومتها عوامل التحلل والتعفن والعوامل المناخية الاخر من حرارة وبرودة ورطوبة وجفاف لفترات طويلة حتى انه يمكن الحصول على البصمة الوراثية من الاثار القديمة والحديثة .

وقد أدى العمل بالبصمة الوراثية إلى ظهورمشاكل عديدة مما تطلب وضع بعض الضوابط التي تتطلب مراعاتها ضوابط اجرائية وضوابط تقنية التي ينبغي مراعاتها قبل الأخذ بها والعمل بموجبها ،كما ينبغي توافر شروط خاصة للعمل بالبصمة الوراثية .

فمن اجل ضمان صحة نتائج البصمة الوراثية ينبغي ان لا يتم التحليل الا باذن من الجهة المختصة ، وان لا تستخدم البصمة الوراثية الا عند النزاع وبامر من القضاء وفي الحالات التي لا تخالف فيها الادلة الشرعية الاقوى منها او تتقدم عليها .

وعليه فان طبيعة هذا المبحث بقتضي تقسيمه على مطلبين وذلك على النحو الاتي :

المطلب الأول / خصائص البصمة الوراثية.

المطلب الثاني / ضوابط وشروط العمل بالبصمة الوراثية.

المطلب الأول

خصائص البصمة الوراثية

تمتـاز البصـمة الوراثيـة بمجموعـة مـن الخصـائص والمزايـا يمكـن أن نوجزهـا علـى الشـكل الآتي:-

١- تمتاز البصمة الوراثية(D.N.A) بأنها تعد المكون الرئيسي للكروموسومات الموجودة داخل نواة الخلية([٧٥]).

٢- تتميز البصمة الوراثية (D.N.A) بأنها تعد أصل كل الصفات الوراثية في الإنسان والتي تبدأ معه منذ تكوينه في الرحم حتى وفاته ، فهي مادة الوراثة الرئيسية حيث تحمل كل المعلومات والصفات الوراثية وتتحكم بترجمتها والتعبير عنها([٧٦]).

٣- البصمة الوراثية ثابتة لا تتغير من مكان لأخر في جسم الإنسان بغض النظر عن نوع النسيج ومتماثلة في جميع خلايا الجسم ، فالبصمة الوراثية التي في العين تجد مثيلاتها في الكبد والقلب والشعر، كما أنها تتميز بأنها لا تتغير منذ مراحل التكوين الأولى حتى الموت ، بعكس كثير من الآثار الأخر التي تتغير بمرور العمر كبصمات الأصابع ، فقد يصيبها التآكل نتيجة ما يمتهنه صاحبها كما لو كان يعمل في صناعات تستخدم مواد كيميائية أو يصاب بأمراض جلدية تؤثر على البصمات أو قد تقطع أصابعه([٧٧]).

٤- تتميز البصمة الوراثية بأنها لا تتشابه بين اثنين إلا في حالة التوائم المتماثلة فقط مما يجعل التشابه مستحيلا، فهي تختلف من شخص لاخر فلا يوجد شخصان على وجه الارض يتشابهان في هذه البصمة ما عدا التوائم المتطابقة الحقيقية ، على العكس من فصائل الدم التي تعد وسيلة نفي فقط الاحتمال التشابه بين البشر في هذه الفصائل ([٧٨]) .

([٧٥]) ينظر : د. السيد محمود عبد الرحيم مهران ، احكام تقنيات الوراثة الهادفة التعديل الخصائص الوراثية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٢٤٧ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٧٦]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ، ص٨٣٤ ؛ د. السيد محمود عبد الرحيم مهران، مرجع سابق ، ص٢٤٧ .

([٧٧]). ينظر :عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ، ص٨٣٤ وما بعدها .

([٧٨]) ينظر : د. محمد حسين الحمداني ،البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٣ ، س١٦ ، ع/ ٤٩ ، رجب ١٤٣١هـ / حزيران ٢٠١١، ص ٣٤٤.

٥- تتميز البصمة الوراثية أيضا بأنها ذات مصداقية عالية حيث أن نسبة الخطأ فيها يكاد يبلغ فرصة واحدة لكل ٣٠ مليار من الحالات إذا ما تم تحليلها بشكل سليم وصحيح وتعد قرينة للإثبات والنفي في مجال النسب ووضع حد للتلاعب بالأنساب وغيرها.

٦- أن البصمة الوراثية يستحيل مسحها ولا يمكن تزويرها فهي تعد بمثابة بطاقة توجد في كل خلية من جسم الإنسان ، في حين أن سائر الآثار الأخر كبصمات الأصابع واليدين والأقدام تتأثر بالمسح والمحو والطمس.

٧- أن البصمة الوراثية لها القدرة على مقاومة العوامل الجوية والمختلفة من حرارة ورطوبة وجفاف وغير ذلك من عوامل الطبيعية المختلفة ، فقد أظهرت الدراسات العلمية قدرة الحمض النووي (D.N.A) على تحمل الظروف الجوية السيئة وخصوصا ارتفاع درجات الحرارة وسوء الظروف والتلوثات الجوية ([٧٩]).

٨- أن البصمة الوراثية تعتمد أساسا على الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع وأنها تفيد ما عجزت عن تحقيقه بصمات الأصابع، حيث نجد أن بصمة اليد والقدم تعتمد على الأشكال المختلفة على جلد أصابع القدمين والكفين.

٩- أن البصمة الوراثية يمكن مضاهاتها مهما كان حجم العينة حيث يمكن معالجتها في حين ان سائر الآثار الأخر لا يمكن معاينة العينات الصغيرة كما هو الحال في البصمات.

١٠- أن من المزايا التي تتمتع بها البصمة الوراثية هي أن صغر العينة بالبصمة الوراثية لايحول اطلاقا دون الحصول منها على كافة النتائج ، وذلك باستخدام التفاعل المتسلسل لأنزيم البوليميريز (**RCR**) الذي يساعد على مضاعفة كمية الحمض النووي في أي عينة ، فيحتاج الأمر إلى عينة من الدم في حالة إثبات البنوة أو عينة من اللعاب أو الدم أو السائل المنوي على مسرح الجريمة ([٨٠]) .

([٧٩]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق ، ص٨٣٤.

([٨٠]) في هذا الخصوص فان اللعاب لا يحتوي على كمية كافية من الحمض النووي ، الا ان مسحة من الغشاء المخاطي للفم و والذي يتكون من خلايا جدارية يحتوي على كمية كافية من هذا الحمض، واما عن امكانية استخدام مخلفات الجسم ، مثل البول فهي لا تزال تحت البحث العلمي ، ولم يتم التوصل الى نتيجة بعد ، وللمزيد من التفصيل ، ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير، ادلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٧١ .

١١- تتميز البصمة الوراثية بأنه يمكن التعرف على صاحبها حتى بعد وفاته بواسطة تحليل شئ من هيكله ، حيث يمكن الحصول على البصمة الوراثية من الاثار القديمة والحديثة ([٨١]) ، وقد تناقلت وسائل الإعلام المختلفة من تقدم الحكومة اليابانية لنظيرتها المصرية بطلب فحص الحمض النووي لموميا توت عنخ امون والسابق فحصها بالأشعة عام ١٩٩٦ وموميا امحتب الثالث لمعرفة حقيقة العلاقة بينهما وحل لغز وفاة الأول([٨٢]).

١٢- إن البصمة الوراثية تظهر على هيئة خطوط عريضة تختلف في السمك والمسافة نتيجة الاختلاف بين شخص وآخر يسهل قراءتها وحفظها وتخزينها في أجهزة الحاسوب أو على أفلام إلى أمد غير محدود ولفترات طويلة إذا تم هذا الحفظ بصورة صحيحة مما يسهل عملية المقارنة والمضاهاة مع غيرها عند الحاجة .

١٣- من مميزات البصمة الوراثية أنها يمكن الاستفادة منها في كافة الأصعدة الأمر الذي أدى إلى تغيير في مجالات شتى كاستنساخ للحيوانات حيث نجح الاسكتلنديون في استنساخ النعجة دولي في عام ١٩٩٧ ، وكذلك يمكن الاستفادة منها في إنتاج سلالات جديدة من النباتات مع تحسين إنتاجية الموجودة منها ، وكذلك في مختلف المجالات الصناعة والزراعة والصحة والدواء والبيئة والقانون وغيرها ، ولا نبالغ إذا قلنا أن العصر الحالي يعد بحق عصر الهندسة الوراثية، فبفضل استخدام البصمة الوراثية شهد مجال الزراعة والإنتاج الحيواني تطورا كبيرا كما حقق استخدامها في مجال الطب طفرة قوية سواء في مجال تحديد الأمراض ووضع وسائل ناجحة لعلاجها ، وكذلك الحال في مجال الطب الشرعي فوجدوا فيها الكثير من ضالتهم واستخلصوا الكثير من الأدلة المادية([٨٣]).

([٨١]) ينظر: ا. د. محمد سعيد رمضان البوطي ، موقف الشريعة الاسلامية من التحكم بنوع واوصاف الجنين والاسقاط عند ظن التشوه ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٢٩٤، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٨٢]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي ، مرجع سابق، ص٨٣٥.؛ و د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٥٩٤ .

([٨٣]) ينظر: عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٣٥.

١٤- أن البصمة الوراثية تمثل ثروة حقيقية في مجال الإثبات القضائي فهي تنهض بدور كبير في الإثبات سواء في المواد المدنية ام في المواد الجنائية ، فمن أهم المجالات المنوطة بالبصمة الوراثية في الإثبات هو مجال النسب ومجال الجرائم وكذلك في مجال الجنسية والهجرة ([٨٤]).

١٥- انه يمكن الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه في كل حاله غير حالة وجود طفل بين زوجين لان حالة الأزواج أي حالة الفراش أقوى من غيرها ، كما يمكن اللجوء إلى اختبار البصمة الوراثية في حالة وجود طفل لقيط مجهول النسب تنازعه اثنان أو أكثر وذلك للتعرف على الجينات التي تبين أي من المدعين ينتمي إليه هذا الطفل اللقيط .

١٦- أن البصمة الوراثية تعد وسيلة جديدة في مجال إثبات الأبوة بالنسبة لمجهولي النسب إلا أن منزلتها بين مثبتات الأبوة في المنزلة بعد المراتب التي اتفق الفقهاء على العمل بها، ولا يمكن العمل بها إلا عند عدم وجود الفراش أو البينة أو الإقرار ، فان وجد شئ من الوسائل المتقدمة فان البصمة الوراثية لا تقوى على معارضته بل لا ينظر إليها مع وجوده وهذا ما ذهب إليه جل الفقهاء المعاصرين ([٨٥]).

١٧- انه يعمل بالبصمة الوراثية لإثبات نسب المجهول لان الفقهاء اتفقوا على إثبات الواقعة بالخبرة والمعاينة وبما أن الخبرة هي الاعتماد على رأي المختصين في حقيقة النزاع بطلب القاضي في حين أن المعاينة هي الاعتماد على ما يشاهده القاضي بنفسه أو بنائبه من محل النزاع الذي يختصم فيه الخصمان ([٨٦]).

١٨- تمتاز البصمة الوراثية بامكانية الحصول عليها حتى عند اختلاطها بأجسام أسطح أخرى بعكس الآثار الأخر كما هو الحال في البصمات فان هناك صعوبات جمة في الحصول على

([٨٤]) ينظر : د. غنام محمدغنام ، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٤٧٠ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

([٨٥]) ينظر: ملخص الحلقة النقاشية ل"ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة المنعقدة بدولة الكويت يومي الأربعاء والخميس ٢٨-١٤٢١/١/٢٩هـ ، فقد اتفق اكثر الحضور على أن البصمة الوراثية ترقى إلى دليل القيافة ولا تتقدم على الشهادة أو الإقرار " ، ص ١١٠ وينظر أيضا : محضر اجتماع اللجنة العلمية بالرياض المنبثقة عن المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي عام ١٤٢٠هـ ، ص ٣و٥ ، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان، مرجع سابق ،بحث مؤتمر ج٢، ص٦١٥ .

([٨٦]) ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥١٨ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae u.ae.

نتائج صحيحة عند اختلاط الآثار الأخر كبصمة الأصابع واليدين والأقدام بأجسام أخر، بل أن محاولة رفعها وتنقيتها أمر محفوف بمخاطر فقدها ، فمثلا كان اختلاط الآثار بأرض زراعية مبللة أو رملية وأسطح مسامية يمثل صعوبة حقيقية في التعامل معها ([٨٧]).

على انه وعلى الرغم مما ذكرناه آنفا من مميزات البصمة الوراثية ومن تأكيد الدراسات على أهميتها في الإثبات وأنها تعد بمثابة بصمة الأصابع التي ظلت من أهم الوسائل الاثباتية عبر القرون ، غير أن هناك العديد من المطاعن والمآخذ التي تضعف الاعتماد عليها والتي تدعو القاضي إلى عدم الارتياح إليها في أحيان كثيرة ومن هذه المآخذ على البصمة الوراثية هي ([٨٨]):-

١- تلوث العينات واختلاطها بعينات أخرى.

٢- إمكانية تبديل العينات عمدا أو سهوا.

٣- التشكيك في دقة النتائج.

٤- الخطا المقصود او الغير مقصود من قبل خبير البصمة الوراثية او غيره من العاملين في المختبرات الفحص او عدم العناية التامة باجراءات الفحص ([٨٩]) .

وهذه الاحتمالات الواردة وامثالها تستوجب تطرق الشك الى نتائج الفحص بالبصمة الوراثية وبالتالي يجعل الحكم بمشروعية الاخذ بها محل نظر درءا لهذه الاخطاء والمخاطر الناتجة عنها ، اذ من الممكن ان يحصل بسبب ذلك قلب للحقائق ([٩٠]) .

([٨٧]) ينظر : عبد الواحد امام مرسي، مرجع سابق ، ص٨٤١ .

([٨٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٨ ؛ د. نور الدين بن مختار الخادمي ، الجنيوم البشري وحكمه الشرعي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٤٨ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي : http://www.uae u.ae.

([٨٩]) من الجدير بالذكر ان أي خطا في الفحص حتى اذا حصلت من نقطة صغيرة ولو كانت من غبار في المعمل بؤدي الى خطا النتيجة كلها ولذلك فانه من الضروري الدقة في التعامل مع البصمة الوراثية ، فاي تلوث بسيط يعطي نتيجة معاكسة وللمزيد من التفصيل ينظر: د. ياسين بن ناصر الخطيب، مرجع سابق ، ص٢٠٨ .

([٩٠]) الجدير بالذكر في هذا المجال انه ورد في احد الصحف انه بسبب خطا في المختبر مفاده ان خمسة من الرجال تزيد اعمارهم على الخمسين سنة كانوا حوامل ! فمثل هذا الخطا يتكرر في المختبرات والمعامل ، فاذا كان مستساغ ان يحمل الرجال فما الظن لو كانت فتاة عذراء اراد اهلها الكشف عليها لمرض فيها فاخطا المتخصصون وقالوا انها حامل !.. وللمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٩ ؛ ولعل محاكمة العصر او محاكمة القرن – كما يطلقون عليها – والتي اتهم فيها لاعب الكرة الأمريكي الشهير (**O.J.SIMBSIM**) او جي سمبسون" بقتل زوجته الشقراء وعشيقها من اشهر القضايا التي لم تاخذ المحكمة فيها بالبصمة الوراثية كدليل اثبات مع ان تحليل الحمض النووي الوراثي(D.N.A) اثبت ان تطابق البصمة الوراثية من دم " أو جي سمبسون" وبقعة الدم التي وجدت

اذ ورد في دراسة انه كان الاثر من تزايد اعداد المجرمين الذي تمت تبرئتهم بواسطة البصمة الوراثية فكان لابد من معرفة السر وراء تبرئة المتهمين الخاضعين لاختبار الحامض النووي وكانت الحقيقة مفاجأة أثارت عدة تساؤلات ودفعت بعض العاملين في مجال التحقيق الى المطالبة بعدم كشف بعض الامور الخاصة بفحوص الحامض النووي والتي قد تساعد المجرمين في التحايل عليها ، اذ وجدوا ان المجرمين الذين يقومون بالاغتصاب يحاولون تغطية آثارهم برش سائل منوي من شخص غريب على الضحايا بعد اغتصابهم ليس هذا فحسب بل يقومون ايضا بزرع ذلك السائل الغريب داخل الضحية بواسطة المحقن، ففي أول قضية مسجلة من نوعها تتعلق بمحاولات المجرمين التحايل والتغلب على تقنية البصمة الوراثية ما حدث في احدى القرى الانجليزية عام ١٩٨٧م حيث اتهم احد عمال القرية باغتصاب فتاتين وقتلهما وباستخدام تقنية تحليل الحمض النووي لعينات دم من المتهم لم تتطابق البصمة الوراثية مع عينة الدم المرفوعة من مسرح الحادث فكانت البصمة الوراثية منقذا لهذا المجرم ولكن سرعان ما قبضت عليه الشرطة بعدما سمعه احد أهالي القرية يقول لصديق له انه اخذ عينة دم من زميل له ودفع بها الى مسرح الحادث بعد ارتكابه للجريمة ([٩١]) .

وهناك امثلة كثيرة على محاولات اخر قام بها المجرمون للتحايل على البصمة الوراثية ففي احدى جرائم الاغتصاب قبضت الشرطة على مشتبه به قام باغتصاب فتاة وهو يلبس قناعا

على القفاز بمسرح الحادث لان احد اعضاء فريق الدفاع اثبت لهيئة المحكمة ان هناك قصورا في الجوانب الاجرائية والعينة ، فالشخص الذي قام برفع بقعة الدم من مسرح الحادث ليس هو نفس الشخص الذي شهد بذلك أمام المحكمة ، كما أن المختبر الذي فحصت فيه العينة لا تتوافر فيه المعايير والمقاييس المعينة لعمل مثل هذه التقنية الدقيقة وعليه شكك الدفاع المحكمة في دقة التحليل وكان الحكم ان "أو جي سمبسون" غير مذنب لأنه لم يكن هناك أي دليل آخر على ادانته ، كما انه في عام ١٩٩١م تم اتهام شخص يدعي (**ROBERT HIS**) " روبرت هيس " في ولاية فلوريدا بجريمتي الاغتصاب والقتل العمد لأمراة تدعي (**BAMILA**) "باميلا" الا انه لم يكن هناك أي شهود او آثار له بمسرح الحادث سوى بقايا من سائل منوي وباستخدام تقنية الحمض النووي الوراثي(D.N.A) تم تطابق البصمة الوراثية الناتجة من هذا السائل المنوي مع البصمة الوراثية لهذا الشخص فحكم عليه بالموت صعقا على الكرسي الكهربائي ، ولكن الدفاع استأنف الحكم وشكك هيئة المحكمة في دقة التحليل لانه تم اجراؤه في معمل خاص ، وظلت القضية حتى عام ١٩٩٥م حينما امرت المحكمة اعادة فحص الحامض النووي بالتقنيات المتقدمة فثبت عدم تطابق البصمة الوراثية وعليه حكمت المحكمة ببراءته ، لذلك فاننا نستخلص من هذه القضايا ان القاضي سيظل هو المرجع الأخير لقبول البصمة الوراثية كدليل ادانة قوي او عدم الأخذ بها اذا شكك الدفاع بالاستعانة بالخبراء في نتيجة التحليل ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ، تقديم أ . د. عبلة الكحلاوي ، من دون مكان الطبع ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ١٣٠ .

([٩١]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١٣٢.

وقفازات ويحمل عازلا واقيا طبيا وعندما سئل المغتصب عن ذلك اجاب بانه فعل ذلك حتى لايترك أي اثر من جسمه يمكن منه تحليل الحمض النووي وتحديد بصمته الوراثية ، وفي الولايات المتحدة الأمريكية لاحظت الشرطة خلال الثلاث سنوات الماضية ان عددا كبيرا من المشتبهين بالاغتصاب المقبوض عليهم كانوا مجهزين بقفازات وعازل واق طبي كما وجدت الشرطة ان بعضهم قد ارغموا ضحاياهم على الاستحمام لازالة أي اثار بيولوجية من على اجسامهم يمكن ان يتم منها الحصول على الحمض النووي للمغتصب وبعضهم يقوم برش سائل منوي غريب على الضحية او زرعه داخلها بالحقن ([٩٢]).

٥- تماثل البصمات في التوائم المتطابقة.

٦- لا تعد البصمة الوراثية دليلا على فراش الزوجية ، لأن الزوجية تثبت بالطرق الشرعية وليس من بينها القيافة كما أن حجية البصمة الوراثية تكون كحجية القيافة يستند إليها بعد الفراش والشهادة والإقرار ولا تتقدم عليها بدليل ، فالطرق التقليدية الفراش والبينة والإقرار هي ما أجمعت الأمة منذ عهد الصحابة إلى يومنا هذا على الأخذ بها ، فلا يقدم عليها اختبار البصمة الوراثية الذي لا يزال حتى الآن في طور التجربة والاختبار وهذا هو رأي بعض الفقهاء المعاصرين ([٩٣]).

([٩٣]).

كل هذه الاعتراضات والماخذ واردة بالبصمة الوراثية لكن تبقى البصمة الوراثية قرينة على اثبات الشخصية او اثبات النسب والله اعلى واعلم .

المطلب الثاني

([٩٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق، ص ١٣٢.

([٩٣]) د. علي محي الدين القرداغي ، البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي ، ص٥٧ ، بحث منشور والمتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.themml.org/bodies/researches/default.aspx?t=1aicid=170a1=AR.

ود.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، ص٢٦-٢٧، وبحث منشور ومتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.themwl.org/bodies/researches/default.aspx?t=1&cidi=169&3=AR

وتجدر الإشارة إلى أن أغلبية المشاركين في ندوة (مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة) المنعقدة في الكويت ذهبت إلى أن البصمة الوراثية دليل ترقى إلى القيافة ولا يتقدم على الشهادة أو الإقرار.

ضوابط وشروط العمل بالبصمة الوراثية

بما أن العلم يؤكد على أن الحمض النووي (D.N.A) يعد أقوى الاختبارات التي يمكن أن يعتمد عليها في الإثبات وبناء عليها يصدر القضاة أحكامهم ، فقد كان ولابد من وضع ضوابط عديدة للتأكد من إجراء هذا الاختبار بدقة متناهية ، كما لابد من معرفة الشروط الضرورية التي اوجبتها بعض التشريعات والمحاكم .

فمن الضروري جدا ان لا تخالف البصمة الوراثية النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا .

ولتوضيح ذلك مفصلا ينبغي ان نقسم هذا المطلب الى فرعين حسب الترتيب الآتي :

الفرع الاول / ضوابط العمل بالبصمة الوراثية .

الفرع الثاني / شروط العمل بالبصمة الوراثية .

الفرع الاول

ضوابط العمل بالبصمة الوراثية

مما لاشك فيه ان نجاح تحاليل الحمض النووي (D.N.A) يعتمد اساسا على الطريقة التي يتم بها اخذ العينة وجمعها وكيفية حفظها، اذ تعتمد قيمة اختبار الحمض النووي كليا على جودة طريقة البحث والدقة في تفسير النتائج التي أسفر عنها ، وهذا التحليل يحتاج بلا شك إلى خبرة واسعة وتخصص رفيع ومعامل ذو كفاءة ، ولذلك فانه من الضروري مراقبة الطريقة الفنية في المعمل الذي يقوم بالفحوص الجينية ، ويجب أن يتم اخذ العينة في حضور الأطراف حتى يتأكدوا من مصدر العينات ، ونظرا لان تحليل الحمض النووي هو طريقة فنية جديدة ، فانه يجب وضع ضوابط لحفظ العينات والمعلومات حتى يقبل تحليل البصمة الوراثية فضلا عن ضوابط استخدامها واجراءها .

وعلى أية حال فانه يمكننا أن نقسم ضوابط العمل بالبصمة الوراثية إلى ثلاثة أقسام هي ضمن المقاصد الاتية :-

المقصد الاول / ضوابط قبول البصمة الوراثية.

المقصد الثاني / ضوابط استخدام البصمة الوراثية.

المقصد الثالث / ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية.

المقصد الاول

ضوابط قبول البصمة الوراثية

أدى العمل بالبصمة الوراثية إلى ظهور مشاكل عديدة مما تطلب وضع بعض الضوابط التي تتطلب مراعاتها ، ومن أهم هذه الضوابط لقبول البصمة الوراثية الضوابط الإجرائية والضوابط التقنية التي ينبغي مراعاتها قبل الأخذ بها والعمل بموجبها ويمكننا توضيح هذه الضوابط بالشكل الآتي :-

البند الاول/ الضوابط الإجرائية .

البند الثاني/ الضوابط التقنية .

البند الاول

الضوابط الإجرائية

أدى العمل بالبصمة الوراثية إلى ظهور مشاكل عديدة تولد عنها بعض الضوابط الإجرائية التي تتطلب مراعاتها قبل الدعوى إلى تعميم الأخذ بها والعمل بموجبها ومن أهم هذه الضوابط ما يأتي :-

١- جمع العينات وتوثيقها :- حقيقة يعتمد نجاح تحاليل الحمض النووي (D.N.A) على الطريقة التي يتم بها اخذ العينة وجمعها وكيفية حفظها ، حيث ثبت من الناحية العلمية ان العينات البيولوجية تفقد حيويتها وتفاعلها إذا لم تجمع وتحفظ بطريقة سليمة ، وتحقيقا لذلك يجب جمع العينات بحيث يتم تدوين العناصر والأجزاء ، كما يجب ان تتضمن الاستمارة التي سيحال بواسطتها الأثر إلى المختبر للتحليل على جميع التفاصيل الخاصة بالعينة من حيث نوع القضية وظروفها والمطلوب فيها على وجه التحديد ، بحيث لا يؤثر سلبا على نتيجة تحاليل البصمة الوراثية ، ولذا اتجهت العديد من التشريعات إلى عقاب كل من تسول له نفسه ان يغير أو يعبث بآثار ذلك باعتباره مرتكبا لجريمة الغش الإجرائي ([٩٤]) .

([٩٤]) هذا ما نصت عليه صراحة المادة / ٣٧٤ من قانون العقوبات الايطالي والتي قضت بان مرتكب جريمة الغش هو : كل من يبدل بطريقة اصطناعية حالة الامكنة او الاشخاص او الاشياء اما اثناء الاجراءات ، واما قبل البدء فيها وبقصد خديعة القاضي او الخبير ، ويعاقب على هذه الجريمة بالسجن من ستة اشهر الى ثلاث سنوات ، مع عدم الاخلال باي عقوبة اشد ينص عليها القانون ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٢ .

٢- اعتماد المعامل المناسبة :- نص مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ١٥٩/٩٧ الصادر في ١٩٩٧/٢/٦ والخاص بشروط اعتماد الأشخاص الأكفاء بالقيام بالتعرف بالبصمات الوراثية في إطار الإجراءات الجنائية في المادة /٩ على انه " يجب أن تمتلك المعامل التي تتم فيها مهام التعرف على الأشخاص بالبصمات الوراثية ، المرافق والتجهيزات المناسبة لتقنيات بيولوجية الجزيئات المستخدمة ، ويجب أن تنجز الأعمال بضمان الغياب التام لأي تلوث ، كما يجب ان تكون المكان المخصص لحفظ المشمعات والعينات البيولوجية ونتائج التحاليل مجهزة بمنشأت من شأنها ان تضمن الحماية ضد السرقة والتلف وضمان السرية المطلقة وصيانة المشمعات والعينات ونتائج التحاليل " ([٩٥]) .

فضلا عن ذلك فقد نص المبدأ السادس من التوصية رقم ١- ٩٢ - R لسنة ١٩٩٢م الصادر عن مجلس الاوربي على انه " يجب اجراء هذه التحاليل في معامل طبية تابعة لوزارة العدل ، او حاصلة على ترخيص بذلك " ([٩٦]) .

٣- مراقبة النوعية :- نص قانون الصحة العامة الفرنسي الجديد الصادر في ١٩٩٦/٥/٨ على اثرين خاصين بشان تحليل البصمات الوراثية هما ([٩٧]) :-

الاول – ويتعلق بالرقابة على النوعية الخاصة بالحمض النووي (D.N.A) وهو ما نصت عليه المادة رقم ٧٦١-٢٤ من القانون السابق بموجب الرقابة على النوعية التي يجب أن تتصف بها تحاليل التعرف بالبصمات الوراثية المنجزة في إطار اجراءات قضائية .

الثاني – ويتناول انتظام الرقابة ، حيث نصت المادة رقم ٥٦٧-٣ من القانون السابق على ان تنجز الرقابة على النوعية من قبل وكالة الدواء الفرنسية مرتين على الاقل في السنة ، وتسلم النتائج فورا إلى صاحب الاعتماد ، وقد حددت المادة /٧ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧- ١٠٩ الجهة المختصة او الموكلة بمهام الرقابة بوكالة الدواء الفرنسية ([٩٨]) .

([٩٥]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٢ .

([٩٦]) ينظر : المبدأ السادس من التوصية رقم ١-٩٢ -R لسنة ١٩٩٢ الصادرة عن المجلس الاوربي ، نقلا عن : د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٨٧ ؛ د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحماية القانونية للجين البشري (الاستنساخ وتداعياته) ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م، ص ١٥٤ .

([٩٧]) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٨٥-٢٨٦، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٧٣ .

([٩٨]) ينظر: د. احمد ابو القاسم ، الدليل الجنائي ودوره في اثبات جرائم الحدود والقصاص ، المركز العربي للدراسات الامنية والتدريب بالرياض ، الرياض ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م ، ص ٥١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٧٣ .

٤- حماية المعلومات او المعطيات :- نص المبدأ السابع من التوصية رقم ١- ٩٢ -R ، الصادرة عن المجلس الاوربي عام ١٩٩٢ على انه " يجب ان يتم تحليل الحمض النووي في نطاق احترام التوصيات والقواعد التي اقرها المجلس الاوربي والمتعلقة باحترام وحماية المعلومات ذات الطبيعة الشخصية في قطاع البوليس " ، هذا وقد اجمل المبدأ السادس من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R ، الشروط الاجرائية بقوله : " ان تحليل (D.N.A) هو اجراء علمي شديد الدقة يجب ان ينجز في معامل تمتلك تجربة كافية وتجهيزات ملائمة وعلى الدول الاعضاء وضع قائمة للمعامل والمعاهد المعتمدة التي تتوافر فيها المقاييس او المعايير الاتية :- أ- معارف وكفاءات مهنية ذات مستوى عال ، مقترنة باجراءات ملائمة لمراقبة النوعية . ب- النزاهة العلمية .ج- ضمان أمن المنشآت والعينات محل التحليل التي تمثل هدف التحقيق . د- المحافظة الشديدة لاجل ضمان السرية التامة فيما يتعلق بهوية الاشخاص الذين تتعلق بهم نتائج تحليل (D.N.A) . هـ- وضع ضمانات لتنفيذ جميع الشروط المنصوص عليها بهذه التوصية " ، فضلا عن ذلك فقد اوجبت هذه التوصية السابقة على الدول الاعضاء ايجاد وسيلة لممارسة رقابة دورية او منتظمة للمعامل المعتمدة ([٩٩]) .

([٩٩]) ينظر : المبدأ السابع من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R وينظر ايضا : المبدأ السادس من توصية المجلس الاوربي رقم ١-٩٢-R ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص٤٧٣- ٤٧٤ .

البند الثاني

الضوابط التقنية

تتمثل الضوابط التقنية للعمل بالبصمة الوراثية في الاتي :-

١- تحديد اساليب التحليل :- في المرحلة الاولى من التحليل يجب اختبار المواد او العينات البيولوجية من حيث الكفاءة ، وان يتم تقدير كمية ال (D.N.A) المستخرجة من النواة قبل اجراء بقية التحاليل ، كما يجب استخدام عينتين في التحليل ، عينة موجبة واخرى سالبة لاجراء عملية مقارنة العينة المعثور عليها بهما ، وقد اوجب المبدأ العاشر من توصية المجلس الاوربي رقم R-٩٢-١ تبادل المعلومات بين الدول ، بحيث يمكن طلب القيام ببعض التحاليل من معمل او معهد متخصص في ذلك في دولة اخرى غير دولة الواقعة ، وذلك لحاجة التحقيق الجنائي في قضية ما ، بشرط ان يكون المعهد او المعمل قد استوفى سلفا الشروط المنصوص عليها في هذه التوصية ، اما فيما يتعلق بنقل المعلومات ونتائج التحاليل فلا يكون الا بين الدول التي توفق تشريعاتها مع هذه التوصية ، وبشرط احترام القواعد المتفق عليها في المعاهدات الدولية السارية في شأن تبادل المعلومات في المسائل الجنائية ، فضلا عن ان احترام الاحكام المنصوص عليها في المادة / ١٢ من اتفاقية حماية المعلومات (١٠٠) .

٢- تحديد المواقع الوراثية :- عند اجراء تحليلات البصمة الوراثية، فانه يجب تحديد المواقع والعوامل الوراثية التي يتم اجراء التجارب عليها ، اذ ان كل نظام وراثي يدخل حيز التطبيق في قضية ما يجب ان يكون منجزا على الاقل في معملين مختلفين للحصول على الرأي الثاني ، وذلك تحقيقا لمبدأ النزاهة العلمية الذي نصت عليه الفقرة (ب) من المبدأ السادس من التوصية الصادرة عن المجلس الاوربي رقم R-٩٢-١ ، وهذا ما يجري عليه العمل في المعامل والشركات المتخصصة من حيث الحرص على ان تجري القياسات الكمية ، وتضاعف عينة ايجابية للمقارنة ، غير انه قد يحدث ان لا يعثر الا على عينات في المكان ، وتكون هذه العينات قد تحللت او تكون مزيجا من عينات من افراد عديدين ، كما هو الحال في حالة الاغتصاب المتعدد، حيث لا يوجد في احيان كثيرة الا ميكروجرام واحد او اقل من عينة الحمض النووي (D.N.A) ، وقد لا يكتفي لإجراء اختبار واحد لا أكثر، وعندما لم تكن نتيجة الاختبار

---

(١٠٠) ينظر: د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٥ .

حاسمة لن يسهل إجراء الاختبار مرة أخرى للوصول إلى النتيجة الحاسمة ، وهو ما يؤدي إلى عدم قبول القاضي للبصمة الوراثية (١٠١) .

وصفوة القول أن قيمة اختبار الحمض النووي تعتمد كليا على جودة طريقة البحث والدقة في تفسير النتائج التي أسفر عنها ، وهذا التحليل يحتاج إلى خبرة واسعة وتخصص رفيع ومعامل ذو كفاءة ، ولذلك فانه من الضروري مراقبة الطريقة الفنية في المعمل الذي يقوم بالفحوص الجينية ، ويجب أن يتم اخذ العينة في حضور الأطراف حتى يتأكدوا من مصدر العينات ، وإلا فان عمل الخبير يكون باطلا لمخالفة مبدأ المواجهة ، ونظرا لان تحليل الحمض النووي هو طريقة فنية جديدة ، فانه يجب وضع قواعد لحفظ العينات والمعلومات التي تنتج عن هذا التحليل ، وعلى هذا فقوة البصمة الوراثية في الإثبات تعتمد على طريقة جمع العينات وحالتها وكميتها وكفاءة المعامل وجودة الفحوص (١٠٢) .

---

(١٠١) ينظر: د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٨٨ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٦.

(١٠٢) ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٦٩ –٧٠ ؛ د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ١٥٤ .

المقصد الثاني

ضوابط استخدام البصمة الوراثية

يمكن اجمال اهم ضوابط استخدام تحليل البصمة الوراثية فيما ياتي ([١٠٣]) : -

١- إن البصمة الوراثية ليست دليلا على فراش الزوجية لان الزوجية تثبت بالطرق الشرعية المعلومة وقد يكون الإنجاب من علاقة غير شرعية ، فبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الوراثية عند عدم وجود الفراش ويكون الولد يلحق نسبه بأمه لا بابيه ([١٠٤]) .

٢- ان لا تجري فحوصات البصمة الوراثية في الحالات التي لا يجيز الشرع الخوض فيها مثل حالة الشخص الثابت نسبه من والديه بالفراش ، فلا يجوز اجراء البصمة الوراثية لنفي ذلك النسب او حتى التاكد من صحته لان هذا النسب لايتفى بالبصمة الوراثية بل ينفى باللعان .

٣- عدم قيام مانع شرعي من الإلحاق بواسطة البصمة الوراثية فمثلا لو نفي الزوج نسب ولده من زوجته فأنه يلاعنها ولا يلتفت إلى إثبات النسب بالبصمة الوراثية ، لأن الله تعالى عز وجل شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب ، وإلغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم أقوى الدليلين على اضعفهما ، وذلك لأننا جعلنا البصمة في منزلة القيافة فبالتالي تأخذ شروطها.

٤- أن لا تخالف نتائج التحليل حكما عقليا مقررا في الشريعة الإسلامية كأن تثبت بنوة مولود لمن لا يولد لمثله ، مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك، مما ذكره الفقهاء من شروط ثبوت النسب ([١٠٥]).

([١٠٣]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٩٣ .

([١٠٤]) ينظر: د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦٢٠.

([١٠٥]) في هذا السياق تنظر: المادة / ١٦٢٩ من مجلة الاحكام العدلية الى انه " يشترط ان يكون المدعى به محتمل الثبوت بناء عليه لو ادعي ماوجوده محال عقلا او عادة لايصح الادعاء ، مثلا اذا ادعى احد في حق من هو اكبر منه سنا او في حق من نسبه معروف بانه ابنه لاتكون دعواه صحيحة " وينظر شرحها لدى :سليم رستم باز ، شرح المجلة ، المطبعة الادبية ، بيروت ، ١٨٨٩، ص٨٥٥ ؛ وتنظر: المادة / ٥٣ من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل،التي نصت على ان" اقرار مجهول النسب بالابوة او الامومة يثبت به النسب اذا صدق المقر له وكان يولد مثله لمثله ".

المقصد الثالث

ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية

يمكن اجمال اهم ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية فيما ياتي ([١٠٦]) :-

١- ان لا تخالف نتائج البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة النبوية الشريفة ، وعليه فلا يجوز استخدامها في التشكيك في الزيجات والانساب المستقرة وزعزعة الثقة بين الزوجين ، كما يجب ان لا تخالف تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع وان تكون اوامر التحاليل الطبية من سلطة ولي الامر .

٢- ان لا يتم التحليل الا باذن من الجهة المختصة بناء على اوامر من القضاء .

٣- ان تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة او تشرف عليها اشرافا مباشرا مع توفر جميع الضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال من اجل اجراء تحليل البصمة الوراثية .

٤- ان يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية او من المساندين لهم في اعمالهم المختبرية ممن تتوافر فيهم اهلية قبول الشهادة كما في القائف ، اضافة الى معرفته وخبرته في مجال تخصصه الدقيق في المختبر .

٥- ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا والا يكون ايا منهم ذا صلة قرابة او صداقة او عداوة او منفعة باحد المتداعيين او حكم علية بحكم مخل بالشرف او الامانة وينبغي الاهتداء في هذه المسالة بما يذكره الفقهاء من هذا القبيل في باب عدالة الشهود وباب القضاء .

٦- أن يجري عمل البصمة الوراثية بعدد أكبر من الطرق ، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية لضمان صحة النتائج قدر الامكان .

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

٨- أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما ، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم باجراء نتيجة الاختبار بنتيجة المختبر الآخر .

([١٠٦]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٩٤ ؛ المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ١١٨.

الفرع الثاني

شروط العمل بالبصمة الوراثية

لابد من توافر شروط اساسية للعمل بالبصمة الوراثية ، فيجب الا تخالف البصمة الوراثية النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا ولان القول بذلك يؤدي الى وقوع الشك بين الزوجين ، فضلا عن توافر شروط اخر سواء في الفقه الاسلامي ام في القانون الوضعي ، ويجب على الجهات المختصة فرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم.

وللإحاطة بالموضوع بصورة تفصيلية ينبغي ان نقسمه حسب المقاصد الاتية:

المقصد الاول / شروط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الإسلامي .

المقصد الثاني / شروط العمل بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي .

المقصد الاول

شروط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الإسلامي

بادئ ذي بدء فقد أوصى مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في الدورة السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢هـ الموافق ٥-١٠ /١/٢٠٠٢ بما يأتي ([١٠٧]):-

أ- أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء وان يكون في مختبرات للجهات المختصة وان تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولة هذا الفحص لما يترتب عليه من المخاطر الكبرى .

ب- تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المختصون الشرعيون والأطباء والإداريون وتكون مهمتها الأشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها.

ج- أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية حتى تكون النتائج مطابقة للواقع.

وبهذا فقد اشترط الفقهاء الباحثين والاطباء المختصين في البصمة الوراثية شروطا عديدة حتى يقبل العمل بها ، والذين راوا انها تقاس على القيافة اشترطوا شروط القيافة مع بعض الزيادات الاخر.

