سلطة قاضي شؤون الأسرة في اللجوء إلى البصمة الوراثية كوسيلة لإثبات أو نفي النسب

د. فيروز بن شنوف
أستاذ محاضر قسم " أ "
معهد العلوم القانونية والادارية بالمركز الجامعي تيسمسيلت
fayrouzben@hotmail.com

ملخص:

إن التطور العلمي المتنامي على مرور الأزمنة فتح للناس أبوابا عديدة وكشف عن حقائق مجهولة لم تكن لهم على بال، ولعل أهم اكتشاف في علم الأحياء هو البصمة الوراثية؛ ونظرا لحداثة هذا الاكتشاف وما نتج عنه من عدم وضوح في الرؤية، سواء من حيث مشروعية استخدامه في إثبات النسب، أو منزلة البصمة الوراثية بين طرق الإثبات الشرعية وبالتالي حدود سلطة القاضي في استخدامه.

وإذا كان استعمال البصمة الوراثية في مجال الطب الشرعي والقضايا الجنائية لا يثير إشكالا من الناحية الشرعية، فإن الاعتماد عليها في مجال النسب قد يفتح عنه اختلاف واضح في مشروعية ونطاق الاستفادة منه، فصار موضوع بحث ودراسة من قبل المجامع الفقهية، وكان موضعا للنقاش في عدة مؤتمرات، وذلك لما للنسب من خصوصية في الشريعة الإسلامية.

كلمات مفتاحية: إثبات نسب، نفي نسب، لعان، بصمة وراثية، سلطة تقديرية.

Résumé :

Le développement scientifique croissant au fil du temps a ouvert de nombreuses portes aux personnes et a révélé des faits inconnus qu'ils n'avaient pas en tête: la découverte la plus importante en biologie est peut-être l'empreinte génétique; Preuve de filiation, ou statut d'empreinte génétique entre les méthodes de preuve et donc les limites de l'autorité du juge dans son utilisation.

Bien que l'utilisation des empreintes génétiques dans le domaine de la médecine légale et des affaires pénales ne pose pas de problème de légitimité, leur utilisation dans le domaine de la filiation peut ouvrir une nette différence en termes de légitimité et de domaine d'utilisation, mais elle a fait l'objet de recherches et d'études par la jurisprudence Synods et a fait l'objet de discussions dans plusieurs conférences. Et à cause des proportions de la vie privée dans la loi islamique.

Mots-clés: Prouver les proportions, Ratios refusés, La lactation, empreinte généalogique.

مقدمة:

يطلق النسب على رابطة سلالة الدم التي تربط الإنسان بأصوله وفروعه وحواشيه،[1] ويعد النسب من المواضيع التي عنيت بها الشريعة الغراء قبل المشرع الجزائري الذي لم يغفل تنظيمها في المواد من 40 إلى 46 من قانون الأسرة المعدل والمتمم هادفا بذلك التنظيم إلى كفالة حماية نسب الأطفال من جهة آبائهم طالما أن الأمر لا يحتاج إلى غير ذلك. فقد نظر المشرع الجزائري إلى النسب على أنه أثر من آثار الرابطة الزوجية التي يؤسس لها عقد الزواج، وإن كانت أغلب النزاعات المرتبطة بالنسب لا تظهر إلا بعد الطلاق أو التطليق أو الوفاة.

ولقد ظلت إلى وقت قريب طرائق إثبات النسب ونفيه في قانون الأسرة الجزائري تستمد أحكامها من الشرع الإسلامي، ومع ذلك نجد أن العلم الحديث قد تدخل حديثا في ذلك الإثبات، إذ استجدت معطيات وحقائق لها آثار ودلالات قوية في مجال إثبات النسب ونفيه، وذلك بفضل الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، فقد تمكن العلماء في مطلع القرن الماضي من اكتشاف آليات انتقال الصفات الوراثية وبالتالي ثار الجدل حول إمكانية توظيف تحليل المادة الوراثية أو ما يصطلح عليه بالبصمة الوراثية أو اختصار « D.N.A » في مجال الإثبات القانوني الجنائي أو على وجه الخصوص ما قد تلعبه من أدوار في تحديد البنوة سواء بالإثبات أو بالنفي عن طريق الفحص المقارن للدم، وهو الأمر الذي خلق عدة إشكاليات تثار حول كيفية توظيف هذه المستجدات في موضوع إثبات النسب ونفيه، ومدى إمكانية حلول تلك الطرق العلمية محل الطرق التقليدية في هذا الصدد؟

وعليه سنتناول في هذه المداخلة بيان الأحكام العامة للبصمة الوراثية (مبحث أول) وحالات لجوء القاضي الجزائري إليها من أجل إثبات أو نفي النسب (مبحث ثان)، وذلك من خلال النقاط الآتية:

المبحث الأول:

الأحكام العامة البصمة الوراثية

للوقوف على حقيقة البصمة الوراثية، يتعين علينا أولا معرفة ماهيتها بها، ثم نتناول التكييف الفقهي لها:

المطلب الأول: ماهية البصمة الوراثية

نعرض في هذا المطلب للحديث عن المقصود بالبصمة الوراثية وخصائصها، ثم ننتقل للحديث عن ضوابط استخدامها وحالات الالتجاء إليها:

الفرع الأول: المقصود بالبصمة الوراثية وخصائصها

أولا: المقصود بالبصمة الوراثية

تعتبر البصمة الوراثية عن المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية، كما أنها وسيلة من وسائل التعرف على شخص ما، ويطلق عليه اختصار.A D N

ويعرفها البعض بأنها:" الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصول إلى الفروع، والتي من شأنها تحديد شخصية كل فرد عن طريق تحليل جزء من حامض الدنا الذي تحتوي عليه خلايا جسده"[2].

أما في الاصطلاح العلمي فهي:" التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية"[3]؛ أو: "هي ما يتوارثه الأبناء عن آبائهم من صفات تحدد هويتهم بدقة وتميزهم عن غيرهم. وهي الجينات الوراثية التي تدل على هوية كل إنسان بعينه، والتي تتحكم في صفات الشخص، والتي يختص بها دون سواه، وهي الوسيلة التي تمتاز بالدقة في التحقيق من النسب البيولوجي، والتحقق من الشخصية"[4].

