إثباتُ النسبِ

بوسائلِ التقنيةِ الطبيةِ الحديثة

دراسة شرعية

بحث مقدَّم لمؤتمر

((القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية))

دكتور

مُحمَّد سَعْدِي أحمد حسانين

أستاذ مشارك – جامعة الأزهر

1435هـ 2014م

مُقدَّمــة

الْحَمْدُ للهِ تعالى على ما تفضَّل وأنعم، والصلاة والسلام على النبي الأكرم، سيدنا محمد ﷺ، وأشهدُ ألا إله إلا الله، شهادة تنجي قائلَها من هولِ يومِ التناد، وأشهدُ أنَّ سيدنا محمَّدا رسول الله، وأصلي وأسلِّمُ على المبعوث رحمة للعالمين، صاحب لواء الحمد نبينا محمَّدٍ، وعلى آله وصحبه الكرام البررة.

وبعد:

فإنَّ من سننِ الله الكونية تبدل الأحوال والأزمنة والعلوم، ولكلِّ زمنٍ علومه ورجاله، ويمتاز زماننا بالتقدم في جانب العلم، ويترتب على هذا التقدم تغير الكثير من الأحكام الفقهية المبنية على الجانب الطبي، وممَّا هو ظاهر أنَّه لا يصلح الزمان ولا المكان إلا بالشريعة الإسلامية، وأنَّ اجتهاد الفقيه يتغيَّر بِناءً على تغير أدواته المعرفية، فتحديد القبلة قديما غير تحديدها الآن، والقبضُ في المعاملات قديما غير القبض في العصر الحديث، وإثباتُ الهلال قديما غير إثباته الآن، كما اختفت في هذا العصر أحكام الرقيق والإماء؛ لأنَّ الزمان تجاوزها.

وهناك الكثير من المسائل الفقهية التي يرجع فيها الفقيه إلى أهل الخبرة لكي يستطيع بناء الفتوى الصحيحة. وقد أحسنت **الجمعية العلمية السعودية للدراسات الطبية الفقهية** بعقدها لمؤتمر يناقش مدى إمكانية العمل بالقرائن الطبية الحديثة، وقد اخترتُ مجال القضايا المرتبطة بالنسب؛ لأنَّه من المجالات التي يتغير فيها اجتهاد الفقيه لتغير وسائل التقنية الطبية الحديثة، لذا كان موضوع بحثي هو (**إثبات النسب بوسائل التقنية الطبية الحديثة.. دراسة شرعية**).

الدراسات السابقة:

هناك الكثير من الدراسات التي تناولت مسألة إثبات النسب عن طريق وسائل التقنية الحديثة، فقد عقد الدكتور هشام بن عبد الملك باباً في رسالته: (**أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي**) بعنوان: أثر التقنية الحديثة في لحوق النسب. وقد انتهى إلى جواز العمل بالبصمة الوراثية في جميع الحالات التي يجوز الحكم فيها بالقيافة، وذلك بعد توافر الشروط والضوابط المعتبرة في خبير البصمة الوراثية، وفي معامل الفحص الوراثي فقط. وفي رسالة **مستجدات**

العلوم الطبية وأثرها في الاختلافات الفقهية للدكتور: إبراهيم عبد الصادق محمود باب بعنوان: **إثبات النسب ونفيه**. وفي كتاب **فقه القضايا الطبية المعاصرة** للدكتور علي القره داغي والدكتور علي المحمدي باب بعنوان: (**البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي**) إلى غير ذلك من الدراسات، التي يضيق المقام عن استقصائها. وكانت هذه النازلةُ الحديثة حاضرةً في المجامع الفقهية، فقد بحثها **مجمع الفقه الإسلامي** التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة (21 – 1422/10/26هـ.)

خطة البحث:

يقع الكلامُ في هذه المسألة في مقامين: مقام التنظير، ومقام التطبيق؛ لذا كان من المناسب أن يبنى البحث . إن شاء الله . على مقدمة، ثم تمهيد يُعنى ببيان أهم مفردات عنوان البحث، وأهمية النسب في الشريعة الإسلامية، والطرق الشرعية لإثبات النسب، ثم مطلبين؛ **المطلب الأول**: يناقش الجانب النظري في المسألة، ومدى إمكانية اتخاذ وسائل التقنية الطبية حديثا دليلا يعتمد عليه القاضي في مسألة النسب.

أمَّا **المطلب الثاني** فيعنى بالجانب التطبيقي عن طريق بيان بعض المسائل التي تكون وسائل التقنية الطبية الحديثة هي الفيصل في مسألة النسب، ثم خاتمة، ثم الفهارس الملحقة مثل: ثبت المصادر والمراجع، وفهرس الموضوعات.

وبعـد

فإنْ يكن من خيرٍ في هذا البحث فهو من الله وحده، وأرجو أن ترنوَ إليه عيونُ الرِّضَا، وإنْ كانت الأخرى فمني ومن الشيطان، وأسأل الله أن يُقيِّضَ له من يُقيمُ مُعوَجَّه، ويقيلُ عَثْرَتَه. ويردُّ ما تفلَّتَ فيه من الحقوق إلى ذويها، وآخر دعوانا أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ .

الباحث

دكتور: محمد سعدي أحمد حسانين
الأستاذ المشارك بجامعة الأزهر الشريف

تمهيد

بيان أهم مفردات العنوان:

الإثبات لغة: من ثَبَتَ الشيءُ يَثْبُتُ ثَباتاً وثُبوتاً، وثبت بالمكان أقام به، و(ثَبَتَ) الأمرُ صحّ[1] أمَّا في الاصطلاح فقد جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: أنَّ الإثبات في الاصطلاح لا يخرج استعماله عن الدوام والاستقرار والضبط.

ومنه ثبوت النسب مثلا يقصد به استقرار النسب ولزومه على وجه تترتب عليه آثاره الشرعية بشروط خاصة.[2]

أما القاضي الجرجاني فقال:" الإثبات هو الحكم بثبوت شيء آخر."[3] وله معنيان: عام وخاص. العام هو: إقامة الحجة مطلقا.

والمعنى الخاص هو:"إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حقٍّ، أو واقعة تترتب عليها آثارٌ شرعيةٌ."[4]

النسبُ لغة: قال ابنُ منظور: "النَّسَبُ نَسَبُ القَراباتِ... ونَسَبه سَأَله أَن يَنْتَسِبَ، ونَسَبْتُ فُلاناً إِلى أَبيه، أَنْسُبه وأَنْسِبُهُ نَسْباً إِذا رَفَعْتَ في نَسَبه إِلى جَدِّه الأَكبر."[5]

ووردت كلمة النسب في حديث النبي ﷺ مثال ذلك قوله: «**يَحْرُمُ مِنْ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنْ النَّسَبِ**». [6]

وقَالَ عَلِيّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ τ: "الْوَلاءُ شُعْبَةٌ مِنْ النَّسَبِ، مَنْ أَحْرَزَ الْوَلاءَ أَحْرَزَ الْمِيرَاثَ."[7]

---

(1) لسان العرب (19/2) ابن منظور- دار صادر – بيروت. المصباح المنير (80/1) للفيومي – المكتبة العلمية – بيروت.

(2) الموسوعة الفقهية الكويتية (9/15) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت . 2007م.

(3) التعريفات (23) تحقيق : إبراهيم الأبياري- دار الكتاب العربي – بيروت الطبعة الأولى ، 1405هـ

(4) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (1/22-23) أ.د: محمد مصطفى الزحيلي- دار البيان -دمشق – ط أولى 1402هـ1982م

(5) لسان العرب (755/1)

(6) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان – الأستاذ محمد فؤاد عبد الباقي- حديث رقم (919) (2/ 103) كتاب الرضاع. باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة – دار الحديث، القاهرة- 1407 هـ - 1986 م

(7) المحلى (331/8) دار الفكر – بيروت.

وفي الجاهلية يقول عنترة: [الطويل]

لَـــئِن يَعيبـــوا سَـــوادي فَهـــوَ لي نَسَـــبٌ يَومَ النِزالِ إِذا ما فاتَني النَسَبُ[1]

قال الجوهري في الصحاح:"(نَسَبْتُ) الرَّجُلَ ذَكَرْتُ نَسَبَهُ وَبَابُهُ نَصَرَ، وَ(نِسْبَةً) أَيْضًا بِالْكَسْرِ وَ(انْتَسَبَ) إِلَى أَبِيهِ أَيِ: اعْتَزَى. وَ(تَنَسَّبَ) إِلَيْكَ أَيِ: ادَّعَى أَنَّهُ نَسِيبُكَ."[2]

أمَّا النسب في الاصطلاح فلشهرة معنى النسب فإن الفقهاء لم يضعوا له تعريفا مانعا جامعا، وذكرت الموسوعة الفقهية الكويتية أنَّ النسب هو: "القرابة وهي الاتصال بين إنسانين بالاشتراك في ولادة قريبة أو بعيدة."[3]

وسائل جمع وسيلة، و(الوَسِيلَةُ) وهي ما يتقرّب به إلى الشيء. [4]وعرفَّها شيخ الإسلام ابنُ تيمية بأنها: " الطَّرِيقُ الْمُوَصِّلُ إلَى الْمَقْصُودِ."[5]

التقنية: يراد بها التكنولوجية وهي كلمة معربة من كلمة إغريقية قديمة (Technologic)، وهى مشتقة من كلمتين: (Techno) وتعني الحرفة أو الصنعة, وكلمة (logo) وتعني: الدراسة، فالمراد بها علم الصناعات. وجاء تعريفها في ويكيبيديا، أن التكنولوجيا هي:"الأشياء الموجودة بنوعيها، المادية واللّامادية، التي تم تخليقها بتطبيق الجهود المادية والفيزيائية للحصول على قيمة ما. في هذا السياق، تشير التقانة إلى المعدات والآلات التي يمكن استعمالها لحل المشاكل الحقيقية في العالم.[6] ويقصد بالتقنية الطبية الحديثة هي تلك الأبحاث العلمية والطبية المستخدمة في وسائل معرفة الأب البيولوجي حيث تقدم التقانة الطبية الإثبات الكافي لمعرفة الأب البيولوجي من عدمه.