ويمكننا توضيح اهم هذه الشروط التي ينبغي توافرها لكي يقبل العمل بالبصمة الوراثية وفق الصيغة الاتية ([١٠٨]):-

١- الا تخالف البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة حتى لايؤدي ذلك الى اهمال النصوص الشرعية المقطوع بصحتها وجلب المفاسد ، وعلى ذلك لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الانساب الثابتة المستقرة شرعا ولان القول بذلك يؤدي الى وقوع الشك بين الزوجين ، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم .

وبناء على ذلك فان استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لابد ان يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية ، ولذلك لابد من تقديم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية .

٢- لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان .

٣- لا يجوز استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة النسب الثابت شرعا .

([١٠٧]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٩٦ وما بعدها .

([١٠٨]) للمزيد من التفصيل تنظر : المرجع السابق ، ص٩٦ .

٤- ان لايخالف تحاليل البصمة العقل والمنطق والحس والواقع او حكما عقليا مقررا في الشريعة الاسلامية، بل يجب ان توافق العقل والمنطق ، فلا يمكن ان تثبت البصمة الوراثية بنوة مولود لمن لا يولد لمثله مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك مما ذكره الفقهاء في شروط ثبوت النسب ، وبالتالي تكون البصمة الوراثية قد اعتراها الخطأ والتلاعب وخالف العقل والواقع ، وهذا ما ينبغي رفضه.

٥- ينبغي تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها المتخصصون الشرعيون والاطباء والاداريون ، وتكون مهمتها الاشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها.

٦- ان توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية ، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع ، وان يتم التاكد من دقة المختبرات وان يكون عدد الموروثات- الجينات المستعملة للفحص - بالقدر الذي يراه المتخصصون دفعا للشك.

٧- اختيار الموضوعية بمعنى اجراء تحليلين من عينتين مختلفتين ،لامكان المقارنة والاطمئنان لسلامة النتيجة .

٨- لا يجوز بيع الجنيوم البشري لجنس او لشعب او لفرد لاي غرض كما لا يجوز هبتها لاي جهة لما يترتب على بيعها او هبتها من مفاسد.

٩- القبول العام لاهل الاختصاص بمعنى ان تقبل البصمة الوراثية من اهل الاختصاص ، أي شيوعها وانتشار العمل بها ، لانها لو استمرت عزيزة نادرة ما حازت الرضا والقبول عند الناس ولاشك ان رضاهم معتبر لاستقرار الحقوق ، بمعنى عدم الاخذ بالكشف العلمي في مرحلة التجريب الى ان يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق ، ولذلك فقد نص الفقهاء في كتبهم في كثير من المواضع على ان الحكم للكثير الغالب لا بالقليل النادر وان الحكم للمعتاد لا بالنادر والعبرة للغالب الشائع لا للنادر ([١٠٩]) ، كما ان الله تعالى اعتبر الرضا في الشهادة فكيف بالبصمة الوراثية فقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ

([١٠٩]) في هذا السياق تنظر : المادة / ٤٢ من مجلة الاحكام العدلية ؛ وينظر : الشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا (ت ١٥٧٣هـ-١٩٣٨م)، شرح القواعد الفقهية ، ط٦ ، بقلم الشيخ مصطفى احمد الزرقا ، مراجعة عبد الستار أبو غدة ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠١ ، ص٢٣٥؛ الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ، ط٥ ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٢ ، ص٢٣٨.

رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ فُسُوقُۢ بِكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ﴿٢٨٢﴾ ﴾ (١١٠).

١٠- ان لا يتم التحليل الا باذن من الجهة المختصة ، ويقصد بهذا الشرط الا تستخدم البصمة الوراثية الا عند النزاع وبامر من القضاء وفي الحالات التي لا تخالف فيها الادلة الشرعية الاقوى منها او تتقدم عليها ، فلا يجوز اللجوء اليها لنفي النسب الثابت بالفراش الصحيح لانه لا ينفي في الشرع الا باللعان والغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم اقوى الدليلين على اضعفهما قياسا على الشبه في القيافة (١١١) .

١١- الاستعانة باكبر الخبراء في علم الوراثة والبيولوجيا الجزيئية وخبراء الطب الشرعي في هذا المجال حتى يستطيعوا تحليل النتيجة التي توصلو اليها بالشكل الامثل .

١٢- ان تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة واذا لم يتوافر ذلك يمكن الاستعانة بالمختبرات الخاصة الخاضعة لاشراف الدولة ، ويشترط على كل حال ان تتوافر فيها الشروط والضوابط العلمية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال .

١٣- ان يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية او من المساندين لهم في اعمالهم المختبرية ممن تتوافر فيهم اهلية قبول الشهادة كما في القائف اضافة الى معرفته وخبرته في مجال تخصصه الدقيق في المختبر .

١٤- ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا والا يكون ايا منهم ذا صلة قرابة او صداقة او عداوة او منفعة باحد المتداعيين او حكم علية بحكم مخل بالشرف او الامانة وينبغي الاهتداء في هذه المسالة بما يذكره الفقهاء من هذا القبيل في باب عدالة الشهود وباب القضاء .

---

(١١٠) سورة البقرة / ٢٨٢.

(١١١) ينظر : د. عبد الرحمن احمد الرفاعي ، البصمة الوراثية واحكامها في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي دراسة فقهية مقارنة ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون ، جامعة الازهر ، ٢٠٠٥، ص ٢٩١ ، نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٧٨.

١٥- توافر الخبرة والتجربة فيمن يحكم بذلك بان يكون مؤهلا ويكون قد اشتهرت عنه الاصابة في العديد من التعاملات ، وان لم تشتهر اصابته فيقوم بتجربته في ذلك وللتجربة طرق متعددة ذكرها الفقهاء في القائف ([١١٢]) .

١٦- ان يجري اختبار البصمة الوراثية مسلم عدل لان قوله شهادة وشهادة غير المسلم لا تقبل على المسلم الا في الوصية والسفر ونحوه ([١١٣])، ويرى الائمة الشافعية والحنابلة والظاهرية ان القائف مخبر وليس شاهد وبناء على ذلك لا يشترط العدد بل يكفي قول خبير واحد ، وهذا الشرط انما يكون في حالة اثبات النسب لمسلم ، اما في حالة اثبات النسب لغير المسلم فان قول غير المسلم يقبل في حق غير المسلم الاخر عند بعض اهل العلم كما في الشهادة .

١٧- يلزم في الاثبات بالبصمة الوراثية ان تكون قطعية والمراد بالقطع هنا علم الطمأنينة وليس علم اليقين اذ لا سبيل الى القطع بمعنى اليقين في باب القرائن ، وعلى هذا فانه لا يقبل في

([١١٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : العلامة الشيخ سليمان الجمل ، حاشية الجمل على شرح المنهج ، ج ٥ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص ٤٣٥ .

([١١٣]) في هذا السياق ومما تجدر الاشارة اليه انه ورد انه ورد عن الشعبي (ان رجلا من المسلمين حضرته الوفاء بدقوقاء هذه ولم يجد أحدا من المسلمين يشهده على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب فقدما الكوفة فأتيا ابا موسى الاشعري فاخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الأشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله (ﷺ) فاحلفهما بعد العصر بالله ماخانا ولاكذبا ولابدلا ولاكتما ولاغيرا وانها لوصية الرجل وتركته فأمضا شهادتهما) ينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٦١٠ (كتاب الأقضية ، باب شهادة اهل الذمة والوصية في السفر ، رقم الحديث ٣٦٠٢) ؛ كما ورد ايضا عن ابن عباس (ﷺ) قال(خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن بداء فمات السهمي بارض ليس فيها (بها) مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جام فضة مخوصا بالذهب فاحلفهما رسول الله (ﷺ) ثم وجد الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا لشهادتنا احق من شهادتهما وان الجام لصاحبنا (لصاحبهم – لصاحبهما) قال فنزلت فيهم : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلۡأٓثِمِينَ ١٠٦ ﴾سورة المائدة/١٠٦) ينظر : الامام ابو داود ، مرجع سابق ، ص٦١٠ (كتاب الأقضية ، باب شهادة أهل الذمة والوصية في السفر ، رقم الحديث ٣٦٠٣) ؛ والجدير بالذكر في هذا المضمار انه جاء في تفسير الايتين الكريمتين-١٠٦و١٠٧ – من سورة المائدة انه (هذا الرجل يدركه الموت في سفره وليس بحضرته احد من المسلمين ... قال ابن عباس في تفسير الاية فان ارتيب في شهادتهما استحلفا – بعد العصر – بالله ما اشترينا بشهادتهما ثمنا قليلا ، فان اطلع الاولياء على ان الكافرين كذبا في شهادتهما قام رجلان من الاولياء ، فيحلفا بالله ان شهادة الكافرين باطلة وانا لم نعتد ...) ؛ ينظر :الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي (٧٧٤هـ) ، مختصر تفسير ابن كثير ،العلامة الاستاذ محمد علي الصابوني ، ج١ ، ط١ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع ، ص٥٧٧.

الاثبات الا بالقرائن القوية وهي تلك التي تفيد ظنا قويا واحتمالا راجحا بحيث يتحقق لدينا ان الشئ في الامور الباطنة يقوم مقامه ، لان الامور الباطنة هي الحقائق الخفية التي يتعذر او يتعسر الاطلاع عليها مع تاثيرها في الاحكام ، والشارع لا يكلف بالبحث عن حقيقتها في الواقع لانه لا تكليف بما لا يستطاع ، ولذلك يكتفى بدلائلها وتعد الدلائل قائمة مقام هذه الامور ، فاللفظ الدال على الارادة الحقيقية دليل على الرضا في العقود واستعمال آلة القتل دليل على قصد القتل ([١١٤]) .

١٨- أن تكون البصمة الوراثية ثابتة حتى تكون صالحة لاعتماد الأستدلال بها، وأن توجد صلة حقيقية بينها وبين الشئ الظاهر المصاحب لها التي أخذت منه البصمة الوراثية أو القرينة ، ولابد أن تكون هذه الصلة قوية وقائمة على أساس سليم ومنطق قويم ، ولاتعتمد على مجرد الصلة الوهمية أو الضعيفة ، فلا بد أن تكون علما في الدعوى يكاد يماثل العلم الحاصل من الشهود وغيرهم ، وهذا يحصل بالتأكيد من قوة المقارنة ([١١٥]) .

١٩- أن يجري عمل البصمة الوراثية بعدد أكبر من الطرق ، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية لضمان صحة النتائج قدر الامكان ، فضلا عن توحيد الطريقة التي يجري بها هذا الفحص من مكان لاخر ، وذلك من خلال اخضاعه لمكتب التحقيقات والطب الشرعي .

٢٠ – ان يكون اللجوء الى قراءة البصمة الوراثية في احوال محددة منها : أ- اذا تيقن الزوج ان زوجته لم تحمل منه لانه استبرأها بحيضة ولم يمسها بعد ذلك وظهر بها حمل ، فانه يتأنى الى الوضع ثم يقدم القارئ بعد التثبت ماكشفته له القراءة من اتصال بين الاب والمولود او عدم الاتصال ... ب- اذا اختلط المولود بغيره وتنازع الاباء في الاطفال المختلطين وهذ امر وان كان قليل الحدوث الا انه ممكن فقد يشب حريق في المحضن الذي جمع اطفالا كثيرين في اليوم الاول من الوضع ، مثلا وعندما تلتقط الحاضنة جميع الاطفال وتخرج بهم الى مكان امن ، وضغط الزمن لا يعطيها الفرصة لاخذ الاحتياطات اللازمة ، ثم تحدث المشكلة في نسبة كل مولود لابيه ، فهنا يعتمد قارئ الجين لربط كل مولود بوالده ، الا انه قد يبدو اشكال في هذه الحالة ، اذ يمكن ان يوجد بين هؤلاء المواليد من حملته امه من غير زوجها ، فتتكشف حقيقة المرأة ... ومهمة القارئ هي ربط كل مولود بوالده لا اعلامه الاب بصحة نسبه او عدم صحته .

([١١٤]) ينظر: د. محمد الزحيلي ، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية ، ج٢ ، ط٢ ، دار البيان ، دمشق ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م ، ص ٤٨٩ –٤٩٠ .

([١١٥]) ينظر: المرجع السابق، ص٤٩٠ –٤٩١.

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

٢٢- أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما ، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم باجراء نتيجة الاختبار بنتيجة المختبر الآخر ، أو بعبارة اخرى : اشتراط التعدد في اجراء البصمة الوراثية ، بأن يكون الخبراء الذين يحكمون بذلك أكثر من واحد ، وقد اختلف الفقهاء حول اشتراط التعدد في اجراء البصمة الوراثية على قولين :

القول الاول – يرى الفقهاء المعاصرين ([١١٦]) اشتراط التعدد في خبراء البصمة الوراثية او اجراء التحليل في جهتين مختلفتين احتياطا للنسب وذلك قياسا على الشهادة ، فكما لا يقبل في الشهادة الا قول اثنين عملا بقوله تعالى : ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ ([١١٧]) ، فكذلك لا يقبل في البصمة الوراثية الا قول خبيرين .

القول الثاني – ذهب بعض الفقهاء المعاصرين ([١١٨]) ، الى جواز الاكتفاء بقول خبير واحد ، وهو الراجح من حيث الدليل وذلك لان القائف اما حاكم او قاسم ، وقوله في ذلك حكم ويقبل في الحكم قول الواحد ([١١٩]) .

وفيما ياتي اهم شروط الخبير بالبصمة الوراثية ([١٢٠]) :

([١١٦]) مما تجدر الاشارة اليه ان من الفقهاء المعاصرون د. محمد سليمان الاشقر ود. حسن الشاذلي ، ود. فؤاد عبد المنعم ود. عبد الستار فتح الله سعيد ، ود. علي القرهداغي ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٨٢ .

([١١٧]) سورة البقرة / ٢٨٢ .

([١١٨]) في هذا الخصوص تجدر الاشارة الى ان من الفقهاء المعاصرين : د. سعد الدين مسعد هلالي ، ود. وهبه الزحيلي ، وغيرهم وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٨٣ .

([١١٩]) ينظر: الشيخ ابن فرحون اليعمري ابراهيم بن علي بن برهان الدين ابو الوفاء ، تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ج٢ ، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ص ٩٢ .

([١٢٠]) للمزيد من التفصيل ينظر : الباجي ٢٤٧/٦ ، مواهب الجليل للحطاب ٤٣٧/٥ ، حاشية عدوي على الخرشي ٦/ ١٠٥ ، نهاية المحتاج للرملي ٣٧٥/٨ ، حاشية البجيرمي على المنهج ٤/ ٤١٠، شرح المنهاج للمحلى ٤/ ٣٤٩ ، فتح الوهاب ٢/ ٢٣٤ ، مطالب اولي النهى ٤ /٢٦٥ ، البحر الزخار ٥/ ٢٨٩ ، فقه الامام الاوزاعي للجبوري ٢/ ٤٨٥ ، نقلا عن : د. ياسين بن ناصر الخطيب، مرجع سابق ، ص٢٠١ ؛ وللمزيد من التفصيل ايضا تنظر: د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٦٠ و ١٠٠ .

١- الاسلام : ويشترط ان يكون الخبير مسلما في حالة اثبات النسب لمسلم ، اما في حالة اثباته لكافر فان قول الكافر يقبل في حق كافر اخر عند بعض اهل العلم كما في الشهادة.

٢- الحرية : هذا الشرط مع ضعف القول به في حق القائف فانه لايحتاج الى اشتراطة خبير البصمة الوراثية .

٣- عدم اشتراط كونه من بني مدلج : وقد اشترط الشافعية ان يكون القائف من بني مدلج ، الا ان الصحابة الكرام اقتافوا من غير بني مدلج ، فلا يشترط اذن كون القائف من بني مدلج ، ولا يشترط ايضا كون الخبير بالبصمة الوراثية من بني مدلج طبقا لذلك ([١٢١]).

٤- اشتراط العدد في خبير البصمة الوراثية : مما لا شك ان الفقهاء اختلفوا في اشتراط التعدد بالنسبة للقائف ، فمنهم اشترط التعدد لان قولهم شهادة ولا يحكم باقل من شاهدين وهم المالكية وبعض الحنابلة ، والبعض الاخر اكتفى بقائف واحد ونقل ذلك عن الشافعية والحنابلة وهو رواية عن مالك والاوزاعي والظاهرية ، ونقل ان ذلك قول لبعض الصحابة منهم عمر بن الخطاب (ﷺ) وعلي بن ابي طالب (ﷺ) وابو موسى الاشعري وابن عباس وانس بن مالك (ﷺ) ، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعطاء بن ابي رباح والزهري والقاضي اياس بن معاوية وقتادة وكعب بن سوار رحمهم الله تعالى ، وهو ايضا قول تابعي التابعين ومنهم يزيد بن عبد الملك والليث بن سعد ومالك بن انس واصحابه ومن بعدهم الشافعي واصحابه واسحاق وابو ثور من الفقهاء واهل الظاهر كلهم ([١٢٢])، اما بالنسبة للبصمة الوراثية فقد ذهب البعض ايضا الى اشتراط التعدد احتياطا، في حين ان البعض الاخر اكتفى بخبير واحد .

٥- اشتراط المعرفة والاصابة بالتجربة : وقد اشترط الفقهاء في القائف ان يكون معروفا بالقيافة مشهورا بالاصابة ، فان لم تعرف اصابته فانه يجرب في حال الحاجة اليه ، اما الخبير فانه يعطى عينات من خلايا اشخاص ليس بينهم نسب ، فان الحق الخبير بالبصمة كلا بابيه ونفى النسب عمن لا نسب بينهم علم بذلك خبرته واصابته وبالتالي امكن قبول قوله ([١٢٣]).

هذه هي اهم الشروط التي ينبغي توافرها في البصمة الوراثية وفي معامل ومختبرات تحاليل البصمة الوراثية، فاذا توافرت هذه الشروط فانه لا مجال للتردد فيما يظهر في مشروعية العمل بالبصمة الوراثية واعتبارها طريقا من الطرق المعتبرة لاثبات النسب كالقيافة ان لم تكن اولى كما تقدم بيانه .

([١٢١]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص١٠١ .

([١٢٢]) ينظر: الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ط١، عني به ورتب مادته وبوبها صالح احمد الشامي ، المكتب الإسلامي ، بيروت، دمشق ،عمان ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م ، ص٣٣٥ .

([١٢٣]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص١٠٢ .

المقصد الثاني

شروط العمل بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي

من اجل ضمان صحة نتائج البصمة الوراثية ، فقد وضعت المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة الامريكية عدة شروط وقواعد للاخذ بالادلة العلمية او البصمات الوراثية، وقد اسهب في الحديث عن هذه الشروط البروفسور اريك لاندر (**Arek Lander**) في بحثه ، العلم والقانون ومحقق الهوية الاخير ، حيث فصل القواعد المتولد عن تجريب البصمة الوراثية في محاكم اوربا وأمريكا في القواعد الأربعة نوجزها في الآتي ([١٢٤]) : -

١- القبول العام لأهل الاختصاص بمعنى عدم الأخذ بالكشف العلمي في مرحلة التجريب إلى ان يعبر مرحلة الثبوت والتطبيق.

٢- اختيار الموضوعية بمعنى وجوب إجراء تحليلين من عينتين مختلفتين لإمكان المقارنة والاطمئنان لسلامة النتيجة.

٣- الوقوف على طبيعة عدة التقنية المستخدمة ، بمعنى التأكد من سلامة الأجهزة ودراية الفنيين في تشغيلها.

٤- الحذر من التكنولوجيا المتطورة ، بمعنى عدم التسليم المطلق بنتائجها قبل اختيار الموضوعية والوقوف على طبيعة التقنية .

هذا وبعد ما بينت المحكمة الاتحادية الامريكية العليا هذه الشروط والقواعد ، اكدت على ان وجود بعض الاختلافات في الراي حول الوسيلة العلمية لا يضعف من قيمتها في الاثبات مادام ان الراي الراجح يؤيد الاستعانة بما في ذلك .

ومن ملاحظة تلك الشروط نجدها لا تتعارض مع ضوابط الشريعة الإسلامية وان كان الشرط الأساسي لاعتمادها والأخذ بها شرعا هو شيوعها وانتشار العمل بها ، لأنها لو استمرت عزيزة نادرة ما حازت الرضا والقبول عند الناس ، ولاشك أن رضاهم معتبر لاستقرار الحقوق حتى أن الفقهاء يقررون في كتبهم في أكثر من موضع أن الحكم للكثير الغالب لا بالقليل النادر وان

([١٢٤]) ينظر : ، دانييل كيفلس ، وليروي هود ، العلم والقانون ومحقق الهوية الأخير ، ضمن مجموعة من البحوث مجموعة في كتاب الشفرة الوراثية للإنسان، ص٢١٤-٢٢٩ ، نقلا عن : المستشار فؤاد عبد المنعم ، مرجع سابق ، ص١٣٧٤ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٨٦ .

الحكم بالمعتاد لا بالنادر كما ذكرنا سابقا عند تطرقنا الى ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي .

فضلا عن الشروط والقواعد السابقة ، فقد اوجب المشرع الفرنسي ضرورة توافر شروط للاخذ بالبصمة الوراثية في المجالين المدني والجنائي على حد سواء ، ومن اهم هذه الشروط ما ياتي ([١٢٥]) :-

اولا :- ان يكون الامر متعلقا باحدى الدعاوى القانونية المرفوعة امام القضاء ، والتي يكون القاضي فيها بسبيل التحقيق من ادعاءات الاطراف ، وهذه الدعاوى تنحصر – كما حددتها المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ – في دعاوى انشاء البنوة او المنازعة فيها – دعاوى النسب – ، او دعاوى المطالبة بنفقة او المطالبة بالاعفاء منها .

هذا من جانب ، ومن جانب اخر يمكن اجراء هذه التحاليل في حالات اخر بعيدة عن القانون المدني ، وهذه الحالات حددها المشرع الفرنسي بانها ،اما بصدد اجراءات تحقيق – تحقيق جنائي – ، اذ اجازت المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ اللجوء الى لهذه الوسيلة للاثبات الجنائي حيث نصت هذه المادة على انه " ...وفي مجال القانون المدني ، فان تحديد شخصية الفرد بناء على تحليل الجينات الوراثية لا يجب البحث عنه الا بمناسبة اتمام اجراءات تحقيق مصرح به من قبل القاضي المختص ، او بصدد دعوى انشاء او منازعة في رابطة البنوة او دعوى طلب الحصول على نفقة او الاعفاء منها ...." ([١٢٦]) . او بصدد تحقيق معجل لاجراءات قضائية ، واما بصدد اغراض علاجية ، واخيرا قد يكون بصدد ابحاث علمية .

وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد حدد نطاق هذه الاستخدامات بدعوى مرفوعة امام القضاء ، وان يكون الامر بصدد دعوى انشاء بنوة شرعية او طبيعية ، او انكار البنوة الشرعية او الطبيعية ايا كان المدعي او المدعي عليه في هذه الدعاوى ، كما تستخدم هذه الوسيلة في حالة دعوى

([١٢٥]) الجدير بالذكر ان المشرع الفرنسي في القانون المدني رقم ٩٤- ٦٥٤ لسنة ١٩٩٤ استخدم البيولوجيا في العلاج ، حيث نص في المادة/ ٢٢ من هذا القانون على اضافة باب سادس للكتاب الاول من قانون الصحة العامة بعنوان (**medicine predictive et identifcation**) ضمن المواد ١/١٤٥ حتى ٢١ من قانون الصحة العامة ، تعالج هذه الاحكام في مجملها ضوابط اجراء الفحص الجيني بغرض العلاج ، وكذا الجزاءات المترتبة على مخالفة هذه الضوابط ، وللمزيد من التفصيل ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص ٤٩٣.

([١٢٦]) للمزيد من التفصيل تنظر : المادة / ١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص١٠٧ .

طلب الحصول على نفقة للطفل او لـلام او طلب الاعفاء منها ، ولاهداف البحوث العلمية والعلاج ([١٢٧]) .

وقد نصت المادة /٢٢٦-٢٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على ان " كشف شخصية الانسان عن طريق بصماته الوراثية ،لا يجوز الا في احدى ثلاث : في الاغراض الطبية – ويلاحظ هنا انه في حالة اجراء هذا الفحص لغرض طبي او تحديد الشخصية لغرض طبي ، فيجب ان يكون رضاء هذا الشخص كتابيا ....وبصفة استثنائية يمكن الاستغناء عن رضاء الشخص اذا كان الفحص سيتم لمصلحته بشرط احترام عقيدته (ثقته) – والبحوث العلمية ، وفي نطاق اجراءات جنائية صحيحة " .

ثانيا :- يلزم ان يامر او يسمح بهذا التحليل من جانب الجهه القضائية المختصة – كما في نص المادة /١٦- ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤- ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ المضافة – أي ضرورة الحصول على اذن باجراء الفحص ، سواء كان الاذن صادرا من جهة التحقيق قبل وصول القضية لحوزة المحكمة او النيابة العامة او كان صادرا من القاضي المختص ، ووفقا لهذا الشرط لا يستطيع أي شخص من تلقاء نفسه ان يطلب اجراء هذا الفحص أي تحليل البصمة الوراثية بصفة شخصية وبدون ان تكون هناك دعوى او اذن من الجهة المختصة ، ويمتنع عن الجهة القائمة بامر التحليل ان تقوم به قبل استيفاء هذه الشروط ، وهذا بالطبع لخطورة الاثار الناجمة عن مثل هذه الفحوصات في كافة المجالات ([١٢٨]) .

ثالثا:- ان يحصل خبير البصمة الوراثية مقدما على رضاء الخاضع للفحص – كتابة وقبل اتخاذ أي اجراء اخر – الا اذا كان الفحص او تحديد الشخصية يتم لغرض طبي لمصلحة الخاضع للفحص وبشرط احترام عقيدته ، ومعنى هذا الشرط – وفقا لما نصت عليه المادة / ١٥/١٤٥ من قانون الصحة العامة الفرنسي – ان اجراء الفحص الجيني للخصائص الوراثية للشخص او بغرض تحديد شخصيته بناء على تحليل الحمض النووي (D.N.A) – وفيما عدا اتمامه لاغراض الاجراءات القضائية – فانه لا يمكن ان يتم الا لغرض طبي او لغرض البحث العلمي وبعد الحصول على رضاء الاطراف .

ويلاحظ ان شرط الرضاء والموافقة هذا مقتصر فقط على الحالات المدنية فقط ، مثل النسب والنفقة والبحوث العلمية الطبية والعلاج وليس مطلوبا في حالات اجراءات جنائية وهذا امر

([١٢٧]) للمزيد من التفصيل حول تطبيقات وشرح هذه الدعاوى ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٩٤ .

([١٢٨]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص٤٩٤ .

منطقي ([١٢٩])، اذ ليس من الطبيعي ان يحتاج قاضي التحقيق الذي يطلب تحليلا لسائل منوي وجد على احدى ضحايا الاغتصاب الى موافقة مرتكب الجريمة الذي يبحث عنه ، خاصة وان المادة / ١٦ – ١١ من القانون المدني الفرنسي رقم ٩٤– ٦٥٣ لستة ١٩٩٤ لم تتطلب موافقة صاحب الشأن الا فيما يتعلق بتحديد الهوية لاغراض طبية او لبحوث علمية .

اذ نصت المادة /١٦–١٠من القانون المدني الفرنسي الجديد على انه " يجب ان تؤخذ موافقة الشخص قبل تحقيق الدراسة " وفي الفقرة ١١ التي جاء فيها " يجب ان تكون موافقة الشخص المعني سابقة وواضحة " ([١٣٠]) .

وفي حالة اجراء هذا الفحص لغرض طبي – او تحديد الشخصية لغرض طبي ، فيجب ان يكون الرضاء كتابة ... وبصفة استثنائية يمكن الاستغناء عن رضاء الشخص اذا كان الفحص سيتم لمصلحته وبشرط احترام عقيدته (ثقته) – كما يمكن الاستغناء عن هذا الرضاء اذا روعيت نفس الشروط السابقة ، وتعلق الامر بتحديد شخصية الفرد لاغراض طبية ([١٣١]) .

وعليه فاي غرض اخر للفحص غير الغرض الطبي او البحث العلمي لا يدخل تحت الفقرة السابقة من المادة القانونية ، كما هو الحال والشان بالنسبة للفحص بغرض اثبات حالة الشخص المرضية للالتحاق بالعمل ، او الفحص كشرط لتوقيع بوليصة تامين على الحياة ([١٣٢]) .

وعلاوة على ماسبق فانه يلزم في هذا الرضاء ان يكون مقدما أي يتم قبل أي تدخل جيني ، والا فلا ينتج اثره ولا يعتد به اذا جاء بعد اتمام التدخل الجيني ، كما يجب ان ينصب هذا الرضاء على موضوع محدد هو الغرض من هذا التدخل ، كما يجب ايضا ان يكون الشخص اهلا للرضاء ، فان كان عديم الاهلية فيجب الحصول على قبول ممثله القانوني ، مع مراعاة مصلحة الشخص نفسه ، واهلية الرضاء في القانون المدني عموما هي بلوغ الشخص سن الرشد – وهي اتمام الثامنة عشر عاما في القانون المدني العراقي واحدى وعشروين عاما ميلادية في القانون الفرنسي – وقد اشترط البعض في نطاق القانون الجنائي ضرورة توافر الاهلية الكاملة ، وياتي هذا الشرط تطبيقا وتاكيدا لمبدا احترام السلامة المادية لجسم الانسان ([١٣٣]) .

---

[١٢٩]) Christian Doutremepich: op.cit.P.119.

(

نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١٠٩ .

([١٣٠]) تنظر : المادة / ١٦– ١٠من القانون المدني الفرنسي الجديد.

([١٣١]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠– ٢٠١ .

([١٣٢]) ينظر : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص٤٩٦.

([١٣٣]) Walter ,J.Crime Law and Genomics,New Trends,London,2006,P.P130.

رابعا :- يجب ان تكون موافقة الشخص المعني او صاحب الشان على اجراء تحليل البصمة الوراثية حرة ومستنيرة ([١٣٤]) ، اذ نصت المادة / ٥ من اعلان اليونسكو العالمي لحقوق الجنيوم فقالت " في حالة بحث او معالجة او تشخيص يتعلق بجنيوم ما تؤخذ الموافقة المسبقة الحرة والمستنيرة من الشخص المعني " ([١٣٥]) .

وبناء على هذا الشرط فمن حق أي شخص ان يمتنع عن اجراء هذا الفحص متى وجد ان في ذلك انتهاك لحريته الشخصية ، وياتي هذا الشرط تطبيقا للقواعد العامة للمساس بالجسد الانساني ، فيجب ان يكون الرضاء بعيدا عن كل اكراه او غلط او تدليس او خداع ، كما يجب ان يكون الشخص المعني على دراية تامة بكافة توابعه وخلفياته ([١٣٦]) .

هذا وتنص المادة / ٢٢٣-٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على ان " واقعة ممارسة او العمل على ممارسة بحث طبي على شخص ما دون الحصول على موافقة حرة وواضحة وصريحة من الشخص المعني او من اصحاب السلطة العائلية او من الوصي في الحالات المنصوص عليها في قانون الصحة العامة الفرنسي يعاقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات وغرامة مقدارها ٣٠٠٠٠٠ فرنك " وتطبق المادة ٢/٢٢٣ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد في حالة اجراء الفحص الطبي الحيوي رغم سحب الموافقة من الشخص المعني ([١٣٧]) .

خامسا :- ان يكون القائمون على امر التحليل من اصحاب الكفاءة المهنية ، وان يكونوا معتمدين ومسجلين كخبراء قضائيين ، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ١٦ / ١٢ من القانون المدني الفرنسي اذ نصت على ان " لايشرع في التعرف على الافراد عن طريق البصمات الوراثية الا من طرف اشخاص اكفاء مهرة معتمدين وفق الشروط المحددة في مرسوم مجلس الدولة ، وفي اطار اجراء قضائي ، كما يجب ان تسجل اسماء هؤلاء الاشخاص كخبراء قضائيين " ([١٣٨]) .

وعليه فلا يمكن ان يكون من حق أي جهة ان تتخصص في هذا الفرع من الطب او تملك مؤهلات اجراء هذه الفحوصات ، اذ يترتب عليه حقوقا تكتسب او تهدر، بل وتمس الشرف

([١٣٤]) تنظر : المادة / ١٦ فقرة ١٠-١١ من القانون المدني الفرنسي الجديد ؛ وتنظر : المادة / ٥ من اعلان اليونسكو العالمي لحقوق الجنيوم البشري ، وللمزيد من التفصيل ينظر :

Walter,J.op,cit.pp.130.

([١٣٥]) Walter,J.op,cit.pp.130.

([١٣٦]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦.

([١٣٧]) ينظر: د. جميل عبد الباقي الصغير ، مرجع سابق ، ص ٧٧.

([١٣٨]) تنظر : المادة / ١٦-١٢ من القانون المدني الفرنسي النافذ لسنة ١٨٠٤ المعدل .

والكرامة في اغلب حالتها ، لذا فقد حرص المشرع الفرنسي على قصر جهة الاختصاص باجراء هذه الفحوصات على خبراء بعينهم ، حاصلين على ترخيص خاص بعد استيفاء شروط سيصدر بها مرسوم من مجلس الدولة ، وبصفة عامة يجب ان يكون هؤلاء الاشخاص مسجلين كخبراء قانونيين اذا ما تعلق الامر باجراءات قانونية ([١٣٩]) .

كما نصت المادة /٦ من القانون رقم ٦٥٣ لسنة ١٩٩٤ على اضافة المادة ١/٦ الى القانون رقم ٧١- ٤٩٨ الصادر في ٢٩ يونية لسنة ١٩٧١ ، والمتعلق بالخبراء القانونيين والتي تنص على ان " يجب ان يكون كل شخص مؤهلا لاجراء الفحص الجيني بغرض التعرف على هوية الشخص اذا ما تعلق الامر باجراءات قانونية كل شخص مسجلا في القائمة المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون رقم ٤٩٨/٧١، وحاصلا على ترخيص بذلك ، بعد استيفاء الشروط التي سيصدر بها مرسوم من مجلس الدولة " .

فهؤلاء الاشخاص هم المؤهلون لاجراء هذه التحاليل الجينية ، وليس غيرهم كما انهم هم المخاطبون بالنصوص محل البحث هذا ، ولمكافحة التجاوزات في استخدام الاختبارات الوراثية تعاقب المادة /٢٢٦- ٢٦ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد بالسجن لمدة سنة واحدة وغرامة مقدارها ١٠٠٠٠٠ فرنك على كل من يجري أي من هذه التحاليل بدون ان يكون مرخصا له باجرائها ، ويعاقب المشرع الفرنسي بذات العقوبة على واقعة تحويل المعلومات – التي تم جمعها عن شخص عن طريق صفاته الوراثية – عن اغراضها الطبية او عن اغراض البحث العلمي ، ويكون للشروع في الجريمة هذه نفس العقوبة الاصلية ([١٤٠]) .

وفي السادس من فبراير عام ١٩٩٧ صدر مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧- ١٠٩ والخاص بشروط اعتماد الاشخاص الاكفاء للقيام بمهام التعرف على الافراد بالبصمات الوراثية في اطار اجراءات جزائية ، وقد حدد هذا المرسوم الشروط الواجب توافرها في هؤلاء الاشخاص في الشكل الاتي ([١٤١]) :-

١- ان يكون القائمون على تحليل البصمة الوراثية حائزين على الاعتماد الخاص من اللجنة المنشاة لذلك ، وهو مانصت عليه المادة/٣ من هذا المرسوم بقولها " لا يقوم باجراء التعرف بالبصمات الوراثية في اطار اجراء قضائي الا الاشخاص الماديون او المعنويون الذين لديهم القدرة – وفق شروط محددة – الاعتماد الممنوح لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد من طرف اللجنة المنشاة بنص المادة الاولى من هذا المرسوم " ، وقد نصت المادة/ ١ من مرسوم مجلس

([١٣٩]) ينظر : د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٨- ٢٠٩ .

([١٤٠]) تنظر : المادة / ٢٢٦-٢٨ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد نقلا عن : د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٤٩٧ .

([١٤١]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ١١١.

الدولة الفرنسي رقم ٩٧-١٠٩ لسنة ١٩٩٧ على انه " انشئت لدى وزير العدل لجنة مكلفة من الاشخاص الاكفاء للقيام بمهام التعرف بالبصمات الوراثية في اطار الاجراءات القضائية يتراس هذه اللجنة قاض من محكمة النقض سواء اكان ذلك من خلال ممارسته لمهامهاوبصفة شرفية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل " ([١٤٢]) .

٢- ان يكون القائمون على تحليل البصمة الوراثية مسجلين بهيئة الخبراء القضائيين ، وقد نصت على هذا الشرط المادة /٤ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي السابق بقولها " لا يمكن ان يمنح الاعتماد المذكور في المادة الثالثة الا لاشخاص طبيعيين او معنويين مسجلين على احدى القوائم المنشاة بموجب المادة الثانية من قانون ٢٩ يوليو ٢٩/ ٧ / ١٩٧١ ، المتعلق بالخبراء القضائيين ، والمادة /١٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية " .

٣- ان يكون القائمون على تحليل البصمات الوراثية حائزين على المؤهلات العلمية الخاصة ، وقد حددت المادة /٥ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي سالف الذكر هذه المؤهلات بنصها الاتي :- " يمنح الاعتماد المذكور في المادة الثالثة لاشخاص طبيعيين لديهم على الاقل احدى المؤهلات – الشهادات – التالية :- أ- دكتوراه في العلوم البيولوجية ب- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة البشرية ج- دبلوم في الدراسات المتخصصة في البيولوجيا الطبية د- دبلوم الدراسات المتخصصة في الوراثة الطبية هـ- دبلوم الدراسات المتخصصة التكميلية في بيولوجيا الجزيئات او الجينات البشرية " .

٤- ان يكون الحاصلين على احدى المؤهلات العلمية السابقة تجارب تطبيقية في مجال البيولوجيا الجزئية ، وهذا الشرط هو ما افصحت عنه الفقرة الثانية من المادة / ٥ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي بقولها " ان الاشخاص الحائزين على المؤهلات السابقة يجب عليهم

([١٤٢]) مما تجدر الاشارة اليه ان اللجنة كانت تضم – وفق لنص المادة /١ من مرسوم مجلس الدولة الفرنسي رقم ٩٧-١٠٩ لسنة ١٩٩٧- نوعين من الاعضاء هما : **النوع الاول:**- اعضاء بموجب وظائفهم وهم ستة اعضاء : مدير القضايا المدنية او ممثل عنه ، مدير القضايا الجنائية ، والاعفاءات او ممثل عنه ، المدير العام للشرطة الوطنية او ممثل عنه ، المدير العام للدرك الوطني او ممثل عنه ، المدير العام للصحة او ممثل عنه ، المدير العام للتعليم العالي او ممثل عنه ، بالاضافة الى ذلك تضم هذه اللجنة كما تنص المادة / ٦ من هذا المرسوم على . **النوع الثاني** :- اعضاء حسب كفاءاتهم في مجال بيولوجيا الجزيئات وهم اربعة ، وللمزيد من التفصيل ينظر :

Alvarez,M.DNA-Typing of Mixed Biological Samples Forensic Science International ,USA,2007,PP130-135.

القيام باعمال او تجارب ذات مستوى عال او كاف في نشاطات التطبيق المتعلق ببيولوجيا الجزيئات " .

واخيرا ومما ينبغي التنويه اليه ، ان المحكمة الفيدرالية الأمريكية أقرت جواز الاستعانة بالبصمة الوراثية مستندة في ذلك الى إلى معايير او ضوابط تحدد مدى قبول الدليل العلمي الجديد في الإثبات امام القضاء ، وهذه المعايير هي على النحو الاتي ([١٤٣]):-

١- ان يكون راي الخبير دقيقا ومنتجا في الدعوى .

٢- ان يكون الخبير متمكنا من المادة العلمية في مجال الخبرة المطلوبة .

٣- ان تتوافر كتابات ومناقشات علمية في موضوع أعمال الخبرة المطلوبة .

٤- بيان مدى الاعتماد على شهادة الخبير ومناقشته أمام المحكمة .

٥- توضيح مدى احتمال حدوث خطأ في إجراءات القيام بالخبرة.

٦- بيان مدى احتمال تلفيق التهمة أو معاملة صاحب العينية معاملة غير عادلة([١٤٤]).