ومن هنا يتضح لنا أن البصمة الوراثية هي للدلالة على هوية الشخص انطلاقا من عينة حمض نووي موجود في خلايا جسمه، تنتقل من الأصول إلى الفروع؛ ووسيلة تحقيق ذلك بتحليل المادة الوراثية والصفات الوراثية بأجهزة ذات تقنية عالية .

ثانيا: خصائص البصمة الوراثية

تتلخص أهم هذه الخصائص فيما يلي:

1 . إنفراد كل شخص ببصمة لا يشاركه فيها شخص آخر في العالم إلا في حالة التوائم المتماثلة، فهي أدق وسيلة علمية تم اكتشافها لحد الآن في تحديد هوية الشخص وإثبات أو نفي الأبوة أو الأمومة بنسبة لا تقل عن 99 % وقد تصل إلى 100% في حالة النفي متى تمت بمعايير وضوابط معينة.

2 . يمكن قراءة البصمات الوراثية والمقارنة بينها بسهولة ويسر متى روعيت ظروف السلامة والحفظ . ولا تحتاج في الغالب إلى معرفة فائقة أو دقة التأمل، كما تتوافق البصمات باختلاف العينات من أعضاء الجسم.

3 . قدرة الحمض على تحمل أسوأ الظروف كارتفاع الحرارة والرطوبة والتلوثات البيئية، فلا يفتقد ماهيته ولو مضى عليه وقت طويل.

4 . إمكانية الاحتفاظ به في الكمبيوتر أو في وسائل الحفظ المختلفة، واستحضارها كلما دعت الحاجة لذلك.

الفرع الثاني: ضوابط إجراء تحليل البصمة الوراثية وحالات الالتجاء إليها

أولا: ضوابط تحليل البصمة الوراثية: لضمان سلامة نتائج البَصْمَة الوراثية، ذكر الفقهاء والمختصون بعض الضوابط لا بد من توافرها؛ وهي كالآتي:

1 . أن تكون مختبرات التحاليل تابعة للدولة وتحت رقابتها وإشرافها، ومنع القطاع الخاص من إجراء عمليات الفحص والمتاجرة فيها، وأن لا تكون هذه المخابر للربح .

2 . أن يكون إجراء تحليل البصمة الوراثية تحت إشراف القضاء بانتدابه لأهل الخبرة، سداً لباب التلاعب وعدم ترك ذلك لاختيارات الأشخاص، ويكون ذلك في مختبرات مختصة ومعتمدة وموثوق بها، لضمان صحة النتائج وحيادها، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة وسرية المعلومات الطبية الوراثية، لتعاملها في الجينات البشرية، وهو ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 40 من ق . أ، من أنه يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب؛ ويمكن للنيابة العامة أيضا طلب اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية في قضايا التنازع على النسب طبقا للمادة 03 مكرر من ق . أ[5].

3 . أن تكون هذه المختبرات والمعامل الفنية مزودة بالتقنيات والمواصفات العلمية والمعملية المعتبرة محليا وعالميا.

4 . أن يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية، سواء كانوا من خبراء البصمة الوراثية، أو من المساعدين لهم في أعمالهم المخبرية، ممن تتوفر فيهم أهلية قبول الشهادة، كما في القائف، إضافة إلى معرفتهم وخبرتهم في مجال تخصصهم الدقيق في المختبر.

5 . توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءاً من نقل العينات إلى لإجراء الفحوصات المخبرية المتعددة، وانتهاء بظهور النتائج؛ حرصاً على سلامة تلك العينات وضماناً لصحة نتائجها، مع حفظها للرجوع إليها عند الحاجة[6].

6 . إجراء التحاليل بطرق متعددة، ومن عينات مختلفة لإمكان المقارنة، ضمانا لصحة النتائج قدر الإمكان.

فإذا توفرت هذه الضوابط والشروط في خبراء البصمة الوراثية و في المختبرات ومعامل تحليل البصمة الوراثية، فإنه لا مجال للتردد فيما يظهر في مشروعية العمل بالبصمة الوراثية واعتبارها طريقاً من طرق المعتبرة لإثبات النسب كالقيافة، إن لم تكن أولى منها [7]

ثانيا: حالات استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب: تتمثل حالات استخدام البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب فيما يلي :

1 . مجهول النسب واللقيط الذي يتنازع فيه أكثر من شخص للاستحقاق به، فهنا يمكن استعمال البصمة الوراثية لترجيح أحدهم على الآخر .

2 . تستعمل البصمة الوراثية للإثبات والنفي في حالات ادعاء القرابة بغرض الإرث بعد وفاة شخص الموروث

3 . في حالة تبادل المواليد في المستشفيات، حيث يحدث الخلط واللبس، وحينئذ تعرض الحالات المشتبه فيها على البصمة الوراثية لإعادة المياه إلى مجاريها الطبيعية فتثبت نسبة كل مولود إلي والديه[8].

4- اختلاط الأطفال في حالات الحروب، ومطالبة ذويهم أن يعرفوا أطفالهم الحقيقيين .

5 . تستعمل البصمة الوراثية لمنع الوصول إلى اللعان، حينما يشك الزوج في نسب ولده شكا كبيرا لأي سبب كان، حينئذ تعرض المحكمة المرأة و الرجل اللجوء إلى استخدام البصمة الوراثية فإذا كانت النتيجة ايجابية ينتهي أمر الشك، أما إذا كانت سلبية قلا ينتفي النسب إلا باللعان .

6 . انتفاء الأدلة أو تعارضها، أو كان التنازع في الوطء بشبهة من رجلين لامرأة، وقد ذكر الفقهاء صورا كثيرة لمثل هذين النوعين، فتكون البصمة الوراثية مرجحا لعدم وجود ما يرجح سواها[9].

7 . التحقق من شخصية مدعي الانتساب إلى شخص آخر لا يقره ولا ينكره، مثال فقدان الأطفال أو ضياع لأي سبب من الأسباب، فيعجز ذووه من إيجاده، وقد يظهر الشخص بعد سنوات وتغيرت ملامحه وشكله بالكلية فيدعي نسبته إلى عائلة ما، أو يكون المدعون كثرين ولا بينة لهم، فيشتبه الأمر، فتكون البصمة الوراثية هي الوسيلة المناسبة للتحقق من النسب[10].