---

(1) من قصيدة مطلعها: **لا يَحمِلُ الحِقدَ مَن تَعلو بِهِ الرُتَبُ**- شرح ديوان عنترة للخطيب التبريزي (25) دار الكتاب العربي بيروت- ط أولى 1412هـ 1992م.

(2) مختار الصحاح - (309/1) المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا.

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية (40/ 231)

(4) المصباح المنير - (660/2)

(5) مجموع الفتاوى (162/15) تحقيق: أنور الباز - عامر الجزار- دار الوفاء- الطبعة : الثالثة ، 1426 هـ / 2005 م

(6) موسوعة ويكيبيديا العربية - مادة تقانة. على شبكة تبادل المعلومات الدولية (الانترنت).

الطبية: الطبُّ لغة: علاجُ الجسم.. والمتَطَبِّبُ الذي يَتعاطى عِلم الطِّبِّ [1] واصطلاحا: هو العلم الذي يجمع خبرات الإنسانية في الاهتمام بالإنسان، وما يعتريه من اعتلال وأمراض وإصابات تنال من بدنه أو نفسيته أو المحيط الذي يعيش فيه، ويحاول إيجادَ العلاج بشقيه الدوائي والجراحي وإجرائه على المريض.[2]

الحديثة: الحَدِيثُ نقيضُ القديم.. والحُدُوثُ كونُ شيء لم يكن، وأَحْدَثَه اللهُ فَحَدَثَ[3] فالمعنى على أنَّ الشيء لم يكن ثمَّ كان، ووسائل التقنية الطبية الحديثة هي الوسائل التي استجدت في هذا العصر ولم تكن معروفة من قبل، والتي تتيح باستخدامها التوصل إلى نتائج لم تكن متحصلة من قبل، لذا فإنها تحتاج لبيان حكم الشرع في استخدامها.

أهمية الأنساب في الشريعة الإسلامية:

العلم بالأنساب له أهمية كبرى في ديننا، فقد جعلت الشريعة حفظ النسل مقصدا من أهم مقاصدها الكلية الضرورية، وقد أباحت الشريعةُ النكاحَ وحرمت السفاحَ حفظًا للأنساب. وللأنساب فوائد كبرى في ديننا، فمنها: يُعزى الرجل إلى أبيه وقبيلته، وعلى ذلك تترتب أحكام الورثة فيحجب بعضهم بعضاً، وأحكام الأولياء في النكاح، فيقدم بعضهم على بعض، وأحكام الوقف إذا خصَّ الواقفُ بعض الأقارب، أو بعض الطبقات دون بعض، وأحكام العاقلة في الدية حتى تضرب الدية على بعض العصبة دون بعض، وما يجري مجرى ذلك، فلولا معرفة الأنساب لفات إدراك هذه الأمور، وتعذر الوصول إليها.[4]

وسائل إثبات النسب الشرعية:

يثبت نسبُ الولد لأمه له بالولادة؛ لقوله تعالى: **{إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ}** [المجادلة/2] سواء أكانت ولادة شرعية أم غير شرعية، وهي ظاهرة لا تكاد تنكر، وهي تنسب الأمومة بلا خلاف، أمَّا إثبات الأبوة أو نفيها فهذا يحتاج إلى تفصيل؛ لأنَّ الشرع قد أصَّل أصلين لإلحاق الولد بأبيه هما: النكاح والاستيلاد؛ لقوله تعالى: **{ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ**

(1) لسان العرب - (553/1)

(2) موسوعة ويكيبيديا العربية، مادة الطب

(3) لسان العرب - (131/2)

(4) ينظر نهاية الأرب في معرفة الأنساب العرب (1 / 6-7) القلقشندي- دار الكتاب اللبناني.

حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ } [المؤمنون/5،6]

وطرق إثبات النسب الشرعية أو نفيه تحدث الفقهاء عنها، وفصَّلُوا القول فيها، ونذكر منها على سبيل الإجمال:

أولا: الفراش: أجمع علماءُ الأمة علي أنَّ الفراش هو أقوى طرق إثبات النسب، لقوله ﷺ: « **الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ** »متفق عليه،[1] والمراد بالفراش: فراش الزوجة الصحيح أو الأمة قديما، أو ما يشبه الصحيح، فالصحيح هو عقد النكاح المعتبر شرعاً، وأما ما يشبه الصحيح فهو عقد النكاح الفاسد، وهو المختلف في صحته، وكذا الوطء بشبهة علي اختلاف أنواعه، فإنَّ حكمه حكم الوطء بنكاح صحيح فيما يتعلق بثبوت نسب المولود الناتج عن ذلك الوطء. **قال ابنُ حزمٍ مَسْأَلَةٌ**: وَالْوَلَدُ يَلْحَقُ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ، وَالْعَقْدِ الْفَاسِدِ بِالْجَاهِلِ، وَلا يَلْحَقُ بِالْعَالِمِ بِفَسَادِهِ، وَيَلْحَقُ فِي الْمِلْكِ الصَّحِيحِ، وَفِي الْمُتَمَلَّكَةِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ بِالْجَاهِلِ، وَلا يَلْحَقُ بِالْعَالِمِ بِفَسَادِهِ.[2]

وأحكام ثبوت النسب بالفراش مبنية على ثلاثة أصول: أولا ما يشترط لاعتبار الزوجية فراشا يثبت به النسب. **ثانيا**: أقل مدة الحمل. **ثالثا**: أقصى مدة الحمل.[3] واعتبار هذه الشروط عليها المعول في مسألة إثبات النسب بالفراش وإعمال حكم النبي ﷺ الذي قضى بأنَّ الولد للفراش. وعدم الاعتداد بها يوقع في فساد عظيم.

ثانيا: الاستلحاق: ويعبر عنه أيضاً بـ (**الإقرار بالنسب**) وغالباً ما يكون في أولاد الإماء، وأجاز الحسنُ البصري، والنخعي- وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم- إلحاقَ ولد الزنا بمن ادعاه بثلاثة شروط أن يستلحقه الزاني ويقر بأنه ولده، وألا تكون الزانية فراشا لزوج أو سيد، وأن يلحقه بحكم حاكمٍ.[4]

ثالثا: البينة: أجمع العلماءُ علي أنَّ النسب يثبت لمدعيه بشهادة عدلين، واختلفوا في شهادة رجل وامرأتين أو أربع نساء، [5] "فإذا ادعى واحد على آخر بنوَّة، أو أبوَّة، أو أخوَّة، أو

---

(1) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان حديث رقم (922) (104/2) كتاب الرضاع- باب الولد للفراش.

(2) المحلى (141/10)

(3) ينظر أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية (186/1) عبد الوهاب خلاف -دار الكتب المصرية.

(4) ينظر حكم استلحاق ولد الزنا د: أحمد بن صالح آل عبد السلام. بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في الدورة العشرين.

(5) ينظر الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي (7271/10) دار الفكر - سوريَّة – دمشق.

عمومة، أو أي نوع من القرابة, وأنكر المدعى عليه دعواه، فإنَّ للمدعي أن يثبت النسب الذي ادعاه بالبينة الكاملة، ومتى صحت دعواه، وكانت بينته كافية لإثباتها، وحكم له بثبوت نسبه الذي ادعاه، صارت له كل الحقوق والأحكام المقررة شرعا بسبب البنوة، أو الأبوة، أو الأخوة، أو العمومة أو غيرها من أنواع القرابة."[1]

رابعا: القيافة: وهي لغة تتبع الآثار لمعرفة أصحابها، والقائف: من يتبع الأثر، ويعرف صاحبه، وجمعه قافة[2] والقائف شرعًا: هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلي أعضاء المولود[3] وطريقة عمله: أن ينام مجموعةٌ من الرجال من بينهم الرجل الذي يراد نسب الطفل إليه، وتغطى أجسامهم ووجوههم، وبجوارهم الطفل المتنازع عليه، وينظر القائف في الأقدام من أسفل ليقول: قدم هذا الولد من قدم هذا الرجل.[4]

وقد اختلف الفقهاء في إثبات النسب بالقيافة إلى رأيين:

الأول: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى إثبات النسب بالقيافة، وأجازوا الاعتماد عليها في إثباته عند التنازع وعدم توافر الدليل الأقوى منها، أو عند تعارض الأدلة الأقوى منها. **الثاني**: ذهب الحنفية إلى أنه لا يثبت النسب بقول القائف.[5]