ولم تخرج المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية - في قضية **Pharmaceuticals ins Daubert v.Merrell Dow)** عام ١٩٩٣) (113s.ct 2786) في الضوابط التي وضعتها للركون إلى الدليل العلمي الجديد عما سبق أن وضعته المحكمة الفيدرالية من ضوابط ، ففي رأي المحكمة الاتحادية العليا يعد الدليل العلمي الجديد مقبولا عند تحقق الضوابط التالية :-

١- إذا تم اختيار الدليل العلمي الجديد بنجاح.

٢- إذا تم نشر الوسيلة العلمية الجديدة وخضعت لمناقشة المختصين.

([١٤٣]) Charles E .OHARA ,F regory L. OHARA.Fundamentals of criminal investigation ,sixth Edition ,charles C.Thomas publisher,illionois ,usa ,1999,p.520.

نقلا عن: د.غنام محمد غنام ، مرجع سابق ، ص٤٩٤ .

([١٤٤]) هذه المعايير هي: (a) The relevancy of the experts opining

(b) The experts qualification,

(c)The existence of a specialized literature on the topic

(d)The reliability of the testimony

(e)The potential for the error: (f) The potential for unfair prejudice aginst the defendant

مشار اليها في :

Charles E .OHARA ,F regory L. OHARA.Fundamentals of criminal investigation ,sixth Edition ,charles C.Thomas publisher,illionois ,usa ,1999,p.520.

نقلا عن: المرجع السابق ، ص٤٩٤ ؛ د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص ٥٠١ .

٣- إذا تم تحديد نسبة دقة وفشل تلك الوسيلة .

٤- إذا كانت الوسيلة الجديدة تحوز على قبول عام من المختصين في هذا المجال العلمي([١٤٥]).

ومع ذلك فان المحكمة في – هذا الحكم- حرصت على التأكيد على أن وجود بعض الاختلافات في الرأي حول الوسيلة العلمية لا يضعف من قيمتها في الإثبات مادام الرأي الراجح يؤيد الاستعانة بها في الإثبات([١٤٦]).

واخيرا يمكننا اجمالا تحديد أهم شروط وضوابط العمل بالبصمة الوراثية وهي :-

أولا / عند إجراء تحليل البصمة الوراثية لابد من توافر مجموعة من الشروط والضوابط نوجزها على النحو الآتي :-

١- أن يكون اللجوء إلى تحليل البصمة الوراثية في الحالات القصوى والمحددة ، وان يكون إجراء التحليل بأمر وتوجيه من جهات رسمية مختصة أي بطلب من القاضي ، وان توافر جميع الضمانات المعرفية والمختبرية عند إجراء تحليل البصمة الوراثية، وان تتوافر جميع الضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال ، وسلامة الإجراءات المختبرية تتم من خلال جمع وحفظ العينات بطريقة سليمة وان يتم إتقان عملية توثيق العينات البيولوجية والتأكد التام من سلامة العينات من كل تلوث واختلاط بغيرها.

٢- أن يجري التحليل على أكثر من عينة من أعضاء البدن المختلفة ، وضمانا لنتيجة شبه مؤكدة يفضل أن يجري الاختبار أكثر من مرة أو في أكثر من مختبر معترف به أي في مختبرين وتقابل النتائج ، مع أخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة احد المختبرات الذي يقوم بإجراء الاختبار بنتيجة المختبر الآخر.

٣- يشترط ان يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة باجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علميا وخلقيا وغير محكوم عليهم بجريمة مخلة بالشرف او الامانة ، كما يشترط أن تخلو العملية اساسا من كل شبهة كشبهة القرابة أو الصداقة أو العداوة او منفعة بين القارئ والمقروء له، واعتماد السرية التامة في الاختبار ما أمكن ذلك بحيث لا يعلم القائم بقراءة البصمة وبين صاحبها ويشترط فيمن يتولى إجراء التحليل خلوه من موانع الشهادة المعروفة ، حبث يشترط فيمن يتولى إجراء التحليل الشروط التي اشترطها الفقهاء في القائف وهي: الإسلام والعدالة وان يكون مشهورا بإصابة الهدف وان يكون خبيرا ومجربا وممن لم يعرف عنهم الكذب أو التدليس .

([١٤٥])Bernard Robertson ,G.A.Vignaux, interpreting Evidence, Evaluating ,Gorensic Evidence ,wiley ,U S A, 1995,p.204.

([١٤٦])Bernard. Robertson,G.A.Vignaux,id,p.208 .

ثانيا / إن البصمة الوراثية ليست دليلا على فراش الزوجية لان الزوجية تثبت بالطرق الشرعية المعلومة وقد يكون الإنجاب من علاقة غير شرعية ، فبالتالي لا يصح إثبات النسب بالبصمة الوراثية عند عدم وجود الفراش ويكون الولد يلحق نسبه بأمه لا بابيه .

ثالثا / ان لا تجري فحوصات البصمة الوراثية في الحالات التي لا يجيز الشرع الخوض فيها مثل حالة الشخص الثابت نسبه من والديه بالفراش ، فلا يجوز اجراء البصمة الوراثية لنفي ذلك النسب او حتى التاكد من صحته لان هذا النسب لايتفى بالبصمة الوراثية بل ينفى باللعان .

رابعا / عدم قيام مانع شرعي من الإلحاق بواسطة البصمة الوراثية فمثلا لو نفي الزوج نسب ولده من زوجته فأنه يلاعنها ولا يلتفت إلى إثبات النسب بالبصمة الوراثية ، لأن الله تعالى عز وجل شرع اللعان بين الزوجين عند نفي النسب ، وإلغاء البصمة الوراثية في مثل هذه الحالة من باب تقديم أقوى الدليلين على اضعفهما ، وذلك لأننا جعلنا البصمة في منزلة القيافة فبالتالي تأخذ شروطها.

خامسا / أن لا تخالف نتائج التحليل حكما عقليا مقررا في الشريعة الإسلامية كأن تثبت بنوة مولود لمن لا يولد لمثله ، مثل الصبي الذي لم يبلغ ونحو ذلك، مما ذكره الفقهاء من شروط ثبوت النسب .

الفصل الثاني

الاستفادة من البصمة الوراثية والآثار المترتبة عليها

ويتضمن هذا ا الفصل على ثلاث مباحث على النحو الآتي :

المبحث الأول/ حجية البينات في الإثبات القضائي

المبحث الثاني / حالات الاستفادة من البصمة الوراثية عند التنازع على النسب

الفصل الثاني
الاستفادة من البصمة الوراثية والآثار المترتبة عليها

لاشك فيه إن أكثر الفقهاء حصر البينة في الشهادة والإقرار ، ومنهم من لم يحدها بشئ ، بل قال إنها هي كل ما يبين الحق ويظهره، ولذلك فقد ذهب العلماء المعاصرون الى القول بجواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية، وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء الى القيافة عند النزاع على النسب او عند تعرض البينات او تساوي الادلة في ذلك، وهذا الرأي أخذت به دار الافتاء المصرية ودار الأفتاء التونسية ، ومجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي في قراره السابع في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة، وكذا الندوة الفقهية المنبثقة عن المنظمة الاسلامية للعلوم الطبية في دورتها التي عقدت بالكويت .

في حين ذهبت وزارة الاوقاف الكويتية وبعض العلماء المعاصرين ، الى عدم جواز اثبات النسب بالبصمة الوراثية ، وذلك تفريعا على ما ذهب اليه فقهاء الحنفية والهادوية – احد فرق الزيدية – من عدم جواز اثبات النسب بالقيافة ، لان الشرع حصر دليل النسب في الفراش ، وغاية القيافة اثبات المخلوقية من الماء لا اثبات الفراش ، فلا تكون حجة في اثبات النسب.

الا ان العمل بالبصمة الوراثية لاشك انه يترتب اثار فقهية اذ ستقلل من اللجوء والاحتكام والرجوع الى القافة، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة، كما ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات وعند القناعة الذاتية ، كما انها قد تعد قرينة يكمل بها القضاة البينات الاخر او يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة نقصا او كانت البينة شاهدا واحدا ، وذلك من باب التكميل خصوصا اذا توافرت شروط مبدا الثبوت القانوني فيمكن أن يظهر مبدأ الثبوت القانوني في هذا الدليل ، فقد يكتفي به القاضي وقد يستكمله بأدلة أخرى اذا ما ظهر هناك صورة لمبدأ الثبوت القانوني.

هذا ما سنعالجه بالتفصيل ضمن المباحث الآتية:-

المبحث الأول/ حجية البينات في الإثبات القضائي .

المبحث الثاني/ حالات الاستفادة من البصمة الوراثية في التنازع على النسب

المبحث الثالث/ الآثار الفقهية المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية.

المبحث الأول

حجية البينات في الإثبات القضائي

يحسن بنا ونحن في صدد الحديث عن حجية البصمة الوراثية في الفقه الاسلامي وبالتحديد عن موضوع حكم استخدام البصمة الوراثية في اثبات النسب ، أن نبين تفصيلا حجية البينات التي يعتمد عليها القاضي عند إصداره للحكم ، ولنبين الدقة التي عليها البصمة الوراثية في الاثبات .

فإذا أردنا أن نتكلم عن البينات التي يجب على القاضي معرفتها ثم الحكم بها- ومنها البصمة الوراثية – فنقول: إن أكثر الفقهاء حصر البينة في الشهادة والإقرار ، ومنهم من لم يحدها بشئ ، بل قال إن البينة هي كل ما يبين الحق ويظهره.

ولعلماء الشريعة الاسلامية في الحجج الشرعية أو طرق القضاء أو أدلة ثبوت الدعوى ، طريقتان: **الأولى:**- قبول أي حجة تؤيد دعوى المدعي أو دفع الدافع ، ومن اكبر أنصار هذا الرأي العلامة ابن القيم وهو الأصل والقياس عند علماء القانون ، **والثانية** :- حصر طرق القضاء في طائفة معينة وهو ما عليه العمل قانونا وان اختلفت وجهة النظر (١٤٧) .

ولتحديد المقصود بالبينة لابد من البحث عن معنى البينة في اللغة ، والبينة في اللغة من البيان فهو ما بين به الشئ من الدلالة وغيرها ، وبان الشئ بيانا اتضح امره فهو بين ، وابينته انا أي أوضحته واستبان الشئ ظهر (١٤٨) .

ولبيان معنى البينة اصطلاحا فقد قال الامام ابن القيم (١٤٩) رحمه الله : البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ، ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد لم يوف مسماه حقه ، ولم تأت

---

(١٤٧) ينظر: احمد إبراهيم إبراهيم ، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، المطبعة السلفية ومكتبتها ، القاهرة ١٣٤٧هـ ، ص ٦ .

(١٤٨) ينظر: الامام ابن منظور ، مرجع سابق ، المجلد الثاني ، ص١٩٨ .

(١٤٩) الجدير بالذكر ان العلامة ابن القيم الجوزية هو (٦٩١-٧٥١هـ) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي الحنبلي ، فقيه أصولي مجتهد ، ولد بدمشق في علم ٧ صفر ٦٩١هـ ونشأ في بيئة دينية محافظة وتلقى العلم على يد والده ثم على طائفة من علماء دمشق وغيرهم ، وجد واجتهد حتى برع في علوم الشريعة والحقيقة والعربية ، رحل في طلب العلم والتقى في اثنائها بالشيخ ابن تيمية ولازمه بعد عودته من القاهرة وسجن معه في قلعة دمشق وله مؤلفات وتصنيفات كثيرة لاتكاد تحصى ، توفي عام ٧٥١هـ رحمه الله رحمة واسعة وجزاه عما قدم لدينه واهله الجزاء الاوفى ، ينظر : الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، حادي الارواح الى بلاد الافراح ، ط٢ ، تحقيق وتقديم محمد رضوان مهنا ، مكتبة الايمان بالمنصورة ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤، ص٤.

البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان ، وإنما أتت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان ، مفردة ومجموعة .

وكذلك قول النبي(ﷺ) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي(ﷺ) قال في خطبته (البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) انفرد به الترمذي ([١٥٠]) ، المراد به أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له ، والشاهدان من البينة ، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها ، لدلالة الحال على صدق المدعي ، فأنها أقوى من دلالة أخبار الشاهد ، والبينة ، والدلالة ، والحجة، والبرهان ، والآية ، والتبصرة ، والعلامة ، والأمارة كل هذه الألفاظ ، متقاربة في المعنى.

وقد روى أبو داؤد في سننه ([١٥١]) عن جابر بن عبد الله انه سمعه يحدث قال (أردت الخروج إلى خيبر فأتيت النبي(ﷺ) فسلمت عليه وقلت له ، إني أردت الخروج إلى خيبر ، فقال : إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا ، فان ابتغى منك آية ، فضع يدك على ترقوته) ([١٥٢]).

فهذا اعتماد في الدفع إلى الطالب على مجرد العلامة ، وإقامة لها مقام الشاهد ، فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال ، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهدا لها بالاعتبار مرتبا عليها الأحكام ([١٥٣]).

([١٥٠]) الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(٢٠٩-٢٩٧هـ) ، سنن الترمذي الجامع الصحيح ، ط١ ، حققه وأخرجه الشيخ خليل مأمون شيحه، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م،ص٥٦٢،(كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، رقم الحديث ١٣٤١) ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام الترمذي هو محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك ولد(٢٠٩-٢٩٧هـ) أحد الأئمة الحفاظ المبرزين ارتحل في طلب العلم فطاف البلاد فسمع بخرسان والعراق والحرمين وغيرها ولم يرحل الى مصر والشام وسمع خلقا كثيرا من المحدثين والحفاظ والعلماء وللمزيد من التفصيل ينظر: الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٧.

([١٥١]) تجدر الاشارة الى ان الإمام أبو داود هو الامام شيخ السنة سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو بن عمران الأزدي السجستاني(٢٠٢-٢٧٥هـ) صاحب السنن وهي نسبة الى سجستان وهي احدى البلاد المعروفة بكابل المتاخمة لبلاد الهند كان بدء طلبه للعلم في بلده بنيسابور له من المؤلفات والمصنفات الجيدة كثير افاد منها أهل العلم وكان مرجعا في المسائل والمباحث الحديثة والفقهية وغير ذلك ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٩ .

([١٥٢]) المرجع السابق ، ص٦١٥ (كتاب الاقضية ، باب في الوكالة ، رقم الحديث ٣٦٢٩) .

([١٥٣]) ينظر: الإمام ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص٣٨٢؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : احمد إبراهيم إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ٤٢ .

وهناك نصوص عديدة تبين ما البينة ، فقد تساءل العلامة ابن القيم مرة أخرى عن البينة في إعلام الموقعين فقال : " وقوله (ﷺ) : البينة على من المدعي واليمين على من أنكر ، البينة في كلام الله ورسوله وكلام الصحابة : اسم لكل ما يبين الحق ، فهي أعم من البينة في اصطلاح الفقهاء حيث خصوها بالشاهدين أو الشاهد واليمين ، ولا حجر في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه ، فيقع بذلك الغلط في فهم النصوص وحملها مراد المتكلم منها، وقد حصل بذلك للمتأخرين أغلاط شديدة في فهم النصوص ، ونذكر من ذلك مثالا واحدا وهو ما نحن فيه من لفظ البينة ، فإنها في كتاب الله اسم لكل ما يبين الحق ، كما قال تعالى: ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ ۚ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ ﴿٢٥﴾ ﴾ سورة الحديد/٢٥، وقال: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ إِلَّا رِجَالًا نُّوحِي إِلَيْهِمْ ۚ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾ بِالْبَيِّنَاتِ وَالزُّبُرِ ۗ وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾ سورة النحل/٤٣- ٤٤ ، وقال: ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِن بَعْدِ مَا جَاءَتْهُمُ الْبَيِّنَةُ ﴿٤﴾ ﴾ سورة البينة/٤ ، وقال: ﴿ قُلْ إِنِّي عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَكَذَّبْتُم بِهِ ۚ مَا عِندِي مَا تَسْتَعْجِلُونَ بِهِ ۚ إِنِ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ ۖ يَقُصُّ الْحَقَّ ۖ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ ﴿٥٧﴾ ﴾ سورة الانعام/ ٥٧ ، وقال: ﴿ أَفَمَن كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِ وَيَتْلُوهُ شَاهِدٌ مِّنْهُ وَمِن قَبْلِهِ كِتَابُ مُوسَىٰ إِمَامًا وَرَحْمَةً ۚ أُولَٰئِكَ يُؤْمِنُونَ بِهِ ۚ وَمَن يَكْفُرْ بِهِ مِنَ الْأَحْزَابِ فَالنَّارُ مَوْعِدُهُ ۚ فَلَا تَكُ فِي مِرْيَةٍ مِّنْهُ ۚ إِنَّهُ الْحَقُّ مِن رَّبِّكَ وَلَٰكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يُؤْمِنُونَ ﴿١٧﴾ ﴾ سورة هود/١٧، وقال ﴿ أَفَمَن كَانَ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّهِ كَمَن زُيِّنَ لَهُ سُوءُ عَمَلِهِ وَاتَّبَعُوا أَهْوَاءَهُم ﴿١٤﴾ ﴾ سورة محمد/ ١٤ ، وقال: ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُمْ شُرَكَاءَكُمُ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ ۖ أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي السَّمَاوَاتِ ۚ أَمْ آتَيْنَاهُمْ كِتَابًا فَهُمْ عَلَىٰ بَيِّنَتٍ مِّنْهُ ۚ بَلْ إِن يَعِدُ الظَّالِمُونَ بَعْضُهُم بَعْضًا إِلَّا غُرُورًا ﴿٤٠﴾ ﴾ سورة فاطر/٤٠ ، وقال : ﴿ وَقَالُوا لَوْلَا يَأْتِينَا بِآيَةٍ مِّن رَّبِّهِ ۚ أَوَلَمْ تَأْتِهِم بَيِّنَةُ مَا فِي الصُّحُفِ الْأُولَىٰ ﴿١٣٣﴾ ﴾ سورة طه/ ١٣٣، ... وهذا كثير ، لم يختص لفظ البينة بالشاهدين ، بل ولا استعمل في الكتاب فيهما البتة ، إذا عرف هذا فقول النبي ص ألك بينة وقول عمر البينة على المدعي وان كان هذا قد روي مرفوعا المراد به ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة ... " ([١٥٤]) .

([١٥٤]) ينظر: الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١ هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ج١، ط١ ، تحقيق محمد محي الدين عبد الرحمن ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٣ ، ص٧٢ .

فقول النبي(ﷺ) للمدعي " ألك بينة " في الحديث المروي عن علقمة بن وائل عن أبيه قال:(جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ص فقال الحضرمي يا رسول الله إن هذا غلبني على ارض لي ، فقال الكندي هي ارضي وفي يدي ليس له فيها حق ، فقال النبي (ﷺ) للحضرمي :ألك بينة ؟ قال لا ، قال فلك يمينه ، قال يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شئ ، قال ليس لك منه إلا ذلك، قال فانطلق الرجل ليحلف له ، فقال رسول الله (ﷺ) لما أدبر لئن حلف على مالك ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض) ([١٥٥]).

وكما جاء في صحيح البخاري عن عبدالله (رضي الله عنه) قال:(قال رسول الله (ﷺ) من حلف يمين وهو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان ، قال فقال الاشعث بن قيس .... فقدمت إلى النبي (ﷺ) فقال لي رسول الله (ﷺ) ألك بينة ؟ قال ، قلت لا قال فقال اليهودي احلف ، قال قلت يا رسول الله إذا يحلف ويذهب بمالي ! قال فانزل الله تعالى ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٧٧﴾ ﴾ أل عمران /٧٧ إلى أخر الآية) ([١٥٦]) .

فالمراد إذن من القول ألك بينة أي ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة ؟.

كما استطرد العلامة الإمام قوله : " فان الشارع في جميع المواضع يقصد ظهور الحق بما يمكن ظهوره به من البينات التي هي أدلة عليه وشواهد له ، ولا يرد حقا قد ظهر بدليله أبدا ، فيضيع حقوق الله وعباده ويعطلها ، ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة في تخصيصه به ، مع مساواة غيره في ظهور الحق أو رجحانه عليه ترجيحا لا يمكن جحده ودفعه ، كترجيح شاهد الحال على مجرد اليد في صورة من على رأسه عمامة وبيده عمامة ، وآخر خلفه مكشوف

([١٥٥]) الإمام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٥٦٢ ،(كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، رقم الحديث ١٣٤٠) ؛ وأخرجه ايضا : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٧٧(كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، رقم الحديث ٣٥٨) ؛ واخرجه : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٥٥٦(كتاب الايمان والنذور ، باب فيمن حلف ليقتطع بها مالا ، رقم الحديث ٣٢٤٣) واللفظ للامام الترمذي ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام مسلم (٢٠٤-٢٦١هـ) هو الامام الحافظ ابو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري صاحب الصحيح، قال الامام النووي في شرحه لصحيح مسلم اتفق العلماء رحمهم الله على أصح الكتب بعد القران الصحيحان البخاري ومسلم وتلقتهما الامة بقبول ، توفي في شهر رجب بنيسابور عن بضع وخمسين عاما رحمه الله وجزاه عن هذه الامة خير الجزاء ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص٩ .

([١٥٦]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٥٣٧ (كتاب الشهادات ، باب سؤال الحاكم المدعي : هل لك بينة؟ قبل اليمين ، رقم الحديث ٢٦٦٦) .

الرأس يعدو في أثره ، ولا عادة له بكشف رأسه، فبينة الحال ودلالته هنا تفيد من ظهور صدق المدعي أضعاف ما يفيد مجرد اليد عند كل أحد ، فالشارع لا يهمل مثل هذه البينة والدلالة ، ولا يضيع حقا يعلم كل أحد ظهوره وحجته ، بل لما ظن هذا من ظنه ضيعوا طريق الحكم فضاع كثير من الحقوق ، لتوقف ثبوتها عندهم على طريق معين ، وصار الظالم الفاجر ممكنا من ظلمه وفجوره ، فيفعل ما يريد ويقول : لا يقوم علي بذلك شاهدان اثنان ، فضاعت حقوق كثيرة لله ولعباده وحينئذ أخرج الله أمر الحكم العلمي عن أيديهم وأدخل فيه من أمر الإمارة والسياسة ما يحفظ به الحق تارة ويضيع به أخرى ، ويحصل به العدوان تارة والعدل أخرى ولو عرف ما جاء به الرسول على وجهه لكان فيه تمام المصلحة المغنية عن التفريط والعدوان " ([١٥٧]) .

وقال العلامة ابن القيم أيضا " هذه مسألة كبيرة ،عظيمة النفع جليلة القدر ان اهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقا كثيرا وأقام باطلا كثيرا ، وان توسع وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد ... ولذا حكمنا بعقد الأزج – بناء مقوس السقف – وكثرة الخشب في الحائط ومعاقد القمط في الخص– والقمط جمع قماط وهي ما يشد به الخص من ليف او خوص ونحوهما والخص بيت يعمل من القصب – وما يخص المرأة والرجل في الدعاوى ، وفي مسألة العطار والدباغ اذا اختصما في الجلد والنجار، والخياط اذا تنازعا في المنشار والقدوم ، والطباخ والخباز اذا تنازعا في القدر، ونحو ذلك فهل ذلك الا الاعتماد على الامارات ؟ وكذلك الحكم بالقافة والنظر في أمر الخنثى والامارات الدالة على أحد حالتيه ، والنظر في امارات القبلة واللوث في القسامة " ([١٥٨]).

([١٥٧]) ينظر: الامام ابن قيم الجوزية ، اعلام الموقعين عن رب العالمين ، مرجع سابق ، ج١ ، ص٧٣.

([١٥٨]) الامام ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص ٢٤ ؛ وتحت عنوان فقه الحاكم فقد استطرد ايضا العلامة بقوله : " والحاكم اذا لم يكن فقيه النفس في الامارات ودلائل الحال ومعرفة شواهده وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهه في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها ، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ، لا يشكون فيه اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت الى باطنه وقرائن أحواله، فهاهنا نوعان من الفقه لابد للحاكم منهما: **اولا** – فقه في أحكام الحوادث الكلية.**ثانيا** – فقه في نفس الواقع وأحوال الناس ، يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل ، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع.." يمظر : المرجع نفسه ، ص٢٥ ؛ وهكذا فقد ذكر الفقيه العلامة ابن قيم الجوزية في كتاب الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ان طرق القضاء والاثبات الاسلامي، لا يمكن حصرها وتحديدها بالبينة والاقرار واليمين والنكول والقسامة وعلم القاضي والقرينة الواضحة التي تجعل الأمر في حيز المقطوع به، بل هي أي حجة تؤيد الدعوى، وقد أوصلها في كتابه هذا الى سبعاً وعشرون طريقة، واستدل عليها بما ورد من القرآن الكريم والأحاديث الصحيحة، أو فعل من أفعال الرسول الكريم(ﷺ) ، للمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابن القيم الجوزية ، اعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق ، جـ١، ص ٧٣ ؛ محمد سلام مدكور، القضاء في الاسلام ، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٤، ص٧٥ وما بعدها.

المبحث الثاني

حالات الاستفادة من البصمة الوراثية في التنازع على النسب

ان من أمثلة القضايا والحالات التي يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية والتي يطلب فيها الفصل في البنوة المتنازع عليها مايلي ([١٥٩]):

١- **حالات تبدل المواليد في مستشفيات الولادة او دور الحضانة اونحوهما** :- وهو أن يتم تسليم مولود الى غير أبويه خطا أو عمدا وأيضا في بعض حالات الطوارئ قد يتم خلط المواليد حديثي الولادة مع بعضهم البعض خاصة في حالات الاخلاء السريع في مثل هذه الحالات يتنازع رجلان على المولود ولايمكن للتشابه الخلقي الشديد(القيافة) بين الطفل واحد الرجلين أن يرقى مطلقا لأن يكون دليلا يعتمد عليه بصورة مؤكدة لالحاقه باحدهما لعدم وجود القائف المتمكن هذه الأيام ، فيمكن الاستفادة من البصمة الوراثية عند التنازع على المولود أو في حالة الاختلاط بين المواليد في المستشفيات وتعين نسب كل ولد من أبيه أو امه من طريق البصمة الوراثية لأنه لا يمكن الاهتداء لذلك من غير طريق البصمة حيث لابينة ولا مجال للاقرار بالنسب أو الاستلحاق ولا اللعان ولا القيافة ولا القرعة ، ولأن نتيجة البصمة أوثق من نتيجة القيافة التي تعتمد على تشابه الخطوط والتقاسيم وهي في الواقع عرضة للخطأ([١٦٠]) .

ويمكن استخدام البصمة الوراثية لحل هذه المشكلة حيث يتم فحص الحمض النووي (D.N.A) لامهات وأباء المواليد وكذلك للمواليد أنفسهم وبمقارنة البصمة الوراثية بين الطفل وكلا الرجلين فأنه يمكن قطعا نفي المولود عن أحدهما أو عن كليهما أو اثباته لاحدهما ان كان هو أباه فالبصمة الوراثية تعتمد على التشابه والتطابق في كل ما يمكن أن يكون متوارث من الابوين ولايمكن أن يكون مستحدثا([١٦١]).

([١٥٩]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص٢٠٤ ؛ ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ، ص٦٤١.

([١٦٠]) ينظر : ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات، مرجع سابق ، ج٢ ، ص٥٢٢ ؛ ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، ط٢ ، دار الفكر افاق معرفة متجددة ، دمشق ، ١٤٢٨هـ /٢٠٠٧ ، ص٤٣٧ .

([١٦١]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، مرجع سابق ، ص٦٤١ .

كما انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات ضياع الاطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية ([١٦٢]) .

٢- **الشك في النسب:**- اذا لم يحدث لعان بين الزوجين ولكن وجد اختلاف بينهما واتهام الزوجة بمواقعة رجل اخر أي حدوث زنا وحملها منه ورفع الامر للقضاء ، فالقاضي يمكن ان ياخذ بمقتضى دلالة البصمة الوراثية في نفي النسب او اثباته ، وتكون البصمة الوراثية قرينة قطعية مقبولة ونافية في حسم الخلاف واظهار حقيقة الولد ، ولكن مع ذلك يبقى الولد منسوبا لامه عملا بالحديث الشريف المروي عن أبي هريرة (ﷺ) انه (ﷺ) قال: (الولد للفراش وللعاهر الحجر)([١٦٣]) متفق عليه ، رواه الجماعة ، أي الولد لصاحب الفراش والمراد من الفراش عندهم هو المرأة ، أي ان الولد ينسب لصاحب الفراش وهو الزوج لا للزاني ويرجم الزاني المحصن .

([١٦٢]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ٣٤ .

([١٦٣]) الإمام البخاري ، صحيح البخاري، مرجع سابق ، ص١٣٧٧ (كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٨) ؛ وينظر : المرجع نفسه ، ص٤٠٩ (كتاب البيوع ، باب تفسير المشبهات ، رقم الحديث ٢٠٥٣) ؛ والمرجع نفسه ، ص٤٣٧ (كتا ب البيوع ، باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ، رقم الحديث ٢٢١٨) و(كتاب في الخصومات ، باب دعوى الوصي للميت ، رقم الحديث ٢٤٢١) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٥٥٨ (كتاب الوصايا ، باب قول الموصي لوصيه : تعاهد ولدي وما يجوز للوصي من الدعوى ، رقم الحديث ٢٧٤٥) وص٨٦٦(كتا ب المغازي ، باب ، رقم الحديث ٤٣٠٣) ؛ والمرجع نفسه ، ص١٣٦٦٠ (كتاب الفرائض ، باب الولد للفراش حرة كانت او امة ، رقم الحديث ٦٧٤٩) ؛ والمرجع نفسه ، ص١٣٦٨ (كتاب الفرائض ، باب من ادعى اخا او ابن اخ ثم من انتفى من ولده ، رقم الحديث ٦٧٦٥) ؛ والمرجع نفسه ، ص١٣٧٧(كتاب الحدود ، باب للعاهر الحجر ، رقم الحديث ٦٨١٧) ؛ والمرجع نفسه ، ص١٤٥٢ (كتاب الاحكام ، باب من قضى له بحق اخيه فلا ياخذه فان ...، رقم الحديث ٧١٨٢) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ١٤١ (كتاب الرضاع ، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ، رقم الحديث ٣٦١٥) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق، ص٣٢٠ (كتاب النكاح و باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، رقم الحديث ٢٠٠٤ و٢٠٠٦و٢٠٠٧) ؛ وينظر :الإمام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٢(كتاب الطلاق ، باب الحاق الولد بالفراش اذا لم ينفه صاحب الفراش ، رقم الحديث ٣٤٨٤ و٣٤٨٥ و٣٤٨٦ ٣٤٨٨)؛ وينظر : الإمام أبو داود ، مرجع سابق ، ص٣٨٨ ، (كتاب الطلاق و باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٠ و ٢٢٧١) ؛ وينظر : الإمام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٤٨٨(كتاب الرضاع ، باب ما جاء ان الولد للفراش ، رقم الحديث ١١٥٧) واللفظ للامام البخاري .

٣- الحالات التي ينكر فيها الرجل أنه الأب لطفل نتيجة نكاح غير شرعي كالاغتصاب والزنا:- وذلك لتبرئة نفسه من هذه الجرائم بمقارنة البصمة الوراثية لهذا الرجل والطفل يمكن اثبات أنه الأب الحقيقي للطفل والمذهب أنه ولد الزنا لايلحق به وان اعترف به لحديث الفراش السابق([١٦٤]).

٤- الحالات التي يدعي القرابة باحد من الاشخاص :- ففي الحالات التي يدعي احد الافراد انه على قرابة من احد الاشخاص الاثرياء بغرض الارث بعد وفاة ذلك الثري يمكن اللجوء الى استخدام البصمة الوراثية ([١٦٥])، وكذلك الحالات التي يدعي فيها رجل – فقد ابنه منذ فترة طويلة – نسب شاب مجهول النسب أو العكس، كان يدعي شاب نسبه الى رجل معين فقد ابنه منذ فترة طويلة وذلك طمعا في أخذ الميراث أو الخلوة بمحارم المدعى به وما الى ذلك من الامور المحرمة عليه قبل ثبوت النسب ، ففي هذه الحالة يمكن للبصمة الوراثية أن تنفي النسب اذا كانت الدعوى كاذبة فعلا وذلك بمقارنة البصمة الوراثية واثبات عدم تطابقها، وكذلك الحالات التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجلا معينا لاجباره على الزواج أو طمعا في الميراث أو في أخذ النفقة ، وبمقارنة البصمة الوراثية للمولود والرجل المدعى عليه يمكن اثبات أو نفي أدعائها([١٦٦]) .

٥- الحالات التي يدعي فيها رجلان نسب الولد المجهول النسب أو اللقيط :- يفيد اللجوء الى فحص البصمة الوراثية في بيان نسب اللقطاء الذين يرميهم ذويهم لاي سبب كان ([١٦٧]) ، فمن ادعى نسب اللقيط من ذكر أو انثى الحق به متى كان وجوده منه ممكنا لما فيه من مصلحة اللقيط دون ضرر يلحق بغيره وحينئذ يثبت نسبه وارثه لمدعيه ، فأن ادعاه أكثر من واحد في مثل هذه الحالات تقدم دعوى من له بينة شهود عدول على دعوى من ليس له بينة ، فالشهود العدول شرعا باتفاق الفقهاء القدامى من أقوى الأدلة على اثبات النسب لانها دليل على صحة ادعاء المدعي ، وعليه يثبت نسبه لمن لديه البينة على دعواه ، فان لم يكن لهم بينة أو أقامها كل واحد منهم ، عرض على القافة الذين يعرفون الأنساب بالشبه ومتى حكم بنسب قائف واحد أخذ بحكمه متى كان مكلفا ذكرا عدلا مجربا في الاصابة ، فان لم يتيسر ذلك اقترعوا بينهم فمن خرجت قرعته كان له ، وقال الحنفية لا يعمل بالقائف ولا بالقرعة بل لو تساوى جماعة في

([١٦٤]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق ، ص٦٤٣.

([١٦٥]) ينظر : المحامي حسام الاحمد ، مرجع سابق ، ص ٣٤ .

([١٦٦]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق ، ص٦٤٣.

([١٦٧]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص٢٠٥ .

ولد وكان مشتركا بينهم ورث كل منهم كأبن كامل وورثوه جميعا كأب واحد ، وفي هذه الحالة نرى أن اللجوء الى البصمة الوراثية يحل المسألة([١٦٨]).

فمقارنة البصمة الوراثية لكلا المدعيين والولد المتنازع عليه أقوى من الشهود العدول في مثل هذه الأحوال فالشهود يشهدون بما يعلمون ، وقد يكون علمهم بالشئ غير صحيح ، أما البصمة الوراثية فهي تنتقل من الاباء الى الابناء وملازمة للفرد ولو كانت البصمة الوراثية معروفة لدى الفقهاء القدامى للجأوا اليها لانها تؤدي الى اقامة الحجة والبينة على صدق أو كذب المدعي للنسب وهو الغرض الذي يقوم به الشهود العدول.

فلو أن البصمة الوراثية لمدعي النسب تطابقت مع الطفل الذي يدعي نسبه فهو ابنه يقينا بمعنى أن مقارنة البصمة الوراثية لكلا المدعيين والولد قد تكون ذات فائدة عظيمة في نفي النسب عن احدهما واثباته للاخر او نفي النسب عن كليهما بصورة اكيدة ودقيقية.

٧- الحالات التي تتنازع فيها امراءتان على امومة ولد وتساوتا في البينة (الشهود):-

هنا اختلف الفقهاء فهل يثبتونه لاحداهما أو ينفي عن كليهما أو يثبتونه لكليهما ، اذ من المعروف أنه لايمكن أن يكون للولد امان ، لذلك يمكن نفي الولد عن احداهما واثباته للاخرى عن طريق مقارنة البصمة الوراثية للولد والمرأتين ، وكذلك اذا أدعت امرأة امومة ولد فأنه مقارنة البصمة الوراثية للولد والمرأة يمكن نفي الأمومة عنها او اثباتها لها بصورة أكيدة ([١٦٩]).

٨- الحالات التي يتنازع فيها رجلان على مولود من امراة زوجة لاحدهما ومطلقة من الاخر([١٧٠]) :- كالمطلقة طلاقا رجعيا أو بائنا وتزوجت برجل اخر وأنجبت في أدنى مدة الحمل أو في أقصى مدة الحمل أو تزوجت قبل انقضاء فترة العدة - في حالة التزوير مثلا - فهل ينسب المولود للزوج الأول أو الثاني أو لكليهما ؟ ([١٧١]).

ولاخلاف في أن المولود لأقل من ستة أشهر يلحق بالزوج الأول وفي عصرنا الحاضر يمكن للطب تشخيص عمر الجنين على وجه التقريب عن طريق الأشعة المتطورة واكتشاف مراكز التعظم في عظامه كما يمكن فحص الدم ومقارنة البصمة الوراثية لمعرفة الأب الحقيقي اذا أشكل الأمر ([١٧٢]).

([١٦٨]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق ، ص٦٤٤.

([١٦٩]) ينظر : المرجع السابق ، ص٦٤٦.

([١٧٠]) ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦ .

([١٧١]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق، ص٦٤٧.

([١٧٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٦٤٨.

٩- ادعاء المسلم والكافر النسب :- اذا ادعى مسلم وغير مسلم كافر نسب ولد فهما شرعا متساويان في دعوى النسب ، لأنه دعوى المسلم والكافر للنسب من القضايا الهامة في هذه الأيام وذلك لكثرة زواج بعض المسلمين من الأجنبيات غير المسلمات وبعد فترة من الزواج قد يحدث خلاف بين الزوجين فتسافر الزوجة الاجنبية الى بلدها ويجامعها رجل أخر من ديانتها حيث أن ذلك من عاداتهم ، فاذا حدث حمل وولاده قد تدعي المرأة أن المولود هو ابن الرجل المسلم أو أن ابن الرجل المسلم هو للرجل الأجنبي هنا- بمقارنة البصمة الوراثية للمولود وزوجها المسلم يمكن معرفة نسب الطفل اليه أو نفيه عنه ([١٧٣]).

١٠- الاستفادة من البصمة الوراثية في منع اللعان :- اللعان عبارة عن كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه والحق العار به او الى نفي ولده ، فهو اذن اما للتفريق بين الزوجين او لنفي نسب من الزوج ، ويشترط لنفي نسب الولد عند الحنفية ستة شروط وهي : حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين ، وكون النفي فوريا ، والا يتقدم من الزوج اقرار بالولد ، وتوافر حياة الولد وقت التفريق القضائي ، والا تلد المراة بعد التفريق ولدا اخر من بطن واحد ، والا يكون محكوما بثبوت نسب الولد شرعا ([١٧٤]) ، ويمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حال اللعان على النحو الاتي([١٧٥]) :

١- التاكد في حال النفي :- اذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وتثبت صدق ادعاء الزوج .

٢- لاقرار الحقيقة في حال الاثبات :- فاذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن من ابيه مع نفيه له ، ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطا الاب .

٣- السكوت عن الامر ونسبة الولد لامه وثبوت زنا الزاني :- أي اننا نعمل بادلة الشرع اولا وناخذ بالادلة العلمية الموافقة لادلة الشرع ، فاذا حدث تعارض قدم الدليل الشرعي ، وفي حال السكوت دون نفي ولا اثبات في ادلة الشرع يؤخذ بالدليل العلمي في تكوين قناعة القاضي في نفي النسب او اثباته ([١٧٦]) ، ولان النبي(ﷺ) في الحديث المتقدم في قصة هلال بن امية وقذفه امراته عند النبي بشريك بن سحماء ، جاء الولد مشابها لشريك بن سحماء ، فقال النبي (ﷺ) (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شان) ، والمراد ان اللعان يدفع الحد عن المراة ولولا ذلك لاقام رسول الله(ﷺ) على المراة الحد من اجل ذلك الشبه الظاهر بالذي رميت به

([١٧٣]) ينظر : ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني، مرجع سابق ، ص٦٤٩.

([١٧٤]) ينظر : ا.د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٠ .

([١٧٥]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٤٤٠ .

([١٧٦]) ينظر : المرجع نفسه، ص٤٤٠ .

([177])، ويدل هذا على انه لا يعمل بالاجتهاد ومنه البصمة الوراثية ، وانما يعمل بالوحي الالهي ويجري الامر على الظاهر ولو قامت قرينة تقتضي خلاف الظاهر ، وحينئذ نغض النظر عن نتيجة البصمة الوراثية ونعمل بظاهر اللعان .