8 . حالات ضياع الأطفال واختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحرب والمفقودين، فالبصمة الوراثية تمكننا عن طريق أخذ عينات من الجثث وتحليلها، ومعرفة

ISSN : 2710-8783

الأنماط الجينية لها، ثم الاستدلال على تلك الجثث من ذويهم بمقارنة الأنماط الجينية للأقارب وتلك الجثث.

المطلب الثاني: التكييف الفقهي للبصمة الوراثية

تعتبر مسألة البصمة الوراثية ومدى الاحتجاج بها في إثبات النسب من القضايا المستجدة التي اختلف فيها فقهاء العصر إلى رأيين، رأي يجيز إثبات النسب بها، ورأي آخر لا يجيز ذلك:

الفرع الأول: الرأي الذي يجيز إثبات النسب بالبصمة الوراثية

ذهب فريق من الفقهاء المعاصرين[11] ، إلى القول بجواز إثبات النسب بالبصمة الوراثية وذلك تخريجا على مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز اللجوء إلى القيافة عند النزاع على النسب أو عند تعارض البينات أو تساوي الأدلة في ذلك[12] .

واستدل أصحاب هذا الرأي بأن البصمة الوراثية تفوق جميع الطرق الظنية في إثبات النسب (القيافة، الشهادة) من حيث درجة الوصول إلى الحقيقة، وذلك لاستنادها على ضوابط علمية (المورثات الجينية) .

وبما أن البصمة الوراثية تؤدي إلى إظهار الحقيقة بصفة قطعية وجازمة، فإنه يمكن القول أن هذه تقنية تعتبر بينة صالحة لإثبات النسب، ولو منعنا العمل بها فإننا نكون بذلك قد حرمنا المكلفين من استخدام وسيلة علمية مضمونة النتائج في إثبات دعاواهم، وهو ما يتنافي مع مقصود الشرع الذي ربط إثبات النسب بأيسر الطرق[13].

وقد اعتمد أصحاب هذا الرأي بما يلي: 1 ـ قوله تعالى: (وَلَوْ دُخِلَتْ عَلَيْهِمْ مِنْ أَقْطَارِهَا ثُمَّ سُئِلُوا الْفِتْنَةَ لَآتَوْهَا وَمَا تَلَبَّثُوا بِهَا إِلَّا يَسِيرًا) [14].

2 ـ ومن السنة: قوله صلى الله عليه وسلم عن عائشة أن أم سليم الأنصارية قالت: يا رسول الله إن الله لا يستحي من الحق، فهل على المرأة غسل إذا هي احتملت؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم:" نعم إذا رأت الماء". فقالت أم سليم: أو تحتلم المرأة؟ فقال:" تربت يداك فيم يشبهها ولدها" [15].

3 ـ من الآثار: نقل عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم اعتبروا إثبات النسب بالشبه بقول القائف، فقد روى مالك عن سليمان يسار، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يلط [16] أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام، فأتى رجلان إلى عمر رضي الله عنه كلاهما يدعي ولد امرأة، فدعا قائفاً، فنظر إليه القائف، فقال لقد اشتركا فيه جميعاً. فقال عمر: لقد ذهب بك بصرك المذاهب، وقام فضربه بالدرة، ثم دعا المرأة، فقال: أخبريني خبرك، فقالت: كان

هذا. لأحد الرجلين. يأتيها في إبل لأهلها فلا يفارقها حتى يظن أنه قد استمر بها حمل، ثم ينصرف عنها، فأهرقت عليه دماً، ثم خلف عليها هذا. تعني الرجل الآخر. فلا أدرى من أيهما؟ فكبر القائف، فقال عمر للغلام: فإلى أيهما شئت فانتسب[17].

يقول ابن قدامه:" ولأن عمر قضى به بحضرة الصحابة، فلم ينكره منكر، فكان إجماعاً". ويقول الكاساني:"... ولم ينقل أنه أنكر عليه. أي على عمر. منكر، فيكون إجماعاً" [18].

4. من القياس: استدلوا من القياس بما يلي:

أ. يجوز إثبات النسب بالبصمة الوراثية قياساً على إثباته بالقيافة، بجامع الاعتماد على الصفات المتشابهة بين الآباء والأبناء في كل، وهو قياس جلي أو قياس أولوي، الحكم فيه في الفرع (البصمة الوراثية) أولى من الأصل (القيافة) وذلك نظراً لاعتماد القيافة على الشبه الظاهر في الأعضاء، كالأرجل، وفيها كثير من الظن الغالب، بينما تعتمد البصمة الوراثية اعتماداً كلياً على بينة الخلية الجسمية الخفية، وهي تكون من أي خلية في الجسم ونتائجها تكون قطعية لكونها مبنية على الحس والواقع؛ وفي هذا يقول الشربيني:" ولو ألحقه قائف بالأشباه الظاهرة، وآخر بالأشباه الخفية، كالخلق وتشاكل الأعضاء، فالتالي أولى من الأول، لأن فيه زيادة حذق وبصيرة"[19].

وعليه يمكن أن تكون البصمة الوراثية أولى من القيافة في مجال إثبات النسب.

ب. يجوز إثبات النسب بالبصمة الوراثية قياساً على الخبرة [20] التي أجاز الفقهاء العمل بها في العبادات والمعاملات والنكاح [21] بجامع الاعتماد على رأي أهل الخبرة والمعرفة في كل.

جـ. اتفق الفقهاء على جواز إثبات الشخصية بوسائل مستحدثة كبصمة الأصابع وتوقيع الخطوط والصور الشمسية، ولم ينكر ذلك أحد من أهل العلم والفقه، فصارت بذلك نوعاً من الإجماع العملي الذي تثبت به الأحكام الشرعية، نظيره ما قاله فقهاء الحنفية في عقد الاستصناع [22] بأنه ثبت بالإجماع العملي من الأمة، فيصبح إثبات النسب بالبصمة الوراثية قياساً عليها، بجامع عدم التشابه والتطابق. بل إن البصمة الوراثية أقوى منها في الإثبات، وذلك لاحتمال تعرض تلك الوسائل للتزوير والتلف بمرور الزمن، خلافا للبصمة الوراثية القائمة على الثبات وعدم التأثر بعوامل الزمن وحالات الطقس، كما أنها غير قابلة للتزوير، فكان قياسها على بصمة الأصابع والخطوط والصور الشمسية ومن باب القياس الجلي[23].