خامسا: الإقرار: يعد الإقرار بالنسب سبباً منشئاً له إذا صدر من الأب مجرداً دون التصريح أنه من زنا. فقد يكون الزواج مكتمل الأركان ولكنه في السرِّ، وينشأ عنه أولاد، فيأتي الإقرار بالنسب ليصحح الوضع السابق.[6] ولا يشترط في هذه الحالة المدة المشار إليها – ألا تقل مدة الحمل عن ستة أشهر، ولا تزيد على سنة. و"الإقرار بالنسب واجب على الصادق، حرام على غيره، وقد اتفق الفقهاء على ثبوت النسب بالإقرار." [7]

---

(1) أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية (197/1)

(2) ينظر القاموس المحيط (188/3) الفيروز آبادى – مؤسسة الرسالة– بيروت الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية (92/34)

(4) يُنظر تطبيقات تقنية البصمة الوراثية D N A في التحقيق والطب الشرعي(116-117) أ:إبراهيم صادق الجندي، المقدم حسين الحصني. أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية. الطبعة الأولى. الرياض. 1423هـ 2002م

(5) الموسوعة الفقهية الكويتية (239/40)

(6) ينظر الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي (6122/8)

(7) الموسوعة الفقهية الكويتية (239/40)

وهو على نوعين: **إقرار أصلى** وهو الإقرار بالبنوة أو الأبوة، **وإقرار فرعي** بالنسب، وهو الإقرار الذي يكون فيه حملاً للنسب على غير المقر. كما إذا قال الرجلُ بأنَّ فلاناً أخوه فإن معنى ذلك جعله ابناً لأبيه وأخاً له نفسه ولأخيه إن كان موجوداً.

واشترطوا لثبوت النسب بالإقرار الأصلي شروطا منها:أن يكون المقر ببنوته ممن يولد مثله لمثل المقر. وأن يصدق المقر له المقر إذا كان مميزاً، وإن لم يكن كذلك ثبت النسب دون حاجة لتصديقه. وأن يكون المقر بنسبه مجهول النسب أي: لا يعلم له أب في البلد الذي يوجد فيه." وعلى هذا يجوز إقرار الرجل بخمسة نفر: الوالدين، والولد، والزوجة، والمولى. ويجوز إقرار المرأة بأربعة نفر: الوالدين والزوج والمولى، ولا يجوز بالولد، لأنَّه ليس في الإقرار بهؤلاء حمل نسب الغير على غيره." [1]

السبب في ثبوت النسب:

اتفق الفقهاء على أنَّ العقد الصحيح هو السبب في ثبوت نسب الولد الذي يولد في أثناء قيام العلاقة الزوجية، إلا أنهم اختلفوا في اشتراط الدخول أو إمكان الدخول على قولين **الأول** لأبي حنيفة **والآخر** للجمهور، وقد فصَّل هذا الخلاف ابن القيم قائلا :"واختلف الفقهاء فيما تصير به الزوجة فراشا على ثلاثة أقوال:**أحدها**: أنه نفس العقد وإن علم أنه لم يجتمع بها بل لو طلقها عقيبه في المجلس وهذا مذهب أبي حنيفة. **والثاني**: أنه العقد مع إمكان الوطء وهذا مذهب الشافعي وأحمد. **والثالث**: أنه العقد مع الدخول المحقق لا إمكانه المشكوك فيه، **وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية**، وقال: إنَّ أحمد أشار إليه في رواية حرب فإنَّه نص في روايته فيمن طلق قبل البناء وأتت امرأته بولد، فأنكره أنه ينتفي عنه بغير لعان، وهذا هو الصحيح المجزوم به، وإلا فكيف تصير المرأة فراشا، ولم يدخل بها الزوج، ولم يبن بها لمجرد إمكان بعيد؟ وهل يعد أهل العرف واللغة المرأة فراشا قبل البناء بها، وكيف تأتي الشريعة بإلحاق نسب بمن لم يبن بامرأته ولا دخل بها، ولا اجتمع بها بمجرد إمكان ذلك؟ وهذا الإمكان قد يقطع بانتفائه عادة، فلا تصير المرأة فراشا إلا بدخول محقق،وبالله التوفيق، وهذا الذي نصَّ عليه في رواية حرب وهو الذي تفتضيه قواعده وأصول مذهبه. والله أعلم"[2]

---

(1) يراجع الموسوعة الفقهية الكويتية (241/40)

(2) زاد المعاد في هدى خير العباد (115/4) دار المنار- القاهرة.

وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: اتفق الفقهاء على أنَّ المرأة إذا كانت زوجة تصير فراشا بمجرد عقد النكاح، ثم اشترط المالكية والشافعية والحنابلة إمكانَ الوطء بعد ثبوت الفراش، فإن لم يمكن بأن نكح المغربي مشرقية، ولم يفارق واحدٌ منهما وطنه، ثم أتت بولد لستة أشهر أو أكثر لم يلحقه لعدم إمكان كونه منه.

ويرى **الحنفية** أن الفراش في الزوجة يثبت بمجرد العقد عليها من غير اشتراط إمكان الدخول ما دام الدخول متصورا عقلا، ويقولون: إن النكاح قائم مقام الماء ما دام التصور العقلي حاصلا، فمتى أتت الزوجة بولد لأدنى مدة الحمل من حين العقد يثبت نسبه من الزوج، كما في تزوج المشرقي بالمغربية، وبينهما مسيرة سنة، فجاءت بالولد لستة أشهر يثبت النسب، وإن لم يتوهم الدخول لبعده عنها. واحتج الحنفية بقوله ﷺ: «**الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**» أي: لصاحب الفراش، ولم يذكر فيه اشتراط الوطء ولا ذكره، ولأنَّ العقد في الزوجة كالوطء. وذهب ابن تيمية وبعض المتأخرين إلى أن الزوجة لا تصير فراشا إلا بالدخول[1].

من وسائل التقنية الطبية الحديثة المستخدمة في إثبات النسب:

هناك الكثير من وسائل التقنية الحديثة التي تستخدم في مجال إثبات الأب البيولوجي منها: **نظام ABOفحص الدم:** يعتبر نظام فحص الدم إحدى الطرق العلمية الشائع استعمالها في مجال نفي النسب، ذلك أن فصيلة دم كل من الطفل والأم و الأب تحدد عن طريق تحاليل فحص الدم، فكل طفل له خاصية جينية إمَّا مع الأم و إمَّا مع الأب، و بما أن الأم معروفة دائما بواقعة الولادة فإذا كانت له خاصية لم تكن موجودة لدى الأم، فهي بالضرورة موجودة عند الأب فإذا ثبت غياب هذه الخاصية عند الأب المفترض فإنَّ أبوته لهذا الطفل غير ممكنة و يتم على أساسها نفي النسب.

ومن هذه الوسائل **نظام مجموعة البروتينات:** Les groups de proteins وهو ويستعمل في التحاليل والدراسات نفس المبادئ كالأنظمة الدموية ونتائجه أعلى دقة من فصائل الدم العادية.

(1) الموسوعة الفقهية الكويتية (237/40)

ويأتي في مقدمة هذه الوسائل الطبية **اختبارُ البصمة الوراثية**، أو ما يعرف بـ(D.N.A) وهي أحد وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع من الحمض النووي الريبوزي منقوص الأكسجين[1]. حيث إنَّ لكلِّ إنسان جينومًا بشريًا يختص به دون سواه، أشبه ما يكون ببصمة الأصابع في خصائصها ولا يمكن تطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين..ويستطيع الأطباء استخدامها في إثبات الأب البيولوجي " ونسبة النجاح في إثبات النسب أو نفيه عن طريق البصمات الوراثية يصل في حد النفي إلى حدِّ القطع أي بنسبة 100%. أمَّا في حالة الإثبات فإنَّه يصل إلى قريب من القطع، وذلك بنسبة 99.99%."[2] والبحث لا يعنى بحصر هذه الوسائل الطبية، وإنما يعنى البحث بدراسة أثر وسائل التقنية الطبية الحديثة على إثبات النسب، وأما استقصاء الوسائل الطبية الحديثة فليس هذا محله، فليطلب من مظانه في كتب الطب المتخصصة.

وسائل الإثبات محصورة أم مطلقة؟

اختلف العلماءُ في وسائل الإثبات هل تحصر فيما حصره الشرع، أو أنَّ طرق الإثبات غير محصورة بل تشمل كل ما يمكن أن يثبت به الحق، ويطمئن به القاضي ويلزم الحكم بموجبه؟ ورأي الجمهور أنها محصورة، وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى أنها غير محصورة وتتسع لتشمل كل ما يمكن إثبات الحق به، وتابعه على ذلك تلميذه ابن القيم.