١١- الاستفادة من البصمة الوراثية في حالات الاشتباه في طفل الأنابيب :- لاشك ان طفل الأنابيب الجائز تكوينه بالتلقيح الصناعي شرعا مقصور على ما بين الزوجين فقط على أن يتم زرع اللقيحة في رحم الزوجة حسبما جاء في قرار مجمع الفقه الأسلامي الدولي قرار مجمع رابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ([178]) ، فاذا حدث اشتباه أو أشكال في ملابسات التلقيح ، فيمكن عندئذ الأعتماد على البصمة الوراثية حفاظا على اثبات نسب الجنين وعدم تعريضه للضياع أو النفي ، ولأنه دلالة البصمة الوراثية أقرب الى اليقين ([179]).

والمقصود عادة بالتلقيح الصناعي هو عبارة عن وضع الحيوانات المنوية في الجهاز التناسلي للمراة في الفرج بغير الطريق الطبيعي المعروف عن طريق الجماع ، وذلك عن طريق استخراج البويضة وتلقيحها بالخلية الذكرية للرجل واعادة زرعها في فرج المراة ، فلا فرق بينها وبين المباشرة الطبيعية بين الزوجين سوى الاستعاضة عن عضو الذكورة بمزرعة تزرع بها نطفة الزوج ([180]).

([177]) للمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ،ج٦ ، ص٣٠٧ (باب من يقذف زوجته برجل سماه) .

([178]) ينظر : قرار مجمع الفقه الاسلامي الدولي رقم ١٦ (٣/٤) ، نقلا عن : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر، مرجع سابق ، ص٤٤٢؛ د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق، ص ٨٨ .

([179]) ينظر: ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها بالاثبات ، مرجع سابق ، ص٥٢٧ .

([180]) ينظر: د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٨٨.

وهذا على عكس ايقاع الحدود والتعازير ، فانها تدرأ بالشبهات ، ولان يخطئ الامام بالعفو خير من ان يخطئ في العقوبة ، وهذا ما ورد في الحديث الشريف الوارد عن ام المؤمنين السيدة عائشة (ﷺ) قالت قال رسول الله (ﷺ) (ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فان كان له مخرج فخلوا سبيله ، فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة) انفرد به الامام الترمذي([١٨١]) .

وقد قال الامام ابو عيسى ان " حديث عائشة لا نعرفه مرفوعا الا من حديث محمد بن ربيعة عن يزيد بن زياد الدمشقي عن الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي محمد (ﷺ) ورواه وكيع عن يزيد بن زياد نحوه ولم يرفعه ورواية وكيع اصح... " ([١٨٢]).

وكما جاء ايضا في قرار المجلس الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة : انه لامانع شرعا من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة اثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص ، وذلك يحقق العدالة والامن للمجتمع ، وقد اوصى المجلس ان استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لابد ان يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية ، ولذلك لابد ان تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية ، ولا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان ، لايجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التاكد من صحة الانساب الثابتة شرعا ، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة ، لان في ذلك المنع حماية لاعراض الناس وصونا لانسابهم ([١٨٣]).

([١٨١]) الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص٥٩٧ (كتاب الحدود عن رسول الله (ﷺ) ، باب ما جاء في درء الحدود ، رقم الحديث ١٤٢٤)

([١٨٢]) المرجع السابق، ص٥٩٨ (كتاب الحدود عن رسول الله (ﷺ) ، باب ما جاء في درء الحدود ، رقم الحديث ١٤٢٤)

([١٨٣]) ينظر: نص قرار المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ١٤٢٢/١٠/٢٦ الموافق ٥-١٠ /٢٠٠٢ على الموقع (**Islam online net**) ، وتوصيات الحلقة النقاشية لندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات البنوة المنعقدة في الفترة من ٢٨ -٢٩ المحرم ١٤٢١هـ الموافق ٣-٤ مايو ٢٠٠٠ على الموقع (**Islam online net**) ، د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٨٨ .

فضلا عما ذكرنا فان البصمة الوراثية يستفاد منها ايضا لدلالتها القطعية في التعرف على المفقودين والموتى او الشهداء والاسرى الذين طال عهدهم وجهلت هويتهم الشخصية ، لان في ذلك تمكينا من تسليم الجثث لاقاربهم واطمئنانهم واعادة الاسرى لبلادهم ، وهي بالنتيجة لها فائدة محققة لاتتصادم مع قواعد الشريعة الاسلامية ، فيؤخذبها وتخدم مثل هذه الحالات التي يصعب التعرف عليها دون البصمة الوراثية ([١٨٤]) .

وهكذا يتبين ان دلالة البصمة الوراثية مفيدة جدا من الناحية الانسانية والاجتماعية والمدنية وكذلك في مجال التحقيق الجنائي ، فيمكن الاستفادة منها خصوصا انها لا تتصادم مع المقرر شرعا وقانونا .

([١٨٤]) في هذا الصدد فقد نشرت وكالات الانباء حديثا خبر عودة رفات (٢٥) جثة مصرية انتشلت من قاع المحيط الاطلسي في ماساة الطائرة المصرية المنكوبة بوينج ٧٠٧ ، حيث تم التعرف على اصحابها عن طريق اختبار البصمة الوراثية ، وللمزيد من التفصيل ينظر : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٤ .

المبحث الثالث

الاثار الفقهية المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية

من خلال ملاحظتنا لمدى امكانية الاستفادة من العمل بالبصمة الوراثية ، كان لابد لنا من ان نعرج على مسالة الاثار المترتبة على العمل بالبصمة الوراثية ، حيث ان العمل بالبصمة الوراثية لابد ان يترتب عليه جملة اثار فقهية يمكننا اجمالها على الشكل الاتي ([١٨٥]):-

اولا – ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى العمل بالقيافة وان الاحتكام والرجوع الى القافة سيقل بشكل كبير ، وربما ينقرض كليا بعد ان وجدت هذه الوسيلة الدقيقة .

ثانيا – ان البصمة الوراثية ستقلل من اللجوء الى اللعان لنفي النسب ، حيث يكون للناس سعة في الامر ، فلا يلجأون الى اللعان الا في اضيق الحالات وفي أضيق الحالات وعند القناعة الذاتية.

ثالثا – ان البصمة الوراثية ستقلل من الصور والمسائل الفقهية التي ادت الى لجوء بعض الفقهاء الى الحاق الولد باكثر من اب في وقت واحد ، لان البصمة الوراثية تمنع وجود اكثر من اب ، وتفصل في بيان الوالد الحقيقي ببرهان ساطع لاشك فيه تطمأن اليه النفس اذا طبق بشروطه العلمية والشرعية ،لاسيما وان العلم الحديث قد اثبت استحالة ان يخلق الانسان الواحد من ماءين ، كما قال علماؤنا من قبل ، وهو ظاهر في قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ ١٣ ﴾ ([١٨٦])، ومن المسائل التي ذكر فيها الفقهاء أن الولد يلحق فيها بأبوين:

١- اذا ادعى اللقيط رجل وامرأة معا الحق بهما لامكان كونه منهما بنكاح أو وطء بشبهة فيكون ابنهما بمجرد الدعوى وهو مذهب الحنفية ([١٨٧]) والحنابلة ([١٨٨]).

([١٨٥]) للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص١٢٠ .

([١٨٦]) سورة الحجرات / ١٣ .

([١٨٧]) ينظر : الامام علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ) ، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٦، ط٢ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ، ص٢٥٤.

([١٨٨]) ينظر : كشاف القناع ٤/ ٢٣٧ ، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦٢١.

٢- اذا ادعى نسب اللقيط رجلان أو امرتان وتساويا من كل وجه ولم يكن مرجح لاحدهما على الآخر، فقد ذهب الحنفية الى أنه يلحق بهما واستدلوا على ذلك بآثار ضعيفة عن عمر وعلي(ﷺ) ([١٨٩]).

٣- اذا وطئ رجلان امراة واحدة في طهر واحد وطئا يلحق النسب بمثله فاتت بولد يمكن أن يكون منهما فأن الحقته القافة باحدهما الحق به وان الحقته بهما الحق بهما وهو قول الحنابلة([١٩٠]) وذهب الشافعية والمالكية الى أن لا يلحق الأ باحدهما لكن قال بعض المالكية أنه يعتبر ابنا لهما من حيث الأنفاق عليه ونحو ذلك الى أن يبلغ فاذا بلغ قيل له وال أيهما شئت ولا يكون لهما بل لا حدهما ([١٩١]).

رابعا – قد يظهر لبعض القضاة ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة نقصا، او كانت البينة شاهدا واحدا ، وذلك من باب التكميل خصوصا اذا توافرت شروط مبدا الثبوت القانوني ([١٩٢]) .

ونرى انه يمكن أن يظهر مبدأ الثبوت القانوني في هذا الدليل ، فقد يكتفي به القاضي وقد يستكمله بأدلة أخرى ، فاذا ما ظهر هناك صورة لمبدأ الثبوت القانوني ، اي دليل قانوني ناقص يكون من شأنه أن يجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال، فيجوز للقاضي استكمال قناعته الجزئية به، وإكماله باليمين المتممة ليصبح بمثابة دليل كامل، ويبني بعد ذلك حكمه في موضوع الدعوى ([١٩٣]) .

([١٨٩]) ينظر : الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٢٤٤.

([١٩٠]) ينظر : كشاف القناع ٤٢٦/٥ ، نقلا عن : د. ناصر عبد الله الميمان، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦٢٢.

([١٩١]) ينظر : المهذب /٤٣٧/١ ، روضة الطالبين ٥/ ٤٣٩ ،حاشية الدسوقي ٤١٣/٤ ، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٦٢٢ .

([١٩٢]) للمزيد من التفصيل حول شروط مبدا الثبوت القانوني ينظر : الشيخ د. اوان عبد الله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني دراسة مقارنة في الاثبات المدني ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات مصر – الامارات ، ٢٠١٢، ، ص ٣١.

([١٩٣]) للمزيد من التفصيل حول تعريف مبدا الثبوت القانوني في الاصطلاح اللغوي والشرعي والقانوني ينظر : المرجع السابق ، ص ١٣.

في حين يرى جانباً آخر من الفقه([١٩٤])، ان مبدأ الثبوت القانوني هو دليل ناقص لا يرقى إلى مرتبة الكمال يجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال، ولكنه لا يصل إلى درجة اقتناع القاضي فإذا عززته اليمين المتممة أصبح بمثابة دليل كامل على صحة دعوى المدعي.

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي المذكور آنفاً، والذي يذهب إلى القول إن مبدأ الثبوت القانوني لا يصل إلى درجة اقتناع القاضي، بل نرى أنه يصل إلى درجة من اقتناع القاضي، ولكن هذه القناعة، ليست كاملة بل هي بقدر ذلك الدليل، ومادام الدليل ناقصاً، إذ انه مبدأ ثبوت فقط لا أكثر، ومن ثم تبعته تلك القناعة وكانت بقدره، فهي قناعة جزئية تحتاج إلى استكمالها بدليل آخر يكمل به هذه القناعة الجزئية، فإذا ما تعززت باليمين المتممة أصبح بمثابة دليل كامل ([١٩٥]) .

فيجوز مثلا اعتبار تقرير الخبير بالبصمة الوراثية – دليلاً ناقصاً– ويظهر مبدأ الثبوت القانوني فيه إذا ما توافرت شروطه، إذ يجوز للمحكمة أن تعزز تقرير الخبير بالأدلة الأخرى إذا لم تكتمل قناعتها به، واستناداً إلى أحكام المادة/١٤٠ من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل إذ نصت " للمحكمة أن تتخذ من تقرير الخبير سبباً لحكمها " ([١٩٦]) .

وتطبيقاً لذلك فقد جاء في قرار لمحكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية " لذا كان على المحكمة بعد عجز المدين المميز عن الإثبات بالبينة الشخصية أن تكلفه بتعزيز رأي الخبير بالبينات الأخرى كما لها أن تحلفه اليمين المتممة عملاً بنص المادة/١٢٠ منه "([١٩٧]).

([١٩٤]) ينظر: د. آدم وهيب النداوي ، شرح قانون الاثبات ، ط٢ ، مطبعة القادسية ، ١٩٨٦، ص٢٥٦ ؛ أ. د. عباس العبودي ، شرح احكام قانون الاثبات العراقي دراسة مقارنة ، ط٢ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م ، ص٢٦٩ ؛ د. عصمت عبد المجيد ، الوجيز في قانون الاثبات ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٧ ، ص٣٠١ .

([١٩٥]) ينظر : الشيخ د. اوان عبد الله الفيضي ، مرجع سابق ، ص ٢١.

([١٩٦]) تنظر : المادة / ١٤٠ من قانون الاثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل ؛ والمواد التي تقابلها المادة /١٥٦ من قانون الاثبات المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل ؛ و كذلك المادة/ ٣٢٧ من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني النافذ رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل ؛ والمادة /١٥٥ من قانون البينات السوري النافذ رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل ؛ والمادة /١٣٤من نظام المرافعات الشرعية السعودي النافذ رقم ٢١ لسنة ١٤٢١هـ المعدل ؛ والمادة / ٢٦٣-٢ من قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل لعام ٢٠٠٧، المنشور على الموقع الالكتروني الاتي :
www.e-cavej.org/cms/data/users/admin/file/pdf/M-prc-civil-carrige-07-pdf.Ncpc

([١٩٧]) قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية المرقم ١٠٩١/حقوقية/١٩٨١ في ١٩٨١/٨/٣٠، مجموعة الأحكام العدلية ، وزارة العدل العراقية ، ع٣، س١٢، ١٩٨١، ص١٢١

كما جاء في قرار لمحكمة تمييز العراق انه "... إذا كان التقرير الطبي الصادر من شعبة تطابق الانسجة في المستشفى يشير إلى ان البصمة الوراثية للمدعية تشابه الطبقات الوراثية للمدعي عليه ، واضافة إلى ذلك عززت ذلك بالبينة الشخصية، فيتعين على القاضي ثبوت النسب بها من دون حاجة لتحليفها اليمين المتممة، لان الادلة المقدمة تعد ادلة كاملة وتطبيقا لأحكام المادة /٢١٤ من قانون المرافعات المدنية قررت محكمة التمييز ثبوت نسب المدعية من المدعي عليه ...." ([١٩٨]).

وجاء ايضا في قرار لمحكمة النقض المصرية، أن توافر مبدأ الثبوت وإن كان يجعل الادعاء قريب الاحتمال، إلا انه لا يكفي لتكوين دليل كامل، فيستكمله القاضي باليمين المتممة([١٩٩]).

في حين جاء في قرار لمحكمة التمييز الفرنسية الغرفة المدنية في ١٩٨٩/٥/١٨ "... ان محكمة الاستئناف التي رفضت دعوى الزوج انكار الابوة بعد رفضه اجراء مقارنة بفحص الدم وذلك بدافع انه لايوجد قرينة ولا مبدأ ثبوت قانوني على ذلك والتي بواسطتها يستطيع الزوج ان لايكون ابا للطفل كما انه لم يستطع ان يقيم ويثبت سوء سلوك زوجته اثناء الفترة القانونية للحمل..." ([٢٠٠]).

وهكذا يمكن لمبدأ الثبوت القانوني أن يظهر في صور عديدة ومنها حالة البينة الناقصة عند اثبات النسب ، فيجوز للقاضي ان يضيف الى دليل البينة عند اثبات النسب اخذ تحاليل البصمة الوراثية اذا راى في البينة ناقصة او كانت البينة شاهدا واحدا ، اذا ما توافرت فيها شروط مبدأ الثبوت القانوني كاملة ، وذلك من باب التكميل فيجوز للقاضي استكمال قناعته الجزئية بالدليل القانوني الناقص ، الذي يكون من شأنه أن يجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال، وإكماله باليمين المتممة في حالة وجود نقص في تقرير الخبير بالبصمة الوراثية فيقوم

([١٩٨]) قرار محكمة تمييز العراق رقم/١١٤/ موسوعة اولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/٧/٣١ نقلا عن : ابراهيم المشاهدي ، مختارات من قضاء محكمة التمييز في الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، سنة ١٩٩٩ ، ص٢٠٣.

([١٩٩]) ينظر: قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٢٠س ٣٣ ق في ١٠/٢٩/ ١٩٨٦ ، نقلا عن : مصطفى مجدي هرجة، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ج٢ ، دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص٢٧٢ ؛ وللمزيد ينظر: بنفس المعنى القرارات الأخرى الصادرة عنها وهي: قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٠٣س ١٩ق في ٤/٥/ ١٩٥١، نقلا عن: د. عبد الوهاب العشماوي ، اجراءات الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط١، دار الجيل للطباعة ، مصر ، ١٩٨٥ ، هامش (٥٤) ص٢٠٣ ؛ وينظر أيضا : القرار رقم ٢٠٨ س٣١ق في ١٩٦٦/١/٦ ، نقلا عن : د. أنور طلبة ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما ، ج١ ، دار النشر للثقافة ، الاسكندرية ، ١٩٨١ ، ص٨١٢ فقرة (١٠٩٢).

([٢٠٠]) C cass irech.civ 18 mai 1989 gaztte du palais, jurisprudence,v,2001 n:891808.

بتعزيز رأي الخبير بالبينات الأخر ليصبح بمثابة دليل كامل ، ويبني بعد ذلك حكمه في موضوع الدعوى ، او اكمال مبدأ الثبوت القانوني المتمثل بصورة البينة الناقصة التي قد تكون شاهد واحد واكمالها بتقرير الخبير بالبصمة الوراثية وذلك لتكوين قناعتها إذا وجدت أن البينة ليست دليلاً كافياً للحكم .

الفصل الثالث

مدى صلاحية البصمة الوراثية في عمليات نفي النسب

ويتضمن هذا الفصل مبحثين هما على النحو الآتي :

المبحث الأول/ طرق نفي النسب شرعا (اللعان)

المبحث الثاني / مدى الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب

الفصل الثالث

مدى صلاحية البصمة الوراثية في عمليات نفي النسب

يعد النسب رابطة سامية وصلة عظيمة، فهو حق من حقوق الجنين سواء قبل الولادة ام بعدها اذ ان انتماءه الى اب يحفظه من الضياع ويحميه من التشرد امر غاية في الضرورة، لان وجود فرد بلا نسب يعرضه الى مضايقات اجتماعية ويضعه امام تساؤلات مشينة ومؤذية ، كما يعرض المجتمع ايضا الى اذى كبير، لذلك تعددت وسائل اثباته سواء في الاسلام ام بالقوانين .

ونظرا لهذه النتائج الخطيرة التي تترتب على هذه الرابطة، عني الشارع الحكيم بتنظيم احكامه وحمايته من الاهواء والعبث، واحاطه بسياج من التعاليم التي تؤكد قدسيته ، فقد احتاط لاثباته بادنى الأسباب وجعله لا ينتفي الا بأقوى الادلة وبأقوى وسيلة لنفي النسب الا وهو اللعان، وقضى على ما كان مالوفا عند العرب في الجاهلية من الادعاء والتبني ، والتساؤلات المطروحة هي ما حكم نفي النسب في الفقه الاسلامي بالبصمة الوراثية بالتحديد ؟ وهل تعد البصمة الوراثية بينة يمكن الاستغناء بها عن اللعان او تمنع من اجرائه اذا نفي الزوج نسب الولد من زوجته ؟ واذا شك الزوج بنسب ولده ولا دليل لديه على زنا زوجته فهل يجوز الأعتماد على البصمة الوراثية في نفيه دون اللجوء الى اللعان ؟ واذا تعارضت أقوال الزوج مع نتائج التحليل وطالب باجراء اللعان فهل يجاب لطلبه أم يستغنى عنه بالبصمة الوراثية؟ وماهو حكم نفي النسب بدون قذف بالزنا او تصديق الزوجة لزوجها في قذفه ؟ .

وللاجابة عن هذه التساؤلات وللاحاطة بالموضوع بصورة متكاملة ينبغي تناوله بشئ من التفصيل وذلك حسب المباحث الاتية :

المبحث الاول / طرق نفي النسب شرعا (اللعان).

المبحث الثاني / مدى الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب.

المبحث الاول

طرق نفي النسب شرعا (اللعان)

ان من عناية الاسلام بأمر النسب أنه احتاط لاثباته بادنى الأسباب وجعله لا ينتفي الا بأقوى الادلة وبأقوى وسيلة لنفي النسب الا وهو اللعان.

وللإلمام باللعان نجد من الضروري أن نقسم هذا المبحث على الشكل الاتي :-

المطلب الاول / تعريف اللعان.

المطلب الثاني / مشروعية اللعان.

المطلب الثالث / الاثار المترتبة على اللعان.

المطلب الاول

تعريف اللعان

ان من عناية الاسلام بأمر النسب أنه احتاط لاثباته بادنى الأسباب وجعله لا ينتفي الا بأقوى الادلة وبأقوى وسيلة لنفي النسب وهو اللعان ([٢٠١]).

واللعان في اللغة اساسا مشتق من اللعن ، وهو الطرد والابعاد عن الخير ([٢٠٢]) ، ومن الخلق السب والدعاء، واللعنة الاسم والجمع لعان ولعنات قال تعالى: ﴿ وَقَالُوا قُلُوبُنَا غُلْفٌۢ ۚ بَل لَّعَنَهُمُ ٱللَّهُ بِكُفْرِهِمْ فَقَلِيلًا مَّا يُؤْمِنُونَ ﴿٨٨﴾ ﴾ ([٢٠٣]) ، أي " قلوبنا في اكنة اي لاتفقه عليها غشاوة بل لعنهم الله بكفرهم أي طردهم الله وابعدهم من كل خير " ([٢٠٤]) ، والتلاعن كالتشاتم في اللفظ واللعنة في القرآن الكريم العذاب ، واللعان والملاعنة تكون بين اثنين فصاعدا ، وتلاعن القوم لعن بعضهم بعضا، وسمي بذلك لان الزوج يلعن نفسه في الشهادة الخامسة او لان احد الزوجين عرضة

([٢٠١]) ينظر : شيخ الاسلام موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي (٥٤١-٦٢٠هـ)، الكافي في فقه الأمام احمد بن حنبل ، ط١ ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٣م، ص٧٢٤ وص٧٢٦ وص٧٢٧ وص٧٣٠ (كتاب اللعان باب مايوجب اللعان من الاحكام وباب ما يلحق من النسب وما لا يلحق).

([٢٠٢]) ينظر: محمد عبد القادر الرازي، مرجع سابق ، ص٥٩٩؛ وفؤاد افرام البستاني ، مرجع سابق، ص٦٨٥.

([٢٠٣]) سورة البقرة / ٨٨.

([٢٠٤]) الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي ، مختصر تفسير ابن كثير ، مرجع سابق ، ج١ ، ، ص٨٩ .

للطرد والابعاد من رحمة الله بسبب كذبه وافترائه ، وحكم الملاعنة بين الزوجين اذا قذف الرجل امراته او رماها برجل انه زنا بها ، فالامام يلاعن بينهما ويبدا بالرجل ([٢٠٥]) .

اماالمقصود باللعان في الاصطلاح الشرعي فهي اسم لشهادات مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعن والغضب قائمة في حق الزوج مقام حد القذف وفي حق الزوجة مقام حد الزنا فاذا تلاعن الزوجان بالصفة المبينة في القرآن الكريم، حكم القاضي بالتفريق بينهما او بنفي نسب الولد عن ابيه والحاقه بامه ، فالمتلاعنان هما زوج اتهم زوجته بالزنا ويتلاعنان حسب ما ورد في القرآن الكريم ([٢٠٦]).

ويمكننا ان نعرفه بانه : شهادات مؤكدات بايمان من الزوجين مقرونة بلعن او غضب بصيغة كلمات وجمل معلومات جعلت حجة للزوج المضطر الى قذف من لطخ فراشه والحق العار به او الى نفي ولده ، فهو اما للتفريق بين الزوجين او لنفي نسب من الزوج .

أما اما المقصود بولد اللعان هو الولد الذي ولدته امه على فراش زوجية صحيحة شرعا، ولكن الزوج رماها بالزنا، وقد يجمع الى هذا ان ينفي نسب ولدها منه غير انه لا يوجد شهود يشهدون بذلك، لذا شرع الله تعالى اللعان طريقا لخلاص الزوج من هذا القذف وخلاص الزوجة من حد الزنا، وان كان للكاذب منهما عند الله تعالى عذاب اشد من حد القذف وحد الزنا ، قال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٩ ﴾ ([٢٠٧]).

ومن هنا نلاحظ انه قد تعددت الطرق لاثبات النسب الا ان ليس لنفيه بعد ثبوته شرعا الا طريق واحد وهو اللعان،واللعان اما شهادات مؤكدة بالايمان في اصطلاح الحنفية والحنابلة، واما ايمان في اصطلاح المالكية والشافعية، فقد قال الشافعي" اللعان ايمان بلفظ الشهادة مقرونة باللعن والغضب فكل من كان من أهل الشهادة واليمين كان من أهل اللعان ومن لا فلا عندنا وكل من كان من أهل اليمين فهو من أهل اللعان عنده سواء كان من أهل الشهادة أو لم يكن "([٢٠٨]) ،وان سميت الفاظه شهادات فهي في الحقيقية ايمان وتعريفه بغض النظرعن هذا الاختلاف كما ذكر الشافعية أنه كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ

([٢٠٥]) ينظر : الامام ابن منظور ، مرجع سابق، المجلد الثالث عشر ، ص٢٠٨ .

([٢٠٦]) للمزيد من التفصيل ينظر: عبد الوهاب الشعرواي ، الميزان وبهامشه كتاب رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لمحمد عبد الرحمن الدمشقي العثماني الشافعي ، ط١ ، ج٢، مطبعة حجازي ، القاهرة، ١٩٣٦ ، ص١٣٢ .

([٢٠٧]) سورة النور /٦-٩ .

([٢٠٨]) الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص٢٤٢ .

فراشه والحق العار به أو الى نفي ولد، فهو اذن اما للتفريق بين الزوجين أو لنفي نسب ولد من الزوج، ويشترط لنفي نسب الولد عند الحنفية ستة شروط وهي([٢٠٩]): حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين، وكون النفي فوريا والا يتقدم من الزوج اقرار بالولد وتوافر حياة الولد وقت التفريق القضائي والا تلد المرأة بعد التفريق ولدا أخر من بطن واحد والا يكون محكوما بثبوت نسب الولد شرعا.

واللعان مرتبط اساسا بحد القذف قال تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ ﴾ ([٢١٠]) ، وهذا يدل على أن من أتى بأربعة شهود لا يجلد الا أن النسب لا ينتفي عنه بالشهود لأن الشهود لا يثبتون النسب ولا ينتفي النسب الا باللعان ، ونرى أيضا أن اللعان كالاقرار والشهود من حيث القيمة العلمية والأعتماد على الخطأ والصواب في نفي النسب ، فاللعان مخرج للزوج من الشكوك والأوهام اذا رأى زوجته تزني أو شك بذلك فأن لاعن انتفى النسب عنه ويتحمل ذلك الوزر في الأخرة .

فقد يرى الشخص زوجته في حالة زنى رؤى العين ولكن ذلك لايعني أنه ليس من صلبه فالفحص الفني الذي يكاد أن يقطع بنسبه أو نفي الطفل، ويمكن أن يستخدم وعلى أقل تقدير كوسيلة لقبول الملاعنة أو نفيه،لأنه ما ذنب الطفل لحرمانه من نسب معتبراذا ما تسارع والده في الملاعنة([٢١١])،فاذا نفى الرجل ابنه وتم اللعان بنفيه له انتفى نسبه من ابيه وسقطت نفقته عنه وانتفى التوراث بينهما ولحق امه ، فهي ترثه وهو يرثها لما رواه عن ابن عمر(ﷺ)(ان رجلا لاعن امراته في زمن النبي(ﷺ) وانتفى من ولدها ففرق النبي(ﷺ) بينهما والحق الولد بالمراة)([٢١٢]).

([٢٠٩]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق ، ص٢٤٢و٢٤٦ .

([٢١٠]) سورة النور/٤ .

([٢١١]) ينظر : أ . فريدة الشمالي وعبد القادر الخياط ، مرجع سابق، ص٦٤٢.

([٢١٢]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص١٣٦٥(كتاب الفرائض ، باب ميراث الملاعنة ،رقم الحديث ٦٧٤٨)؛ وينظر : المرجع نفسه ، ص٩٧٧(كتاب التفسير ، باب قوله تعالى : ﴿ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٩﴾ ﴾ سورة النور/ ٩ ، رقم الحديث ٤٧٤٨)؛ وينظر : الامام مسلم، مرجع سابق ، ص٦١٧ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٢) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٦١٧ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٣) ؛ وينظر :الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٩ (كتاب الطلاق ، باب ما جاء في اللعان ، رقم الحديث ١٢٠٣)؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١(كتاب الطلاق ، باب نفي الولد باللعان والحاقه بامه ، رقم الحديث ٣٤٧٩)؛ وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٣٨٥ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٦) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٥٥١ (كتاب الطلاق ، باب نفي الولد باللعان والحاقه بامه ، رقم الحديث ٣٤٧٩) .

وهكذا فقده قضى رسول الله(ﷺ) في ولد المتلاعنين أنه يرث امه وترثه امه ومن رماها به جلد ثمانين، ويؤيد هذا الحديث الأدلة الشرعية الدالة على أن الولد للفراش ولا فراش هنا لنفي الزوج اياه ولا يعد مجهول النسب فلا يصح أن يدعيه غيره وان كذب الزوج نفسه ثبت نسب الولد منه ويزول كل أثر للعان بالنسبة للولد ([٢١٣]) .

وقد جاء في صحيح البخاري عن سهل بن سعد (ان رجلا اتى الى رسول الله (ﷺ) فقال يارسول الله ارايت رجلا راى مع امراته رجلا ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل ؟ فانزل الله فيهما ما ذكر القران من التلاعن فقال رسول الله (ﷺ) : قد قضي فيك وفي امراتك ، قال فتلاعنا وانا شاهد عند رسول الله (ﷺ) ففارقها فكانت سنة ان يفرق بين المتلاعنين وكانت حاملا فانكر حملها وكان ابنها يدعى اليها ثم جرت السنة في الميراث ان يرثها وترث منه ما فرض الله لها) ([٢١٤]) .

([٢١٣]) ينظر : ابراهيم صادق الجندي و حسين حسن الحصيني ، مرجع سابق ، ص٦٤٢.

([٢١٤]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٩٧٧ (كتاب التفسير ، باب قوله تعالى : ﴿وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٧﴾ سورة النور/٧، رقم الحديث ٤٧٤٦) .

المطلب الثاني

مشروعية اللعان

الأصل في مشروعية اللعان الكتاب والسنة والاجماع والقياس ، اما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٩ ﴾ ([٢١٥]).

ووجه الاستدلال من هذه الايات الكريمات هو ان " هذه الايات الكريمات فيها فرج للازواج وزيادة مخرج اذا قذف احدهم زوجته ، وتعسر عليه اقامة البينة ان يلاعنها كما امر الله عز وجل وهو ان يحضرها الى الامام فيدعي عليها بما رماها به فيحلفه الحاكم اربع شهادات بالله في مقابلة اربعة شهداء انه لمن الصادقين أي فيما رماها به من الزنا فاذا قال ذلك بانت منه وحرمت عليه ابدا ويعطيها مهرها ويتوجب عليها حد الزنا ، ولا يدرأ عنها العذاب الا ان تلاعن فتشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين أي فيما رماها به والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ، كما ان الغالب ان الرجل لا يتجشم فضيحة اهله ورميها بالزنا الا وهو صادق معذور وهي تعلم صدقه فيما رماها به ولهذا كانت الخامسة في حقها ان غضب الله عليها والمغضوب عليه هو الذي يعلم الحق ثم يحيد عنه ثم ذكر تعالى رافته بخلقه ولطفه بهم فيما شرع لهم من الفرج والمخرج من شدة ما يكون بهم من الضيق " ([٢١٦]) .

([٢١٥]) سورة النور/٦-٩ .

([٢١٦]) الامام ابن كثير ، مختصر تفسير ابن كثير ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص ٥٩٨ ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام ابن كثير(٧٧٤هـ) هو المحدث ابو الوفاء اسماعيل ابن عمر بن كثير بن ضوء بن كثير الدمشقي الشافعي ، ولد بقرية مجدل من اعمال بصرى وهي بلد بالشام من اعمال دمشق وهي قصبة كوره حوران ، وكان ابوه من اهل بصرى وامه من قرية مجدل ، ولد سنة ٧٠٠هـ ، واشتغل بالعلم عند اخواله بني عقبة ببصرى وعلى يد اخيه عبد الوهاب ، ثم اجتهد في تحصيل العلوم على يد العلماء الكبار في عصره وحفظ القرآن الكريم وله مؤلفات كثيرة ما اظن اني استطيع استقصاءها الان وبعضها مفقود ولم نعرف مكان وجوده الى الان ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ احمد محمد شاكر اختصار وتحقيق، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، اعتنى به ابو عبدالله محمد علي سمك ، المجلد الاول ، الكتاب العالمي للنشر ، بيروت ، لبنان ،١٤٣١هـ /٢٠١٠م، ص ٣٠ .

اما في السنة النبوية فقد ورد في مشروعية اللعان احاديث متعددة منها حديث ابن عمر(ﷺ) ، اذ ورد في الصحيح عن ابن عمر(ﷺ) قال (لاعن النبي ﷺ بين رجل وامراة من الأنصار وفرق بينهما) رواه الشيخان([٢١٧]) .

وقال ابو عيسى " هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند اهل العلم " ([٢١٨]) .

كما روي ايضا (ان عويمرا العجلاني جاء الى عاصم بن عدي الانصاري فقال ياعاصم ارايت رجلا وجد مع امراته رجلا ، ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل ؟ سل لي عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ فسأل عاصم عن ذلك رسول الله ﷺ فكره رسول الله المسائل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله ﷺ فلما رجع عاصم الى اهله جاء عويمر فقال : ياعاصم ماذا قال لك رسول الله ؟ فقال عاصم لم تأتني بخير قد كره رسول الله ﷺ المسئلة التي سألته عنها قال عويمر : والله لا أنتهي حتى أسأله عنها فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله ﷺ وسط الناس فقال : يارسول الله أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ :" قد أنزل الله فيك وفي صاحبتك ، فاذهب فأت بها" قال سهل : فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله ﷺ فلما فرغا قال عويمر : كذبت عليها يارسول الله ان امسكتها فطلقها ثلاثا قبل ان يأمره رسول الله ﷺ قال ابن شهاب : فكانت تلك سنة المتلاعنين) ([٢١٩]) .

([٢١٧]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص١١١٥(كتاب الطلاق ، باب التفريق بين المتلاعنين ، رقم الحديث ٥٣١٤) ؛ وينظر: المرجع نفسه ، ص١١١٥(كتاب الطلاق ، باب التفريق بين المتلاعنين ، رقم الحديث ٥٣١٣) ؛ والمرجع نفسه ، ص١١١٥(كتاب الطلاق ، باب يلحق الولد بالملاعنة ، رقم الحديث ٥٣١٥) ؛ والمرجع نفسه ، ص٩٧٧(كتاب التفسير ، باب قوله تعالى : ﴿ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩ ﴾ سرة النور/ ٩ ، رقم الحديث ٤٧٤٨) ؛ والمرجع نفسه ، ص١٣٦٥ (كتاب الفرائض ، باب ميراث الملاعنة ، رقم الحديث ٦٧٤٨) ؛ وينظر: الامام مسلم، مرجع سابق ، ص ٦١٧(كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٣) ؛ وينظر : المرجع نفسه ، ص ٦١٧ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٢) ؛ وينظر: الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٩ (كتاب الطلاق ، باب ما جاء في اللعان ، رقم الحديث ١٢٠٣)؛ وينظر: الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٣٨٥ (كتاب الطلاق و باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٦) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٣٨٥ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٥) ؛ وينظر: الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ (كتاب الطلاق ، باب نفي الولد باللعان والحاقه بامه ، رقم الحديث ٣٤٧٩) ؛ وينظر: الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص ٣٣١(كتاب الطلاق ، باب اللعان ، رقم الحديث ٢٠٦٩) .

([٢١٨]) الامام الترمذي، مرجع سابق ، ص ٥١٠ (كتاب الطلاق ، باب ما جاء في اللعان ، رقم الحديث ١٢٠٣).

([٢١٩]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ١١٠٣ (كتاب الطلاق ، باب من اجاز طلاق الثلاث ، رقم الحديث ٥٢٥٩) ؛ وينظر : المرجع نفسه ، ص ١١٤ (كتاب الطلاق ، باب اللعان ومن طلق بعد اللعان ، رقم الحديث ٥٣٠٨) ؛ والمرجع نفسه ، ص ١١١٤(كتاب الطلاق ، باب التلاعن في المسجد ، رقم الحديث

اما الاجماع فقد ذكر كثير من أهل العلم أن الاجماع قد عقد منذ عهد الصحابة(ﷺ) الى يومنا هذا على مشروعية اللعان اذا قذف الزوج زوجته بالزنا او نفي ولدها عنه ([٢٢٠]).

٥٣٠٩) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٩٧٦ (كتاب التفسير ، باب عز وجل : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ ﴾ سورة النور / ٦ ، رقم الحديث ٤٧٤٥) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٩٧٧(كتاب التفسير ، باب ﴿ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧ ﴾ سورة النور / ٧، رقم الحديث ٤٧٤٦)؛ والمرجع نفسه ، كتاب الحدود ، باب من اظهر الفاحشة واللطخ والتهمة بغير بينة ، رقم الحديث ٦٨٥٤) ؛ والمرجع نفسه ، ص ١٤٤٩ (كتاب الاحكام ، باب من قضى ولاعن في المسجد ، رقم الحديث ٧١٦٥) ؛ والمرجع نفسه ، ص ١٤٧٤ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم والغلو في الدين والبدع ، رقم الحديث ٧٣٠٤) ؛ والمرجع نفسه ، ص ٩٩(كتاب الصلاة ، باب القضاء واللعان في المسجد بين الرجال والنساء ، رقم الحديث ٤٢٣) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٤٣) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق و ص ٥٣٨ (كتاب الطلاق ، باب الرخصة في ذلك ، رقم الحديث ٣٤٠٤) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، ص ٣٣٠ (كتاب الطلاق ، باب اللعان ، رقم الحديث ٢٠٦٦) واللفظ للامام البخاري .

([٢٢٠]) ينظر : الامام ابي بكر محمد بن ابراهيم ابن المنذر النيسابوري (٣١٨هـ) ، الاجماع ، ط٣ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٨ ، ص٤٨ (كتاب اللعان) ؛ الامام ابو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن احمد بن رشد القرطبي (٥٢٠-٥٩٥هـ) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق طه عبد الرؤف سعد ، ج٢ ، ط١ ، دار الجيل ، بيروت ، ومكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩ ، ص١١٥.

المطلب الثالث

الاثار المترتبة على اللعان

بادئ ذي بدئ لابد ذكر ان هنلاك شروط خاصة لابد ان تتوافر بالمتلاعنين من اجل ان يقع اللعان صحيحا ومنتجا لاثاره وفي هذا فقد ذهب المالكية والشافعية – وهي الرواية المنصوصة عن احمد – الى ان اللعان ايمان فيأخذ حكم اليمين وأنه يصح من كل زوجين تصح ايمانهما ، لكن اشترط المالكية الاسلام في الزواج ، وذهب الحنفية – واحمد في رواية اخرى – الى ان اللعان لا يصح الا ممن تصح شهادته بان يكون زوجين مسلمين حرين بالغين عاقلين غير محدودين في قذف ([٢٢١]).

وبهذا فانه يشترط في اللعان لنفي النسب شروط كثيرة للعان ذكرها الفقهاء وسنقتصر هنا على ذكر الشروط المتعلقة بالنسب والتي اتفقت عليها المذاهب الأربعة وهي بايجاز([٢٢٢]): من الضروري تعين الولد الذي ينفيه وان يكون اللعان امام القاضي او نائبه، وقيام الحالة الزوجية حقيقة او حكما ، وان لايسبق نفيه باللعان اقراره به صراحة او ضمنا ، وان لايكذب الزوج نفسه فان اكذب نفسه لحقه نسب الولد ، وان يكون النفي بعيد الولادة على اختلاف بينهم في المدة التي يجب عليه ان ينفيه فيها والله تعالى أعلم ([٢٢٣]).

واذا ما تمت الملاعنة امام القاضي وحكم بنفي نسب الولد من ابيه والحاقه بامه، صار ولد اللعان كولد الزنا من ناحية انه لا توارث بينه وبين ابيه الذي لاعن امه فيه ونفي نسبه، كما انه لا توارث بينه وبين احد من اقارب الملاعن ([٢٢٤]) .

([٢٢١]) ينظر : الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص٢٤١ ؛ حاشية بن عابدين ٣/ ٢٤١، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦١٠.

([٢٢٢]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ،ص٦١٠ – ٦١٢.