5. من المعقول: واستدل بحجية البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب بالمعقول بما يلي: أن أصول الشرع وقواعده يقتضي اعتبار الشبه في لحوق النسب، والشرع يهدف إلى اتصال الأنساب وعدم انقطاعها، ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الأسباب من شهادة المرأة الواحدة على

الولادة، والدعوى المجردة مع الإمكان، وظاهر الفراش، فلا يستبعد أن يكون الشبه ـ الذي تقوم عليه البصمة الوراثية ـ الخالي عن سبب مقاوم له كافياً في ثبوته[24].

6 ـ أن البصمة الوراثية يمكن أن تؤكد بيقين إثبات النسب أو نفيه بنسبة 100% والخطأ فيها ضئيل جداً، إن لم يكن مستحيلاً [25].

واعترض على هذا الاستدلال بان النظريات العلمية من طبية وغيرها مهما بلغت من الدقة والقطع بصحتها في نظر المختصين، إلا أنها تظل محل شك ونظر، لما علم بالاستقراء للواقع أن بعضها التي كان يجزم الأطباء بقطعيتها أصبحت ضربا من الخيال [26].

أما احتمال الخطأ والتشكيك في نتائج البصمة الوراثية فوارد ما دام هناك تدخل من البشر [27].

الفرع الثاني: الرأي الذي لا يجيز إثبات النسب بالبصمة الوراثية

إن البصمة الوراثية إن كانت قطعية الدلالة على مضمونها، فإنه يجوز الحكم بها لنفي النسب دون إثبات من الأب، لأن تطابق الجينات الوراثية بين الابن وأبيه، قد ينتج عن علاقة غير مشروعة (سفاح) وبالتالي لا تكون دليلا لإثبات النسب. أما إذا لم تكن قطعية الدلالة، فلا يجوز الأخذ بها في إثبات النسب ولا في نفيه[28] ، وهذا الرأي هو الذي ذهبت إليه وزارة الأوقاف الكويتية وبعض العلماء المعاصرين[29] .

فالقول عند هؤلاء هو عدم اعتبار البصمة الوراثية وسيلة لإثبات النسب، والظاهر أنهم تأثروا بما ذهب إليه فقهاء الحنفية من عدم جواز إثبات النسب بالقيافة، لأن الشرع حصر دليل النسب في الفراش، وغاية القيافة إثبات المخلوقية من الماء لا إثبات الفراش، فلا تكون حجة في إثبات النسب[30]، ودليلهم في ذلك قوله تعالى: (الَّذِي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَلَكَ (7) فِي أَيِّ صُورَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكَ (8)) [31]. وقوله صلى الله عليه وسلم لرجل من فزارة عندما أخبره بأن زوجته ولدت له غلاما اسود، فقال له: "هل لك من إبل" قال الرجل نعم، فقال النبي صلى الله عليه وسلم:" فما ألوانها" ؟ قال: حمر. " فهل فيها من أورق " قال: نعم إن فيها لورق. قال: " فأنى لها ذلك " ؟ قال: عسى أن يكون نزعة عرق، قال: " وهذا عسى أن يكون نزعة عرق "[32].

ففي الآيتين الكريمتين أن الله عز وجل خلق الإنسان وركب شكله على الصورة التي يريدها سبحانه وتعالى وليست على قاعدة التشابه بين الولد وأصوله ولو كان الإنسان يشبه أباه باطراد، لكان الناس كلهم على شبه صورة أبيهم آدم عليه السلام [33].

أما في الحديث الشريف أن النبي صلى الله عليه وسلم قد ألغى الشبه الذي تقوم عليه البصمة الوراثية في إلحاق النسب، ولو كان الشبه دليل إثبات للنسب لما أثبته الرسول صلى الله عليه وسلم مع انتفائه.

ومن أدلة هذا الرأي أن البصمة الوراثية ليست من الأدلة الشرعية القطعية، وإنما هي قرينة من القرائن. وتخضع لتقدير القاضي بأن القائمين عليها لم يصلوا فيها على درجة اليقين، فلا ينبغي أن تبنى عليها أحكام بالحل والحرمة [34].

ومن الأدلة أيضاً أن القيافة تعتمد على الشبه، وهو أمر مدرك بالحس، فإن حصل بالمشاهدة فلا حاجة إلى القائف" البصمة الوراثية" وإن لم يحصل بالمشاهدة، لم يقبل إثبات النسب بها، لأنها تدعي أمرا غير مشاهد ولا يدرك بالحس. كما يرون أن العمل بالقيافة يؤول على مجرد الشبه،

الترجيح: وفي الأخير يمكن القول إنه رغم أن ما استدل به المانعون لاستخدام البصمة الوراثية كوسيلة في إثبات النسب، إلا أن البعض[35] يميل مع رأي الجمهور وبطلان رأي مخالفهم، وذلك لأن أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم اعتبروا إثبات النسب بالشبه بقول القائف، فإذا كانت القيافة تعتمد على الشبه، فالبصمة الوراثية تفوق جميع الطرق الظنية في إثبات النسب مثل القيافة من حيث درجة الوصول إلى الحقيقة. وفي هذا يقول د/ سعد الدين مسعد هلالي " وجاءت البصمة الوراثية بالمشاهدة الحقيقية للصفات الوراثية القطعية، دون ما كشف للعورة، أو مشاهدة لعملية الجماع بين الزوجين، ودون ما تشكك في ذمم الشهود أو المقرين أو القافة لأن الأمر يرجع إلى كشف آلي مطبوع مسجل عليه صورة واقعية حقيقية للصفات الوراثية للإنسان، والتي تتطابق في نصفها مع الأم الحقيقية، ونصفها الآخر مع الأب الطبيعي، فهل بعد ذلك يجوز أن نلتجئ لأدلة الظن ونترك دليل القطع؟ "

كما أوصت ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري بالكويت بخصوص البصمة الوراثية بأنها:" لا ترى حرجا شرعيا في الاستفادة من هذه الوسيلة بوجه عام في إثبات النسب المجهول نسبه بناء على طلب الأطراف المعنية مباشرة بالأمر، فهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية" [36]

الفرع الثالث: منزلة البصمة الوراثية من أدلة النسب

إن الشريعة الإسلامية لا تمنع بالأخذ بالمكتشفات العلمية الحديثة، على غرار البصمة الوراثية التي تعتبر تحديا علميا قد مس حياة الفرد والجماعة على السواء، وذلك مادامت أنها لا تخالف مقاصد الشريعة الإسلامية.