وأميل إلى ما رجَّحه الدكتور مصطفى الزحيلي وهو التوسط بين الرأيين، لأنه لا يمكن حصر طرق الإثبات بالإقرار واليمين والشهادة، بحجة ورود النص القرآني بها دون غيرها، كما أنه لا يمكن أن تبقى طرق الإثبات مطلقة غير محصورة، وجعل من طرق الإثبات **القرائنَ**، وأدرج تحتها: القيافة، والفراسة، واللوث في القسامة، ودلالة الحال والعرف والعادة. وجعل من طرق الإثبات أيضا المعاينة وخبرة المختصين في كل علم أو فرع من فروع الحياة، وأدخل فيها شهادة الطبيب وغيره من الأمور التي تحتاج إلى مزيد علم وخبرة، لا يستطيع القاضي أو الإنسان العادي معرفتها.[3]

---

(1) موسوعة ويكيبيديا

(2) البصمة الوراثية (6) التقرير الفقهية الأول . مركز ابن باديس الحلي للدراسات الفقهية . شتاء 2007م 1428هـ

(3) ينظر وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية (605-615)

المطلب الأول:

آراء الفقهاء في استخدام التقنية الطبية الحديثة في إثبات النسب

ناقش الفقهاء المعاصرون مسألة إثبات النسب أو نفيه باستخدام التقنية الطبية الحديثة، وبحثها مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة،[1] وقد انتهت كلمة الفقهاء المعاصرين إلى عدة أقوال، سنثبتها ثم نناقشها، والعون من الله.

الرأي الأول:

ذهب **الأستاذُ الدكتور نصر فريد واصل** مفتي الديار المصرية الأسبق، ودار الإفتاء المصرية في فتواها على القضية رقم (365) لسنة 1995م والمحالة إليها من محكمة شمال القاهرة إلى:

"أنه لا ينبغي إسقاط النسب عن الطفل حتى ولو تمت الملاعنة بين الزوجين، إلا بيقين؛ لأنَّ الأصول أنَّ كل من وُلد له على فراش الزوجية فهو له، ولأنَّ الشارع يتشوف إلى إثبات النسب رعاية وحفاظا على حقِّ الطفل المولود.

وأنَّه إذا جاءت المرأة بالطفل شبيها في الشكل بوالده صاحب الفراش، أو أثبت العلم عن طريق الفحوص والتحاليل أنه ليس هناك ما يمنع من نسب الطفل إلى زوجها، فإنه يؤخذ بالرأي العلمي في ذلك، ولا ينفى نسب الطفل في هذه الحالة.[2]

واستندت **دار الإفتاء المصرية** إلى حديث هلال بن أمية، والحديث عندهم أفاد: أنه لو تمت الملاعنة بين الزوجين، ووُلِد الطفل شبيها بالزوج صاحب الفراش فإنَّه يُنسب له، ولا ينفى عنها، ويُقاس على ذلك من باب أولى ما يقرره العلم عن طريق الفحوص والتحاليل

---

(1) ينظر ملاحق كتاب فقه القضايا الطبية المعاصرة (367) – أ.د: علي القره داغي، أ.د: علي المحمدي- دار البشائر الإسلامية- الطبعة الثانية – 1427هـ 2006م

(2) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها (117) بحث فضيلة الأستاذ الدكتور فريد واصل المقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.

الطبية المثبتة للنسب؛ لأنَّه أقوى من مجرد التشابه في الشكل الذي أخذ به النبي ﷺ في إثبات النسب. (1)

وذهبت **دارُ الإفتاء المصرية** إلى أنه "يقتصر أثر اللعان على درء الحد عن الزوج، والتفريق بين الزوجين دون أن يؤثر في نسب الطفلة إلى والدها، حتى ولو نفاه الأب؛ لأن ذلك حق الشرع، فالشارع يتشوف إلى إثبات النسب حرصا على مصلحة الطفل.. وذلك لأنَّه يعمل بالدليل العلمي قياسا على إثبات رسول الله ﷺ النسب بالشبه للزوج صاحب الفراش في الشكل، كما هو الواضح في حديث رسول الله ﷺ في شأن هلال." (2)

المناقشة: محصولُ هذا الرأي أن البصمة الوراثية إذا أكدت صحة نسبة الطفل للزوج فإنَّه لا ينفى نسبه باللعان حتى ولو قام الزوج باللعان الشرعي، وإنما ينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله وتعتبر دليلاً تكميلاً.

وهذا الرأي يأخذ من الوسائل الطبية الحديثة دليلا لإثبات النسب أو نفيه، إنَّ الطفل لا ينفى نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبه للزوج ولو لاعن، ودليلهم في هذا هو القياس على ما جاء في حديث النبي ﷺ في شأن هلال بن أمية.

وللقياس شروطٌ ذكرها أهل العلم، منها: أن لا يصادم دليلاً أقوى منه، فلا اعتبار بقياس يصادم النص أو الإجماع أو أقوال الصحابة إذا قلنا: قول الصحابي حجة، ويسمى القياس المصادم لما ذكر: (فاسد الاعتبار). مثاله: أن يقال: يصح أن تزوج المرأة الرشيدة نفسها بغير ولي قياساً على صحة بيعها مالها بغير ولي.(3)

ومن هذه الشروط أن يكون الحكم الذي أريد تعديته إلى الفرع ثابتاً في الأصل، وألا يكون هناك حكما ثابتا في الفرع.

وقياسهم فاته هذان الشرطان، فالأصل وهو حديث النبي ﷺ لا يتحدث عن إثبات النسب لصاحب الفراش أو الزاني أو نفيه حتى يؤخذ أصلا يقاس عليه، فالنبي

---

(1) المرجع السابق (118)

(2) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها (120)

(3) ينظر الأصول من علم الأصول (55) دار الإيمان للطباعة والنشر . الإسكندرية- 2001م

ﷺ لم يقرر هنا قياس الشبه في النسب، وإنما منع قياس الشبه؛ لأنَّ اللعان منع منه، وقياس الشبه إنما يصار إليه إذا لم يصادم دليلا أقوى منه.

وفي مسألتنا هنا نص شرعي، ولا اجتهاد مع النص. والحديث نصه التالي: عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ هِلاَلَ بْنَ أُمَيَّةَ، قَذَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**البَيِّنَةَ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ**»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِهِ رَجُلًا يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ البَيِّنَةَ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ يَقُولُ: «**البَيِّنَةَ، وَإِلَّا حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ**» فَقَالَ هِلاَلٌ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالحَقِّ إِنِّي لَصَادِقٌ، فَلَيُنْزِلَنَّ اللَّهُ مَا يُبَرِّئُ ظَهْرِي مِنَ الحَدِّ، فَنَزَلَ جِبْرِيلُ، وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ: {**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ**} [النور:6] فَقَرَأَ حَتَّى بَلَغَ: {**إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ**} [النور:9] فَانْصَرَفَ النَّبِيُّ ﷺ فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا، فَجَاءَ هِلاَلٌ فَشَهِدَ، وَالنَّبِيُّ ﷺ يَقُولُ: «**إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ؟**» ثُمَّ قَامَتْ فَشَهِدَتْ، فَلَمَّا كَانَتْ عِنْدَ الخَامِسَةِ وَقَّفُوهَا، وَقَالُوا: إِنَّهَا مُوجِبَةٌ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَتَلَكَّأَتْ وَنَكَصَتْ، حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهَا تَرْجِعُ، ثُمَّ قَالَتْ: لاَ أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ اليَوْمِ، فَمَضَتْ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ العَيْنَيْنِ، سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ، خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ**»، فَجَاءَتْ بِهِ كَذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «**لَوْلاَ مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ**»[1]

وقياس الشبه . على اعتباره في بعض الحالات . غيرُ حاضرٍ في هذا الحديث حتى يكون أصلا يُقاس عليه، ولو كان هذا القياس معتبرا في هذا الحكم لأرجأ النبي ﷺ هذه المرأة حتى تضع فينظر الشبه لمن فيحكم به لصاحب الشبه، ويقيم الحد على المرأة في حال كون الشبه للزاني، ولكن كان قولُ النبي ﷺ:«**أَبْصِرُوهَا**» يدور في فلك بيان الصادق منهما والكاذب، فقد قال ﷺ:« **إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ**» وفي ذكر الكاذب وفضحه زجر لغيره، فالنصُّ هنا يدور في فلك إثبات جُرم الزنا أو نفيه، وليس في إطار إثبات نسب الطفل لهذا أو لذاك.

(1) صحيح البخاري (100/6) كتاب تفسير القرآن- بَابُ {**وَيَدْرَأُ عَنْهَا العَذَابَ**..} تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر دار طوق النجاة.

وعلماء الإسلام لم يقل واحد منهم: إن المرأة الملاعنة إذا أتت بولد يشبه الزوج الملاعن فإنَّ اللعان يبطل وينسب الولد للزوج الذي لاعن، فهذا القول لم يقل به أحد من علماء الفقه، وأصحاب هذا الرأي ليس لهم سلف من علماء الأمة الأثبات، بل إن علماء الأمة أخذوا من هذا الحديث أن القياس لا يثبت مع النص، فقد عقد الخطيبُ البغدادي في الفقه والمتفقه بابا بعنوان: **باب في سقوط الاجتهاد مع وجود النص**، ذكر فيه الحديث السابق ثم قال: "وأراد بقوله: لكان لي ولها شأن إقامة الحد عليها لمشابهة ولدها الرجل الذي رميت به."[1]وذكر في هذا الباب أن الفاروق عمر بن الخطاب τ أرسل إلى شيخ من بني زهرة كان يسكن دارنا، فذهبت معه إلى عمر، فسأله عن وِلاد من ولاد الجاهلية، فقال: أمَّا الفراش فلفلان, وأما النطفة فلفلان، فقال عمر τ يعني- ابن الخطاب -: " صدقت، ولكن رسول الله ﷺ قضى بالفراش "[2]

وبوَّب الشوكاني بابا بعنوان: **بَابُ الْمُلَاعَنَةِ بَعْدَ الْوَضْعِ لِقَذْفٍ قَبْلَهُ وَإِنْ شَهِدَ الشَّبَهُ لِأَحَدِهِمَا**[3] ذكر فيه إحدى روايات الحديث، وفيها قوله ﷺ: قَوْلُهُ:«**اللَّهُمَّ بَيِّنْ**» قَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ:" ليس معنى هذا الدعاء طَلَبَ ثُبُوتِ صدق أحدهما فقط، بل معناه أن تلد ليظهر الشبه وَلَا يَمْتَنِعُ وِلَادُهَا بِمَوْتِ الْوَلَدِ مَثَلًا فَلَا يَظْهَرُ الْبَيَانُ.