([٢٢٣]) للمزيد من التفصيل ينظر : المرجع السابق، ص٦١٢؛ ندى سالم حمدون ملا علو ، نسب المولود في الشريعة الاسلامية والتشريع العراقي دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ١٤١٧هـ/١٩٩٧، ص ١١٧– ١٢٥ .

([٢٢٤]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. مصطفى الخن ود. مصطفى البغا وعلي الشربجي ، الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي رحمه الله تعالى ، المجلد ٢ ، ط٨ ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٣٧ .

اما بالنسبة للأم واقاربها فان التوارث يثبت بينهما عند جميع الفقهاء بما ورد عن ابن جابر (ﷺ) انه قال : (جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها) ([٢٢٥]) أخرجه الامام ابو داود ، كما ورد ايضا عن ابن عمر (ﷺ) (ان النبي ﷺ لاعن بين رجل وامرأته فأنتفى من ولدها ففرق بينهما والحق الولد بالمرأة) ([٢٢٦])أخرجه الامام البخاري .

وقد جاء في شرح الحديث الشريف انه " قال العيني رحمه الله الحديث مشتمل على حكم الحاق الولد بالام لمظاهر الحديث وذلك لأنه اذا لاعنها ونفي عنه نسب الحمل انتفى عنه ويثبت نسبه من الام ويرثها وترث منه " ([٢٢٧]).

اما موقف القوانين عموما فلم يرد نص صريح بذلك، اذ يتم الرجوع الى احكام الشريعة الاسلامية في الاحوال التي لم يرد فيها نص كما هو الحال عليه في القانون العراقي والقوانين الأخر ، في حين نصت بوضوح المادة /٣٣٥ من قانون الاحوال الشخصية الكويتي والمادة/٤٧ من قانون الميراث المصري والمادة /٣٠٣ من قانون الاحوال الشخصية السوري عليه ([٢٢٨]) .

([٢٢٥]) الامام ابي داود، مرجع سابق، ، ص ٤٩٦ (كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الملاعنة، رقم الحديث ٢٩٠٤).

([٢٢٦]) الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ١١١٥ (كتاب الطلاق، باب يلحق الولد بالملاعنة، رقم الحديث٥٣١٥)؛ وينظر : المرجع نفسه ، ص ١٣٦٥(كتاب الفرائض ، باب ميراث الملاعنة، رقم الحديث ٦٧٤٨) ؛ وينظر: الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٦١٧ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٢) ؛ وينظر : الامام الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٩(كتاب الطلاق واللعان ، باب ما جاء في اللعان ، رقم الحديث١٢٠٣) ؛ وينظر: الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ (كتاب الطلاق ، باب نفي الولد باللعان والحاقه بامه ، رقم الحديث ٣٤٧٩) ؛ وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٥ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٦) ؛ وينظر: الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص ٣٣١(كتاب الطلاق ، باب اللعان ، رقم الحديث ٢٠٧٠) ، واللفظ للامام البخاري .

([٢٢٧]) الشيخ محمد بن ياسين بن عبد الله، نيل المرام شرح بلوغ المرام من أدلة الاحكام، ج ٤، ط١، مطبعة الزهراء الحديثة ، الموصل ، ١٩٨٥ ، ص٢٣٢ ، (باب اللعان) .

([٢٢٨]) تنظر: المادة/١-٢ من قانون الاحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل؛ والمادة /٣٣٥ من قانون الاحوال الشخصية الكويتي النافذ رقم٥١ لسنة ١٩٨٤ المعدل ؛والمادة/٤٧ من قانون الميراث المصري النافذ رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ المعدل ؛ والمادة /٣٠٣ من قانون الاحوال الشخصية السوري النافذ رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون ٢٠٠٠.

ولاشك انه اذا وقع الملاعنة بين الزوجين بالشروط المذكوره انفا فلابد من ان تترتب عليها اثارا شرعية عديدة وقانونية يمكن ايجازها في الاتي ([٢٢٩]):-

١- سقوط حد القذف عن الزوج اذا كانت زوجته محصنة - أوسقوط التعزير عنه ان لم تكن محصنة - وسقوط حد الزنا عن الزوجة بنص القرآن الكريم على ذلك ، مصداقا لقوله تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٩﴾ ﴾ ([٢٣٠]) .

٢- تحريم الوطء والاستمتاع بعد التلاعن من الزوجين ولو قبل تفريق القاضي .

٣- وجوب التفريق بينهما على اختلاف بين الفقهاء فيما تتم به الفرقة وهذا التفريق مؤبد عند الجمهور، لكن قال الامام ابو حنفية ان اكذب الزوج نفسه واقيم عليه الحد او التعزير فانه يعد ذلك خاطب من الخطاب وهي رواية عن الامام احمد .

٤- ينتفي نسب الولد من الزوج ويلحق امه ان نفاه الزوج في اللعان .

([٢٢٩]) ينظر: الامام شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، ج٧ ، المجلد ٤ ، ط٣ ، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص ٤٢ (باب اللعان) ؛ الهداية ٢٤/٢ ، المهذب ١٢٧/٢ ، كشاف القناع ٥/ ٤٠٦ نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦١١.

([٢٣٠]) سورة النور / ٨-٩ .

المبحث الثاني

مدى الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب

بداية لابد من التنبيه الى انه يمكن نفي النسب ايضا فضلا عن اللعان بالانكار وهي حالة ادعاء المراة الولادة وانكار الزوج ادعاءها ويقع على عاتق المراة ان تثبت ادعاءها وانكار الزوج اما ان يكون لاصل الولادة او يعترف بولادة زوجته ولكنه ينكر المولود ، ومن طرق اثبات الولادة في حالة انكار الزوج لها هو ان انكار الولادة ثبوتها بالدليل الكتابي وهو بيان الولادة او شهادة الميلاد ، كما تعد الشهادة ايضا من طرق اثبات الولادة فضلا عن طريق الخبرة الطبية يمكن معرفة حصول الولادة من عدمها اذا انكرها الزوج ، كما انه قد يعترف الزوج بولادة زوجته الا انه ينكر جنس المولود ولاثبات ذلك يكون بالشهادة ([٢٣١]) .

واذا كان سبب اللعان هو نفي نسب الزوجة او قذفها بالزنا بدون بينة كما تدل عليه الايات الكريمات من (٦-٩) من سورة النور، فالسؤال الاخر الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو هل تعد البصمة الوراثية بينة يمكن الاستغناء بها عن اللعان او تمنع من اجرائه اذا نفي الزوج نسب الولد من زوجته ؟ والإجابة عن ذلك بطبيعة الحال تقتضي أن نذكر أن البحث في طبيعةهذه المسالة تتطلب بحث نفي النسب بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي اولا ومن ثم تناول مسالة نفي النسب في القانون الوضعي ، وذلك ما سوف نتناوله بالتفصيل في النقطتين الاتيتين وحسب المطلبين الاتيين :

المطلب الاول/ نفي النسب بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي .

المطلب الثاني/ نفي النسب بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي .

([٢٣١]) للمزيد من التفصيل ينظر : ندى سالم حمدون ملا علو ، مرجع سابق ، ص ١٣١-١٣٧ .

المطلب الاول

نفي النسب بالبصمة الوراثية في الفقه الاسلامي

عموما اشترط الفقهاء لصحة نفي النسب توافر جملة من الشروط بحيث لو تخلف أحدها بطل النفي وهذه الشروط هي ([٢٣٢]) : أن يكون النفي فوريا أي بصورة سريعة، وأن لا يكون الزوج قد أقر بنسب الولد صراحة أو ضمنا لأن النسب لا يقبل الرجوع ولا ينتفي بعد الاثبات، وأن يكون الولد حيا عند نفي النسب على اختلاف بين الفقهاء في هذا الشرط، وأن لايكون المنفي نسبه أحد التوأمين المعترف بأحدهما على اختلاف بين الفقهاء في هذا الشرط، ورؤية المرأة وهي تزني.

وهكذا فان التساؤل المطروح على بساط البحث هو ما حكم نفي النسب في الفقه الاسلامي بالبصمة الوراثية بالتحديد ؟ اذا شك الزوج بنسب ولده ولا دليل لديه على زنا زوجته، فهل يجوز الأعتماد على البصمة الوراثية في نفيه دون اللجوء الى اللعان ؟ واذا تعارضت أقوال الزوج مع نتائج التحليل وطالب باجراء اللعان فهل يجاب لطلبه؟ أم يستغنى عنه بالبصمة الوراثية؟.

تقتضي الاجابة عن ذلك التفرقة بين أمرين هما :-

١- الأمر الأول: حكم نفي النسب بالبصمة الوراثية من غير قذف بالزنا.

اذا نفى الزوج نسب الولد عنه دون أن يتهم زوجته بالزنا كأن يقول مثلا: هذا الولد ليس مني وانما هو من وطء بشبهة أو يقول : هذا الولد من زوجها السابق وليس مني أو أكرهت على الزنا فأنجته أو يدعي بأنه طلق زوجته رجعيا ثم أعادها اليه بعد أن تزوجت زواجا فاسدا وأن ولدها من ذلك الزوج وليس مني فقد اختلف الفقهاء في كيفية نفي النسب في هذه الصور على ثلاثة مذاهب هي كما ياتي :-

اولا/ المذهب الأول:-

([٢٣٢]) ينظر: د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص٢٣٠ ؛ د. سعد الدين الهلالي ، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، ط١، منشورات كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، جامعة الكويت ، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ص ١٩٨ .

لا ينتفي النسب من الزوج مطلقا لا بلعان ولا بغيره وبهذا قال الحنفية – واحمد في رواية عنه – واستدلوا على ذلك بأن النسب لا ينتفي الا باللعان ولا لعان الا بالقذف واذا انتفى اللعان امتنع نفي النسب ([٢٣٣])، واستدلوا على ذلك بكتاب الله تعالى القرآن الكريم والآثار:-

فأما دليل الكتاب فقول الله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦ ﴾ ([٢٣٤]) .

ووجه الاستدلال بالآية الكريمة هو أن الله تعالى شرع اللعان عند رمي الزوج زوجته ولا دليل لديه وهنا لم يرم فلا لعان ينتفي به النسب .

والدليل من الأثر ما روى عن مولى- خادم- الحسن بن علي بن ابي طالب عن رباح أنه قال (زوجني اهلي امة لهم رومية فوقعت عليها فولدت غلاما اسود مثلي فسميته عبد الله ، ثم وقعت عليها فولدت غلاما اسود مثلي فسميته عبيد الله ، ثم طبن لها غلام لاهلي رومي يقال له يوحنة ، فراطنها بلسانه فولدت غلاما كانه وزغة من الوزغات ، فقلت لها ما هذا ؟ قالت هذا ليوحنة ، فرفعنا الى عثمان احسبه قال مهدي قال : فسالها فاعترفا ، فقال لهما اترضيان ان اقضي بينكما بقضاء رسول الله (ﷺ) ان رسول الله (ﷺ) قضى ان الولد للفراش واحسبه قال فجلدها وكانا مملوكين) ([٢٣٥]) .

<u>ثانيا / المذهب الثاني:-</u>

لا ينتفي النسب الا باللعان وبهذا قال المالكية والشافعية والحنابلة في رواية والامامية([٢٣٦])، واستدلوا لمذهبهم بأن اللعان شرع لنفي النسب أو درء الحد عند القذف بدون بينة ، وهذا نفي من غير قذف فاحتيج اليه لدفع الضرر عن الزوج.

<u>ثالثا / المذهب الثالث:-</u>

([٢٣٣]) ينظر: الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج ٣ ، ص ٢٣٩ -٢٤٤ ؛ العلامة زين العابدين ابن نجيم الحنفي رحمه الله تعالى ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، المجلد ٤ ، ط٢ ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، من دون سنة طبع، ص ١٢٥ ؛ روضة الطالبين ٣٤٣/٨ ، كشاف القناع ٤٠٨/٥ ، المغني ٦٠/٨ ، الانصاف ٢٦٩/٩ ، نقلا عن : د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢، ص٦١٢.

([٢٣٤]) سورة النور / ٦ .

([٢٣٥]) الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٨ ، (كتاب الطلاق ، باب الولد للفراش ، رقم الحديث ٢٢٧٢) .

([٢٣٦]) ينظر: الامام محمد بن ادريس الشافعي (١٥٠-٢٠٤) ، الأم ،ج٦، ط٥، تحقيق وتخريج د. رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨ ، ص ٧٣٣ (كتاب اللعان ، باب ٦ ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحد المراة) ؛ حاشية الخرشي ، ج٤ ، دار صادر، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص ١٢٦-١٣٣ ، ابن قدامة ، المغني ، ج٧ ، ص ٤٠٨ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق، ص ٢٣٢ .

يرجع في هذه الصورة الى القافة فان نفت النسب عن الزوج انتفى وان الحقته به التحق وبهذا قال الحنابلة([٢٣٧])، وعلى هذا المذهب يجوز اللجوء الى البصمة الوراثية في هذه الصور قياسا على القيافة بالطريق الأولى.

ويبدو لي وكما ذكرنا انفا أن المذهب الثاني والثالث هو الأليق بمقاصد الشريعة في حفظ الأنساب من الأضطراب والاختلاط حيث أنه يعطي الزوج الحق في نفي من يعتقد بل يتيقين احيانا انه ليس من صلبه والله اعلى واعلم .

اضف الى ذلك انه اذا كان الزوج له الحق في أن ينفي من ولد على فراشه اذا شك في كونه منه والزوجة تنفي دعواه وتنكر الزنا ، فمن باب الأولى أن يكون له هذا الحق في حال تصديق الزوجة له وثبوت الزنا عليها والله تعالى أعلى وأعلم .

٢- الأمر الثاني: حكم نفي النسب بالبصمة الوراثية مع القذف بالزنا.

اذا نفى الزوج نسب ولد زوجته الثابت بالفراش الصحيح مع رميها بالزنا وأثبتت تحاليل البصمة الوراثية صدق دعواه ، فان التساؤل المطروح على بساط البحث هل يعد ذلك بينة يكتفي بها عن اللعان ويدرأ الحد عن الزوج وينتفي النسب؟.

فقد اختلف الفقهاء المحدثون في ذلك على مذهبين هما :-

١- **المذهب الاول :-** يمكن الأستعانة بالبصمة الوراثية لتقليل حالات اللعان أو تأكيده ولا يجوز الأستغناء بها عنه أو تقديمها عليه في نفي النسب بالفراش الصحيح ، وبهذا قال جمهور الفقهاء المحدثين ومنهم ([٢٣٨]) : د.علي محي الدين القرداغي، ود. وهبة الزحيلي، ود. محمد الأشقر، ود. عمر السبيل، ود. سعد العنزي، ود. ناصر الميمان، والشيخ عبد الله المنيع، وأقره مجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ، حيث جاء في القرار السابع من قرارات المجمع الفقهي الصادرة في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ٢١-١٤١٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٢٠٠٢/١/١٠ انه " لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان "([٢٣٩])، واستدل القائلون بهذا المذهب بالكتاب والسنة والمعقول وذلك وفقا للاتي :

([٢٣٧]) ينظر: الامام ابن قدامة ، المغني ، ج٨ ، ص ٣٣-٣٨ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٢ .

([٢٣٨]) للمزيد من التفصيل ينظر : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٣.

([٢٣٩]) للمزيد من التفصيل ينظر: نص قرار المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ٢١- ١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥-١٠ / ١/ ٢٠٠٢ وذلك على الموقع الالكتروني (**Islam online net**) ، وتوصيات الحلقة النقاشية لندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات

أ- **الادلة من كتاب الله تعالى القرآن الكريم :-**

فقد قال تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩ ﴾ ([٢٤٠]).

ووجه الاستدلال بهذه الاية الكريمة هو ان اللعان ورد به الشرع بعد القذف بالزنا صريحا او ما يستلزمه كنفي نسب ولد المحصنة ولم يكن للزوج شهداء وهنا وجد الامران معا فوجب اللجوء اليه ولا يصار الى غيره الا بدليل مثله كالشهداء اخذا بعموم الاية الكريمة ([٢٤١]) .

ونوقش هذا الاستدلال بان المراة لو رضيت بنتائج البصمة الوراثية في نفي النسب وقبلها القاضي يمنع اللعان ([٢٤٢]) .

ويجاب على ذلك بان النسب الثابت بالفراش الصحيح لا ينقطع بالتصادق عليه بين الزوجين ، بل لابد من نفيه باللعان ، لان النسب حق للوالد وفي اتفاقهما او تصادقهما على نفيه ابطال لذلك الحق فلا ينتفي ([٢٤٣]) .

ب- **الادلة من السنة النبوية :-**

فقد روي عن ابن عمر(ﷺ) (ان رجلا لاعن امراته في زمن النبيﷺ وانتفى من ولدها ففرق النبيﷺ بينهما والحق الولد بالمراة) ([٢٤٤]).

البنوة المنعقدة في الفترة من ٢٨ -٢٩ المحرم ١٤٢١هـ الموافق ٣-٤ مايو ٢٠٠٠ وذلك على الموقع الالكتروني (**Islam online net**) ، نقلا عن: د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٨٨ .

([٢٤٠]) سورة النور/٦-٩ .

([٢٤١]) ينظر: محمد الامين الشنقيطي ، اضواء البيان في ايضاح القرآن بالقرآن ، ج٦ ، طبعة المدرسة السلفية ، ١٤٠٠هـ /١٩٨٠م ، ص٨٥ ، نقلا عن : : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٤.

([٢٤٢]) ينظر : د. محمد مختار السلامي ، القسم في اللغة والقرآن ، دار الغرب ، بيروت ، من دون سنة طبع ، ص٣٤٨ ، نقلا عن : : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٤.

([٢٤٣]) ينظر: الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج ٣ ، ص٢٤٦ .

([٢٤٤]) الامام البخاري ، ، مرجع سابق ، ص ١٣٦٥(كتاب الفرائض ، باب ميراث الملاعنة، رقم الحديث ٦٧٤٨) ؛ والمرجع نفسه ، ص ١١١٥ (كتاب الطلاق، باب يلحق الولد بالملاعنة، رقم الحديث٥٣١٥)؛ وينظر : الامام مسلم، مرجع سابق ، ص ٦١٧ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٥٢) ؛ وينظر : الامام

ووجه الدلالة ان النبي(ﷺ) نفي الولد عن الزوج والحقه بالام بموجب اللعان ولم يحكم بغيره كالقيافة ، فدل ذلك على ان نفيه لا يكون الا بطريق واحد وهو اللعان ، فلا يجوز ابطاله وترك العمل به لدلالة البصمة الوراثية ، بل لابد من دليل نصي مثله وهو غير ممكن .

ويمكن ان يجاب عن هذا الاستدلال بدليل معارض وهو ما روي عن ابي هريرة (رضي الله عنه) والذي اخرجه الامام البخاري فيما روى في الصحيح عن ابي هريرة (رضي الله عنه) (ان اعرابيا اتى رسول الله ﷺ فقال : ان امراتي ولدت غلاما اسود ، واني انكرته ، فقال له رسول الله ﷺ : هل لك من ابل ؟ قال : نعم قال فما الوانها ؟ قال حمر قال : هل فيها اورق ؟ قال ان فيها لورقا، قال فانى ترى ذلك جاءها ؟ قال يارسول الله عرق نزعها ، قال : ولعل هذا عرق نزعه ، ولم يرخص له في الانتفاء منه) ([٢٤٥]) .

وهكذا فان النبي(ﷺ) ابطل الشبهة الذي استند اليها الرجل لنفي ولده واعتمد النبي في اثبات نسب الولد اليه على الصفات الجوهرية ، ولما كانت البصمة الوراثية تعتمد في نفي النسب أو اثباته على الفوارق الجوهرية في الصفات الوراثية المتشابهة بين الآباء والأبناء وجب الأخذ بها في هذه الحالة .

ج- الادلة من المعقول :

الترمذي ، مرجع سابق ، ص ٥٠٩(كتاب الطلاق واللعان ، باب ما جاء في اللعان ، رقم الحديث ١٢٠٣) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ (كتاب الطلاق ، باب نفي الولد باللعان والحاقه بامه ، رقم الحديث ٣٤٧٩) ؛ وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٥ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٦)؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣٣١ (كتاب الطلاق ، باب اللعان ، رقم الحديث٢٠٧٠) واللفظ للامام البخاري.

([٢٤٥]) الامام البخاري، مرجع سابق ، ص١٤٧٧ (كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين ، رقم الحديث٧٣١٤) ؛ وينظر ايضا : المرجع نفسه ، ص ١٣٨٤(كتاب الحدود ، باب ما جاء في التعريض رقم الحديث ٦٨٤٧)؛ والمرجع نفسه ، ص ١١١٣(كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بنفي الولد ، رقم الحديث ٥٣٠٥) ؛ وينظر : الامام مسلم ، مرجع سابق ، ص ٦١٩ (كتاب اللعان ، رقم الحديث ٣٧٦٥ و ٣٧٦٦و٣٧٦٧ و٣٧٦٨ و٣٧٦٩) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥١ (كتاب الطلاق ، باب اذا عرض بامراته وشك في ولده واراد الانتفاء منه ، رقم الحديث ٣٤٨٠ و ٣٤٨١ و٣٤٨٢) ؛ وينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣١٩ (كتاب النكاح ، باب الرجل يشك في ولده ، رقم الحديث ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣) ؛ ومما تجدر الاشارة اليه ان الامام ابن ماجة (٢٧٥هـ) هو ابو عبد الله بن يزيد القزويني ابن ماجه الربعي بالولاء رحل الى مكة والكوفة وبغداد والشام ومصر وسمع الكثير له مؤلفات في السنن والتفسير والتاريخ ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣ .

استدل القائلون بعدم جواز نفي النسب بموجب نتائج البصمة الوراثية بالمعقول من عدة أوجه منها([٢٤٦]) :-

١- أن الأساس في جواز العمل بالبصمة الوراثية هو قياسها على الشبه وقد أهدره النبي(ﷺ) في مقابل اللعان .

٢- أن القول بالاكتفاء بالبصمة الوراثية والأستغناء بها عن اللعان في نفي النسب فيه ابطال لحكم ثابت بالكتاب والسنة والاجماع بناء على نظريات بيولوجية أو طبية .

٣- أن مقصد الشارع في اقراره أو تشريع اللعان هو سد أبواب الخوض في الأعراض والأنساب حتى لايتعرض المجتمع للفوضى والاضطراب ولا يقدم عليه أحد الا عند الأضطرار لدرء الحد ودفع العار.

٢- <u>المذهب الثاني:-</u> يجوز نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح بالبصمة الوراثية وأن تحل محل اللعان وتقدم عليه وهذا ما أكده د. نصر فريد واصل مفتي الديار المصرية الأسبق ([٢٤٧]) ، ود. محمد مختار السلامي مفتي تونس السابق ([٢٤٨])، ود. سعد الدين مسعد هلالي ، ولجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية اذا كانت دلالتها على النتائج قطعية ، وذلك في فتواها رقم (١٠ هـ٩٥) الصادرة بتاريخ ٢٩ ربيع الاخر ١٤١٦هـ الموافق١٩٩٥/٩/٢٤م، والتي جاء فيها " فان اللجنة ترى ان فحص الجينات بين مدعي النسب والمقرر له بذلك اذا كان سلبيا وثبت ان فحص الجينات قطعي في دلالته على صحة نتيجته باقرار المسلمين العدول المختصين في هذا العلم من غير خلاف واحد فيهم فانه يعد مانعا من ثبوت النسب شرعا ، ام اذا كان ظني الدلالة على صحة نتيجته او كان فيه خلاف بين المختصين فلا يجوز اعتماده في النسب " وجاء ذلك في فتواها رقم ٥٤ لسنة ١٩٩٦ ([٢٤٩]) .

واستدل القائلون بجواز الأعتماد على البصمات الوراثية في نفي النسب والأستغناء بها عن اللعان أو تقديمها عليه عند التعارض بالكتاب والسنة والمعقول.

أ- الادلة من كتاب الله تعالى القرآن الكريم :-

([٢٤٦]) ينظر: د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٤.

([٢٤٧]) ينظر: د. نصر فريد واصل ، البصمة الوراثية ومجالات الستفادة منها ، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠ ١٤٢٢هـ الموافق ٥-١ /١٠ / ٢٠٠٠٢ ، ص ٣٠ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٦ . .

([٢٤٨]) ينظر: د. محمد مختار السلامي ، اثبات النسب بالبصمة الوراثية ٣٥١/١ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٢٣٧ .

([٢٤٩]) فتوى لجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية رقم (١٠ هـ٩٥) الصادرة بتاريخ ٢٩ ربيع الاخر ١٤١٦هـ الموافق١٩٩٥/٩/٢٤م، ورقم ٥٤ لسنة ١٩٩٦ ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٢٣٧ .

فقد قال تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩ ﴾ ([٢٥٠]).

ووجه الدلالة ان الزوج انما يلجا الى اللعان لنفي النسب عند فقد من يشهد له بما رمى به زوجته فاذا ثبت بفحص البصمة الوراثية ما يدل على صدق دعواه من نفي النسب كان ذلك بمثابة الشهود او اقامة البينة التي يسقط معها اللعان عن الزوج او يصبح لا داعي لاجرائه ([٢٥١]) .

ونوقش هذا الاستدلال بامرين هما ([٢٥٢]) :

الأول: أن الأصل الذي عدل عنه الى اللعان في الآية الصريحة جاء بلفظ الشهداء وهو ما يضعف هذا الأستدلال ويهونه ، لأن البصمة الوراثية لايمكن لها بحال من الأحوال أن تكون من الشهداء بخلاف ما لو جاءت الآية بلفظ بينات لأصبح لهذا الرأي نوع من المعنى أو التوجيه ، أما ولم ترد الآية فلا وجه للاستدلال أو الاحتجاج بها.

الثاني : لا يلزم من اقامة البينة على زنا الزوجة نفي النسب من غير لعان لانهما بينتان لامرين مختلفين فكل واحدة منهما يحصل بها ما لايحصل بالاخرى ، فباللعان يحصل نفي النسب ولا يحصل ذلك بالبينة ويكون بالبينة ثبوت الزنا واقامة الحد على الزوجة ولا يكون ذلك باللعان ([٢٥٣]) ، ولهذا ذهب اغلب الفقهاء الى ان النسب الثابت بالفراش لا ينتفي الا باللعان مادام يولد لمثل الزوج ([٢٥٤]) .

ب- الادلة من السنة النبوية المطهرة :-

([٢٥٠]) سورة النور/٦-٩ .

([٢٥١]) ينظر: د. محمد مختار السلامي ، اثبات النسب بالبصمة الوراثية ٤٠٥/١ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٧ .

([٢٥٢]) ينظر : المرجع السابق ، ص ٢٣٧ .

([٢٥٣]) ينظر: ابن قدامة ، المغني ، ج٩ ، ص ٢٥ ، نقلا عن : المرجع نفسه ، ص ٢٣٨.

([٢٥٤]) ينظر: الامام الكاساني ، مرجع سابق ، ج ٣ ، ص٢٤٠ ؛ ابن رشد ، مرجع سابق ، ج٢ ، ص١٣٥؛ الامام الشافعي ، ، مرجع سابق ، ج٦ ، ص٧٣٣ (كتاب اللعان ، باب ٦ ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحد المراة) .

استدل اصحاب هذا المذهب من السنة النبوية الشريفة بما روي عن انس بن مالك قال (ان هلال بن امية قذف امرأته بشريك بن سحماء وكان اخا البراء بن مالك لأمه وكان اول رجل لاعن في الاسلام قال فلاعنها فقال رسول الله ﷺ ابصروها فان جاءت به ابيض سبطا قضيء العينين فهو لهلال بن امية وان جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين فهو لشريك بن سحماء قال فانبئت انها جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين) ([٢٥٥]) .

ووجه الدلالة :أن النبي(ﷺ) جعل عدم مشابهة الولد للزوج دليلا على أنه ليس منه وأنه منفي عنه بدليل قوله : ان جاءت به على وجه كذا فهو لهلال بن امية وان جاءت به على وجه كذا فهو لشريك بن سحماء وفي هذا اعتبار للشبه – الصفات الجينية– حيث جعله النبي(ﷺ) دالا على نفي النسب عن الزوج ([٢٥٦]) وهو عين ما تقوم به البصمة الوراثية في هذه الحالة .

ونوقش هذا الأستدلال بأنه ليس في الحديث ما يدل على اعتبار الصفات المتشابهة او الصفات الجينية والتعويل عليها في نفي النسب بدليل أن النبي(ﷺ) لم يلحق الولد بمشبهه في الحكم ، وانما نفاه عن الزوج بناء على ما تقدم من لعانه ، فقد جاء فيما اخرجه البخاري ومسلم والنسائي وابو داؤد في رواية عن ابن عباس(رضي الله عنهما) ان النبي (ﷺ) قال : (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) ([٢٥٧]) وفي حديث اخر فيما اخرجه ابو داؤد عن ابن عباس(رضي الله عنهما)

([٢٥٥]) الامام مسلم ، مرجع سابق، ص٦١٧ (كتاب اللعان، رقم الحديث ٣٧٥٧) ؛ وينظر: الامام البخاري ، مرجع سابق ، ص ٩٧٧ (كتاب التفسير ، باب قوله تعالى: ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾ سورة النور / ٨ ، رقم الحديث ٤٧٤٧) واخرجه ايضا ، ص ٩٧٧ (كتاب التفسير، باب قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ ﴾ سورة النور / ٦ رقم الحديث ٤٧٤٥) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٤٩ (كتاب الطلاق و باب اللعان في قذف الرجل زوجته برجل بعينه ، رقم الحديث ٣٤٧٠ و ٣٤٧١ كيف اللعان) ، واللفظ للامام مسلم ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ص٣٠٧ (باب من يقذف زوجته برجل سماه) .

([٢٥٦]) ينظر: ابن قدامة ، المغني ، ج٨ ، ص ٧٣ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٩ .

([٢٥٧]) في هذا الصدد فقد جاء فيما اخرجه الامام البخاري عن ابن عباس (رضي الله عنهما) (ان هلال ابن امية قذف امرأته عند النبي (ﷺ) بشريك بن سحماء فقال النبي(ﷺ) البينة او حد في ظهرك فقال يارسول الله اذا رأى احدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل النبي(ﷺ) يقول البينة والا حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق اني لصادق فلينزلن الله مايبرئ ظهري من الحد فنزل جبريل وانزل عليه: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٩﴾ ﴾ ٦-٩ فانصرف النبي(ﷺ) فارسل اليها فجاء هلال فشهد والنبي(ﷺ) يقول ان الله يعلم ان احدكما كاذب فهل منكما تائب ثم قامت فشهدت فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا انها موجبة قال ابن

ايضا ان النبي(ﷺ) قال : "(لولا الأيمان لكان لي ولها شأن) ([٢٥٨]) ، أي أيمان اللعان لأن اللعان سبب أقوى من الشبه وبالتالي لا يصار الى البصمة الوراثية مع وجود ما هو أقوى منها وهو اللعان.

ج- الادلة من المعقول :-

استدل القائلون بهذا المذهب بالمعقول من وجهين ([٢٥٩]) :

الأول: أن اللعان هو الأستثناء وليس القاعدة فلا يلجأ اليه الا عند انعدام الدليل مع الزوج اذ الأصل هو البينة أو الشهادة فاذا أثبتت البصمة الوراثية صحة قذف الزوج لزوجته بالزنا أو نفي النسب فلا وجه لاجراء اللعان لأن البصمة بينة بمثابة الشهادة .

الثاني: أن اصرار الزوج على اللعان بعد اثبات البصمة الوراثية لنسب الولد منه قد يكون باعثه الكيد لزوجته فلا يقبل منه ولاينتفي به النسب في هذه الحالة.

ويبدو لي والله اعلى واعلم أن القول الأول هو الأليق بمقاصد الشريعة في حفظ الأنساب من الأضطراب والاختلاط حيث يمكن الأستعانة بالبصمة الوراثية لتقليل حالات اللعان أو تأكيده ولا يجوز الأستغناء بها عنه أو تقديمها عليه في نفي النسب بالفراش الصحيح ، وبهذا قال جمهور الفقهاء المحدثين كما بينا سابقا ، كما أقره مجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ، حيث جاء في القرار السابع من قرارات المجمع الفقهي الصادرة في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠/١٤١٢هـ الموافق ١٠/١/٢٠٠٢ انه " لا يجوز

عباس فتلكأت ونكصت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت لاافضح قومي سائر اليوم فمضت فقال النبي(ﷺ) ابصروها فان جاءت به اكحل العينين سابغ الاليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء فجاءت به كذلك فقال النبي(ﷺ) لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) ينظر : صحيح البخاري، مرجع سابق، ص٩٧٧ (كتاب التفسير ، باب قوله تعالى: ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ ﴾ سورة النور / ٨ ، رقم الحديث ٤٧٤٧) ؛ واخرجه ايضا في ص ٩٧٧ (كتاب التفسير، باب قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ ﴾ سورة النور / ٦ رقم الحديث ٤٧٤٥) ؛ وينظر : صحيح مسلم ، مرجع سابق، ص٦١٧ (كتاب اللعان، رقم الحديث ٣٧٥٧) ؛ وينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٤٩ (كتاب الطلاق و باب اللعان في قذف الرجل زوجته برجل بعينه ، رقم الحديث ٣٤٧٠ و ٣٤٧١ كيف اللعان) ؛ وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٣٨٤ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥١) ، واللفظ للامام البخاري ؛ وللمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ، ص٣٠٧ (باب من يقذف زوجته برجل سماه) .

([٢٥٨]) الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص ٣٨٤ (كتاب الطلاق ، باب في اللعان ، رقم الحديث ٢٢٥٣) .

([٢٥٩]) ينظر: د. نصر فريد واصل ، البصمة الوراثية ومجالات الستفادة منها ، بحث مقدم للمجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي في دورته السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠ ١٤٢٢هـ الموافق ٥-١ /١٠ / ٢٠٠٠٢ ، ص ٣٠ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٣٩ .

الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان "([٢٦٠])، حيث ان في تقديرنا أن قرارات المجمع لها حصانة ولكنها ليست حصانة مؤبدة فلها الحصانة لأنها قريبة من الاجماع الذي يكون بين المسلمين كما ان الاجتهادات الجماعية خير من الاجتهاد الفردي والله أعلى واعلم بالصواب.

المطلب الثاني

نفي النسب بالبصمة الوراثية في القانون الوضعي

ان التشريعات العربية عموما تستمد احكام النسب من الفقه الاسلامي الا انه لا تزال البصمات الوراثية بعيدة عن متناول تلك التشريعات ، وحقيقة لم تتعرض قوانين الاحوال الشخصية لبيان الاحكام الخاصة بنفي النسب الا انه يفهم من نصوص هذه القوانين عموما انها تجيز نفي النسب متى ما انتفى شرط من الشروط التي تتطلبها هذه القوانين لاثبات النسب ومنها القانون العراقي ، اذ لم يتعرض قانون الاحوال الشخصية العراقي بصورة مباشرة للاحكام الخاصة بنفي النسب الا انه يمكن من خلال النصوص الخاصة بالنسب في هذا القانون استخلاص بعض الاحكام الخاصة بهذا الصدد.

فيفهم مثلا من نص المادة / ٥١ من قانون الاحوال الشخصية العراقي الخاصة باثبات النسب بطريق الزواج الصحيح والتي مر ذكرها ان المشرع اعطى للزوج الحق في ان ينفي نسب الولد الثابت نسبه بطريق الزواج الصحيح في حالة عدم توفر الشروط التي تطلبتها المادة المذكورة لثبوت النسب بهذا الطريق ، وهي مضي اقل مدة للحمل وكون التلاقي بين الزوجين ممكنا ، فيجوز للزوج ان ينفي نسب الولد الذي تدعيه الزوجة او ورثتها بعد وفاتها اذا ثبت ان الزوجة قد جاءت بالولد قبل مضي اقل مدة الحمل او ان التلاقي بينه وبين زوجته لم يحدث ، وفي هذه الحالة عليه ان يلاعن زوجته على نفي الولد، كما نصت المادة /١١ من القانون على انه "يسري هذا القانون على اولا. القضايا المدنية والتجارية ثانيا . المسائل المالية المتعلقة بالاحوال الشخصية ثالثا . المسائل غير المالية المتعلقة بالاحوال الشخصية مالم يوجد دليل شرعي خاص او نص في قانون الاحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون " .

([٢٦٠]) للمزيد من التفصيل ينظر: نص قرار المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ٢١- ١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥-١٠ / ١/ ٢٠٠٢ على الوقع(**Islam online net**) ، وتوصيات الحلقة النقاشية لندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لاثبات البنوة المنعقدة في الفترة من ٢٨ – ٢٩ المحرم ١٤٢١هـ الموافق ٣-٤ مايو ٢٠٠٠ على الموقع (**Islam online net**) ، د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٨٨ .

ورغم ان القضاء العراقي اعتمد على نتائج الفحوصات الطبية لغرض اثبات النسب للزوج فقط ولم يعتمدها في نفي النسب ([٢٦١])، وهذا اتجاه معيب من قبل القضاء العراقي ، اذ ربما اضطر اليه القضاء العراقي قاصدا التوفيق بين راي المذهب الحنفي واحكام القانون الوضعي في هذا الموضوع ([٢٦٢]) .

كما ان من الاتجاهات المعيبة ايضا ان قانون الاحوال الشخصية العراقي اجاز اثبات الزنا بكافة الادلة ومنها الشهادة على السماع ، وجريمة الزنا تعد حدا من حدود الله تعالى ، فهي عقوبة مقدرة ومقررة لجريمة معينة نص عليها الشارع الحكيم فلا تقبل التعديل ولا التغيير ولا الاسقاط في كل زمان ومكان ، وعقوبة حد الزنا لها دليل شرعي خاص في اثباتها وذلك بنص القران الكريم في قوله تعالى :﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٥ ﴾ ([٢٦٣])

وقوله تعالى في حق الازواج : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٦ وَٱلۡخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعۡنَتَ ٱللَّهِ عَلَيۡهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٧ وَيَدۡرَؤُاْ عَنۡهَا ٱلۡعَذَابَ أَن تَشۡهَدَ أَرۡبَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ٨ وَٱلۡخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيۡهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ٩ ﴾([٢٦٤]).

فالمشرع العراقي والقضاء العراقي لم ياخذ باللعان كطريق لنفي النسب من قبل الزوج طالما ان اللعان يصل به الى نتائج تتعارض مع قواعد قانونية اعتبرها المشرع من النظام العام والزم

([٢٦١]) ينبغي التاكيد على انه جاء في قرار لمحكمة تمييز العراق اذ حكمت بثبوت نسب الولد بالرغم من ظهور النتيجة السلبية سواء لفحص الدم أو تطابق الأنسجة ونافية لوجود العلاقة بينهما وذلك لولد مطلقة ولد لأكثر من مدة الحمل من طلاق الزوج لها لمدة أكثر من سنة من تاريخ الطلاق بالرغم من استعانة المحكمة باحدى الطبيبات الاختصاصيات والتي أوضحت أن أقصى مدة للحمل هي عشرة أشهر ويوم واحد فقط ، ينظر: قرار محكمة تمييز العراق رقم ١٩٦/ موسعة ثانية/٩٩ صادر في ١٠/ ٩/ ٢٠٠٠، نقلا عن : نادية خير الدين عزيز السيد حاتم ، طرق الاثبات في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالمسائل غير المالية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراة مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م ، ص ٢٣٧ ، فمع كل هذه الأدلة على عدم ثبوت نسب هذا الطفل الى الزوج فقد حكمت المحكمة بثبوت نسبه الى المطلق متذرعة بتطبيق أحكام الشريعة في ذلك وهو ماننتقده من اتجاه لقيام العديد من القرائن المؤكدة على عدم صحة ثبوت النسب أهمها تحليل الدم وتطابق الأنسجة وما جاء في مدى دقته في اثبات النسب فضلا عن ما جاء بتقرير الطبيبة المختصة وبيانها لأقصى مدة للحمل وتجاوز ولادة الطفل لهذه المدة .

([٢٦٢]) ينظر : د. احمد حميد سعيد النعيمي ، الاحكام الشرعية والقانونية لاثبات النسب بالبصمة الوراثية ، مجلة الرافدين للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٢ ، ع /٤٣، س ١٥، ربيع الاول، اذار ، ١٤٣١هـ /٢٠١٠ ، ص٧٥.

([٢٦٣]) سورة النور / ٤-٥ .

([٢٦٤]) سورة النور / ٦-٩ .

القضاء العمل بها ، فعلى الرغم من تمكن الزوجة او المولود طلب اللجوء الى البصمة الوراثية لاثبات النسب ، الا انه ليس بامكان الزوج طلب اللجوء الى اللعان لنفي النسب وهذا عيب كبير لانه مخالف لاحكام الشريعة الاسلامية ، كما انه اوقع القضاء العراقي في حرج كبير لتعارض الادلة الشرعية الخاصة مع النصوص القانونية الملزمة .