ويعدد البعض[37] وسائل الإثبات النسب عند الفقهاء، وهي الفراش، والبينة والإقرار والقيافة، فإذا كانت هذه الأدلة لا تفيد في الدلالة على النسب إلا الظن، وكانت البصمة الوراثية تفيد القطع واليقين في الدلالة على نسب شخص إلى أبيه أو نفيه عنه، فما منزلة البصمة الوراثية من هذه الأدلة، وقد اختلف فقهاء في هذه المسألة على النحو الآتي:

الرأي الأول: البصمة الوراثية تصلح أن تكون مانعا من قبول طرق إثبات النسب التقليدية، فإذا ما تعارض دليل من أدلة الإثبات التقليدية مع البصمة الوراثية، كان هذا دليلا على عدم صحة التمسك بوسيلة الإثبات تلك، فيكون مانعاً من الأخذ؛ وهو رأي بعض فقهاء العصر[38] على غرار الدكتور سعد الدين مسعد هلالي؛ وذلك بقوله:" والبصمة الوراثية تعد في نظري حكماً حسيا، لكونها مشاهدة حقيقية، يجب ألا يعارضها سائر الأدلة، فهي في حكم الشرط للأخذ بالأدلة المعروفة. الفراش والبينة والإقرار. إذا كان الأمر يتعلق بتحديد الهوية" [39]

والبصمة الوراثية عنده تدور بين أن تكون سبباً وشرطاً ومانعاً، وأن أدلة إثبات النسب ظنية، وقد اشترطت الشريعة لقبولها ألا يعارضها الحس والعقل.

الرأي الثاني: وهو قول الجمهور من فقهاء العصر، وهو أن البصمة الوراثية ترقى إلى مستوى القيافة، وتقدم عليها أدلة إثبات النسب المعروفة في الشريعة الإسلامية، فتثبت الأبوة بالفراش الذي هو العلاقة الزوجية، كما تثبت الأمومة بالولادة المشهودة أو المقر بها، كما تثبت بالإقرار والبينة، وهذه هي الأدلة الرائدة على بقية الأدلة الأخرى، فإذا وجدت كلها أو بعضها كانت مقدمة على البصمة الوراثية، ولا يصار إلى البصمة إلا عند التنازع، لأن لها حكم القيافة[40].

الترجيح: إن جمهور الفقهاء يقدمون وسائل إثبات النسب الشرعية والمستندة في أصلها إلى الكتاب والسنة والإجماع؛ وذلك لأنهم جعلوها من باب التعبد، لذا أغلقوا الباب أمام تقديم البصمة الوراثية ولو كانت أقوى من غيرها، كما أنهم جعلوا البصمة الوراثية في منزلة القيافة، ومعلوم أن القيافة متأخرة عن الفراش والبينة والإقرار، وأنه معمول بها في قضايا التنازع على النسب.

كما لا يخفى وجاهة الرأي الأول، وأن نتيجة البصمة الوراثية لا تعلو عليها أي نتيجة مهما كانت، فهي تفيد القطع واليقين، عكس بقية وسائل الإثبات الأخرى المبينة على غلبة الظن فقط.

المبحث الثاني:

الالتجاء إلى البصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه

سنتناول في هذا المبحث دلالة البصمة الوراثية على نفي النسب في الشريعة الإسلامية في (مطلب أول) ثم نبين لجوء القاضي إلى البصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه في التشريع الجزائري في (المطلب الثاني):

المطلب الأول: دلالة البصمة الوراثية على نفي النسب

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بإثبات النسب ووضعت له شروط وضوابط شرعية، متى توافرت ثبت بها النسب فلا ينفك، كما لم يقل اهتمامها بنفيه أيضا حيث جعلت للزوج مخرجا متى خشي أن يلحق به من ليس من صلبه، ولم يكن ذلك على الإطلاق، بل وضعت له شروط وضوابط شرعية متى اختل أحدها لم يكن للنفي معنى، فكان للنفي طريق واحدا فقط، وهو اللعان.

وإذا كان اللعان هو الوسيلة الوحيدة في نفي الزوج ولده عن نفسه، فالداعي إلى ذلك أمور متعددة، وهذا لا يعني أن سبب اللعان حق وصواب، فقد ينفي الزوج ولده للفارق الكبير في الشبه بينهما، وقد يكون لمجرد الشك أو اتهام لزوجته وهي بريئة .

ويعتبر اللعان أحد الطرق المشروعة لنفي النسب، طبقا لأحكام المادة 41 من ق.أ، باعتباره الوسيلة الشرعية الوحيدة التي قال بها فقهاء الشريعة الإسلامية، فهل يصح نفي النسب بالطرق العلمية إذا جاءت النتائج تؤكد ذلك ويكتفي بها، أم لا بد من إجراء اللعان أيضا؟ وأمام عدم ورود نص صريح في قانون الأسرة فلا بد من تطبيق المادة 222 من ق.أ التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما لم يرد بشأنه نص، وبالرجوع إلى الفقهاء المعاصرين نجد هناك رأيين في مسألة نفي النسب بالطرق العلمية دون اللعان.

الفرع الأول: الرأي الذي يجيز الاستغناء عن اللعان بنتيجة البصمة الوراثية: وذلك إذا تيقن الزوج أن زوجته لم تحمل منه، لأنه استبرأها ولم يمسها بعد ذلك وظهر بها حمل، وحينئذ ينظر إلى الوضع، ثم يلجأ إلى البصمة الوراثية فإن أثبتت بأنه ليس منه؛ فهنا يجوز الاستغناء عن اللعان، وهذا ما ذهب إليه الشيخ يوسف القرضاوي والشيخ عبد الله محمد عبد الله والمختار السلامي وسعد الدين مسعد هلالي[41].

غير أن سعد الدين مسعد هلالي يرى أن من حق الزوجة المطالبة باللعان لنفي الحد عنها، لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء بشبهة.

الفرع الثاني: الرأي الذي لا يجيز الاكتفاء بنتيجة البصمة الوراثية: عن اللعان في نفي النسب، فضلا أن تتقدم عليه، وهو رأي أغلب الفقهاء المعاصرين.