والحكمة في البيان المذكور رَدْعُ مَنْ شَاهَدَ ذَلِكَ عَنْ التَّلَبُّسِ بمثل ما وقع لِمَا يَتَرَتَّبُ عليه من الْقُبْحِ".[4] فالنبي ﷺ لم يكن بصدد الحكم بإلحاق نسب عن طريق الشبه حتى يصار إليه، ولو كان الأمر كذلك لبينه النبي ﷺ ولكن الأمر كما قال الماوردي: "أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَعَلَ حُكْمَ الشَّبَهِ يَقْتَضِي لُحُوقَهُ بِأَشْبَهِهِمَا بِهِ، ثُمَّ لَمْ يُلْحِقْهُ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا مَعَ وُجُودِ الشَّبَهِ، لِأَنَّ الْحُكْمَ فِي الظَّاهِرِ مَانِعٌ مِنْ لُحُوقِهِ."[5] فقول النبي ﷺ: «**فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ**» لا يريد به إلحاق نسب كان، بل المراد به فضحه لكي يرتدع

(1) الفقيه والمتفقه (292/1) تحقيق: عادل بن يوسف العزازي- دار ابن الجوزي- الطبعة الثانية، 1421هـ.

(2) الفقيه والمتفقه (293/1)

(3) نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار (327/6) تحقيق: عصام الدين الصبابطي- دار الحديث، مصر

(4) نيل الأوطار (328/6)

(5) الحاوي الكبير (127/11) دار الفكر. بيروت

الآخرون من اقتراف ما اقترف، ولم يقصد النبي إلحاق نسب بالشبه هنا. فقياس الشبه لا يثبت أمام نصٍّ شرعي أقوى منه، فقد أهدر النبي ﷺ وأبطله في قصة عبد بن زمعة؛ لأنه يصادم نصًّا نبويا وهو « **الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**» وهنا لا يثبت النسب بقياس الشبه؛ لأنه يصادم نصًّا شرعيا وهو آيات اللعان في سورة النور، فإذا انتفى النسب بالملاعنة فإنه لا ينظر لقياس الشبه؛ لأنَّ النسب قد انقطع باللعان، وهو أقوى في حجيته من قياس الشبه؛ لأنَّه لا قياس مع وجود نصٍّ. قال ابنُ القيم:

"فاللعان سبب أقوى من الشبه قاطع النسب، وحيث اعتبرنا الشبه في لحوق النسب، فإنما ذاك إذا لم يقاومه سبب أقوى منه، ولهذا لا يعتبر مع الفراش، بل يحكم بأنَّ الولد للفراش، وإن كان الشبه لغير صاحبه، كما حكم النبي ﷺ في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش، ولم يعتبر الشبه المخالف له فأعمل النبي ﷺ الشبه في حجب سودة حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالشبه إليها، ولم يعمله في النسب لوجود الفراش."[1]

وقد بحث العلامةُ ابنُ القيم هذه المسألة بعينها وأطال النفسَ فيها، وليأذن لي القارئ الكريم في نقل نص كلامه على طوله لفائدته، قال:

"فإن قيل: فالنبي ﷺ قد حكم بعد اللعان ونفي الولد بأنه إن جاء يشبه الزوج صاحب الفراش فهو له، وإن جاء يشبه الذي رميت به فهو له، فما قولكم في مثل هذه الواقعة: **إذا لاعن امرأته وانتفى من ولدها، ثم جاء الولد يشبهه، هل تلحقونه به بالشبه عملا بالقافة أو تحكمون بانقطاع نسبه منه عملا بموجب لعانه؟**

قيل: هذا مجال ضنك، وموضع ضيق، تجاذب أعنته اللعان المقتضي لانقطاع النسب وانتفاء الولد، وأنه يدعى لأمه ولا يدعى لأب، والشبه الدال على ثبوت نسبه من الزوج، وأنه ابنه مع شهادة النبي ﷺ بأنَّها إن جاءت به على شبهه فالولد له، وأنه كذب عليها، فهذا مضيق لا يتخلص منه إلا المستبصر البصير بأدلة الشرع وأسراره، والخبير بجمعه

(1) الطرق الحكمية (323) تحقيق : د. محمد جميل غازي– مطبعة المدني – القاهرة

وفرقه، الذي سافرت به همته إلى مطلع الأحكام، والمشكاة التي منها ظهر الحلال والحرام.

والذي يظهر في هذا والله المستعان وعليه التكلان:

أنَّ حكم اللعان قطع حكم الشبه، وصار معه بمنزلة أقوى الدليلين مع أضعفهما، فلا عبرة للشبه بعد مضي حكم اللعان في تغيير أحكامه، والنبي ﷺ لم يخبر عن شأن الولد وشبهه ليتغير بذلك حكم اللعان، وإنما أخبر عنه ليتبين الصادق منهما من الكاذب الذي قد استوجب اللعنة والغضب، فهو إخبار عن أمر قدري كوني يتبين به الصادق من الكاذب بعد تقرر الحكم الديني، وأن الله سبحانه سيجعل في الولد دليلا على ذلك، ويدل عليه أنه ﷺ قال ذلك بعد انتفائه من الولد، وقال: إن جاءت به كذا وكذا، فلا أراه إلا صدق عليها، وإن جاءت به كذا وكذا فلا أراه إلا كذب عليها، فجاءت به على النعت المكروه، فعلم أنه صدق عليها، ولم يعرض لها، ولم ينسخ حكم اللعان، فيحكم عليها بحكم الزانية، مع العلم بأنَّه صدق عليها، فكذلك لو جاءت به على شبه الزوج، يعلم أنه كذب عليها، ولا يغير ذلك حكم اللعان، فيحد الزوج، ويلحق به الولد، **فليس قوله: إن جاءت به كذا وكذا، فهو لهلال بن أمية إلحاقا له به في الحكم،** كيف وقد نفاه باللعان وانقطع نسبه به؟! كما أنَّ قوله: وإن جاءت به كذا وكذا فهو للذي رميت به ليس إلحاقا به وجعله ابنه.

وإنما هو إخبار عن الواقع، وهذا كما لو حكم بأيمان القسامة، ثم أظهر الله سبحانه آية تدل على كذب الحالفين لم ينتقض حكمها بذلك، وكذا لو حكم البراءة من الدعوى بيمين، ثم أظهر الله سبحانه آية تدل على أنها يمين فاجرة لم يبطل الحكم بذلك."[1]

صفوة القول:

إنَّ القياس على الشبه لا يصار إليه مع وجود نص شرعي أقوى منه، واللعان أقوى لأنه نصٌّ شرعي، وقد جعل الله اللعان الطريق الشرعي لنفي من وُلِد على الفراش، ولا يلحق الولد بالزوج الملاعن حتى لو أثبتت التقنية الطبية الحديثة أنَّه مخلَّق من مائه.

---

(1) زاد المعاد (4/102-103)

فالشبه والدراسات الطبية الحديثة لا تصلح أن تنفي أثر اللعان، أو تثبت ولدا نفاه الزوج الملاعن. ولا يجوز تقديم الاحتكام إلى البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه على اللعان المقرر حكمه في آيات سورة النور، وأن دليل الشبه أهدره النبي ﷺ في مقابل النصوص الشرعية.

الرأي الثاني:

إذا ثبت يقيناً بالبصمة الوراثية أنَّ الحمل أو الولد ليس من الزوج فلا وجه لإجراء اللعان وينفى النسب بذلك. إلا أنه يكون للزوجة الحق في طلب اللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة،وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن الولد من الزوج وجب عليه حد القذف.

وهذا الرأي ذهب إليه **د: سعد الدين هلالي، الأستاذ بجامعة الأزهر**، قال:

"إذا كان الإسلام قد اشترط لإجراء اللعان انعدام الدليل مع الزوج فما وجه إجرائه إذا ثبت يقينا بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج أو منه؟ صحيح لا يزال الحق مع الزوجة في المطالبة باللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء بشبهة إن ثبت أن الولد ليس منه. وبهذا يظهر أن أثر البصمة الوراثية ينحصر كدليل مع الزوج أو ضده، فإن كان معه فلا وجه للعان إلا من أجل المرأة أن تدفع عنها حدَّ الزنا. وإن كان ضده وتبيَّن أنَّ الولد منه وجب عليه حد القذف، إلا على قول من يرى أنَّ حد القذف حق المرأة، ولها أن تسقطه. أو يكون اللعان من أجل تهمتها بالزنا وليس من أجل نفي الولد فيحق للزوج أن يلاعن لهذا الغرض الأخير دون أن يكون للبصمة الوراثية أدنى تأثير على إجراء اللعان.[1]

ويشاركه في هذا الرأي كلٌّ من **أ.د: مازن أبو هنية و أ.د: أحمد شويدح** من علماء غزة بفلسطين، وخلاصة قولهم هو: متى أظهرت الحقائق العلمية عدم انتساب الولد للزوج فإنه ينفى عنه دون حاجة لقذف الزوجة.[2]

---

(1) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها دراسة فقهية مقارنة (275) أ.د سعد هلالي.