وفي هذا الصدد ينبغي التاكيد على عدم جواز اصدار قانون او العمل بقانون يخالف ويتعارض مع احكام الشريعة الاسلامية ووجوب تغليب الاحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما ، لذا نقترح العمل لوضع احكام خاصة لاثبات النسب او نفيه عن طريق البصمة الوراثية واللعان مستمدة من المصادر الاصلية للاحكام الشرعية وما اجمع عليه فقهاء الامة الاسلامية ، وهذا يستلزم استبدال العديد من النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع ، اذ ان الكثير من النصوص القانونية تتعارض مع ثوابت الشريعة الاسلامية والتي اشرنا اليها .

اما في قانون الأحوال الشخصية المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل فقد نصت المادة /١٥ منه على أنه " لاتسمع عند انكار دعوى النسب لولد زوجة يثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجهامن حين العقد ولا لولد زوجة اتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجهااذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة " ([٢٦٥]) ، وتطابقها المادة / ١٤٧ من قانون الاحوال الشخصية الاردني ([٢٦٦]) .

وهنا فقد حددت المادة الحالات التي يحق للزوج فيها ولورثته من بعده انكار نسب الولد الذي تدعيه الزوجة او الورثة بعد وفاتها ثم منع المحاكم من سماع دعوى النسب في هذه الحالات والتي تتمثل بالاتي:

١- اذا ثبت عدم التلاقي بين الزوج وزوجته من حين العقد الى الولادة.

٢- اذا كانت الزوجة قد جاءت بالولد بعد سنة من غيبة الزوج عنها.

٣- اذا كانت الزوجة قد جاءت بالولد لاكثر من سنة من تاريخ الطلاق او من تاريخ وفاة الزوج ، فاثبات أي حالة من هذه الحالات يدل على ان الزوجة قد جاءت بالولد نتيجة علاقة خارجة عن علاقة الزوجية ، لذا اجاز للزوج انكار نسب الولد الذي يراد اثبات نسبه منه في هذه الحالات ومنعت المحاكم من سماع الدعوى فيها .

وقد جرى القضاء المصري على جواز نفي النسب التابت بطريق الزواج الصحيح وذلك عن طريق انكار واقعة الولادة او بيان عدم امكان حدوثها من الزوج ، فاذا تعذر ذلك صير الى

([٢٦٥]) تنظر : المادة / ١٥ من قانون الأحوال الشخصية المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

([٢٦٦]) تنظر : المادة / ١٤٧ من قانون الاحوال الشخصية الاردني النافذ رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠١ المعدل .

اللعان ([٢٦٧]) ، كما ذهب القضاء المصري ايضا في أحد أحكامه الى أنه في حالة صدور حكم قضائي باثبات نسب شخص معين من شخص آخر فانه لايصح نقض هذا الحكم وسماع بينة تتعارض مع البينة الأولى([٢٦٨]).

ويقابل ذلك في قانون الأحوال الشخصية اللبناني المادة رقم / ١٤٤ التي تنص على أنه" لا يثبت عند انكار النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها من يوم العقد ولا النسب لولد زوجة اتت به بعد ثلاثمائة يوم من غيبة الزوج ".

وبالنظر في النصين السابقين يتبين أن كليهما يتخذ من تلك القرائن السابقة كعدم ثبوت التلاقي بين الزوجين أو اتيان المرأة بالولد بعد سنة فأكثر من غياب الزوج أو من طلاقه أو وفاته .. دليل على نفي النسب وبقي الحال على ما هو عليه في تلك القوانين غير مكترثين بتطور العلوم الطبية في هذا الشأن .

وهكذا فان قانون الأحوال الشخصية المصري لسنة ٢٠٠٠م لم يتعرض لمسألة نفي النسب أصلا، شانه بذلك شان القانون العراقي .

اما في قانون الاحوال الشخصية السوري فقد نصت المادة/١٢٩ منه على انه " ١- ولد كل زوجة في النكاح الصحيح ينسب الى زوجها بالشرطين التاليين: أ- أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل ب- أن لايثبت عدم التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة كما لو كان أحد الزوجين سجينا أو غائبا في بلد بعيد أكثر من مدة الحمل ٢- اذا انتفى أحد هذين الشرطين لايثبت نسب الولد من الزوج الا اذا أقر به أو ادعاه ٣- اذا توافر هذان الشرطان لاينفي نسب المولود عن الزوج الا باللعان" ،كما يفهم من نص المادة /١٣٠ من القانون أنها تعطي للزوج – بالنسبة للمطلقة وللورثة بالنسبة للمتوفى عنها زوجها- الحق بنفي النسب الذي تدعيه الزوجة اذا كانت قد ولدته لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة حيث تنص هذه المادة على أنه " اذا لم تقر المطلقة أو المتوفى عنها زوجها بانقضاء عدتها يثبت نسب ولدها اذا ولدته خلال سنة

([٢٦٧]) ينظر في هذا الصدد : حكم محكمة اسيوط الابتدائية الشرعية في ٢٦حزيران ١٩٣١ والذي جاء فيه ان الزوجة اذا ادعت الولادة بعد وفاة زوجها فانه فأنه يمكن لورثته نفي الولد بطريق انكار الولادة ويتقيد هذا الحق بشرط عدم اقرارهم بها صراحة أو ضمنا ، ينظر : مجلة المحاماة الشرعية، س٥ ، ع/ ٥ و٦، ص٥١٠ ، نقلا عن : حميد سلطان علي الخالدي ، الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية وقوانين الاحوال الشخصية، اطروحة دكتوراه في القانون مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص٨٤ .

([٢٦٨]) ينظر في هذا الصدد حكم المحكمة العليا الشرعية في ٤/يناير/ ١٩٤٤ ، المحاماة الشرعية، س١٦، ع٧و٨و٩، ص٩٥ ، نقلا عن : حميد سلطان علي الخالدي ، الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية وقوانين الاحوال الشخصية ، مرجع سابق، ص٨٤ .

من تاريخ الطلاق أو الوفاة ولايثبت لأكثر من ذلك اذا ادعاه الزوج أو الورثة "، كما يفهم ايضا من نص المادة/ ١٣٢ أن للزوج أن ينفي نسب الولد الذي تدعيه الزوجة من زواج فاسد اذا كانت قد أتت به لأقل من ١٨٠ يوما من تاريخ الدخول أو لأكثر من سنة من تاريخ المتاركة أو التفريق اذا كانت الزوجة قد أتت به بعد متاركة الزوج لها أو بعد التفريق بينها وبينه حيث نصت الفقرة ١ من هذه المادة/١٣٢ من القانون على أنه " ١- المولود من زواج فاسد بعد الدخول اذ ولد لمئة وثمانين يوما فأكثر من تاريخ الدخول يثبت نسبه من الزوج ٢- اذا كانت ولادته بعد متاركة أو تفريق لايثبت نسبه الا اذا جاءت به خلال سنة من تاريخ المتاركة أو التفريق ".

وتشترط المادة /١٣٣ من قانون الاحوال الشخصية السوري لاثبات النسب من الدخول بشبهة أن تكون المرأة الموطوءة في مثل هذا الدخول قد جاءت بالولد ما بين أقل مدة الحمل وأكثرها وبخلافه يكون للواطئ الحق بنفي نسب هذا الولد فنصت هذه المادة على أنه "١- الموطوءة بشبهة اذا جاءت بولد ما بين أقل مدة الحمل وأكثرها يثبت نسبه من الوطئ ...".

في حين نلاحظ ان قانون الاحوال الشخصية الكويتي نص على نفي النسب اللعان من المادة /١٧٦-١٨٠ ، حيث نصت المادة / ١٧٦ على انه " في الأحوال التي يثبت فيها نسب الولد بالفراش في زواج صحيح قائم أو منحل أو بالدخول في زواج فاسد أو بشبهة يجوز للرجل أن ينفي عنه نسب الولد خلال سبعة أيام من وقت الولادة أو العلم بها بشرط الا يكون قد اعترف بالنسب صراحة أو ضمنا " كما نصت المادة/ ١٧٧ منه انه " يجب أن تتخذ اجراءات دعوى اللعان خلال خمسة عشر يوما من وقت الولادة أو العلم بها " كما نصت المادة / ١٧٨ منه ايضا على انه " اذا جرى اللعان بين الرجل والمرأة نفى القاضي نسب الولد عن الرجل ولاتجب نفقته عليه ولايرث أحدهما الآخر والحق الولد بأمه " ونصت المادة/١٧٩منه ايضا على انه " اذا اعترف الرجل بما يفيد كذبه في الأتهام ونفي النسب لزمه نسب الولد ولو بعد الحكم بنفيه وجاز له أن يتزوج المرأة "ونصت المادة /١٨٠ منه انه " الفرقة باللعان فسخ " والنصوص واضحة لا تحتاج الى تعليق.

بينما نجد ان المشرع الجزائري نص في المادة / ٤١ على انه " ينسب الولد لابيه متى كان الزواج شرعيا وامكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة " ونلاحظ انه لم يورد المشرع عبارة اللعان صراحة في المادة/ ٤١ من قانون الاسرة غير ان عبارة اللعان وردت في المادة /١٣٨ من نفس القانون والتي نصت على انه " يمنع من الارث اللعان والردة " ، فيستخلص من عموم عبارة " لم ينفه بالطرق المشروعة " انه رغم الحالات التي ذكرت في المادة /٤٠ من قانون الاسرة الجزائري لثبوت النسب الا ان المشرع اجاز للزوج نفيه بالطرق المشروعة فطبقا للقواعد والاحكام الشرعية العامة ، حين يظهر حمل الزوجة وتبين للزوج انه زنى زوجته يحق له ان يدعي ان هذا

الحمل ليس منه ،اما اذا مضى وقت طويل نسبيا بعد الحمل او الوضع فانه لا يقبل منه نفي نسبه ، وعلى هذه المبادئ سار القضاء الجزائري في احكامه ([٢٦٩]) .

وأيضا في التشريع التونسي فان قانون الأحوال الشخصية التونسي النافذ رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨ المعدل قد أجاز اثبات البنوة الطبيعية اما بالاقرار أو البينة أو التحليل الجيني ، وعلى هذا فاذا ما ثبتت هذه البنوة بالاقرار الصريح والرضائي فانه لايقبل الرجوع عن ذلك وتبقى مسألة نفيه اذا كان ثابتا بالوسيلتين الأخيرتين وهما البينة والتحليل الجيني ، **فالأولى:** اذا ثبتت البنوة الطبيعية بموجب دعوى أقامتها الأم أو النيابة العامة بالاستناد الى البينة فانه يمكن لمن ثبت نسبه منه أن يعارض تلك البينة كأن يثبت أنه في زمن الحمل كان في حالة لا يمكن معها أن يكون والدا للطفل كأن يكون صغيرا لايمني أو عاجزا أو أنه كان بعيدا عن مكان وجود الأم، **والثانية:** اذا ثبت نسب الطفل بالبينة وأثبت الأب المزعوم عدم ابوته له بالتحليل الجيني فأنه في مثل هذه الحالة تغلب الحقيقة العلمية وترد دعوى اثبات البنوة غير الشرعية ([٢٧٠]).

أما نفي نسب الطفل الشرعي فان المشرع التونسي لم يتعرض صراحة الى مسألة نفيه بالاختبارات الطبية شأنه في ذلك شأن بقية التشريعات العربية ورغم عدم تصدي المشرع العربي عموما لهذه المسألة الا أنه قد وجد لها عدد من التطبيقات في المحاكم الشرعية.

فمن ذلك ما قضت به المحكمة الابتدائية في عمان بالأردن في قضية تتلخص وقائعها في أن فتاة أقامت دعوى أمام هذه المحكمة تطالب فيها بنفي نسبها من المدعي عليه – ص– وزوجته – ش– واثباته من المدعى عليه – ر– وزوجته – ع – على أساس أنهما الأبوان الحقيقيان لها وبعد عدة جلسات حكمت المحكمة بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٤م تأسيسا على نتائج تحليل البصمة الوراثية بنفي نسب الفتاة من المدعى عليه الأول –ص– وزوجته – ش– واثباته من المدعي عليه الثاني – ر– وزوجته –ع– ([٢٧١]).

([٢٦٩]) تنظر : المواد/ ٤٠ و٤١ و١٣٨ من قانون الأسرة الجزائري النافذ رقم ٨٤–١١ لسنة١٩٨٤ المعدل.

([٢٧٠])Spitalaria,G–DNA.typing.and.Martinity–Gene,V:11,USA,2007,p.p.22–29.

([٢٧١]) قرار المحكمة الابتدائية في عمان بالاردن رقم ٢٠٠٢/٢١٣م في ٢٠٠٢/١٠/٢٤ ، نقلا عن : د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٣.

وقد أيدت محكمة الأستئناف بعمان حكم المحكمة الابتدائية السابق وذلك في حكمها الصادر بتاريخ ١٢/١٧/ ٢٠٠٢م وجاء في حيثيات حكمها " وحيث ثبت بشكل حاسم أن المدعي عليه الأول –ص– لايمكن أن يكون والد البنت" ([٢٧٢]) .

وفي القضاء التونسي عرض موضوع نفي النسب على محكمة التعقيب ومن قبلها محكمة الأستئناف بسوسة وقد قررت هذه الأخيرة أن التحليل الطبي للدم يعتبر وسيلة شرعية من بين الوسائل المنصوص عليها بالفصل رقم (٧٥) من مجلة الأحكام الشخصية التونسية التي ينتفي بها النسب ([٢٧٣]) ، وقد أيدت محكمة التعقيب هذا القرار وضمنت ذلك صلب حيثية قالت فيها: " ان وسيلة الاثبات التي أخذت بها محكمة الاستئناف بسوسة هي وسيلة شرعية يقررها الشارع ويأخذ بها ويعتمدها كما يعتمد على وسائل الاثبات الأخرى المثبتة كحصول اليقين بعدم التلاقي مطلقا "([٢٧٤]).

واستقر قضاء محكمة التعقيب التونسية على هذا الرأي حيث قضت مرة اخرى باعتماد الاختبارات الطبية كوسيلة لنفي النسب فقد قضت في حيثيات أحد أحكامها " بأن نفي النسب في هذه الحال يكون مع توافر الفراش والزواج الصحيح ولكن الولادة أو الحمل الذي جاءت به الزوجة هو موضوع الطعن والنفي بحسب ما يقدمه الزوج من وسائل الاثبات الشرعية والقانونية والتي تعد شهادة الشهود فيه كافية بل يجب الاعتماد على الأبحاث والاختبارات الطبية والتي يكون لها تأثير سلبي أو ايجابي ومن ذلك وسيلة تحليل الدم لكل من الزوج والزوجة والمولود

([٢٧٢]) ينظر: قرار محكمة الاستئناف في عمان رقم ١٧٥ /٥٦٧٦٤ ٢٠٠٢ بتاريخ ١٧/ ١٢/ ٢٠٠٢ ، استئناف شرعي ، عمان ، الاردن ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٢٤٣.

([٢٧٣]) تجدر الاشارة الى ان الفصل (٧٥) من مجلة الأحكام الشخصية التونسية النافذ رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨ المعدل والذي ينص على أنه " اذا نفى الزوج حمل زوجته أو الولد اللازم له فلا ينتفي عنه الا بحكم الحاكم وتقبل في هذه الصورة جميع وسائل الاثبات الشرعية " .

([٢٧٤]) قرار تعقيبي لمحكمة التعقيب التونسية رقم ١١٠٠٥ الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٧/٢٧م، نقلا عن : د.محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٤.

المطالب بنفي نسبه وانه لاشئ يمنع من اعتماد تلك الوسيلة التي تحقق علماء الطب الشرعي من صحتها والتي تعد طريقة علمية قاطعة وهو مادرج عليه فقه قضاء هذه المحكمة "([٢٧٥]).

وهكذا نرى القضاء التونسي سواء الاستئناف أو التعقيب يعتبر الاختبارات الطبية من الوسائل الشرعية لنفي النسب ورغم ذلك فان ما ذهب اليه من كون التحاليل أو الأختبارات الطبية هي من ضمن الوسائل الشرعية الواردة بالفصل (٧٥) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية يمكن مناقشته بأن المستقر عليه في الفقه التونسي أن عبارة الشرعية تعني ما سنة الله تعالى لعباده وما ارتضاه دينا وشريعة لهم .

وهذا ايضا ما نص عليه الفصل /٩٠ من مدونة الاحوال الشخصية المغربية النافذة رقم ١٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدلة والتي نصت على انه يعتمد القاضي في حكمه على جميع الوسائل المقررة شرعا في نفي النسب ([٢٧٦]) .

اما المشرع الفرنسي فقد أجاز نفي النسب بالبصمة الوراثية ونص على ذلك صراحة في المادة/١٦-١١ من القانون المدني الجديد لسنة ١٩٩٤م ، اذ نصت على انه " ... وفي مجال القانون المدني فان تحديد شخصية الفرد أو التعرف عليه ببصماته الوراثية لا يجوز أو لا يجب البحث عنه الا ضمن اجراءات تحقيق قد أمر بها القاضي وبصدد دعوى اثبات او انكار نسب أو دعوى المطالبة بالحصول على النفقة أو الاعفاء منها " ([٢٧٧]).

ففي هذا النص أقام المشرع الفرنسي حقا في فحص البصمات الوراثية باعتبارها وسيلة من الوسائل العلمية التي تسمح باثبات أو نفي النسب بحيث لا يجوز لمحكمة الموضوع أن تنكر على المتنازعين هذا الحق الا اذا وجد مبرر مشروع لذلك.

والحقيقة أن هذا النص قد سبقه تطبيقات عديدة في مجال نفي النسب اعتد فيها القضاء الفرنسي بنتائج التحاليل الطبية والأختبارات الوراثية فمن ذلك ما قضت به محكمة استئناف باريس سنة ١٩٧٦م في قضية تتلخص أحداثها في أن سيدة متزوجة قد أنجبت طفلا والحقت نسبه بزوجها ثم طلقت منه وتزوجت بآخر وبعدها قامت برفع دعوى يطلب فيها بنفي نسب ولدها من مطلقها واثباته من زوجها الثاني ، فقضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٥/٩/١١م باحالة القضية

([٢٧٥]) قرار اوحكم محكمة التعقيب التونسية رقم ٢٧٧٧٧ الصادر بتاريخ ١٩٩٣/١/٢٦م ، نقلا عن : المرجع السابق ، ص ٢٤٤.

([٢٧٦]) ينظر : الفصل /٩٠ من مدونة الاحوال الشخصية المغربية النافذة رقم ١٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدلة.

([٢٧٧])Spitalaria,G.ibid,p.p.36-40.

الى الطب الشرعي لتكليف خبير بالقيام بمهمة اجراء الفحوصات الوراثية لكل من المطلق والزوج والطفل والأم .

وفي ٣/٣/ ١٩٧٦م أودع الخبير تقريره الذي استبعد فيه ابوة الزوج الأول (المطلق) للطفل وأن الزوج الثاني للمرأة هو الأب الحقيقي له على وجه يقترب من اليقين حيث قدم نسبة احتمالات الأبوة بدرجة تصل الى ٩٩٩,٨٤ من الألف واستنادا الى ذلك قضت المحكمة في ١٢/١٦/ ١٩٧٦م بنفي النسب من الزوج الأول الذي ولد على فراشه واعتبار الزوج الثاني هو الأب الحقيقي للطفل.

وبهذا نخلص اخيرا وبعد بيان موقف الفقه الاسلامي والقانون الوضعي من مسألة نفي النسب بالبصمة الوراثية أو التحاليل الطبية يتبين لنا أن الفقهاء يفرقون بين صورتين:

الأولى: نفيه مع القذف بالزنا.

الثانية: نفيه بدون قذف.

ففي **الصورة الأولى** لا يقر جمهور فقهاء المذاهب بنفيه الا باللعان فاذا رمى الزوج زوجته بالزنا وأقام البينة على ذلك أو اعترفت المرأة بجريمتها وكان هناك حمل وأراد نفيه عنه ، فانه لاينتفي الا باللعان ولا يجوز العدول عنه الى البصمة الوراثية أو الى أي طريقة اخرى ، وبهذا أخذ مجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ، وهو مذهب غالبية الفقهاء المحدثين وهو ما رجحناه ، خلافا لما ذهب اليه البعض من جواز العدول عن اللعان والأكتفاء بالبصمة الوراثية في نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح والى هذا جنحت دار الافتاء المصرية ولجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية شريطة أن تكون دلالة النفي قطعية.

أما **الصورة الثانية** فقد اختلفت كلمة الفقهاء أيضا في كيفية نفيه على ثلاثة مذاهب ورجحت هناك مذهب القائلين باللجوء الى البصمة الوراثية قياسا على القيافة .

وفي مجال المقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي نجد أن القانون الوضعي لايفرق في هذه المسألة بين النفي المصحوب بقذفه أو بدونه فالمادة /١٦-١١ من القانون المدني الفرنسي الجديد تجيز نفي النسب بالبصمة الوراثية شريطة أن يكون ذلك بأمر من القضاء وبموافقة الأشخاص المعنيين ، وتطبيقا لذلك فقد نقضت محكمة النقض الفرنسية حكما لمحكمة

الاستئناف كانت هذه الأخيرة قد رفضت اجراء تحليل الدم من المدعي الذي كان قد اعترف بأبوته لطفل قبل ميلاده بيوم ثم عاد وأنكر نسبه منه ، طالبا اجراء ذلك التحليل ([٢٧٨]).

وهذا ما جرى عليه القضاء التونسي فقد اعتد بالاختبارات الطبية وحكم بمقتضاها بنفي النسب بانه عد تلك الأختبارات من الوسائل الشرعية المعتمدة في ذلك، اما القضاء الأردني فان حكمه السابق كان في قضية تنازع على النسب وليس في نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح حيث ثبت لدى المحكمة أن المدعى عليه الأول ليس والد الفتاة الحقيقي فقد استلمها وهي طفلة لم يتجاوز سنها خمسة أشهر من أحد جنود الجيش العربي خلال حرب حزيران١٩٧٦م واختار لها اسما خاصا لها وسجلها باسمه واسم زوجته وأن المدعي عليه الثاني وزوجته هما والدا الفتاة الحقيقان ([٢٧٩])، ولذا جاء حكم القضاء الأردني متفقا مع قواعد وأحكام الشرع.

ومن هنا نرى امكانية الأخذ بالبصمة الوراثية في نفي النسب لكن دون الأستغناء عن اللعان ، لأن في اللعان أمورا لاتتحقق الا من خلاله وهي:

١- أن فيه احتياطا لصيانة الأعراض وحفظا لها وزجرا عن الأعتداء عليها.

٢- أنه من الأحكام الثابتة بنصوص شرعية فلا يمكن ابطال العمل بها الا بنصوص شرعية تدل على نسخها ، وقد انقطع النسخ بانقطاع الوحي(عليه السلام) والقول بالاكتفاء بالبصمة الوراثية لنفي النسب فيه ابطال او الغاء لحكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة والاجماع فلا يلتفت اليه.

٣- وأخيرا فلا ننسى ان العمل باللعان لنفي النسب له صفة تعبدية فهو تنفيذ لأمر الله تعالى بخلاف البصمة الوراثية التي تقوم على كشف ومعرفة الحقيقة المجردة فحسب، فضلا عن ان اجراء اللعان تترتب عليه اثار غير انتفاء الولد ودرء الحد – كما تقدم ذكرها – بخلاف البصمة الوراثية التي تثبت او تنفي البنوة فقط .

٤- كما ان البصمة الوراثية مقيسة على القافة فتأخذ حكمها والقافة تعتمد على الشبه ، والشارع الحكيم قد شدد في شروط اللعان حتى لايتقدم عليه كل من تسول له نفسه قذف زوجته ونفي الولد فلا يلجأ اليها الا المضطر ، وبذلك يقع الستر في الاعراض ، فالحكمة في تكرار الشهادة اربع مرات هو تغليظ في الفروج والدماء حتى يقع الستر في الفروج والحقن في الدم، اضف الى ذلك انه اذا كانت نتيجة العمل باللعان وبالبصمة الوراثية واحدة فلماذا يترك الحكم الشرعي ويؤخذ بغيره؟!

([٢٧٨]) Tomson,P.low View for the DNA Typing applications New trends ,USA, 2007,V;2.PP.149-160.

([٢٧٩]) ينظر: د. محمد الشناوي ، مرجع سابق ، ص ٢٤٦.

وبهذا فاذا ثبت النسب باحدى الطرق الاثبات الشرعية المتفق عليها من الفراش أو البينة أو الاقرار، فان الشارع الحكيم قد حصر نفي هذا النسب في طريق واحد فقط وهو اللعان ، ولهذا فان اللعان لا يجوز ان تساويه البصمة الوراثية في نفي النسب فضلا ان تتقدم عليه ، وهذا ما اكد عليه ايضا المجمع الفقهي الاسلامي برابطة العالم الاسلامي ، حيث جاء ضمن قرارته الصادرة في الدورة السادسة عشرة ما نصه " لايجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولايجوز تقديمها على اللعان " ([٢٨٠]).

وبهذا فان نفي النسب كنفي نسب ولد من زوجة بايمان اللعان وهو حلف الزوج على زنا زوجته او نفي حملها اللازم له وحلفها على تكذيبه – الخمسة المعروفة فيقدم في شرعنا على غيره كالقيافة والبصمة الوراثية ، لأن هذين الطريقتين لا يلجأ اليهما الا عند الحيرة او جهالة النسب فان حسم الأمر بطريق شرعي فلا حاجة لغيره ([٢٨١]).

الا انه مع ذلك يمكن ان يستعان بالبصمة الوراثية في تقليل حالات اللعان فاذا كان الزوج في شك من ولد على فراشه ويريد اللعان فيمكن أن يؤمر أن يوجه الى اجراء تحليل البصمة الوراثية فربما أثبت التحليل بنوة المولود من الزوج فيعدل بذلك عن اللعان ويلتئم شمل الأسرة، لكن لو أصر الزوج على اللعان فله حق ذلك ولكن ينبغي أن يوعظ وينبه الى أنه قد يدخل في وعيد من جحد ولده .

اذ ورد عن أبي هريرة (ﷺ) انه سمع رسول الله (ﷺ) يقول حين نزلت آية الملاعنة (ايما امرأة أدخلت على قوم رجلا ليس منهم فليست من الله في شئ ولا يدخلها الله جنته ، وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه ، احتجب الله عز وجل منه وفضحه على رؤوس الاولين والاخرين يوم القيامة) ([٢٨٢]) أخرجه الامام النسائي ([٢٨٣]) .

([٢٨٠]) قرار مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في الدورة السادسة عشر المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٢١-١٤٢٢/١٠/٢٦هـ الموافق ٥-١٠ /٢٠٠٢/١ ، للمزيد من التفصيل تنظر : د. بديعة علي احمد ، مرجع سابق ، ص٩٦ وما بعدها ؛ د. ناصر عبدالله الميمان ، مرجع سابق ، بحث مؤتمر ج٢ ، ص٦١٧؛ د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، مجلة الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، ص١٩٤.

([٢٨١]) ينظر: ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها بالاثبات ، مرجع سابق ، ص٥٢١ .

([٢٨٢]) الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص ٥٥٢ (كتاب الطلاق، باب التغليظ في الانتفاء من الولد، رقم الحديث٣٤٨٣) ؛ وينظر : الامام ابو داؤد ، مرجع سابق ، ص٣٨٦(كتاب الطلاق ، باب التغليظ في الانتفاء ، رقم الحديث ٢٢٦٠) ؛ وينظر: الامام أحمد بن الحسين بن علي بن موسى ابوبكر البيهقي (٤٥٨

وفي هذا المضمار فقد ذكر فضيلة الشيخ عبد العزيز القاسم – وهو احد القضاة في محكمة الرياض الكبرى – انه تقدم اليه شخص يطلب اللاعن من زوجته للانتفاء من بنت ولدت على فراشه فأحال القاضي الزوجين مع البنت الى الجهة المختصة باجراءت الفحص الوراثي فجاءت نتائج الفحص باثبات ابوة هذا الزوج للبنت اثباتا قطعيا ، فكان ذلك مدعاة لعدول الزوج عن اللعان وزال ما في نفسه من شكوك في زوجته ، كما زال أيضا بهذا الفحص الحرج الذي اصاب الزوجة واهلها جراء سوء ظن الزوج ، فتحقق بهذا الفحص مصلحة عظمة يتشوف اليها الشارع ويدعو اليها([٢٨٤]) .

وبهذا يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب باللعان على النحو الاتي([٢٨٥]) :

١- **التاكد في حال النفي :-** اذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وتثبت صدق ادعاء الزوج .

٢- **لاقرار الحقيقة في حال الاثبات :-** فاذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن من ابيه مع نفيه له ، ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطا الاب .

٣- **السكوت عن الامر ونسبة الولد لامه وثبوت زنا الزاني :-** لان النبي(ﷺ) في الحديث المتقدم في قصة هلال بن امية وقذفه امراته عند النبي بشريك بن سحماء ، جاء الولد مشابها

هـ) ، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ج ٧، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٩٩٤، ص ٤٠٣ (باب التشديد في ادخال المرأة على قوم من ليس منهم وفي نفي الرجل ولده، رقم الحديث١٥١١٠) ؛ وينظر: الامام محمد بن حبان (٣٥٤هـ) ، صحيح ابن حبان ، تحقيق شعيب الارنؤوط ، ج ٩، ط ٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣، ص ٤١٨ (باب ثبوت النسب، رقم الحديث ٤١٠٨) واللفظ للامام النسائي.

([٢٨٣]) تجدر الاشارة الى ان الامام النسائي (ت٣٠٣هـ) هو الحافظ ابو عبد الرحمن احمد بن شعيب بن علي بن سنان بن دينار النسائي ولد بنساء وهي بلدة مشهورة بخرسان التي تقع في الشرق من بحر قزوين الخزر شمال مدينة نيسابور ونقل التاج السبكي عن شيخه الذهبي ان سننه أقل السنن حديثا ضعيفا بعد الصحيحين ، وللمزيد من التفصيل ينظر : الامام النسائي ، مرجع سابق ، ص٥ .

للمزيد من التفصيل ينظر : الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني ، مرجع سابق ، ص٦٥ (كتاب الفرائض ، باب اثم من انتفى من ولده) ؛ والسيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني ، مرجع سابق ،ج٣ ، ص ١٩٥ (باب اللعان) .

([٢٨٤]) ينظر : د. ياسين بن ناصر الخطيب ، مرجع سابق ، ص ٢٠٤ .

([٢٨٥]) للمزيد من التفصيل ينظر: .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق ، ص٤٤٠ .

لشريك بن سحماء ، فقال النبي (ﷺ) (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شان) ، والمراد ان اللعان يدفع الحد عن المراة ولولا ذلك لاقام رسول الله(ﷺ) على المراة الحد من اجل ذلك الشبه الظاهر بالذي رميت به ([٢٨٦])، ويدل هذا على انه لا يعمل بالاجتهاد ومنه البصمة الوراثية ، وانما يعمل بالوحي الالهي ويجري الامر على الظاهر ولو قامت قرينة تقتضي خلاف الظاهر ، وحينئذ نغض النظر عن نتيجة البصمة الوراثية ونعمل بظاهر اللعان ، أي اننا نعمل بادلة الشرع اولا وناخذ بالادلة العلمية الموافقة لادلة الشرع ، فاذا حدث تعارض قدم الدليل الشرعي ، وفي حال السكوت دون نفي ولا اثبات في ادلة الشرع يؤخذ بالدليل العلمي في تكوين قناعة القاضي في نفي النسب او اثباته ([٢٨٧]) .

الا ان هناك بعض من النساء لا يجوز الملاعنة بينهن امتثالا لحديث رسول الله (ﷺ) الذي رواه عمرو بن الشعيب عن ابيه عن جده (ان النبي ﷺ قال اربع من النساء لا ملاعنة بينهن : النصرانية تحت المسلم واليهودية تحت المسلم والحرة تحت المملوك والمملوكة تحت الحر) ([٢٨٨]) .

وفي هذا الصدد فقد جاء في اقرار دار الافتاء المصرية العمل بالبصمة الوراثية في اثبات النسب على الرغم من اجراء اللعان بين الزوجين مانصه " بعد ان استعرضت وقائع الدعى وقامت بفحص المستندات المرفقة بها تبين منها : ان المدعي عبد الشافي...عقد قرانه على المدعي عليها منال... بتاريخ ١٩٩٤/٢/١٧ وانه دخل بالمدعي عليها في نفس التاريخ حسب اقوال المدعي عليها وشاهديها ووضعت الطفلة – بسنت – في ١٩٩٥/٣/١٩، بينما ينكر المدعي...ان تاريخ الدخول بالمدعي عليها ... كان يوم عقد القرآن سالف الذكر ، وانما كان بتاريخ ١٧/ ١٠/١٩٩٤ ، واستشهد بزميلين له في العمل ، ثم قرر ان المدعي عليها ... لم تكن بكرا وقت الدخول عليها ، وانما كانت حاملا في الشهر الرابع ، وقام برفع دعوى نفي نسب الطفلة ، وقام الزوجان باداء يمين اللعان ، واجريت على الطفلة الفحوص والتحاليل الطبية وانتهت الى انه لا مانع من الناحية الطبية من ثبوت نسب الطفلة الى المدعي ، وبعد تطبيق القواعد الشرعية سالفة الذكر على واقعة الدعوى ترى دار الافتاء ما يلي : اولا : يفرق بين الزوجين المتلاعنين ولا يجتمعان ابدا . ثانيا : يثبت نسب الطفلة – بنست – المولودة بتاريخ ١٩/٣/ ١٩٩٥ الى والدها عبد الشافي ولا ينتفي عنه تاسيسا على الاتي :١- ان الزوجة

([٢٨٦]) للمزيد من التفصيل ينظر : الشيخ الامام محمد بن على بن محمد الشوكاني ، مرجع سابق ،ج٦ ، ص٣٠٧ (باب من يقذف زوجته برجل سماه) .

([٢٨٧]) ينظر : .ا. د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، مرجع سابق، ص٤٤٠ .

([٢٨٨]) الامام ابن ماجة ، مرجع سابق ، ص٣٣١(كتاب الطلاق ، باب اللعان ، رقم الحديث ٢٠٧١) .

المدعي عليها قد وضعت بعد اكثر من ستة اشهر ... اقل مدة للحمل من تاريخ العقد الصحيح وقبل مرور سنة شمسية من تاريخ الوطء والغيبة عنها ، وان امكانية حدوث الحمل من الزوج والتلاقي بينهما قائمة من وقت عقد القرآن ، ولا يقدح في ثبوت النسب ادعاء الزوج – المدعي – وشهادة شاهديه بانه اجرى حفل الزفاف بتاريخ ١٩٩٤/١٠/١٧ لاحتمال ان يكون المدعي قد دخل عليها وعاشرها بعد عقد القرآن ، وان الشاهدين لم يقررا الا انهما حضرا حفل الزفاف فقط ولم يعرف ما اذا كان قد دخل بها لم لا ، وبذلك تطرق الاحتمال الى دليله ، والدليل اذا تطرق اليه الاحتمال سقط به الاستدلال ، بالاضافة الى ان شاهدي الزوجة قرر انه دخل بها يوم عقد القرآن ، ولان الثابت شرعا ان كل من ولد على فراشه فهو ولده شرعا ونسبا طالما امكن انه يكون له لقوله (ﷺ) (الولد للفراش وللعاهر الحجر) متفق عليه ، وعلى ذلك فيقتصر اثر اللعان على درء الحد عن الزوج والتفريق بينهما دون ان يؤثر ذلك في نسب الطفلة الى والدها ، والشارع يتشوف الى اثبات النسب حرصا على مصلحة الطفل ، ولا يوجد في واقعة الدعوى ما يدل على نفي النسب ، خاصة وانه قد دخل بها وعاشرها معاشرة الازواج في ظل عقد زواج صحيح شرعا.

٢- التحاليل الطبية التي اجريت جميعها بالمعامل المركزية للمعامل الطبية الشرعية الخاصة الخاصة بفصائل الدم، وكذلك الخاصة بالحامض النووي اثبتت ان الطفلة تحمل العوامل الوراثية مناصفة بين الزوجين، وبذلك تكون الطفلة من الناحية الطبية ثمرة زواجهما ، ولا يوجد ما يمنع نسب الطفلة الى كل منهما لانه يعمل بالدليل العلمي ، قياسا على اثبات رسول الله (ﷺ) النسب بالشبه للزوج صاحب الفراش في الشكل،ان السنه في المتلاعنين ان يفرق بينهما ولا يجتمعان ابدا ولو ان هذا الزوج القاذف لامراته ذكر في قذفه اياها انها حامل من الزنا الذي قذفه بها يترتب على ذلك نفيه اياها،والزم الولد امه أي نسب لامه ، وان اقرار دار الافتاء المصرية للعمل بالبصمة الوراثية ايمانا منها بان الشريعة الاسلامية تقبل أي نتاج علمي يخدم البشرية " ([٢٨٩]) .

وفي هذا الخصوص ايضا جاء في قرار لاحدى المحاكم المغربية حيث رفضت المحكمة المغربية رفضا باتا الاستماع لصوت الدليل العلمي من تحليل الحامض النووي(D.N.A) ، إذ ان الاب استصدر حكما في فرنسا تم خلاله اجراء اختبار هناك اثبت ان الطفلة ليست ابنته، الا ان المجلس الاعلى اجتمع ليقر باجماع غرفه على ان البنت للفراش بالرغم من انف والدها، وقضاء قضاة الاسرة المغربية واضحون في منهجهم القائم على اوليات واعتبارات اجتماعية وانسانية

([٢٨٩]) ينظر: د. فؤاد عبد المنعم احمد ، مرجع سابق ، ص١٤٥٦-١٤٥٨ .

صرفة تتجلى في ان المجتمع الاسلامي لا يقبل ان يوجد فيه انسان من دون نسب ولو كان مصدر هذا النسب هو الظن ([٢٩٠]) .

ونتفق مع رأي المجمع الفقهي الاسلامي وكذلك نؤيد قرار محكمة الاسرة المغربية على أنه لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان، الا ان هذا لا يمنع حسب اعتقادنا كما اسلفنا من الاستفادة من البصمة الوراثية في التقليل من حالات اللعان ، فاذا كان الزوج يشك من ان هذا الجنين من فراشه ويريد اللعان ، فيمكن ان يؤمر إلى اجراء تحليل البصمة الوراثية، فربما اثبت التحليل بنوة الولد من الزوج فيرجع عن قراره باجراء اللعان .

([٢٩٠]) للمزيد من التفصيل ينظر: مريم جراف ، لعاب ثلاثة اطراف لتحديد نسب الطفل وهوية مواطن، جريدة الاحداث المغربية، ٢٠٠٦، منشور على الموقع الالكتروني الآتي:

www.ahdath.info

الخاتمة

وتتضمن الخاتمة ما يأتي:

النتائج والتوصيات

الخاتمة

الخاتمة:-

تم بعون الله تعالى وفضله ومنه وكرمه ومساعدته وتوفيقه إكمال وإتمام هذه الدراسة المعمقة ، وبهذا ينتهي المطاف والكلام فيها وبعد أن بسطت القول فيها جهد استطاعتي مع ما يتعل بها من التحلي والاستدلال والبرهن واستعراض للنصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالموضوع وتحليلها، واستعراض الآراء الفقهية التي طرحت حوله ومناقشتها للوقوف على الرأي الصائب والراجح منه ، وهو الموضوع الذي عشت معه سنوات من عمري ، فما كان فيه من صواب فإلى الله تعالى وحده يرجع الفضل أولا وأخيرا وله المنة في توفيقي وسدادي إلى الحق والصواب .

وهذا البحث والدراسة المعمقة حاولت فيه استيفاء أهم الجوانب المتعلقة بقضية تقنية البصمة الوراثية باعتبارها من قضايا الساعة التي تطرح فتم توضيحها وعرض وجهات النظر فيها ، وقد شملت الدراسة على بيان الحجية الشرعية والقانونية للبصمة الوراثية في نفي النسب في الإثبات القضائي المدني دراسة مقارنة التي تحتل مكانة بارزة ومتميزة لأنها تعد من المسائل المهمة في الحياة ، فقد لعبت دورا هاما في حل الكثير من القضايا لتحديد الأب البيولوجي ، إذ اتضح لنا مدى أهميتها ودقة مسائلها وكثرة تفرعاتها ، وأرجوا من الله تعالى أن تكون هذه الدراسة قد حقق غرضها في التأكيد على ما تتسم به تقنية البصمة الوراثية عموما من أهمية بالغة يتجلى صداها في جميع المجالات وخاصة في التشريع والفقه والقضاء.