حيث يقول الزحيلي:".. وأما نفي النسب، كنفي نسب ولد من زوجته، بأيمان اللعان الخمسة المعروفة، فيقدم في شرعنا على غيره كالقيافة والبصمة الوراثية، لأن هذين الطريقين لا يلجأ إليهما إلا عند الحيرة أو جهالة النسب، فإن حسم الأمر بطريق شرعي صحيح، فلا حاجة لغيره"؛ ويقول علي محي الدين القره داغي:" لو فتح هذا الباب .نفي النسب بالبصمة الوراثية .لأدى ذلك إلى حالات خطيرة من حيث استسهال هذا اللجوء، والتساهل في نفي النسب الذي يعتبر الحفاظ عليه من الضروريات.." [42].

ويتضح لنا مما سبق أن لكل رأي جانب من الصواب فنتائج البصمة الوراثية قطعية لا يمكن الإعراض عنها ولا تجاهلها، واللعان حكم شرعي ثابت بالقرآن والسنة النبوية والإجماع، وعليه يمكن لنا قول بأن نجمع بين الرأيين، حيث تكون البصمة الوراثية كقرينة قوية يمكن الاستفادة منها في حالات نفي النسب، إلا أنها لا تحل محل اللعان في نفي النسب، فللقاضي وإعمالا لسلطته التقديرية أن يأمر الزوجين والطفل المتنازع في شرعية نسبه، إلى إجراء اختبارات البصمة الوراثية لتأكد من صحة دعوى الزوج من عدمها، وهذا إما استجابة لطلب واتفاق الخصمين معا أو بطلب من الزوجة وحدها، أو من طرف القاضي . وهذا هو موضوع المطلب الموالي.

المطلب الثاني: لجوء القاضي إلى البصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه في التشريع الجزائري

إن المشرع الجزائري لم يأتي في قانون الأسرة رقم 84-11 بنص خاص بالبصمة الوراثية واكتفى بما هو متعارف عليه في الفقه الإسلامي كوسائل لإثبات النسب حيث نصت المادة 40 منه: " يثبت النسب بالزواج الصحيح وبالإقرار وبالبينة وبنكاح الشبهة وبكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32، 33، 34 من هذا القانون."

إلا أنه في تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 05/ 02 أضاف البصمة الوراثية كوسيلة لإثبات النسب، وذلك طبقا لأحكام المادة 40 / 02 بقولها :" يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب."

ومن هنا فإن المشرع الجزائري يجيز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب، وكان الاقتراح بتحديد الطرق العلمية القاطعة تمييزا لها عن الطرق العلمية الظنية كفحص فصيلة الدم، فهي لا ترقى بالشك إلى اليقين. والمقصود تحديدا بالطرق العلمية القاطعة هي

فحص الحمض النووي للبصمة الوراثية، مع أن النص جوازي في توجيه القاضي لإثبات النسب بهذه الطريقة العلمية .

ويتضمن ذلك أمرين، أحدهما أن إجراء خبرة التحاليل البيولوجية تتم بإشراف القاضي وتوجيهه، ولا معنى لشهادات الخبرة المقدمة من طرف الخصوم، وثانيها أن البصمة الوراثية قرينة كسائر القرائن تخضع لسلطة القاضي التقديرية مثلها مثل بقية الأدلة الفنية، ومعنى هذا أنه لا يمكن أن تقدم تلك الطريقة العلمية بأي حال من الأحوال على الأدلة الشرعية لثبوت النسب من فراش زوجية صحيح أو فاسد أو إقرار أو بينة [43].

ويتضح هذا القصد من النص المادة 40 من ق . أ في إبقائه لتلك الطرق في الفقرة الأولى للمادة، ولو كان القصد اعتبار الطريقة العلمية دليلا شرعياً قائماً بذاته لتم إدراجه ضمن الأدلة الشرعية في الفقرة معاً، وهو ما يعني أن المشرع الجزائري يعتبرها دليلاً مساعداً واحتياطيا يستعين به القاضي في حال فقدان الطرق الشرعية، كما هو الحال في مجهول النسب أو اللقيط أو تعارض الأدلة الشرعية.

وتعتبر الخبرة القضائية . طبقا للقواعد العامة . بالنسبة للقاضي من المسائل التي تخضع لسلطته التقديرية، فله أن يصادق على تقرير الخبرة كما له الحكم من دونها، فهل تخضع مسألة تقدير البصمة الوراثية لإثبات النسب ونفيه للقواعد العامة؟ وما مدى سلطة القاضي في تقدير قيمتها القانونية فيما يخص إثبات النسب؟

ومن هنا فإن المشرع الجزائري أجاز لقاضي شؤون الأسرة اللجوء إلى استعمال الطرق العلمية في منازعات إثبات النسب أو نفيه، وذلك طبقا لأحكام المادة 40/ 2 من ق . أ؛ وما يعاتب عليه المشرع الجزائري أنه جاء بنص عام حيث لم يوضح للقاضي لا كيفية اللجوء إلى الطرق العلمية ولا نطاق سلطته اتجاهها.

وبما أن هذه الطرق تدخل ضمن المسائل التقنية التي لا يمكن للقاضي الفصل فيها إلا بالاستعانة بأهل الخبرة المتخصصين في مجال البيولوجيا للتوصل إلى نتائج علمية دقيقة.

ومن هنا فإن القاضي يلجأ للقواعد العامة للبت في مثل هذه المسائل التقنية إلى الخبرة القضائية التي يستصدر من خلالها حكما تحضيريا قبل الفصل في النزاع بتعيين خبير مختص يوكل له مهام اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب الولد لأبيه أو نفيه بتحديد المهام المنوطة إليه بدقة متناهية، ثم يمنحه أجلا محددا لإعداد تقرير عن ذلك وتقديمه إلى القاضي[44]