(2) نفي النسب في الفقه الإسلامي ودور الحقائق العلمية المعاصر فيه(21) مجلة الجامعة الإسلامية(سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد السادس عشر العدد الثاني يونيو 2008م

المناقشة: هذا القول لا يقبل على إطلاقه، فإنَّ النسب إذا ثبت بالفراش، وأراد صاحب الفراش نفي النسب عنه فإنه لا يمكنه الاتكاء على نتيجة البصمة الوراثية، لأنها لا تصلح بديلا للعان الذي حدده الشارع الحكيم، فالمرأة إن زنت- والعياذ بالله- وعلقت بحمل وثبت يقينا عن طريق التقنية الطبية الحديثة أن هذا الولد مخلَّقٌ من غير ماء الزوج، فإنَّ الزوج لا يستطيع أن ينفيه عن طريق البصمة الوراثية، بل عليه أن يقوم بالملاعنة لينفي الولد عن نفسه. وقد بينا سابقا أنَّ قياس الشبه لا يصلح أن يلغي نصًّا شرعيا ثابتا.

وقصة عتبة بن أبي وقاص مع عبد زمعة لدليل قوي على أن النبي ﷺ أهدر قياس الشبه أمام النص الشرعي الثابت، ووسائل التقنية الطبية الحديثة لا يمكن أن تكون أبدا بمنزلة الشهداء في قوله تعالى: {**وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ**} [النور/6] يقول الكعبي: لا يمكن اعتبار البصمة الوراثية من الشهداء بحال من الأحوال، نعم لو كانت الآية قد وردت فيها كلمة (**بينة**) مكان شهداء لكان لهذا الرأي نوع من التوجيه، أمَّا ولم ترد فلا وجه إذا، ثم البصمة الوراثية لا تصل إلى هذه الشهادة التي أوجبها الشارع شهادة أربعة شهود، فلا يجوز أن تعتبر البصمة الوراثية في قوة الشهادة في إثبات الزنا، وما يستلزمه من نفي الولد؛ لأن الشهادة في الواقع لا بد أن تكون صريحة كاملة في مشاهدة أثر ذلك[1]

وهذا التوجيه مقبول في جملته، ولكن يستدرك عليه أن البينة قد وردت في الحديث في قوله ﷺ: «**البَيِّنَة أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ**»، والبينة لا يريد الشارع منها الدليل بل المراد منها الشهود الذين يشهدون على هذه الفاحشة، وهذا هو المراد من آية سورة النور فالبنية هم الشهود المقصودون في الآية الكريمة، ويشهد لهذا رواية النسائي: «**أَرْبَعَةَ شُهَدَاءَ، وَإِلَّا فَحَدٌّ فِي ظَهْرِكَ**» [2] صحَّحه الشيخ الألباني.

وفي نفي الولد بالملاعنة الكثير من الحكم والاعتبارات التي تفوت بفواته، نذكر منها أن نفي نسب الولد باللعان يحفظ لعرض المرأة وطفلها في المجتمع، فمن يتعرض لهما يعاقب العقوبة الشرعية المقررة، قال مالك عن من يقذف الملاعنة: "يضرب قاذفها الحد. ومن قذف

---

(1) البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية (447) خليفة علي الكعبي – دار النفائس- الأردن- ط أولى: 1426هـ – 2006م

(2) سنن النسائي (484/6) دار المعرفة ببيروت الطبعة : الخامسة 1420هـ

ابنها، فقال له: يا ابن الزانية ضُرب الحد أيضا، كذلك قال مالك: ومن قال لابنها ليس فلان أبوك على وجه المشاتمة ضرب الحد أيضا، قال مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال: من دعا ابن ملاعنة لزانية ضرب الحد، قال يونس، وقال ابنُ شهاب: من نفى ولدها جلد الحد، قال مخرمة بن بكير عن أبيه عن سليمان بن يسار قال: من دعاها زانية ضرب الحد. وقال علي بن أبي طالب: من قذف ابن ملاعنة جلد الحد."[1]

الرأي الثالث:

إنَّ النسب الشرعي الثابت لا ينفى إلا باللعان، واللعان هو الطريق الذي رسمه الشارع لنفي الفراش، ولا يجوز أن يتقدم عليه غيره؛ وعليه فلا يجوز نفي النسب عن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة. وهذا الرأي هو رأي **جمهور الفقهاء المعاصرين** مثل : الدكتور وهبة الزحيلي، والدكتور عمر السبيل، والدكتور علي محي الدين القره داغي، والدكتور عبد الستار فتح الله سعيد، والدكتور ياسين الخطيب.[2]

وهو **قرار مجمع الفقه الإسلامي** الذي نصَّ على أنه: " لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان.[3]

وأجاز الفقهاءُ الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التي يجوز فيها الحكم بثبوت النسب بناء على قول القافة، يقول الدكتور علي القره داغي:

"ينبغي على القاضي أن يرجع الأمر إلى البصمة الوراثية التي هي أولى من القرعة التي قال بها بعض الفقهاء، وأقوى من القائف الذي يعتمد على الظن والتخمين.[4]

---

(1) المدونة الكبرى (115/6) دار صادر.

(2) البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها (60) أ.د: وهبة الزحيلي – البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية (41) الشيخ عمر السبيل – البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي (53) أ.د: علي القرة داغي. البصمة في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها في جوانب النسب، والجرائم، وتحديد الشخصية (147) أ.د: عبد الستار فتح الله سعيد. د: ياسين الخطيب . مجلة العدل (41) محرم 1430هـ

(3)قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في الفترة من 21 إلى 26-10-1422هـ ينظر ملاحق كتاب فقه القضايا الطبية المعاصرة (367)

(4) البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي (62)

الترجيح: إنَّه إذا ثبت الفراش فإنَّ القاعدة هي «**الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ**»، وهذه القاعدةُ لا يجوز دحضها إلا بالوسائل المقررة شرعا لنفي النسب، وإذا كان الرجوع إلى أهل الخبرة ضروريا في بعض المسائل فإن هذه الخبرة لا تصلح البتة في أن تستقل بكونها دليلا دامغا ينفى به النسب دون اللجوء إلى الطريق الذي رسمه الشرع (**اللعان**). لأنَّ الفراش إذا ثبت فلا يصار لنفيه إلا باللعان.

أمَّا إذا لم يثبت الفراش فإنَّ البصمة الوراثية تستطيع أن تحدد الأب البيولوجي، وهذا ما سيتضح لاحقا إن شاء الله.

وهناك حالات تُثبت البصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج، والزوج قد ألحق الولد بنفسه فلا يصار حينئذ إلى البصمة الوراثية، وتظهر هذه المسألة في اشتراط بعض الدول إجراء البصمة الوراثية في حالات التجنيس، فإذا أخرجت نتيجة هذه البصمة أنَّ فلانا ليس ابنا لفلان فإنه لا يعتد بها، والبنوة ثابتة بثبوت الفراش الذي لم ينفه الزوج؛ لأن النسب إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية فإنه لا يجوز نفيه ألبتة إلا عن طريق الِّلعان.

ƎƎƎ

المطلب الثاني:

المجال التطبيقي لاستخدام التقنية الطبية الحديثة في إثبات النسب

1-جنين المرأة المغتصبة:

مسألة إذا اغتصبت امرأة في طهر قد جامعها زوجها فيه، وحملت هذه المرأة، واستمر حملها فهل ينسب للزوج مع احتمال أن يكون مخلقًا من ماء الغاصب؟ هل ينفيه الزوج باللعان الموجب للفرقة الأبدية؟ هذه المسألة من المسائل الشائكة؛ لأنَّه في حال زنا الزوجة الآثمة فإنَّ الزوج يستطيع نفي هذا النسب باللعان، الذي يوجب مفارقة هذه الزوجة الآثمة، أما في مسألة الاغتصاب، فإنَّ الأمر هنا يختلف، فهذه المرأة مبرأة من الإثم لكونها مكرهة، والزوج ما زال متمسكاً بها تقديراً لها وحفاظاً عليها. ويزداد الأمر تعقيداً إذا أثبتت وسائل التقنية الطبية الحديثة أنَّ هذا الحمل متخلق من ماء المغتصب، وليس من ماء الزوج. فإذا لاعن الزوج لينفي جنينه بانت منه امرأته، وإن لم يلاعن لزمه الولد.[1] والمسألة ملتبسة، وهي مزلَّة أقدام ومضلة أفهام كما قيل، والمتعين على من ابتلي بهذا الأمر أولا : أن يعتزل زوجته فلا يطأها، فإن الجمهور قد أوجب على المرأة عدة كي لا يفضي وطء الزوج إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب، وله الاستمتاع منها فيما دون الفرج.