فقد تضمنت هذه الدراسة التعريف بالبصمة الوراثية وبيان نشأتها سواء في المجتمعات الأولى أم بالعالم الإسلامي ، والتعرف على ماهيتها وخصائصها ومحاسنها وعيوبها وتأصيلها الشرعي والقانوني .

وقد توصلنا في أثناء هذه الدراسة إلى نتائج كثيرة ، فقمنا بتثبيتها في مواضعها من الدراسة ، وسأكتفي هنا بالإشارة إلى أهم تلك النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها وأسوقها على النحو الآتي:

اولاً / النتائج:-

ثانياً /التوصيات :-

اولاً / النتائج:-

بعد هذه الجولة في البصمة الوراثية توصل البحث إلى عدة نتائج نوجزها فيما ياتي :

١- اتضح لنا مصطلح البصمة الوراثية غير دقيق وذلك لأن كلمة البصمة تعطي انطباع أثر ما على شئ معين كبصمة اليد مثلا (**enpreintedigitale**) ولذا فأننا نفضل استبدالها بمصطلح الشفرة الوراثية (البنية الجينية) خصوصا أن الفقهاء المعاصرون قد عرفوها بهذا المعنى وهذا التعريف الذي أقره المجمع الفقهي الأسلامي لرابطة العالم الاسلامي في دورته الخامسة عشر، كما ان كلمة الوراثية(**genetique**) هي بدورها أيضا خاطئة لأن التحليل البيولوجي للخلايا البشرية بفرض الاثبات لا يهدف الى تحديد ومعرفة مجموعة الخصائص الوراثية للشخص المقصود الى دراسة الخريطة الجينية والتناسلية للانسان (**un millionieme**) وأجزاء صغيرة جدا من الحمض النووي(D.N.A) للشخص المعني لتحديد ومعرفة ما اذا كانت البقع البيولوجية المأخوذة من مسرح الجريمة مثلا تعود له وتحديد هويته وابوته وبنوته ليس الا .

وبهذا يتبين لنا مدى رجحان التبريرات التي استندنا اليها في تغيير مصطلح البصمة الوراثية وتصحيحه الى مصطلح البنية الجينية خصوصا ان غالبية الناس يتبادر الى ذهنها عند طرح مصطلح البصمة الوراثية ان هناك بصمة معينة وانها تعني بصمة العين أو الأذن أو الصوت أو الشم أو الشعر أو العرق أو غيرها ولايستطيعون أن يميزوا بينهما، لذا نرى من الأفضل أن يطلق على مصطلح البصمة الوراثية مصطلح البنية الجينية خصوصا انها عبارة عن تحليل عينة ضئيلة من أعضاء الجسم أو سوائله حتى بعد جفافها ولا تختلف باختلاف أنواع العينات من مواد الجسم بل أن البصمة الوراثية الموجودة في أي جزء تطابق البصمة الوراثية الموجودة في جزء آخر.

فالبصمة الوراثية في جميع الجسم للشخص الواحد متطابقة أي أن البصمة الوراثية من خلايا كريات الدم البيضاء على سبيل المثال متطابقة مع البصمة الوراثية من أي خلية في أي جزء أخر من الجسم مثل الشعر والجلد والعظام ومتطابقة أيضا مع بصمة من أي سائل من سوائل الجسم مثل اللعاب أو السائل المنوي أو المخاطي أو نقط العرق أو البول أو غيرهم فضلا عن أن البصمة الوراثية تنتقل من الأبوين الى الجنين وتستمر معه طوال حياته وحتى في خلاياه بعد موته وان قراءة شفرة الأب وشفرة الولد تكشف عن البنوة الطبيعية أو عدمها ، ولاشك أن هذا الأكتشاف دور كبير في تأسيس علم جديد الا وهو علم الهندسة الوراثية وظهور عمليات اعادة تركيب (D.N.A) والتحكم بالجينات وأخيرا وليس أخرا عمليات الأستنساخ الحيوي .

كما أن تسمية البنية الجينية أقرب وذلك لأن المقصود (بالخريطة الجينية) و(الجينوم البشري) الصحيفة الجينية لنواة كل خلية من خلايا الجسم يمكن من خلالها أن تدرك أي من الجينات هي

المسؤولة عن تكوين الأعضاء وأي منها هي المسؤولة عن الأمراض المختلفة الأمر الذي سوف يتيح لنا المجال في التشخيص والعلاج الجيني فمعرفة تفاصيل الخريطة الجينية لكل انسان سوف تجعله كتابا أمام الأخرين وهي تسمح بتقييم أو تقويم كل انسان من خلال معرفة الأمراض التي سيصاب بها في المستقبل بحيث يمكن من خلال الفحص الجيني أن يتوقع الأصابة بكثير من الأمراض الموروثة ويمكن خلال العلاج الجيني تفادي الأصابة بمثل هذه الأمراض لذا فأن ثورة الجينات ولتقدم المذهل في معرفة وظيفة الجينات وما تؤديه وكيف يمكن أن نتدخل بالعلاج الجيني لأصلاح الجينات المعيبة .

٢- تعرضت الدراسة لتقنية البصمة الوراثية واتضح انها تبحث عن الشخصية والذات وتحقق الهوية ، وأن الهندسة الوراثية تبحث عن نقل الجينات وحذفها أو ضم بعضها الى بعض .

٣- ظهر من هذه الدراسة أن (D.N.A) عبارة عن خيط لولبي من الحمض النووي ، وتتكون الصبغات من خيطين لولبيين من الحمض النووي ، وأن لكل فرد – باستثناء التوائم المتماثلة – يمتلك نمطا متميزا فريدا من (دنا) يحدد صفاته الشخصية المتميزة .

٤- انتهينا إلى استنتاج مفاده أن هناك أنواعا كثيرة من البصمات ، فللرائحة بصمة ، وللقدم بصمة ، وللشفتين بصمة ، وللأذنين بصمة ، وللدم بصمة وللعاب بصمة وللصوت بصمة وللشعر بصمة ولرائحة العرق بصمة وللكروموزومات بصمة وللعيون بصمة ولأصابع اليد بصمة وللطيور بصمة ، الا ان دراستنا تنصب على البصمة الجينية التي هي موجودة في كل خلايا الجسم للكائن الحي .

٥- استنتجنا ان البصمة الوراثية تتسم بعدة خصائص ابرزها التفرد والثبات وعدم التغير والقدرة على تحمل الظروف المختلفة ، فمواد البصمة الوراثية تتحمل الكثير من الظروف الصعبة غير الطبيعية ، ولذلك من الممكن تخزينها فترات طويلة.

٦- ظهر من هذه الدراسة ان المواد التي تثبت من خلالها البصمة الوراثية كثيرة منها : الدم والشعر والمني والعظم وجذر الشعر واللعاب والبول والسائل الأمينوس والخلية من البيضة المخصبة بل يمكن الحصول عليها من أي عينة بشرية تحتوي على الدنا(D.N.A) ، من رذاذ عطاس أو حتى بقايا لعاب على مغلف رسالة أو عقب سيجارة أو على كوب ماء مهما طال الزمان عليها.

٧- تبين انه لا مانع من الأعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة اثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع كما أوصى بذلك المجلس الفقهي الاسلامي بمكة المكرمة.

٨- توصلنا الى أن هناك شروطا لابد من توافرها لعمل البصمة الوراثية تخص الأجهزة أو العاملين بها أو شروطا فقهية لايصح عمل البصمة الوراثية دونها.

٩- تبين أن القاضي لايقضي بالبصمة الوراثية ما لم تتوافر قناعة الناس بها ويرضى صاحب الشأن أو السلطة بذلك. ، ولابد من تقييدا مبدأ حرية الاثبات عن طريق فحص البصمات الوراثية في نطاق قضايا النسب وحصره في اطار دعوى قضائية حتى يتمكن القاضي من ممارسة رقابته على هذه المسؤولية من وسائل الاثبات ويجب أن يترك أمر اللجوء الى فحص البصمات الوراثية الى تقدير القاضي الذي يقرر ذلك بعد اجراء المقارنة بين الحقوق المتنازعة.

١٠- تاكد لدينا جملة وتفصيلا أنه لا يجوز اجراء البصمة الوراثية في الأمور التي نهى الشرع عن اجرائها فيها مثل النسب الثابت بالفراش أو بالأستلحاق أو ادعى نسبا بسبب الزنى ..الخ فلا يجوز استخدام البصمة الوراثية لغرض التأكد من صحة الأنساب الثابتة لما قد يترتب عليه من سوء العشرة الزوجية وسوء العلاقات الاجتماعية وغير ذلك من مفاسد كثيرة، لذلك لايجوز نفي النسب الثابت شرعا عن طريق البصمة الوراثية ولا غيرها باي وسيلة من الوسائل ولكن يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية كقرينة من القرائن التي قد تؤيد الزوج في طلبه اللعان أو قد تدل على خلاف قوله فربما مدعاة لعدوله عن اللعان.

١١- خلصنا الى ان تحاليل اثبات البنوة تعد من الأجراءات الشائعة والتي كانت تستخدم في حل القضايا قبل ظهور فحوص البصمة الوراثية(D.N.A) اذ كان يعتد بالطرق التقليدية مثل فحص البروتينات والأنزيمات ، واتضح انه بالطرق التقليدية يمكن من خلالها استبعاد الأب في بعض الحالات الا أنها لاتعطي درجات من الجرم قوية لاثبات البنوة.

١٢- استنتجنا ان البصمة الوراثية هي المادة المورثة في خلاياها جميع الكائنات الحية وهي الأثر الذي ينتقل من الآباء الى الأبناء ، والبصمة الوراثية اكتشاف علمي يجري عليها حكم الأصل في الأشياء الاباحة، ومن الثوابت العلمية ان المادة الوراثية (D.N.A) تنتقل من الآباء الى الأمهات في المراحل الجينية الأولى أي عند الأخصاب حيث يتم التحام نصف المادة الوراثية من الأب (حيوان منوي) مع نصف المادة الوراثية من الأم (بويضة) وتشكله الخلية المخصبة والتي تحمل مزيجا من المادة الوراثية نصفها من الأب والنصف الآخر من الأم .

١٣- اتضح انه عند نمو الجنين في الرحم تنقسم هذه الخلية المخصبة عدة انقسامات وتشكل الى انسجة واعضاء ويتكون الجنين المكتمل أي أن المادة الوراثية الموجودة في الدم والعظام والشعر جميعها متشابهة للشخص الواحد.

١٤- انتهينا الى انه في معظم قضايا اثبات البنوة تكون في الواقع اثبات (الأبوة) فالأم غالبا ما تكون معروفة ويتم أخذ عينة دم من الأب والأم والطفل (الأب المشتبه به ان وجد) وتجري عملية فحص الجينات ففي مثل هذه القضايا والتي تكون الأم معروفة انها قد وضعت المولود يتم أولا تحديد الصفات المشتركة بين الطفل والأم حيث يرث الطفل نصف الصفات من امه ومن ثم تتم عملية المقارنة بين باقي الصفات التي يحملها الطفل وبين الأب المشتبه به فاذا وجد أن الطفل

يحمل بعض الصفات وهي غير متواجدة عند الأب المشتبه به فيتم استبعاد الشخص كأب بيولوجي وهذه نتيجة قطعية بأنه ليس هو الأب الحقيقي فالمرحلة الأولى تقوم على أسس تبرئة ساحة المشتبه بهم ظلما أو خطأ .

١٥- ان الشريعة الاسلامية على اعتبار انها شريعة العدل والمساواة والرحمة والاخاء قد أولت الطفولة أهمية وعناية لم تحظ بها في ظل التشريعات المختلفة سواء القديمة منها او الحديثة حيث كفلت هذه الشريعة من خلال المبادئ التي جاءت بها الحماية المناسبة للطفولة باعتبار الغد الذي تتطلع اليه المجتمعات في البناء والازدهار.

١٦- ان قوانين الاحوال الشخصية قد تأثرت بالمبادئ التي جاءت بها الشريعة الاسلامية بخصوص حقوق الطفل حيث ضمنت نصوصها الكثير من المبادئ والأحكام التي جاءت بها الشريعة في هذا الصدد.

١٧- ان التفضيلات التي جاءت بها القوانين الوضعية الحديثة فيما يتعلق بحماية الطفولة ورعايتها والتي لم تنص عليها الشريعة الاسلامية في ظاهر نصوصها انما تجد أساسها في القواعد العامة التي جاءت بها هذه الشريعة.

١٨- خلصنا الى ان القول بجواز احلال البصمة الوراثية محل اللعان في نفي النسب قول باطل ومردود لما فيه من المصادمة للنصوص الشرعية الثابتة ومخالفة لما أجمعت علية الأمة وذلك خلافا لما ذهب اليه القانون المدني الفرنسي الجديد الصادر في عام ١٩٩٤م والذي نظم موضوع النسب بالبصمة الوراثية دون دون تفرقة بين اثباته أو نفيه بهذه الوسيلة ، فلايجوز نفي النسب الثابت شرعا الا بطريق واحد رسمته الشريعة الاسلامية وهو اللعان فقط وبشروطه المعتبرة ، وبالتالي فلا يجوز نفي النسب عن طريق البصمة الوراثية أو غيرها من الوسائل الأخرى وان كان يمكن الأستعانة بالبصمة الوراثية باعتبارها قرينة من القرائن التي قد تؤيد الزوج في طلبه اللعان أو قد تدل على خلاف قوله فربما كانت مدعاة لعدوله عن اللعان.

١٩- تاكد لدينا جملة وتفصيلا ان الاسلام اتاح مبدأ الاجتهاد حتى لا تضيع الانساب وتختلط ومن اجتهد فاصاب فله اجران ومن اجتهد ولم يصب فله اجر ، ولهذا قد اقر علماء الشريعة ان مصلحة الشريعة الاسلامية في الحفاظ على الانساب ورعايتها لانه يعد من مقاصد الشريعة الأسلامية ويندرج تحت الضروريات والأصوليات الأساسية الخمسة،التي تسعى الشريعة الأسلامية والشرائع السابقة للحفاظ عليها، ويعد من ضمن اهم المسائل الاجتماعية التي تقتضيها مصلحة المجتمع عموما، لان في ضياعها مفاسد اخلاقية خطيرة تؤدي إلى تفكك الاسر وانهيار الاخلاق والفوضى وتهدم المجتمع، فحرص على سلامة الانساب وصونها ومنعها من الاختلاط ووضع القواعد والاحكام التي تنظمها فحرم التبني وانكار الاباء نسب اولادهم اليهم، وحرم الامهات نسبة الاولاد إلى غير اباءهم الحقيقيين .

٢٠- اتضح أنه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في مواضيع لا تعد ولا تحصى منها ما يمكننا ايجازه فيما ياتي :

أ- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في اثبات النسب أو نفيه عند الشك في نسب المولود أو عند ادعاء مجهول النسب ، فيمكن أن يعتمد عليها في اثبات النسب أو نفيه الا في حالة النسب الثابت شرعا ووجود طفل بين زوجين ، لأن حالة الفراش أقوى من غيرها.

ب- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في تحديد المولود عند اختلاطه بغيره في المستشفيات أو في دور الحضانة أو نحوهما .

ت- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في تحديد ابوة المولود عند التنازع في مجهول النسب، وفي حالة الأشتباه في أطفال الأنابيب .

ث- أنه يمكن عن طريق البصمة الوراثية منع اللعان أو ايجابه .

ج- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في حالات الاغتصاب والزنى وما شاكل ذلك، كذلك يجوز اللجوء الى البصمة الوراثية في حالة اشترك اثنين أو أكثر في اغتصاب امرأة فحملت فبهذا التحليل سيتبين ممن حملت هذه المرأة فينتسب الطفل اليه مع تطبيق عقوبة الزنا المقررة شرعا حسب حال الجاني .

ح- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في تحديد شخصية المتوفين في حالات الحروب أو الهدم أو الحريق من خلال فحص الجثث.

خ- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في بيان صاحب المني في حالات الأشتباه في ذلك في مصارف المني أو مصارف البيضات اذا لم تعرف صاحبتها.

د- أنه يستفاد من البصمة الوراثية في بيان نسب اللقطاء الذين ترميهم امهاتهم أو ذووهم لأي سبب كان، فيجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في حالة ما اذا ادعى اثنان أو أكثر طفلا لقيطا-أي مجهول النسب- فيمكن الالتجاء الى اجراء الأختبار الوراثي للتعرف على الجينات التي تبين الى أي المدعين ينتمي هذا الطفل .

ذ- وهناك فوائد كثيرة للبصمة الوراثية كتحديد مالك السيارة أو الثوب أو البيت من خلال ما يوجد في هذه الأشياء من الافرازات التي تحدد صاحبها ..الخ ،او في تحديد السارق الذي دخل محل السرقة من خلال ما يسقط من قدمه من الخلايا، او في تحديد صاحب الشعر أو اللعاب أو العرق المراد فحصه عند الأشتباه .

ر- انه يستفاد من البصمة الوراثية لتحديد الفاعل وذلك باخذ عينة من الأنسجة – وعينة من الدم في حالة اثبات البنوة وعينة من الحيوان المنوي في حالة الأغتصاب – قطعة من جلد تحت الأظافر أو شعيرات من الجسم او دم أو سائل منوي مجمد أو جاف موجود على مسرح الجريمة.

ز- انه يستفاد من البصمة الوراثية في التأكد في حالة النفي : فاذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب ، فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين ، وتثبت صدق ادعاء الزوج.

س- انه يستفاد من البصمة الوراثية لاقرار الحقيقية في حال الاثبات ، فاذا أثبتت البصمة نسب الأبن من أبيه مع نفيه له ثبت النسب في الحقيقية وانتفى في الظاهر وظهر خطأ الأب .

ش- انه يستفاد من البصمة الوراثية لتحديد الفاعل وذلك باخذ عينة من الأنسجة – عينة من الدم في حالة اثبات البنوة وعينة من الحيوان المنوي في حالة الأغتصاب – قطعة من جلد تحت الأظافر أو شعيرات من الجسم او دم أو سائل منوي مجمد أو جاف موجود على مسرح الجريمة.

ص- انه يمكن الاستفادة من البصمة الوراثية في حالة نفي النسب باللعان وذلك على النحو الاتي :

١- **التاكد في حال النفي** :- اذا كانت نتيجة البصمة الوراثية نفي النسب فانها تؤكد اللعان الحاصل بين الزوجين وتثبت صدق ادعاء الزوج .

٢- **لاقرار الحقيقة في حال الاثبات** :- فاذا اثبتت البصمة الوراثية نسب الابن من ابيه مع نفيه له ، ثبت النسب في الحقيقة وانتفى في الظاهر وظهر خطا الاب .

٣- **السكوت عن الامر ونسبة الولد لامه وثبوت زنا الزاني** :- انه يستفاد من البصمة الوراثية في حالة السكوت عن الأمر ونسبة الولد لأمه وثبوت زنا الزاني لأن النبي(ﷺ) قال في قصة القذف عن ابن عباس(رضي الله عنه) (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) وفي حديث اخر عن ابن عباس(رضي الله عنه) ايضا ان النبي(ﷺ) قال : (لولا الأيمان لكان لي ولها شأن) ، أي أيمان اللعان لأن اللعان سبب أقوى من الشبه وبالتالي لا يصار الى البصمة الوراثية مع وجود ما هو أقوى منها وهو اللعان، ومعنى هذا أن اللعان يدفع الحد عن المرأة ولولا ذلك لأقام النبي(ﷺ) الحد على المرأة من أجل الشبه الظاهر بالذي رميت به ، أي اننا نعمل بأدلة الشرع أولا ولا يجوز تقديمها على اللعان .

٢١- تبين لنا أن الفقهاء يفرقون من مسألة نفي النسب بالبصمة الوراثية أو التحاليل الطبية بين صورتين:

ففي **الصورة الأولى- نفيه مع القذف بالزنا**:- لا يقر جمهور فقهاء المذاهب بنفيه الا باللعان فاذا رمى الزوج زوجته بالزنا وأقام البينة على ذلك أو اعترفت المرأة بجريمتها وكان هناك حمل وأراد نفيه عنه ، فانه لاينتفي الا باللعان ولا يجوز العدول عنه الى البصمة الوراثية أو الى أي طريقة اخرى ، وبهذا أخذ مجمع الفقه برابطة العالم الاسلامي بمكة المكرمة ، وهو مذهب غالبية الفقهاء المحدثين وهو ما ايدناه ، خلافا لما ذهب اليه البعض من جواز العدول عن اللعان والأكتفاء بالبصمة الوراثية في نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح والى هذا جنحت دار الافتاء المصرية ولجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية شريطة أن تكون دلالة النفي قطعية.

أما **الصورة الثانية – نفيه بدون قذف:**– فقد اختلفت كلمة الفقهاء أيضا في كيفية نفيه على ثلاثة مذاهب ورجحت هناك مذهب القائلين باللجوء الى البصمة الوراثية قياسا على القيافة .

وفي مجال المقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي نجد أن القانون الوضعي لايفرق في هذه المسألة بين النفي المصحوب بقذفه أو بدونه ، فالمادة/١٦–١١ من القانون المدني الفرنسي الجديد تجيز نفي النسب بالبصمة الوراثية شريطة أن يكون ذلك بأمر من القضاء وبموافقة الأشخاص المعنيين وهذا ما جرى عليه القضاء الفرنسي ،اما القضاء التونسي فقد اعتد بالاختبارات الطبية وحكم بمقتضاها بنفي النسب بل انه عد تلك الأختبارات من الوسائل الشرعية المعتمدة في ذلك، في حين ان القضاء الأردني جاء حكمه متفقا مع قواعد وأحكام الشرع.

كما خلصنا الى امكانية الأخذ بالبصمة الوراثية في نفي النسب لكن دون الأستغناء عن اللعان ، لأن في اللعان أمورا لاتتحقق الا من خلاله وهي:

ا– أن فيه احتياطا لصيانة الأعراض وحفظا لها وزجرا عن الأعتداء عليها.

ب– أنه من الأحكام الثابتة بنصوص شرعية فلا يمكن ابطال العمل بها الا بنصوص شرعية تدل على نسخها ، وقد انقطع النسخ بانقطاع نزول الوحي(عليه السلام) والقول بالاكتفاء بالبصمة الوراثية لنفي النسب فيه ابطال او الغاء لحكم شرعي ثابت بالكتاب والسنة والاجماع فلا يلتفت اليه.

ت– وأخيرا فلا ننسى ان العمل باللعان لنفي النسب له صفة تعبدية فهو تنفيذ لأمر الله تعالى بخلاف البصمة الوراثية التي تقوم على كشف ومعرفة الحقيقة المجردة فحسب، فضلا عن ان اجراء اللعان تترتب عليه اثار غير انتفاء الولد ودرء الحد ، بخلاف البصمة الوراثية التي تثبت او تنفي البنوة فقط .

ث– كما ان البصمة الوراثية مقيسة على القافة فتأخذ حكمها والقافة تعتمد على الشبه ، والشارع الحكيم قد شدد في شروط اللعان حتى لايتقدم عليه كل من تسول له نفسه قذف زوجته ونفي الولد فلا يلجأ اليها الا المضطر ، وبذلك يقع الستر في الاعراض ، فالحكمة في تكرار الشهادة اربع مرات هو تغليظ في الفروج والدماء حتى يقع الستر في الفروج والحقن في الدم، اضف الى ذلك انه اذا كانت نتيجة العمل باللعان وبالبصمة الوراثية واحدة فلماذا يترك الحكم الشرعي ويؤخذ بغيره ؟!، فاذا ثبت النسب باحدى الطرق الاثبات الشرعية المتفق عليها من الفراش أو البينة أو الاقرار، فان الشارع الحكيم قد حصر نفي هذا النسب في طريق واحد فقط وهو اللعان ، ولهذا فان اللعان لا يجوز ان تساويه البصمة الوراثية في نفي النسب فضلا ان تتقدم عليه ، وهذا ما اكد عليه ايضا المجمع الفقهي الاسلامي برابطة العالم الاسلامي ، الا انه مع ذلك يمكن ان يستعان بالبصمة الوراثية في تقليل حالات اللعان فاذا كان الزوج في شك من ولد على فراشه ويريد اللعان فيمكن أن يؤمر أن يوجه الى اجراء تحليل البصمة الوراثية فربما أثبت التحليل بنوة

المولود من الزوج فيعدل بذلك عن اللعان ويلتئم شمل الأسرة، لكن لو أصر الزوج على اللعان فله حق ذلك ولكن ينبغي أن يوعظ وينبه الى أنه قد يدخل في وعيد من جحد ولده وهو ينظر اليه هذا ما بدا لي والله أعلم بالصواب .

٢٢- انتهينا إلى استنتاج مفاده أن هناك أمورا كثيرة تنقض الإسلام وهي كثيرة الوقوع ، أما أكثرها وقوعا والتي تخص موضوع بحثنا وتتعلق بدراستنا هذه والتي يجب على المسلمين أن يحذروها ويتجنبوها هي:

أولا- إن من اعتقد أن هدي غير النبي محمد (ﷺ) أكمل من هديه (ﷺ) أو أن حكم غيره أحسن من حكمه (ﷺ) كالذين يفضلون حكم الطواغيت على حكمه (ﷺ) فهو كافر لا محال ومن ذلك ما يأتي :

أ- اعتقاد أن الأنظمة والقوانين الوضعية التي يسنها الناس أفضل من شريعة الإسلام المباركة . أو أن نظام الإسلام لا يصلح تطبيقه في هذا القرن الحادي والعشرين وفي كل زمان ومكان ، أو أن الإسلام كان سببا في تخلف المسلمين ، أو انه خاص بعلاقة المرء بربه دون شؤون الحياة الأخر.

ب- الاعتقاد والقول بان إنفاذ حكم الله تعالى في الحدود كقطع يد السارق أو رجم الزاني المحصن أو أي عقوبة حدية أخرى لا يناسب العصر الحاضر .

ت- الاعتقاد بأنه يجوز الحكم بغير ما انزل الله تعالى في المعاملات الشرعية أو الحدود أو غيرهما ، وان لم يعتقد أن ذلك أفضل من حكم الشريعة ، لأنه بذلك يكون قد استباح ما حرم الله تعالى إجماعا ، وكل من استباح ما حرم الله تعالى مما هو معلوم من الدين بالضرورة كالزنا والخمر والربا والحكم بغير شريعة الله تعالى فهو كافر بإجماع المسلمين.

ثانيا- من ابغض شيئا مما جاء به الرسول الكريم محمد (ﷺ) لمشروعيته ولو عمل به ، فقد كفر لقوله تعالى في كتابه المبين:

﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَرِهُوا۟ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأَحْبَطَ أَعْمَٰلَهُمْ ﴿٩﴾ ﴾ سورة محمد/٩.

ثالثا- من استهزأ بالله تعالى أو كتابه أو رسوله (ﷺ) أو بشيء قليل من دين الله تعالى فقد كفر بناء على قوله تعالى :﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ۚ قُلْ أَبِٱللَّهِ وَءَايَٰتِهِۦ وَرَسُولِهِۦ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ ﴿٦٥﴾ لَا تَعْتَذِرُوا۟ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ ۚ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةًۢ بِأَنَّهُمْ كَانُوا۟ مُجْرِمِينَ ﴿٦٦﴾ ﴾ سورة التوبة /٦٥-٦٦.

رابعا- مظاهرة المشركين ومعاونتهم على المسلمين واتخاذهم أولياء لا تجوز لقوله تعالى في محكم آيات التنزيل: ﴿ ۞ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ ۘ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿٥١﴾ ﴾ سورة المائدة /٥١.

خامسا– من اعتقد أن بعض الناس يسعه الخروج عن شريعة محمد (ﷺ) فهو كافر لقوله تعالى في كتابه العزيز : ﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴿٨٥﴾ ﴾ سورة آل عمران /٨٥ .

سادسا– الإعراض عن دين الله تعالى أو عما لا يصح الإسلام إلا به ، لا يتعلمه و لا يعمل به لا يجوز لقوله تعالى في كتابه المبين :﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن ذُكِّرَ بِـَٔايَٰتِ رَبِّهِۦ ثُمَّ أَعْرَضَ عَنْهَآ ۚ إِنَّا مِنَ ٱلْمُجْرِمِينَ مُنتَقِمُونَ ﴿٢٢﴾ ﴾ سورة السجدة /٢٢ ، ولقوله تعالى أيضا في محكم آيات التنزيل : ﴿ مَا خَلَقْنَا ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَآ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَأَجَلٍ مُّسَمًّى ۚ وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ عَمَّآ أُنذِرُوا۟ مُعْرِضُونَ ﴿٣﴾ ﴾ سورة الاحقاف /٣ .

وفي هذا الخصوص يجب التنبيه أيضا إلى انه لا فرق في جميع هذه الأمور من نواقض الإسلام بين الهازل والجاد والخائف إلا المكره ونعوذ بالله من موجبات غضبه واليم عقابه .

٢٣– خلصنا إلى نتيجة هامة جدا مفادها هي انه يجب أن نكون كلنا دعاة إلى الله تعالى ، بان ندعوا الجميع إلى اعتناق الدين الإسلامي الحنيف وان نكون مسلمين لله لقوله تعالى:﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴿٨٥﴾ ﴾سورة آل عمران /٨٥ ، وان نبلغ العالم بأسره بوجوب عبادة الله وحده لا شريك له ، وطاعته وأداء فرائضه واجتناب نواهيه استنادا لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱعْبُدُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُمْ وَٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٢١﴾ ﴾سورة البقرة /٢١ ، وقوله جل ثناؤه أيضا:﴿ وَإِذْ قَالَ لُقْمَٰنُ لِٱبْنِهِۦ وَهُوَ يَعِظُهُۥ يَٰبُنَىَّ لَا تُشْرِكْ بِٱللَّهِ ۖ إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ ﴿١٣﴾ ﴾سورة لقمان / ١٣ ، وكذلك قوله تعالى:﴿ يَٰبُنَىَّ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ وَأْمُرْ بِٱلْمَعْرُوفِ وَٱنْهَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَٱصْبِرْ عَلَىٰ مَآ أَصَابَكَ ۖ إِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ ٱلْأُمُورِ ﴿١٧﴾ وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ وَلَا تَمْشِ فِى ٱلْأَرْضِ مَرَحًا ۖ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ ﴿١٨﴾ وَٱقْصِدْ فِى مَشْيِكَ وَٱغْضُضْ مِن صَوْتِكَ ۚ إِنَّ أَنكَرَ ٱلْأَصْوَٰتِ لَصَوْتُ ٱلْحَمِيرِ ﴿١٩﴾ ﴾سورة لقمان /١٧ –١٩.

كما نوصي الجميع أيضا بالإيمان بالله والعمل الصالح والاستقامة على ذلك ، وان نشهد الله تعالى وحملة عرشه وملائكته وجميع خلقه بان الله لا اله إلا هو وحده لا شريك له ، وانه هو الله الأحد الفرد الصمد الذي لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا أحد، وان محمدا (ﷺ) عبد الله ورسوله خاتم الأنبياء والمرسلين حبيبنا وقائدنا وشفيعنا عند الله يوم القيامة، بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة وجاهد في الله حق جهاده حتى أتاه من ربه اليقين، فصلوات الله وسلامه عليه وعلى اله وأصحابه أجمعين ، ومن تبعه من الأنصار والمهاجرين ومن التابعين الأخيار وتابع التابعين بإحسان إلى يوم الدين.

٢٤- انتهت الدراسة والبحث في هذا الموضوع وخرجت ببعض المقترحات التي ينبغي الأخذ بها ليحقق المقصد الشرعي من التدوين سيتم توضيحها إن شاء الله تعالى لاحقا ضمن التوصيات انه تعالى الهادي إلى الحق والى سواء السبيل.

تلك هي بإيجاز تام أهم نتائج الدراسة وهو ما وفقنا الله إليه ، واني لأعتبر ما توصلت إليه من نتائج على كبر أهميتها وعظيم فائدتها وكثير عنائها بما كلفني من جهد ووقت ، ليس إلا خدمة متواضعة أقدمها للشريعة الإسلامية والدين والفقه الإسلامي وللمسلمين وتبصيرا للقوانين الوضعية ، فما وفقت فيه إلى الحق والصواب فإلى الله تعالى يرجع الفضل والمنة والثناء الحسن ، وما قد أكون أخطأت فيه فمن نفسي ، وأستغفر الله العظيم وأتوب إليه توبة نصوحة ، فقد آبى الله تعالى الكمال إلا لنفسه ، وآبى العصمة إلا لرسوله الكريم (ﷺ) ، وقرر النقص على جملة البشر .

وما أجمل عبارة العماد الأصفهاني : إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتابا في يومه هذا إلا قال في غده ، لو غير هذا لكان أحسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أجمل ، وهذا من أعظم الصبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر ، وما أبلغ أيضا عبارة إمامنا الشافعي رحمه الله تعالى كما يرويها عنه الإمام المزني ، حيث قال قرأت كتاب الرسالة على الشافعي ثمانين مرة ، فما من مرة إلا وكان يقف على خطأ ، فقال الإمام الشافعي ، أبيه .. آبى الله تعالى أن يكون كتابا صحيحا إلا كتابه ، سبحانك يالله جل جلالك ياعظيم آمنت بك فاكتبنا مع الشاهدين والصالحين والحامدين .

ثانيا/ التوصيات:-

في ضوء النتائج المذكورة آنفا يمكننا ان نقترح التوصيات الآتية املين الاخذ بها قدر الامكان وذلك فيما يرضي الله تعالى وهي على الترتيب الاتي :

اولا/ المقترحات في نطاق قانون الاحوال الشخصية العراقي.

ثانيا/ المقترحات في نطاق قانون الاثبات العراقي .

ثالثا / المقترحات في نطاق القانون العام.

<u>اولا:- المقترحات في نطاق قانون الاحوال الشخصية العراقي.</u>

١- نقترح اضافة فقرات جديدة للمادة /٥١ من قانون الأحوال الشخصية العراقي ، فضلا عن إعادة صياغتها لتكون بالشكل الآتي :-

" ١- اقل مدة الحمل ستة أشهر قمرية – مائة وثمانون يوما – واكثرها سنة – ثلاثمائة وخمسة وستون يوما – مالم تقرر لجنة طبية مشكلة لهذا الغرض خلاف ذلك .

٢- ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين الآتيين : أ- ان يمضي على عقد الزواج اقل مدة الحمل ب- ان يولد مثل المولود لمثل من نسب إليه وان يكون التلاقي بين الزوجين ممكنا.

٣- إذا ولدت العتدة رجعيا في اثناء عدتها ثبت النسب من المطلقة :

أ- وان ولدت بعد انقضاء عدتها بمضي المدة أو بإقرارها بالانقضاء لا يثبت النسب إلا إذا ولدت قبل مضي ستة أشهر قمرية من تاريخ اعتبار العدة منقضية .

ب- تكون الولادة حينئذ دليل الرجعة واستمرار الزوجية .

٤- معتدة البائن أو الوفاة إذا لم تقر بانقضاء عدتها ، يثبت نسب ولدها إذا جاءت به خلال سنة – خمسة وستين وثلاثمائة يوم – من تاريخ البينونة أو الوفاة .

أ- ومع مراعاة أحكام الاقرار بالنسب إذا جاءت به لأكثر من هذه المدة لا يثبت نسبه.

ب- واذا أقرت بانقضاء عدتها في مدة تحتمله ، يثبت النسب إذا ولدت لأقل من ستة أشهر قمرية من وقت اقرارها ، ولأقل من خمسة وستين وثلاثمائة يوم من وقت البينونة أو الوفاة .

٥- النسب في الزواج الفاسد والدخول بشبهة :

أ- يثبت نسب الولد من الرجل في الزواج الفاسد ، أو الدخول بشبهة إذا ولج لستة أشهر قمرية فاكثر من تاريخ الدخول الحقيقي .

ب- واذا ولد بعد المتاركة أو التفريق لا يثبت نسبه إلا إذا كانت الولادة قبل مضي خمسة وستين وثلاثمائة يوم من تاريخ المتاركة أو التفريق " .

وبهذا تكون المادة/٥١ بفقراتها الجديدة من ١-٥ قد شملت اقل مدة الحمل واكثرها ، وحالة ثبوت نسب المولود سواء من طلاق رجعي أم بائن أم المعتدة من وفاة ، فضلا عن حالة ثبوت النسب من نكاح فاسد أو الدخول بشبهة .

٢- نقترح إعادة صياغة المادة / ٥٢ – ٢ من قانون الأحوال الشخصية العراقي لتكون على النحو الآتي:- " ٢- إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا بتصديقه أو بالبينة أو بتصديق الورثة في حالة المعتدة عن وفاة " .

٣- ندعو إلى اضافة فقرة جديدة للمادة /٥٢ من قانون الأحوال الشخصية العراقي لتكون على الوجه الآتي:- " ٣ – متى ثبت الاقرار الزم المقر به وبأثاره المترتبة عليه ولا يقبل منه بعد ذلك الرجوع عنه حتى بموافقة المقر له بعد بلوغه، أو الزوجين عليه أو ورثة احدهما، لتعلقه بحق الولد الذي لا يجوز جحده بعد ثبوته " .

وذلك محاولة لبيان استقلالية هذه المسائل واهميتها، فالنسب يثبت بالإقرار وهو بعد الاقرار به لا يحتمل النفي، لأن النفي يكون انكارا بعد إقرار فلا يسمع ، واذا انكر الورثة نسب الصغير بعد الاقرار لا يلتفت اليهم لأن النسب قد ثبت باعتراف المقر وفيه تحميل النسب على نفسه وهو ادرى من غيره بما اقر به فيرجح قوله على قول غيره.

٤- نوصي بانشاء مختبرات خاصة بشان اجراءات تحليل الفحوصات الطبية خاصة فحص الدم والبصمة الوراثية وتطابق الانسجة وغيرها من المختبرات الطبية الفنية بحيث تكون مرتبطة باجهزة وزارة العدل وتحت اشرافها ، واستحداث أقسام فيها تتعلق بالخبرة الطبية القضائية ليكون للخبير الطبي دور فعال وايجابي في اعانة القضاء ومساعدته في سبيل الوصول إلى حقيقة بعض الاوضاع والنزاعات التي تعرض على القضاء من اجل حسم الدعاوى، وذلك بالاستعانة والاستفادة من الخبرة الطبية القضائية للحصول على التحليلات والفحوصات العلمية الدقيقة القاطعة .

٥- نقترح استحداث مادة قانونية أيضا تبين عموما حقوق وواجبات الزوجين لتكون على النحو الآتي :- " يجب على الزوجين : ١- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة ٢- المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة ٣- التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم ٤- التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات ٥- حسن معاملة كل منهما لابوي الاخر واقاربه واحترامهم وزيارتهم ٦- المحافظة على روابط القرابة والتعاون مع الوالدين الاقربين بالحسنى والمعروف ٧- زيارة كل منهما لأبويه واقاربه واستضافتهم بالمعروف " .

٦- ندعو مشرعي القوانين في الدول العربية والاسلامية بوجوب أن تضمن قوانين الأحوال الشخصية نصوصا تجيز اللجوء الى البصمات الوراثية لحسم النزاع في قضايا النسب وتمنع أعمالها في النسب الثابت وتقضي بعدم نفي النسب بها وعدم احلالها أو تقديمها على اللعان وذلك وفق احكام الشريعةالاسلامية .

٧- نوصي ونؤكد على عدم جواز اصدار قانون او العمل بقانون يخالف ويتعارض مع احكام الشريعة الاسلامية ووجوب تغليب الاحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما ، لذا نقترح العمل لوضع احكام خاصة لاثبات النسب او نفيه عن طريق البصمة الوراثية واللعان مستمدة من المصادر الاصلية للاحكام الشرعية وما اجمع عليه فقهاء الامة الاسلامية ، وهذا يستلزم استبدال العديد من النصوص القانونية التي لها صلة بالموضوع ، اذ ان الكثير من النصوص القانونية تتعارض مع ثوابت الشريعة الاسلامية والتي اشرنا اليها في موقعها من الدراسة .

ثانيا:- المقترحات في نطاق قانون الاثبات العراقي .

١- ندعو إلى اضافة فقرة جديدة للمادة /١٨ من قانون الإثبات العراقي لتكون بالصيغة الاتية:-

" أولا :- للمحكمة تقدير الدليل المقدم في الدعوى من الناحية الموضوعية والشخصية وان ترجح دليلا على آخر إذا تساويا بالحجية وفقا لما تستخلصه من ظروف الدعوى على ان تبين اسباب ذلك في محضر الجلسة ".

٢- نقترح تعديل نص المادة /٧٨ من قانون الإثبات العراقي لتكون على الشكل الآتي :-

" يجوز الإثبات بالشهادة فيما كان يجب إثباته بالكتابة ، إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، وهي كل كتابة تصدر من الخصم يكون من شانها ان تجعل وجود الحق المدعى به قريب الاحتمال "

وبهذا فان النص المقترح يشمل إثبات ما تزيد قيمته على خمسة الاف دينار أو ما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي أو ما اشترط القانون الكتابة لاثباته .