وفي هذه الحالة متى أمر القاضي بإجراء خبرة البصمة الوراثية، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم [45]، للكشف عن حقيقة النسب معقب عليه في عليه في ذلك، لا بدعوى خرق القانون ولا بتجاوزه سلطته التقديرية، وله في الأخير أن يأخذ بما جاء في تقرير البصمة الوراثية أو يستبعده [46] ، ولا معقب عليه في ذلك متى كان حكمه قائماً على أسباب سائغة. كما أنه له السلطة الكاملة في قبول أو رفض طلب أحد المتداعيين ندب خبير البصمة الوراثية متى كان في الأدلة القائمة في الدعوى ما يكفي لتكوين قناعته والفصل في الموضوع، وذلك عملاً بالمبدأ المستقر عليه قضاء أن محكمة الموضوع هي صاحبة السلطة الأولى والأخيرة في تقدير الأدلة والأخذ بها، ولا رقابة عليها في ذلك من المحكمة العليا.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المجال هو أن أمر تعيين خبير أو طلبه من أحد أو بعض الخصوم يمكن ويجوز ممارسته خلال أي مرحلة من مراحل إجراءات الدعوى حتى ولو أمام جهة الاستئناف، وإذا كان طلب تعيين الخبير مقدما من بعض أو أحد الخصوم فإن قاضي شؤون الأسرة غير ملزم بالاستجابة لهذا الطلب خاصة إذا رأى أنه بإمكانه أن يصل إلى الحقيقة بنفسه اعتمادا على الأدلة المعروضة أمامه ودون الحاجة إلى الاستعانة بأي خبير ويجب عليه فقط إذا قضى برفض الطلب أن يسبب رفضه بأسباب مبررة ومقبولة [47].

الخاتمة

لقد خلصت هذه المداخلة إلى تحديد منزلة البصمة الوراثية بين طرق إثبات النسب، حيث تطرقنا إلى رأي القائلين بتقديم الأدلة الشرعية على البصمة الوراثية وحججهم في ذلك، وإلى رأي القائلين بتقديم البصمة الوراثية على الأدلة الشرعية، ثم موقف المشرع الجزائري من ذلك، ثم في نقطة ثانية تحدثنا عن منزلة البصمة الوراثية بين الطرق الشرعية في نفي النسب حين أبرزنا رأي القائلين بتقديم البصمة الوراثية عن اللعان، ثم الحديث عن رأي القائلين بتقديم اللعان على البصمة الوراثية ، وبعد ذلك اتضح لنا موقف المشرع الجزائري فيما يخص منزلة البصمة الوراثية بين الطرق الشرعية لنفي النسب، وفي الأخير توصلنا إلى النتائج الآتية:

1 - اختلاف فقهاء الشريعة الإسلامية حول منزلة البصمة الوراثية من بين طرق إثبات النسب، لكن الأغلبية يقولون بتقديم الأدلة الشرعية على البصمة الوراثية.

2 - المشرع الجزائري جعل البصمة الوراثية فيما يخص مسألة إثبات النسب مسألة جوازية، يمكن للقاضي اللجوء إليها كما يمكنه عدم اللجوء إليها.

3 - اختلاف الفقهاء حول صحة نفي النسب بالبصمة الوراثية دون اللعان أو بالاعتماد على اللعان للتفريق بين الزوجين دون نفي النسب.

4 - التوصل إلى أن رأي جمهور العلماء المعاصرين أنه لا يمكن للبصمة الوراثية أن تحل محل اللعان، كما لا يمكن أن تقدم عليه، كما لا يمكن الاكتفاء بالبصمة الوراثية في نفي نسب الولد، لأن الولد منسوب بالفراش إلى أن يلاعن الزوج.

5 - البصمة الوراثية قطعية الدلالة إثباتا ونفيا.

6 - يمكن الاستفادة من نتائج البصمة الوراثية لإثبات البنوة والأبوة بيولوجيا.

7 - المشرع الجزائري أجاز إعمال التحليلات الطبية، ولكن قصرها على إثبات النسب، دون إعمالها في نفي النسب الذي يبقى خاضعا لأحكام الشريعة الإسلامية.

ومن خلال هذا نقترح ما يلي:

- إدراج نصوص دقيقة وواضحة تضاف إلى المادتين 40 و41 من قانون الأسرة تحدد فيها الطرق العلمية بدقة.

- تحديد المشرع للمجالات التي يعمل فيها بالبصمة الوراثية حتى لا يقع التباس لدى المتقاضين و الباحثين وكذا على القضاة والمحامين فيما يخص مواطن استعمال هذه التقنية الدقيقة.

- نشر قرارات المحكمة العليا بنصها الكامل حتى يتسنى لرجال الفقه والقانون دراستها والتعليق عليها والاستفادة منها.

- مراجعة النصوص القانونية الخاصة بالنسب والخبرة العلمية مع اعتماد ما أقرته المحكمة العليا من مبادئ مستمدة مما استقر عليه الفقه الإسلامي.

الهوامش:

1- أحمد حمد، النسب في الشريعة والقانون، ط1، دار العلوم، الكويت، 1983، ص 73.

2- د. أبو الوفا محمد إبراهيم، مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي وفي الفقه الإسلامي، بحث مقدم لمؤتمر" الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون"، من 05 . 07 ماي 2002م، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، ج 02، ص 685.

3- د. محمد الكشبور، البنوة والنسب في مدونة الأسرة دراسة قانونية وشرعية مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، ط 2007م، ص 190.

4- د. حسني محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثيات دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر العربي، ط 01، 2008م، ص 683؛ المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة 16، مكة المكرمة، 2002.

5- د. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة، المرجع السابق، ص 398.

6- رشيد عمري، الاجتهاد المبني على السياسة الشرعية وتطبيقاتها في الأحوال الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2010، ص 394.

7- د. علي محي الدين القره داغي، د. علي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط03، 2008م، ص 363.

8- د.علي محي الدين القره داغي، د. علي يوسف المحمدي، المرجع نفسه، ص 365.

9- محمد حجاري، المرجع السابق، ص 542.

10- د.عبد الهادي الحسين الشبيلي، استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب نظرة شرعية، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، عدد 35 مارس 2003، ص 390.

11- د. وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات، ج 02، ص 513. وهذا الرأي هو ما أخذ به دار الإفتاء المصرية ودار الإفتاء التونسية ومجمع الفقه برابطة العالم الإسلامي في قراره السابع في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة 21 – 1422/10/26 هـ، وكذا الندوة الفقهية المنبثقة عن المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في دورتها الحادية عشرة بالكويت بتاريخ 1998/10/03.