وهم على خلاف في مدة هذه العدة، فذهب المالكية والحنابلة إلى أنها تعتد بثلاث حيضات، وفي قول عند المالكية أنها تعتد بحيضة واحدة استبراءً لرحمها. ورجَّح شيخُ الإسلام ابن تيمية القول بالاستبراء[2]، وقال: وهو الصواب. وخالف في ذلك الشافعية وقبلهم الحنفية وذهبوا إلى أنه لا يلزمها أن تعتد. وما ذهب إليه الجمهور أرجح لحديث النبي ﷺ

---

(1) قال بهذا أحد الباحثين، على موقع الفقه الإسلامي بعدما عرض عليها الإجهاض في حينه، بل ذهب أحد أعضاء مجمع إسلامي كبير إلى وجوب إجهاض المغتصبة؛ لأنَّ الاغتصاب عمل غير مشروع وحرام، ولذلك فإن ثمرة هذا العمل الحرام ينبغي التخلص منها فوراً. والأصلُ أنَّ إسقاط الحمل في مختلف مراحله لا يجوز شرعاً إلا في حالات استثنائية، ليس من بينها حالة المرأة المغتصبة، بل الرحمة والفقه أن نترك هذا الجنين للحياة، وقد كفلت له الشريعة الإسلامية حقوقه وحافظت عليه.

(2) الاستبراء هو طلب براءة رحم المرأة من الحمل.

ولاحتياطه في مسألة الأنساب واختلاط المياه, فإن ثبت أنَّ المرأة قد علقت بجنين من هذا الجماع فإنَّه يحرم على الزوج وطؤها قبل الوضع اتفاقاً.[1]

ومستند هذا نهي النبي ﷺ عن جماع المرأة الحامل من غير صاحبها حتى لو كانت هذه المرأة فراشاً له، ففي الحديث الصحيح الذي رواه الإمام مسلمٌ بسنده عن أبي الدرداء عن النبي ﷺ:أَنَّهُ أَتَيَ بِامْرَأَةٍ مُجِحٍّ عَلَى بَابِ فُسْطَاطٍ فَقَالَ: «**لَعَلَّهُ يُرِيدُ أَنْ يُلِمَّ بِهَا**». فَقَالُوا: نَعَمْ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ « **لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَلْعَنَهُ لَعْنًا يَدْخُلُ مَعَهُ قَبْرَهُ كَيْفَ يُوَرِّثُهُ وَهُوَ لاَ يَحِلُّ لَهُ؟! كَيْفَ يَسْتَخْدِمُهُ وَهُوَ لاَ يَحِلُّ لَهُ؟!**».[2]

وروى أبو داوود في سننه عَنْ رُوَيْفِعِ بْنِ ثَابِتٍ الأَنْصَارِيِ قَالَ: قَامَ فِينَا خَطِيبًا قَالَ: أَمَا إِنِّي لاَ أَقُولُ لَكُمْ إِلاَّ مَا سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ يَوْمَ حُنَيْنٍ: قَالَ: « **لاَ يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ يَسْقِيَ مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ** ». يَعْنِي إِتْيَانَ الْحَبَالَى « **وَلاَ يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ يَقَعَ عَلَى امْرَأَةٍ مِنَ السَّبِي حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا**...».والحديث حسنه الشيخ الألباني[3]

من هذين الحديثين أخذ الفقهاء عدم جواز وطء الرجل لحليلته التي كانت فراشاً لغيره وأحلت بالسبي في الحديث الأول. والحديث الثاني يشمل العديد من النساء مثل: الحامل من زنا، وتزوجت بغير من زنى بها، أو الموطأة بشبهة.

وقد نظر السادة الفقهاء إلى مسألة المرأة المتزوجة إن وطئت بشبهة وأتت بالولد قبل مرور ستة أشهر؛ فإنهم قضوا بنسبه للزوج صاحب الفراش، وإن أتت به بعد مرور ستة أشهر فإن للفقهاء مذهبين في هذه المسألة: **المذهب الأول** مذهب الحنفية، حيث يلحقون الولد بالزوج إعمالاً لقوله ﷺ: «**الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**»

---

(1) ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية(338/29)

(2) صحيح مسلم حديث رقم (1441) (2/ 1065) كتاب النكاح . باب تَحْرِيمِ وَطْءِ الْحَامِلِ الْمَسْبِيَّةِ- دار إحياء التراث العربي – بيروت.

(3) سنن أبي داود حديث رقم (2158) (654/1) كتاب النكاح- باب في وطء السبايا. تحقيق : الشيخ محمد محيي الدين عبد الحميد- دار الفكر. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (141/5) المكتب الإسلامي – بيروت – الطبعة : الثانية - 1405 – 1985م

المذهب الثاني مذهب جمهور الفقهاء، فقد ذهبوا إلى أنَّه يعرض على القائف، ويلحقه القائف بأحد الرجلين.

وفي العصر الحديث يمكن أن يستغنى عن القائف، فعن طريق التقنية الحديثة يمكن إرجاع المولود إلى أبيه البيولوجي. فإذا أثبتت التقنيات الطبية الحديثة أن الجنين مخلوق من ماء الغاصب، ثم أنجبته المرأة، فإنه لا ينسب للزوج صاحب الفراش، ولا يحتاج الزوج إلى لعانٍ إذا كانت جريمة الاغتصاب ثابتة، ولا مجال لإنكارها. وإذا أثبتت أنه من ماء الزوج فإن على الزوج أن يقر بنسبه إليه. ونفي نسب جنين المغتصبة التي اعتزلها زوجها وكان الجنين المخلق من ماء الغاصب وعدم إلحاقه بالزوج هو المتعين؛ لأنَّ العلم اليقيني يقضي أنَّه ليس منه، والفراش هنا قد أُخِلَّ بأحد شروطه، وهو وطء الزوج للمرأة، والرجل هنا قد اعتزل امرأته، وأثبتت الفحوص أنَّ الجنين من ماء المغتصب. قال الماوردي: ولد الحرة يلحق الزوج بشرطين: **أحدهما**: العقد، **والثاني**: الإمكان، والإمكان يكون باجتماع شرطين: **أحدهما**: إمكان الوطء. **والثاني**: إمكان العلوق، فأما إمكان الوطء، فهو أن يكون اجتماعهما عليه مجوزا، سواء علم أو لم يعلم، فإن لم يكن اجتماعهما وأحاط العلم بأن لم يكن بينهما وطء لم يلحق به الولد.[1] وهذا معنى كلام الإمام الشافعي رحمه الله: "**إذا أحاط العلم أن الولد ليس من الزوج، فالولد منفي عنه بلا لعان**."[2]

أمَّا في قضاء النبي ﷺ في مسألة عبد بن زمعة «**الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**» فإن فيها عقدا وإمكان الوطء وإمكان العلوق، فحكم النبي ﷺ بأنَّ الولد للفراش، أمَّا هنا فالعقد موجود وفات الإمكان، وعن طريق التقنية الطبية الحديثة يمكن إلحاق النسب للزوج أو نفيه عنه، وهذا الرأي أولى من القول بإجهاض المرأة المغتصبة على اختلاف الفقهاء في وقت الإجهاض، وأيضا فيه نفي النسب الدخيل وإثبات النسب الصحيح.

2- الوطء بشبهة: إذا حصل ووطئت امرأة بشبهة فإن على الرجل أن يعتزلها مثل المسألة السابقة، وعن طريق التقنية الطبية الحديثة يمكن نسب الولد للزوج أو نفيه عنه وقد ذكر ابنُ قدامة في المغني رجلاً وُطئت امرأته بشبهة في طهرٍ لم يصبها فيه، فاعتزلها حتى أتت بولد

(1) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي – (11/159-160)

(2) المرجع السابق (11/159)

لستة أشهر من حين الوطء لحق الواطئ وانتفى عن الزوج بغير لعان، وعلى قول أبي بكر وأبي حنيفة يلحق بالزوج؛ لأنَّ «**الْوَلَد لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ**».

وذكر ابن قدامة أيضاً مسألة المرأة يجامعها رجلان في طهر واحد، فأتت بولد يمكن أن يكون منهما لحق الزوج؛ لأنَّ «**الْوَلَد لِلْفِرَاشِ**» وقد أمكن كونه منه. وقال بعضُ أصحابنا: يعرض على القافة معهما، فيلحق لمن ألحقته منهما، فإن ألحقته بالواطئ لحقه، ولم يملك نفيه عن نفسه، وانتفى عن الزوج بغير لعان.[1]

وقد عرضت مثل هذه المسألة على الفاروق عمر بن الخطاب τ فحكم بالقافة، فعن عروة أن عمر بن الخطاب τ دعا القافة في رجلين اشتركا في الوقوع على امرأة في طهر واحد وادعيا ولدها فألحقته القافة بأحدهما.[2] فعن طريق التقنية الطبية الحديثة يمكن إلحاق الابن بأبيه البيولوجي في هذه المسألة، والفقهاء المعاصرون على هذا الرأي نذكر منهم: د:علي القره الداغي، د: أسامة الصلابي، د: ياسين الخطيب.[3]