٣- نقترح تعديل نص المادة /٨٤ من قانون الإثبات العراقي لتكون على الوجه الآتي :-

" للمحكمة إكمال مبدأ الثبوت القانوني باليمين المتممة أو اكماله بالشهادة أو القرائن القضائية إذا ما وجدت في الدعوى ، وللمحكمة ان تاخذ بشهادة – رجل واحد أو امراتين – مع يمين المدعي إذا اقتنعت بصحتها ، كما لها ان ترد شهادة شاهد أو اكثر إذا لم تقتنع بصحتها ".

٤- نقترح تعديل نص المادة/١٠٤ من قانون الاثبات العراقي لتكون على الشكل الآتي :-

" للقاضي ان يعتمد على وسائل التقدم العلمي الحديث الرصينة في عمليات الاثبات القضائي".

وذلك لان تقيد النص السابق بقرينة يستفيد منها القاضي جعلت النص مقيدا في حدود ضيقة جدا لان ما يجوز اثباته بالشهادة يجوز اثباته بالقرائن القضائية.

٥- نقترح إضافة فقرات جديدة للمادة /١٣٢ من قانون الاثبات العراقي ، لتكون على الوجه الآتي :- " ثانيا: على المحكمة الاستعانة بتحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية إذا تعلق الأمر بقضايا النسب وتوافرت قرائن قوية تدعم صحة الادعاء، ولها ان تاخذ من رفض احد الخصوم ذلك قرينة على صحة الواقعة المراد اثباتها . ثالثا: إذا اثبتت تحليلات فحص الدم والبصمة الوراثية عدم توافر علاقة انتساب بيولوجي بين الخصوم عد ذلك قرينة على نفي النسب بينهما" .

٦- ندعو إلى إضافة فقرات جديدة للمادة/١٤٠ من قانون الاثبات العراقي لتكون بالشكل الآتي:- " ثالثا: على المحكمة ان تاخذ بالخبرة الطبية والعلمية الفنية البحتة في الامور اللازمة للفصل في الدعوى وان تضمن حكمها الاسباب التي واجبت عدم الاخذ بها . رابعا: للمحكمة ان تتخذ من تقرير الخبير إذا لم يوفر لها القناعة الكاملة والكافية للحكم به مبدأ ثبوت قانوني فلها ان توجه اليمين المتممة إلى من يستفيد من تقرير الخبير لتعزيزه واكمال قناعتها به" .

٧- نقترح اضافة مادة قانونية الى قانون الاثبات العراقي لتكون على الصيغة الاتية :

" في حالة انكار الأب المدعى عليه نسب المولود منه يكون للمحكمة أن تقضي باخضاعه لاجراء تحليل البصمة الوراثية لبيان صلة النسب بناء على طلب من الأم المدعية أو من وليها وفي حالة رفضه الخضوع للتحليل اعتبر ذلك الرفض قرينة على ثبوت نسب المولود منه، واذا ثبت عدم صحة نسب المولود من المدعى عليه طبقا لما ورد ادناه يعاقب المدعى بغرامة لا تقل عن مائة الف دينار ولا تزيد عن مائتي الف دينار، وبالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات ، مع جواز حق التعويض للمدعى عليه وفق ثبوت الضرر الجسيم الواقع عليه مع عدم الاخلال باي عقوبة اخرى اشد منصوص عليها قانونا ".

ثالثا :- المقترحات في نطاق القانون العام .

١- ندعو المشرع العراقي إلى اضافة فقرة جديدة إلى أحكام المادة /٦٩ من قانون اصول المحاكمات الجزائية تجيز للقاضي استعانته بوسائل التقدم العلمي الحديثة وبما توصل إليه التطور العلمي في مجال كشف الجريمة بما يضمن رعاية مصلحة العدالة من ناحية والحرية الشخصية للافراد والمحافظة عليها من ناحية أخرى ، ونقترح ان تكون هذه بالصيغة الاتية :

" د. للقاضي ان يستعين بوسائل التقدم العلمي الحديثة لكشف الجريمة بما يضمن رعاية مصلحة العدالة والحرية الشخصية للافراد والمحافظة عليها " .

٢- ندعو مشرعي القوانين في الدول العربية والاسلامية بوجوب أن تضمن القوانين الجنائية نصوصا تسمح باللجوء الى البصمات الوراثية والعمل بموجبها في التحقيقات الجنائية والتعزير وتمنع اعمالها في مجال الحدود والقصاص ، نظرا لأن نتائج البصمة الوراثية مهما بلغت من الدقة الا أن احتمال الخطأ فيها وارد ، اما عن طريق تلوث العينات المستخدمة في التحليل واما عن طريق وجود عيب في طرق التحليل أو الاحصاء ، ولا شك أن هذه الأحتمالات شبهة والحد يدرأ بالشبهة .

٣- أوصي بسد النقص والثغرات في قانون العقوبات العراقي في موضوع الزنا، بتجريم الفعل بكافة صوره وأحواله ووضع العقوبات المناسبة له ، بحيث يكون ايفاء لحق الله تعالى وإتباعا لتعاليم الشارع الحكيم وردعا للذين يحاولون ارتكابه، وتكون في الوقت نفسه ضمانا لإحقاق الحق وتوفير مصلحة الصغير والحفاظ على الرابطة الاسرية وحماية للعائلة والمجتمع ، بعدم اللجوء إلى إقرار الزنا تهربا من انتساب طفل إلى مدعٍ عليه بالنسب عالما انه لن يعاقب بإقراره هذا حتى لو ثبت انتساب الطفل إليه، فالزنا جريمة دينية وخلقية واجتماعية، لذلك حرمتها الشريعة الاسلاميه بل هي من اشنع الجرائم لأن فيها هدرا للكرامة الانسانية أولا، وتصديعا لبنيان المجتمع ثانيا، وتعريض النسل للخطر ثالثا، الذي يعد من الضروريات والكليات الخمس التي قررت جميع الاديان والشرائع حفظها.

٤- ندعو المشرع العراقي إلى وضع نصوص قانونية تحدد من خلالها الضوابط القانونية لعمليات التلقيح الصناعي من حيث تحديد الجوانب المباحة التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وتجريم عمليات التلقيح الصناعي التي تتعارض مع احكامها ، وذلك لشدة خطورتها على اختلاط الانساب وتاثيرها البالغ على المجتمع والفرد ونقترح ان تكون على النحو الآتي: " يجوز للزوجين اللجوء إلى وسيلة التلقيح الصناعي بعد خضوعهم للشروط الآتية: ١- ان يكون الزواج شرعيا ٢- ان يكون التلقيح برضا الزوجين واثناء حياتهما حصرا

٣- ان يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما، ولا يجوز بتاتا اللجوء إلى التلقيح الصناعي باستعمال الأم البديلة " .

٥- اقترح ايراد نصوص خاصة بحقوق الجنين في التشريعات والإعلانات الوضعية، كالاعلان العالمي لحقوق الانسان ولحقوق الطفل خاصة، بوجوب حماية الجنين ومنحه عناية خاصة له ولأمه الحامل به بحيث لا ينتهك أي حق من حقوقه.

٦- نوصي بضرورة استصدار قرار اداري يمنع استخراج شهادة ميلاد طفل الا بعد اجراء البصمة الوراثية وأن تسجل البصمة لكل من الزوجين بقسيمة الزواج ، فلابد لتفعيل دور تحليل ال(D.N.A) من طريق اصدار تشريع يؤكد على ضرورة اجراء هذا التحليل في أثناء اجراء عقد الزواج وعلى أن يكون من شروط وثيقة الزواج ويتم تدوين بيانات هذا التحليل مع بيانات الزوجين أو أن يصدر تشريع يتضمن ضرورة اجراء هذا التحليل عند استخراج بطاقة الرقم الوطني أو القومي وتوضع تحت بند بيانات وراثية أو جينية وبذلك يسهل الحصول على معلومات تفيد في حالات النسب أو الفقدان أو اثبات هوية أحد المتوفين في الكوارث التي تضيع فيها ملامح المتوفي لأنه من الصعب اجبار المواطنين على أخذ عينة واجراء تحليل عليها دون رغبة وما أشرنا اليه أخذت به معظم الدول المتقدمة.

٧- نوصي بتدريس مواضيع البصمة الوراثية ضمن مقررات كليات الحقوق والمعاهد والمراكز القضائية وكلية الشرطة.

٨- نوصي نشر القضايا التي تم الفصل فيها باستخدام البصمة الوراثية في الكتب والصحف والمجلات لكي يتبين أهمية استخدام البصمة الوراثية وتقنينها.

٩- نوصي بسن القوانين التي تسهل تقنية البصمة الوراثية ووضع اللوائح الخاصة بتطبيقها حتى يمكن تلافي أخطاء المختبرات الجنائية وتدعيم ايجابيات استخدام البصمة الوراثية في سبيل مكافحة الجرائم وتعقب مرتكبيها، ومناقشة السبل الكفيلة بالاستفادة من تقنية البصمة الوراثية بما يتفق وأحكام الشريعة الاسلامية في أن البراءة ثابتة بيقين ولا تزول الا بيقين مثله ووجوب درء الحدود والقصاص والتعزيز بالشبهات .

١٠- أوصي بزيادة التوعية بين أفراد المجتمع بواسطة وسائل الاعلام المختلفة والجمعيات ، عن حقوق الطفل قبل مرحلة الولادة وخاصة في حقه في الحياة والبقاء سليما معافى، وزيادة توعية الابوين والام الحامل بضرورة العناية بالجنين واتخاذ الحيطة من كل الوسائل المؤدية إلى اجهاضه وخطورة هذه الجريمة والعقوبات الدنيوية والاخروية واثارها شرعا وقانونا، فضلا عن توعيتهم بوجوب تغذية الجنين بالعناصر اللازمة لتكوينه ونموه وان يكون هذا الغذاء حلالا مبرأ من كل حرام فلا يتغذى الجنين والام الحامل إلا من حلال لأن الابوين مسؤولان عن ذلك ويتحملان الوزر يوم القيامة.

١١- أوصي وأؤكد بأن يبقى المرجع والمصدر الاصلي والاساسي الأول والاخير هو القران الكريم معجزة الله الكبرى ، ودستور الاسلام، ودليل الخلاص ودرب النجاة وسر العز والكرامة ومن طلب العز بغيره ذل ومن تهاون فيه هانت عليه نفسه وهان على الناس، وهو معين القيم والمثل السامية والاخلاق القويمة الرفيعة التي سطرت فيه الحقوق كاملة، ليس في حق الجنين فحسب بل في حقه قبل تخلقه في الرحم إلى حين ولادته فصيرورته فردا وحتى وفاته وبعد وفاته أيضا وهذا يعني بالضرورة عدم جواز مخالفة العمل بالاحكام الشرعية ، فيما إذا كانت النصوص القانونية متعارضة مع أحكام الشريعة الإسلامية، ووجوب تغليب الأحكام الشرعية على النصوص القانونية عند تعارضهما ، وذلك لعدم دستورية النصوص القانونية المخالفة للأحكام الشرعية اصلا وتحقيقا لمبدأ وحدة التشريع ووضوحه ، ولأن الدساتير العربية وبالاخص العراقية الصادرة لا تجيز سن قانون يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية عموما ، ووجوب تغيير العديد من النصوص القانونية أو محاولة إكمال النقص التشريعي فيها والتي لها صلة بموضوع دراستنا ، إذ ان بعض النصوص القانونية التي اشرنا إليها بالدراسة يشوبها النقص والتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وثوابتها ، من اجل إعادة سيادة الشريعة الإسلامية وتاكيد هيمنتها على واقع الحياة باستيفاء القوانين من مناهلها التي لا تنضب عند سن قانون جديد ، وتنقية القوانين من التعارض مع الشريعة الإسلامية ، كما لا يجوز مطلقا تبني التشريعات المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية .

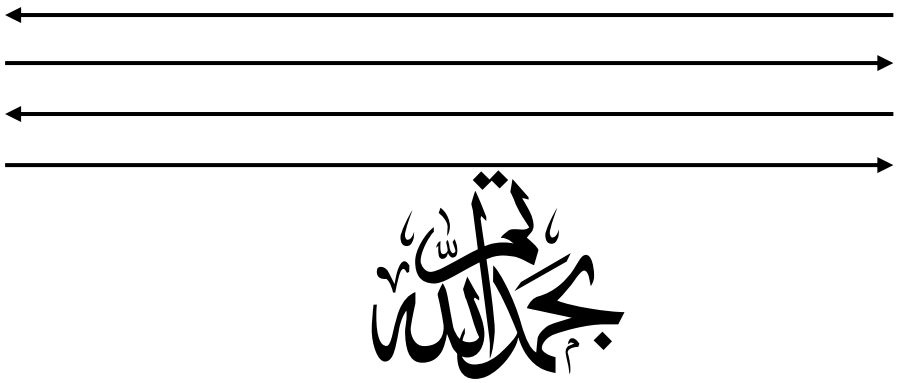
وفي الختام احمد الله واشكره واثني عليه الخير كله، الذي اعانني ووفقني لهذا العمل الذي ابتغي فيه وجهه الكريم، فما وفقت فيه إلى الحق والصواب فان لله تعالى الفضل والمنة، وما قد اكون اخطأت فيه فمن نفسي واستغفر الله العظيم واتوب اليه توبة نصوحة، فلا بد للقلم من زلة ولا بد للقول من خطل، ولابد للانسان من خطأ، إذ هو ابن ادم وكل بني آدم خطاء فلا ندعي بلوغ الكمال، فرحم الله عبدا انصفني، فما انا الا طالب علم بذل ما في وسعه، والكمال لله تعالى وحده جل وعلا، وانما سعينا إلى غاية نرجو بها ثواب الله تعالى، ونامل ان قد بلغنا منها مبلغا يحمد وموطئا يذكر ورضا من الله يدرك، وان يكون هذا العمل في ميزان حسناتي ويكون لنا صدقة جارية إلى يوم القيامة، فلك الحمد والمنة يا الله في الأول والاخر، وما توفيقي الا بالله عليه توكلت وهو رب العرش العظيم، وصلى الله على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد (ﷺ) وعلى آله وصحبه والتابعين لهم باحسان إلى يوم الدين واخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين .

وبهذا ينتهي المطاف والكلام في هذه الدراسة المعمقة والموسعة بعد أن انتهينا من عرض النتائج والتوصيات ، وبعد أن بسطت القول فيها جهد استطاعتي مع ما يتعلق بها من التحليل والاستدلال والبرهنة واستعراض للنصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بالموضوع وتحليلها ، واستعراض الآراء الفقهية التي طرحت حوله ومناقشتها للوقوف على الرأي الصائب والراجح منه، وهو الموضوع الذي عشت معه سنوات من عمري ، فما كان فيه من صواب فإلى الله تعالى وحده يرجع الفضل أولا وأخيرا ، وله المنة في توفيقي وسدادي إلى الحق والصواب ،

وما قد يكون فيه من خطأ لا سمح الله تعالى فمني ، وأستغفر الله تعالى وأتوب إليه توبة نصوحة دائمة ما دامت السماوات والأرض إلى يوم القيامة ، وحسبي إلى الله تعالى أنني دائر في ذلك بين الأجر والأجرين إن شاء الله تعالى ، وأسأل الله تعالى الحي القيوم ، أن يصرف عنا الهوى ويجنبنا الخطل وأن يكرمنا بحسن القول والعمل ، وأن لا يقطعنا من الرجاء في رحمته وعفوه ومن الأمل ، انه نعم المولى ونعم النصير .

والله تعالى اسأل التوفيق والسداد والرضا الدائم عنا ، وأن يجعله عملا خالصا لوجهه الكريم انه ولي ذلك والقادر عليه ،وما توفيقي الا بالله عليه توكلت واليه انيب، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على النبي الشفيع سيدنا محمد (ﷺ) وعلى اله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين آمين يارب العالمين.

ومن الله تعالى التوفيق والسداد



ثبت

المصادر والمراجع

للدراسة

ثبت المصادر والمراجع
للدراسة

وتشتمل ثبت المصادروالمراجع للدراسة عموما على ما يأتي :
القرآن الكريم (كتاب الله تعالى ومعجزته الكبرى، ودستور الإسلام الخالد) ،(أولا) المصادر والمراجع العربية،(ثانيا) المصادر والمراجع الأجنبية ، وهي إجمالا على التفصيل الآتي :

القرآن الكريم

(أولا) المصادر والمراجع العربية :-

وتشتمل المصادر والمراجع العربية على : أولا / كتب التفسير، وثانيا/ كتب الحديث الشريف ، وثالثا / كتب شرح الحديث الشريف ، ورابعا / كتب أصول الفقه الإسلامي، وخامسا / كتب القواعد الفقهية، وسادسا / كتب الفقه الإسلامي ، سابعا / كتب اللغة والمصطلحات والمعاجم ، وثامنا/ الكتب القانونية والعامة ، تاسعا / رسائل الماجستير واطاريح الدكتوراه ، عاشرا / البحوث والمقالات العلمية في المجلات العلمية ، حادي عشر / الموسوعات الفقهية ، ثاني عشر / الدوريات ، ثالث عشر / التقنينات والقوانين ، رابع عشر / المواقع الالكترونية على الانترنت ، وذلك على الشكل الاتي :-

أولا / كتب التفسير :-

١- الامام اسماعيل بن كثير الدمشقي (٧٧٤هـ)، مختصر تفسير ابن كثير ،العلامة الاستاذ محمد علي الصابوني ، ج١ و ج٢، ط١ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت لبنان ، من دون سنة طبع .

٢- اختصار وتحقيق الشيخ احمد محمد شاكر، مختصر تفسير القران العظيم المسمى عمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ، اعتنى به ابو عبدالله محمد علي سمك ، المجلد الاول ، الكتاب العالمي للنشر ، بيروت ، لبنان ،١٤٣١هـ /٢٠١٠م .

ثانيا / كتب الحديث الشريف :-

١- الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث الازدي السجستاني (٢٠٢-٢٧٥هـ) ، كتاب السنن سنن أبي داود ، ط١، ضبط وتصحيح محمد عدنان بن ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٢١هـ /٢٠٠٠م .

٢- الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٤-٢٦١هـ) ، صحيح مسلم ، ط١ ، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ .

٣- الإمام الحافظ أبو عبد الرحمن احمد بن شعيب ابن علي بن سنان بن دينار النسائي(ت٣٠٣هـ) ، سنن النسائي المجتبى ،ج١و٢، اعتنى به عبد الغني مستو، المكتبة العصرية ، بيروت ،٢٠٠٨.

٤- الإمام أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي البخاري(١٩٤-٢٥٦هـ) ، صحيح البخاري ، ط١، تحقيق وتخريج احمد زهوة واحمد عناية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٤ .

٥- الامام الحافظ أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني (٢٠٧- ٢٧٥هـ)، ،سنن ابن ماجة، ضبط نصها احمد شمس الدين ، دار الكتب العلمية ،بيروت،٢٠٠٤.

٦- الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي(٢٠٩-٢٩٧هـ) ، سنن الترمذي الجامع الصحيح ، ط١ ، حققه وأخرجه الشيخ خليل مأمون شيحه، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

ثالثا / كتب شرح الحديث الشريف:-

١- الامام الحافظ احمد بن علي بن حجر العسقلاني (٧٣٣-٨٥٢هـ) فتح الباري شرح صحيح البخاري ، كتاب الفرائض والحدود والديات وأستتابة المرتدين والاكراه والحيل والعبير، ج١٢ ، ط٣ ، مكتبة دار السلام ، الرياض ، ودار الفيحاء للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م .

٢- السيد الامام محمد بن اسماعيل الكحلاني الصنعاني المعروف بالامير (١١٨٢هـ/١٠٥٩م) ، سبل السلام ، شرح بلوغ المرام من جمع ادلة الاحكام للحافظ احمد بن علي بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني القاهري (٧٧٣-٨٥٢هـ) ويليه متن نخبة الفكر في مصطلح اهل الاثر مع تعليقات مختارة للامام ابن حجر، ج٣ و ج٤ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ، القاهرة ، ١٣٧٩هـ/١٩٦٥م .

٣- الشيخ الامام المجتهد قاضي القضاة في القطر اليماني محمد بن على بن محمد الشوكاني (٢٥٥هـ) ، نيل الاوطار شرح منتقى الاخيار من احاديث سيد الاخيار ، ج١ و ج٦ ، ط٣ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ،القاهرة ، ١٣٨٠هـ/١٩٦١م .

رابعا / كتب اصول الفقه الاسلامي :-

١- الامام ابي بكر محمد بن ابراهيم ابن المنذر النيسابوري (٣١٨هـ) ، الاجماع ، ط٣ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ٢٠٠٨ .

خامسا / كتب القواعد الفقهية:-

١- الشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا (ت ١٥٧٣هـ-١٩٣٨م)، شرح القواعد الفقهية ، ط٦ ، بقلم الشيخ مصطفى احمد الزرقا ، مراجعة عبد الستار أبو غدة ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠١ .

٢- الشيخ د. محمد صدقي بن احمد بن محمد البورنو أبي الحارث ألغزي ، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ، ط٥ ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٢ .

سادسا / كتب الفقه الإسلامي :-

وتشتمل كتب الفقه الإسلامي على : كتب الفقه الحنفي وكتب الفقه المالكي وكتب الفقه الشافعي وكتب الفقه الحنابلي وكتب الفقه الإسلامي العام وذلك وفق الصيغة الآتية :

أ- كتب الفقه الحنفي :

١- العلامة زين العابدين ابن نجيم الحنفي رحمه الله تعالى ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، المجلد ٤و٧ ، ط٢، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، من دون سنة طبع .

٢- سليم رستم باز، شرح المجلة، المطبعة الادبية، بيروت،١٨٨٩.

٣- الامام علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ) ، كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٣ و ج٦، ط٢ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٤- الشيخ محمد بن ياسين بن عبد الله، نيل المرام شرح بلوغ المرام من أدلة الاحكام، ج ٤، ط١، مطبعة الزهراء الحديثة، الموصل، ١٩٨٥.

ب- كتب الفقه المالكي :

١- الامام ابو الوليد محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي (٥٢٠- ٥٩٥ هـ) ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق طه عبد الرؤف سعد ، ج٢ ، ط١ ، دار الجيل ، بيروت ، ومكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م .

ت- كتب الفقه الشافعي :

١- العلامة الشيخ سليمان الجمل ، حاشية الجمل على شرح المنهج ، ج ٥ ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، من دون سنة طبع .

٢- الشيخ عبد الوهاب الشعراوي ، الميزان وبهامشه كتاب رحمة الامة في اختلاف الائمة لمحمد عبدالرحمن الدمشقي العثماني الشافعي ، ط١ ، ج٢، مطبعة حجازي ، القاهرة ، ١٩٣٦ .

٣- الامام محمد بن ادريس الشافعي (١٥٠-٢٠٤) ، الأم ،ج٦ و ج٧، ط٥، تحقيق وتخريج د. رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، مصر ، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨.

٤- د. مصطفى الخن ود. مصطفى البغا وعلي الشربجي ، الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي رحمه الله تعالى ، المجلد ٢، ط ٨، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠٧.

ث- كتب الفقه الحنبلي :

١- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١ هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ج١و ج٣ ، ط١ ، تحقيق محمد محي الدين عبد الرحمن ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٣ .

٢- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ط١، عني به ورتب مادته وبوبها صالح احمد الشامي ، المكتب الإسلامي ، بيروت، دمشق ،عمان ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م .

٣- الإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (٦٩١-٧٥١هـ) ، حادي الارواح الى بلاد الافراح ، ط٢ ، تحقيق وتقديم محمد رضوان مهنا ، مكتبة الايمان بالمنصورة ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤ .

٤- الشيخ ابن فرحون اليعمري ابراهيم بن علي بن برهان الدين ابو الوفاء و تبصرة الحكام في اصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ج٢ ، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، ١٩٨٦ .

٥- شيخ الاسلام موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي (٥٤١-٦٢٠هـ)، الكافي في فقه الأمام احمد بن حنبل ، ط١ ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٣م.

ج- كتب الفقه العام :

١- احمد إبراهيم إبراهيم ، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ، المطبعة السلفية ومكتبتها ، القاهرة ١٣٤٧هـ .

٢- د. أيمن محمد عمر العمر ، المستجدات في وسائل الإثبات في العبادات والمعاملات والحقوق والجنايات، ط٢ ، الدار العثمانية للنشر ، عمان دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٤٣١هـ/٢٠١٠م .

٣- د. بديعة علي احمد ، البصمة الوراثية واثرها في اثبات النسب او نفيه دراسة فقهية فقارنة ، ط ١، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١ .

٤- د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الاثبات دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، ط٢، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١١.

٥- د. سعد الدين مسعد هلالي ، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية ، ط١، منشورات كلية الشريعة والدراسات الاسلامية ، جامعة الكويت ، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م. .

٦- سيد محمود عبد الرحمن مهران ، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ، ط١ ، أسيوط ، ٢٠٠٢ ..

٧- د. عبد العزيز خليل بديري ، القضاء في الإسلام وحماية الحقوق ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٩.

٨- د. عطية مشرفة، القضاء في الإسلام، ط٢، مطبعة دار الغد، مصر ، ١٩٦٦.

٩- د. علي احمد السالوس ، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الاسلامي ، ط١٠ ، دار الثقافة، قطر ، ٢٠٠٨.

١٠- محمد الحبيب التجكاني، النظرية العامة للقضاء والاثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات القانون الوضعي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، من دون سنة طبع.

١١- د. محمد الزحيلي ، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية ، ج٢ ، ط٢ ، ، دار البيان ، دمشق ، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م .

١٢- محمد سلام مدكور، القضاء في الاسلام، دار النهضة العربية، المطبعة العالمية، القاهرة ، ١٩٦٤.

١٣- ا.د. وهبة الزحيلي ، قضايا الفقه والفكر المعاصر ، ط٢ ، دار الفكر افاق معرفة متجددة ، دمشق ، ١٤٢٨هـ /٢٠٠٧ .

سابعا / كتب اللغة والمصطلحات والمعاجم :-

١- إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وآخرون ، المعجم الوسيط ، ج١ ، اشرف على طبعه عبد السلام هارون ، مجمع اللغة العربية ، مطبعة مصر ، ١٣٨٠هـ-١٩٦٠م.

٢- الإمام إسماعيل بن حماد الجوهري ، معجم الصحاح ، ط١ ، اعتنى به خليل مأمون شيحا، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م .

٣- جبران مسعود ، الرائد معجم لغوي عصري، دار الملايين ، بيروت ، دون سنة طبع .

٤- الإمام العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري الأفريقي المصري الملقب بابن منظور(ت ٧١١هـ) ، لسان العرب ، المجلد ٢ و١٣، ط٤ ، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت ، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥ م.

٥- العلامة الجوهري ، الصحاح في اللغة والعلوم ، تجديد صحاح للعلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجاميع والجامعات العربية ، اعداد وتصنيف نديم مرعشلي واسامة مرعشلي ، تقديم العلامة الشيخ عبدالله العلايلي ، المجلد الثاني ، دار الحضارة العربية ، بيروت ، من دون سنة طبع .

٦- الشيخ عبد الله البستاني (١٨٥٤هـ-١٩٣٠) ، الوافي معجم وسيط للغة العربية ، مكتبة لبنان ، بيروت ، من دون سنة طبع .

٧- د. فؤاد أفرام البستاني ، منجد الطلاب ، ط٢٢، دار المشرق ، بيروت ، ١٩٧٨ .

٨- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (٦٦٦) ، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت ،١٩٨١.

ثامنا / الكتب القانونية والعامة :-

١- د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون الإثبات، ط٢، مطبعة القادسية، ١٩٨٦.

٢- الشيخ د. اوان عبدالله الفيضي ، مبدأ الثبوت القانوني دراسة مقارنة في الاثبات المدني ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات مصر –الامارات ، ٢٠١٢.

٣- د. بهجت عباس علي ، عالم الجينات ، ط١ ، دار الشروق، عمان ، الأردن ، ١٩٩٩ .

٤- د. جميل عبد الباقي الصغير ، ادلة الاثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠١ .

٥- المحامي حسام الاحمد ، البصمة الوراثية حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠١٠ .

٦- د.خليل البدوي، الاستنساخ برمجة الجنس البشري والحيواني والنباتي بين العلم والدين ، ط١ ، عمان ، ٢٠٠٠ .
٧- د. رضا عبد الحليم عبد المجيد ، الحماية القانونية للجين البشري (الاستنساخ وتداعياته) ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م.
٨- طه كاسب الفلاح الدروبي ، المدخل إلى علم البصمات ، ط١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥ .
٩- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي دراسة مقارنة ، ط٢ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م .
١٠- د. عبد الهادي مصباح ، العلاج الجيني واستنساخ الاعضاء البشرية رؤية مستقبلية للطب والعلاج من خلال القرن الحادي والعشرين ، ط ١، الدار المصرية اللبنانية ،القاهرة ، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م .
١١- د. عبد الوهاب العشماوي، إجراءات الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، دار الجيل للطباعة بمصر، ١٩٨٥.
١٢- د. عصمت عبد المجيد، الوجيز في قانون الإثبات، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧.
٤٢- لجنة من العلماء السوفيت ، الموسوعة الفلسفية ، ترجمة سمير كرم ، ط٣ ، دار الطليعة ، بيروت ، ١٩٨١ .
١٣- د. محمد الشناوي ، البصمة الوراثية وحجيتها في الاثبات الجنائي ، تقديم أ . د. عبلة الكحلاوي ، من دون سنة طبع ، القاهرة ، ٢٠١٠ .
١٤- د.محمد عثمان علي ، مبادئ علم الوراثة الخلوية والأنسجة والأجنة، دار فجر للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٦ .
١٥- د. محمد علي البار ، خلق الإنسان بين الطب والقران ، ط٦، مطبعة دار السعودية ، ١٩٨٨ .
١٦- مصطفى مجدي هرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج٢، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٧.
١٧- د. منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي ، ط١ ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٠ .

تاسعا / رسائل الماجستير واطاريح الدكتوراه :-

وتشتمل على: رسائل الماجستير واطاريح الدكتوراه ، وذلك وفق التفصيل الاتي :

أ- رسائل الماجستير:-

١- ندى سالم حمدون ملا علو ، نسب المولود في الشريعة الاسلامية والتشريع العراقي دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ١٤١٧هـ/١٩٩٧.

ب- اطاريح الدكتوراه:-

١- حميد سلطان علي الخالدي ، الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية وقوانين الاحوال الشخصية، اطروحة دكتوراه في القانون مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤.

٢- نادية خير الدين عزيز السيد حاتم ، طرق الاثبات في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالمسائل غير المالية دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراة مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م .

عاشرا / البحوث والمقالات العلمية في المجلات العلمية:-

١- د. فواز صالح ، حجية البصمة الوراثية في اثبات النسب ، مجلة الشريعة والقانون ، ع/ ١٩، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض ، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م. .

٢- د. ناصر عبد الله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون ، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية الرياض ، ع/١٨ ، ٢٠٠٣ .

٣- د. ياسين بن ناصر الخطيب ، البصمة الوراثية مفهومها وحجيتها ومجالات الاستفادة منها والحالات التي يمنع عملها فيها والاعتراضات الوارة عليها ، مجلة العدل ، تصدر عن وزارة العدل في المملكة العربية السعودية ، ع/ ٤١ ، س ١١ ، محرم ، الرياض، ١٤٣٠هـ.

حادي عشر / الموسوعات الفقهية :-

١- موسوعة جمال عبد الناصر ، ج٢ ، مطابع الأهرام ، القاهرة، ١٣٩٠هـ .

ثاني عشر / الدوريات :-

وتشتمل على: مجموعات الاحكام العدلية، ومجلة الرافدين للحقوق ، ومجموعات الاحكام ، وذلك وفق التفصيل الاتي :

أ-مجموعة الاحكام العدلية ، يصدرها قسم الاعلام القانوني، وزارة العدل العراقية :-

١- قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية المرقم ١٠٩١/حقوقية/١٩٨١ في ١٩٨١/٨/٣٠، مجموعة الأحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ع٣، س١٢، ١٩٨١.

ب- مجلة الرافدين للحقوق ،تصدرها كلية الحقوق في جامعة الموصل، العراق :-

١- د. احمد حميد سعيد النعيمي ، الاحكام الشرعية والقانونية لاثبات النسب بالبصمة الوراثية ، مجلة الرافدين للحقوق ، تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٢ ، ع /٤٣، س ١٥، ربيع الاول، اذار ، ١٤٣١هـ /٢٠١٠ .

٢- د. محمد حسين الحمداني ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات الجنائي ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، المجلد ١٣ ،وس١٦ ، ع/ ٤٩ ، رجب ١٤٣١هـ / حزيران ٢٠١١.

ت- مجموعات الاحكام:-

١- قرار محكمة تمييز العراق رقم/١١٤/ موسوعة اولى/ ٩٠ في ١٩٩٠/٧/٣١ نقلا عن : ابراهيم المشاهدي ، مختارات من قضاء محكمة التمييز في الأحوال الشخصية ، مطبعة الزمان ، سنة ١٩٩٩ ، ص٢٠٣ .

٢- د. أنور طلبة، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاماً،ج١ ، دار النشر للثقافة بالإسكندرية، ١٩٨١، فقرة (١٠٩٢) ص٨١٢.

ثالث عشر / التقنينات والقوانين :

وتشتمل على:(١)/ التقنينات:- (٢)/ القوانين العربية :- (٣)/ القوانين الاجنبية :- ، وذلك على النحو الاتي :

(١)/التقنينات :-

١- مجلة الأحكام العدلية العثمانية الملغاة.

(٢)/القوانين العربية :-

والتي تضم القوانين العربية على : القوانين العراقية والقوانين المصرية والقوانين السعودية والقوانين السورية والقوانين الاردنية والقوانين اللبنانية والقوانين الكويتية والقوانين الجزائرية والقوانين التونسية والقوانين المغربية وفق الترتيب الاتي : -

أ – القوانين العراقية:-

١- قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

٢- قانون الاثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

ب- القوانين المصرية:-

١- قانون الإثبات للمواد المدنية والتجارية المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨المعدل.

٢- قانون الأحوال الشخصية المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

٣- قانون الميراث المصري النافذ رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ المعدل.

ت- القوانين السعودية:-

١- نظام المرافعات الشرعية السعودي النافذ رقم ٢١ لسنة ١٤٢١هـ المعدل.

ث- القوانين السورية:-

١- قانون البينات السوري النافذ رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل.

٢- قانون الأحوال الشخصية السوري النافذ رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون ٢٠٠٠.

ج- القوانين الأردنية:-

١- قانون الأحوال الشخصية الأردني النافذ رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠١ المعدل .

ح- القوانين اللبنانية:-

١- قانون اصول المحكمات المدنية اللبناني النافذ رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل.

خ- القوانين الكويتية:-

١- قانون الأحوال الشخصية الكويتي النافذ رقم٥١ لسنة ١٩٨٤ المعدل.

ر- القوانين الجزائرية:-

١- قانون الأسرة الجزائري النافذ رقم ٨٤-١١ لسنة١٩٨٤ المعدل.

ز- القوانين التونسية:-

١- قانون الاحوال الشخصية التونسي النافذ رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٨ المعدل.

س- القوانين المغربية :-

١- مدونة الاحوال الشخصية المغربية النافذة رقم ١٩٠ لسنة ١٩٥٧ المعدلة .

(٣)- القوانين الاجنبية:-

١- القانون المدني الفرنسي النافذ ١٨٠٤المعدل. 1.Code civil LiTec paris 2003.

٢- قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل.

رابع عشر / المواقع الالكترونية على الانترنت:-

١- ا. د. ابراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيبي ، الفحص الجيني ودوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس ، ج٢ ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae. u.ae.

٢- د . ابو الوفا محمد ابو الوفا ابراهيم ، مدى حجية البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae. u.ae.

٣- د. السيد محمود عبد الرحيم مهران ، احكام تقنيات الوراثة الهادفة التعديل الخصائص الوراثية ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae. u.ae.

٤- جمال الحوشبي ، البصمة الوراثية واثبات النسب ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي:

www.nooran.org.pdf

٥- أ. د. عارف سرحان ، البصمة الوراثية تكشف المستور ، ص٣ ، بحث منشور على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.khavma.com/madina/mz-files/stamnsz.htm

٦- عبد الواحد امام مرسي ، البصمة الوراثية ورياح التغيير في مجال الكشف الجرائم ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، كلية الشريعة والقانون ، ج٢ ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٨٣١ ، المتاح على الموقع الالكتووني الاتي :

http://www.uae u.ae.

٧- المستشار . علي احمد الندوي ، الهندسة الوراثية وتطبيقاتها ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae u.ae.

٨- د. علي محي الدين القرداغي ، البصمة الوراثية في منظور الفقه الإسلامي ، بحث منشور والمتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.themml.org/bodies/researches/default.aspx?t=1aicid=170a1=AR .

٩- د.عمر بن محمد السبيل ، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ، بحث منشور والمتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.themwl.org/bodies/researches/default.aspx?t=1&cidi=169&3=AR

١٠- د. غنام محمدغنام، دور البصمة الوراثية في الاثبات ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae .ae.

١١- المستشار د.فؤاد عبد المنعم احمد ، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٤، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

http://www.uae. u.ae.

١٢- قانون المرافعات الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل لعام ٢٠٠٧، المنشور على الموقع الالكتروني الاتي:

www.e-cavej.org/cms/data/users/admin/file/pdf/M-prc-civil-carrige-07-pdf.Ncpc

١٣- ا.د. محمد سعيد رمضان البوطي ، موقف الشريعة الاسلامية من التحكم بنوع واوصاف الجنين والاسقاط عند ظن التشوه ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae. u.ae.

١٤- مريم جراف ، لعاب ثلاثة اطراف لتحديد نسب الطفل وهوية مواطن، جريدة الاحداث المغربية، ٢٠٠٦، منشور على الموقع الالكتروني الآتي:

www.ahdath.info

١٥- مقال بعنوان بعد مرور خمسين عاما على اكتشافه ، الحمض النووي أعظم انجاز في القرن العشرين ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.annabua.org/nbanews/20/089.htm.p.1

١٦- مقال بعنوان عجائب اللولب المزدوج ، المتاح على الموقع الالكتروني الآتي:

http://www.islamonline.net/arabic/science/2003/06/articles.shtml.p.1.

١٧- د. ناصر عبدالله الميمان ، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، ص٥٩٣ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

http://www.uae. u.ae.

١٨- ندوة مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة – التي عقدت في الكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبيعية في ١٢/١٠/١٩٨١ ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :-

http:-//www.isfamset.com/Arabic/abicetbies/basma/ htmz.

١٩- د. نور الدين بن مختار الخادمي ، الجنيوم البشري وحكمه الشرعي، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ، ج ١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

u.ae. **http://www.uae**

٢٠- ا. د. هدى حامد قشقوش ، مشروع الجنيوم البشري والقواعد العامة للقانون الجنائي ، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج١ ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، المتاح على الموقع الالكتروني الاتي:

u.ae. **http://www.uae**

٢١- ا. د. وهبة الزحيلي ، البصمة الوراثية ودورها في الاثبات، بحث مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون ، ج٢ ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة ،المتاح على الموقع الالكتروني الاتي :

u.ae. **http://www.uae**

(ثانيا) المصادر والمراجع الأجنبية :-

1-Alvarez,M.DNA-Typing of Mixed Biological Samples Forensic Science. International,USA,2007,PP130-135.

2-Bernard Robertson ,G.A.Vignaux, interpreting Evidence, Evaluating ,Gorensic Evidence.wiley,U.S.A,1995,p.204.

3-C cass irech.civ 18 mai 1989 gaztte du palais, jurisprudence,v,2001.

4- Galluax (Jean-Christophe)..de lanature Jurid Juridique du materiel Genetique ou larieficationducorps Humain et du vivant-R-R-J-1989-No.3-P-514 a p.550-Spee-no56.

5-H-Guany,B.m-Knoppers.Information genetique et com munication cndroi tquebecais R-G-D-vol-21-spes 551 -1990-p-546-605.

6-Jean Christophe Gallaux: L empreinte genetique ,la preu par faiteJ.C.P,1991,I,3497,No.13.

7-Spitalaria.G.-DNA.Typing.and.Martinity-Gene,V:11,USA,2007,p.p.22-29. .

8-Tomson,P.low View for the DNA Typing applications New trends ,USA, 2007,V;2.PP.149-160.

9-Walter ,J.Crime Law and Genomics,New. Trends,London,2006,P.P130. .