12- إن مدى تماشي فكرة الأخذ بالبصمة الوراثية كدليل في مجال النسب مع مبادئ الشريعة الإسلامية كان معروفا في الفقه الإسلامي بأسلوب القيافة وذلك بالنظر إلي وجود الشبه بين الشخصين لمعرفة ابنهما نسبة في البنوة أم لا. وقد وجد في الفقه الإسلامي اتجاهان بشأن الأخذ بالقيافة في مجال إثبات النسب فيتشدد القائلون بالأخذ بها وهم جمهور الفقهاء ويؤكدون أن القيافة علم صحيح يجب القضاء به في الانساب لأنها لو كانت غير ذلك، لما اقر بها الرسول صلى الله عليه وسلم. أما الحنفية فيعارضون الأخذ بأقوال القائف في مجال النسب واستدلوا قولهم هذا بأن علم القيافة يقوم علي مجردالشبه المبني علي الظن والتفكير والشبه قد يقع بين الأجانب وينتفي عن الأقارب فيقولون أنه لا يدل علي ثبوت النسب بالاعتماد علي قول القائف والواقع أنه بفحص موقف فقهاء الحنفية فإننا نلاحظ السبب الذي دفعهم لرفض الأخذ بالقيافة في مجال النسب هو أنها تقوم علي شئ من الحدس والتفكير بالاستدلال واليقين. وخلاصة القول أن الأخذ بالبصمة الوراثية لا يعد خروجا عن أحكام الشريعة الإسلامية؛ لمزيد من التفصيل انظر، د. سعد الدين مسعد هلالي، المرجع السابق، ص 102؛ د. محمد أبو زيد، دور التقدم البيولوجي في إثبات النسب، مجلة الحقوق، عدد 02، صادرة من مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ط 1996 م، ص 297.

13- محمد حجاري، المرجع السابق، ص 540.

14- سورة الأحزاب، الآية 05.

15- صحيح البخاري، كتاب العلم، باب الحياء في العلم، ج 01، حديث رقم 130. صحيح مسلم، باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها، ج 01، حديث رقم 313، ص 251.

16- لاَطَ الشيءُ بالشيء. لو: لصق به. المعجم الوجيز، حرف اللام، ص 568.

17- الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج 04، ص 1493.

18- الكاساني، بدائع الصنائع، ج 06، ص 244.

19- الشربيني، مغني المحتاج، ج 04، ص 491.

20- الخبير هو: كل شخص له دراية خاصة بمسألة من المسائل، وقد يستدعي التحقيق فحص مسألة يستلزم فحصها كفاية خاصة فنية أو علمية لا يشعر المحقق بتوافرها في نفسه، فيمكنه أن يستشير فيها خبيراً، كما احتاج الأمر إلى فحص سبب الوفاة في جريمة قتل أو تحليل مادة طعام في جريمة تسمم، أو غير ذلك؛ د.رمزي رياض عوض، نظرية الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، ط 1997م، ص 30 وما يليها.

21- ومن أمثلة ذلك في العبادات: تعيين جهة القبلة في الصلاة وهلال شهر رمضان. أما في المعاملات :كمعرفة عيوب الثياب، وخرص الثمار، وتقويم المتلفات والجوائح. أما في النكاح: كمعرفة عيوب الزوج والزوجة في النكاح.

22- الاستصناع هو: عقد وارد على العمل والعين في الذمة، ملزم للطرفين إذا توافرت الأركان والشروط، وهي بيان جنس المستصنع، ونوعه، وقدره، وأوصافه المطلوبة، وأن يحدد فيه الأجل. انظر: قرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية في الفترة ما بين 07 إلى 12 ذي القعدة 1412هـ، الموافق لشهر مايو 1992.

23- محمد سليمان الأشقر، أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 01، 2001م، ص 264.

24- الشربيني، مغني المحتاج، ج 04، ص 489. ابن القيم الجوزية، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة الرسالة، بيروت، ط 05، 1987م، ج 05، ص 419. الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ج 02، ص 139.

25- د. سعد الدين مسعد هلالي، المرجع السابق، ص 273.

26- د. عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، ص27.

27- د. وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، ج 02، ص 513؛ عمر السبيل، المرجع نفسه، ص 27.

28- د. حسني محمود عبد الدايم، المرجع السابق، ص 724.

29- ومنهم د. أحمد حجي الكردي، الشيخ عبد المنيع قولهما في أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية، ج 01، ص 512. 526.

30- السرخسي، المبسوط، ج 17، ص 70.

31- سورة الانفطار، الآيتان 07. 08.

32- صحيح البخاري، المرجع السابق، ج 06، حديث رقم 6884، ص 2667.

33- د. أنور محمود دبور إثبات النسب بطريق القيامة في الفقه الإسلامي دار الثقافة العربية بالقاهرة، عام 1985. ص 40.

34- د. وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ، المرجع السابق، ص 513، 529. د. عمر السبيل، المرجع السابق، ص 27.

35- د/ شامي أحمد، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2013-2014، ص 379 وما بعدها.

36- د. علي محي الدين القره داغي. د. علي يوسف المحمدي، المرجع السابق، ص 357 – 358.

37- د/ شامي أحمد، مرجع سابق، ص 386.

38- ومنهم الفقهاء الذين حضروا ندوة :" مدى حجية استخدام البصمة الوراثية لإثبات البنوة"، والتي انعقدت بالكويت في 1421هـ.

39- د.سعد الدين مسعد هلالي، المرجع السابق، ص 239.

40- وهبة الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، دار الفكر، دمشق، ط01، 2006م، ص 430.

41- سعد الدين مسعد هلالي، المرجع السابق، ص 351. 352.

42- بورقعة سفيان بن عمر، المرجع السابق، ص 372؛ علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص 356.

43- محمد حجاري، المرجع السابق، ص 559.

44- نصت المادة 128 من ق.إ.م.إ بقولها:" يجب أن يتضمن الحكم الآمر بإجراء الخبرة ما يأتي: 1. عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة، وعند الاقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء؛ 2. بيان اسم ولقب عنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص؛ 3. تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا؛ 4. تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط".

45- نصت المادة 126 من ق.إ.م.إ بقولها:" يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات المختلفة".

46- غير أنه يجب على القاضي تسبيب إستبعاد نتائج الخبرة (144/ 2) من ق.إ.م.إ:" القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة".

47- إبراهيم حسيني، أثر الدم والبصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه " دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، 2012. 2013، ص 180.