3- احتمال منع الزوج من اللعان: فقديما كان الرجل قبل أن يقدم على نفي ابنه يعرضه على القافة، فإن قوَّى له ظنَّه سار عليه، نذكر من ذلك صنيع حبر الأمة عبد الله بن عباس رضي الله عنهما وصنيع أنس بن مالك τ. أما حبر الأمة فقد روى زياد بن أبي زياد قال: انتفى ابن عباس من ولد له، فدعا له ابن كلدة القائف، فقال: أماً أنه ولده وادعاه ابن عباس[4] أمَّا سيدنا أنس بن مالك τ، فقد صحَّ عن قتادة عن النضر بن أنس أنَّ أنسا وطئ جارية له، فولدت جارية، فلما حضر قال: ادعوا لها القافة، فإن كانت منكم فألحقوها بكم. وصحَّ عن حميد أنَّ أنسا شكَّ في ولد له فدعا له القافة [5]

---

(1) المغني (56/9) دار الفكر – بيروت- الطبعة الأولى ، 1405هـ

(2) الطرق الحكمية (317)

(3) البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي (60) مجالات البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات (16) أ.د: أسامة الصلابي – مجلة كلية الآداب – جامعة قار يونس . العدد 35 لسنة 2011م- البصمة الوراثية (206) د: ياسين الخطيب . مجلة العدل (41) محرم 1430هـ

(4) الطرق الحكمية (318)

(5) المرجع السابق (318 - 319)

تقديم الفحوص الطبية على اللعان:

ذهب بعضُ الفقهاء على ضوء ما سبق أنه يمكن للقاضي أن يلزم الزوج طالب اللعان أن يقوم بإجراء الفحوص الطبية المناسبة، قبل أن يجيبه إلى طلبه للعان، إن كان قصد الزوج من اللعان نفي نسب الطفل دون اتهام بزنا قد كان، وعلى ضوء ما تسفر عنه الفحوص الطبية يمكن حسم الأمر في القيام بالملاعنة من عدمه.[1]

وبدلا من إلزام الزوج، وخروجا من الخلاف نقول: تخيير الزوج وعرض الأمر عليه، بل ويمكن للزوج أن يقوم بهذه الفحوص الطبية في سرية تامة قبل أن يرفع أمره للقضاء؛ فإن وجد الولد من صلبه أمسك عن هذه الوساوس واستعاذ بالله من الشيطان، وإن كانت الأخرى قام باللعان وهو على يقين أنه لم يظلم هذه المرأة، أو يظلم هذا الولد.

وهذا الإجراء الاحترازي يعمل على صيانة البيوت وحفظ الأعراض وعدم اختلاط الأنساب. ومن الفقهاء المعاصرين من رفض إجراء هذه الفحوص الطبية قبل الإقدام على اللعان، فقد ذهب إلى أنه لا يجوز للمحكمة تأخير اللعان لحين التحليل البيولوجي للتأكد من نسب الولد، ولا حتى عرض البصمة الوراثية على الزوجين.[2]

والذي يقوي ما ذهبنا إليه من صحة اللجوء إلى التحليل البيولوجي قبل اللعان ما صحَّ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَاءَهُ أَعْرَابِيٌّ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلاَمًا أَسْوَدَ، فَقَالَ: «**هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ؟**» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «**مَا أَلْوَانُهَا؟**» قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ: «**هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ؟**» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «**فَأَنَّى كَانَ ذَلِكَ؟**» قَالَ: أُرَاهُ عِرْقٌ نَزَعَهُ، قَالَ: «**فَلَعَلَّ ابْنَكَ هَذَا نَزَعَهُ عِرْقٌ**»[3]

فهذا الأعرابي يعرِّضُ أمام النبي ﷺ بارتكاب امرأته الفاحشة، والتعريض بنفي الولد ليس نفيا، وقد أحسن البخاري عندما دونه في باب التعريض. ودليل الأعرابي عليها أنها أنجبت ولدا يخالف لونه، فردَّه النبي ﷺ إلى عامل الوراثة الذي قد يغير في صفات المولود، ومعنى نزعه عرق أنَّه يحتمل أن يكون للمولود جدٌّ أعلي أخذ منه الطفل جيناته

(1) ينظر فقه القضايا الطبية المعاصرة (355)

(2) البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة (498) وما بعدها. خليفة علي الكعبي.

(3) صحيح البخاري حديث رقم (6847) (173/8) كتاب الحدود . باب التعريض.

الوراثية التي أثرت على لونه، فالاحتكام إلى الوراثة وإجراء فحوص طبية تبين الجينات الوراثية للطفل قبل أن يقدم الأب على اللعان أمر محمود، ومفادٌ من حديث النبي ﷺ، وسلفنا في هذا صنيع حبر الأمة ابن عباس رضي الله عنهما وخادم النبي ﷺ أنس بن مالك τ.

ومن الأمور الجديرة بالذكر أنَّ زنا المرأة قد يكون محققا لدى الزوج، بينما الولد ولده، ومخلَّق من مائه؛ فإن الرجوع إلى الوسائل الطبية الحديثة قبل إقدام الزوج على ملاعنة المرأة – لأنَّ زناها محقق– قد يحمل الزوج على الستر على الزانية بالطلاق[1] مع احتفاظه بولده؛ لأنَّه بضعة منه، وطلاق الأم لا يعيَّر به الولد بخلاف الزنا الجالب للمعرَّة.

أمّا إذا أثبتت الوسائل الطبية الحديثة أن هذا الولد ليس من الزوج وأنه ثمرة الاتصال الجنسي المحرم، فإن على الزوج في هذه الحالة أن يجري اللعان لكي ينقي نسبه ويدفع عنه نسب من ليس له؛ لأنه قد ثبت لديه يقينا أن هذا الولد هو ثمرة العلاقة الآثمة، فاللجوء إلى الوسائل الطبية الحديثة سيضمن لنا يقينا إثبات البنوة الحقيقية أو نفي البنوة الكاذبة، وبهذا يتحقق مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو مقصد حفظ النسب.

4- إقرار المرأة بالبنوة:

أحيانا يقرُّ الزوج بحبل امرأته منه، ولكنه ينازعها في المولود، فقد يسافر ثم يعود فيجدها تقدم له أنثى، وهو يظنَّ أنها قد حبلت بذكر، فجمهور الفقهاء على أنَّ المرأة عليها أن تقدم البينة فيتعين المولود بشهادة امرأة واحدة باتفاق الحنفية، وهو رأي الحنابلة أيضاً.. وقال المالكية: تعيين المولود كالولادة لا يثبت إلا بشهادة امرأتين. ورأى الشافعية: أنَّ أمور النساء لا يكفي فيها أقل من أربع نسوة[2] "لأنَّ إقامة البينة على الولادة ممكنة، لأنَّ الولادة

(1) قال ابن قدامة رحمه الله": وإن زنت امرأة رجل، أو زنى زوجها، لم ينفسخ النكاح، سواء كان قبل الدخول أو بعده، في قول عامة أهل العلم . وبذلك قال مجاهد وعطاء والنخعي والثوري والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي ... ولكن أحمد استحب للرجل مفارقة امرأته إذا زنت، وقال : لا أرى أن يمسك مثل هذه . وذلك أنه لا يؤمن أن تفسد فراشه، وتلحق به ولدا ليس منه . قال ابن المنذر : لعل من كره هذه المرأة إنما كرهها على غير وجه التحريم، فيكون مثل قول أحمد هذا. (المغني 515/7)

(2) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي – (7254/10)

لا تخلو في الأغلب من حضور النساء لها، والبينة أربع نسوة يشهدن بولادتها كالرضاع والاستهلال."[1]

وفي العصر الحديث يمكن بكل سهولة ويسر إثبات الأمر أو نفيه عن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة، فالفراش هنا متعين، ولكن الاختلاف في تعيين المولود، ونتيجة وسائل التقنية الطبية الحديثة حاسمة في هذه المسألة.

5- تنازع امرأتين على أمومة ولد:

إذا انتفى الشهود وبطلت البينة، وتنازعت امرأتان على ولد، كلٌّ تدعي أنها أمه، فإن وسائل التقنية الحديثة تحسم النزاع، وتبيين الأم الحقيقية من المرأة الكاذبة، وهذه هي القضية التي عرضت على سيدنا داوود وابنه سيدنا سليمان عَلَيْهِمَا السَّلاَمُ، فقد روى البخاري عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ:

" **كَانَتِ امْرَأَتَانِ مَعَهُمَا ابْنَاهُمَا، جَاءَ الذِّئْبُ فَذَهَبَ بِابْنِ إِحْدَاهُمَا، فَقَالَتْ لِصَاحِبَتِهَا: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ، وَقَالَتِ الأُخْرَى: إِنَّمَا ذَهَبَ بِابْنِكِ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ عَلَيْهِ السَّلاَمُ، فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلاَمُ فَأَخْبَرَتَاهُ، فَقَالَ: ائْتُونِي بِالسِّكِّينِ أَشُقُّهُ بَيْنَهُمَا، فَقَالَتِ الصُّغْرَى: لاَ تَفْعَلْ يَرْحَمُكَ اللَّهُ هُوَ ابْنُهَا، فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى.**"[2]

فقد حكم نبي الله سليمان للصغرى بناء على أمارات الأمومة التي وجدت بها وغابت عن الأخرى، فقد أخذ نبي الله من شفقة الأم البادية عليها دليلا لها.

وممَّا قاله الإمام النووي في هذا الصدد: "استدل سليمانُ بشفقة الصغرى على أنَّها أمُّه، وأمَّا الكبرى فما كرهت ذلك، بل أرادته لتشاركها صاحبتها في المصيبة بفقد ولدها."[3] ووسائل التقنية الطبية الحديثة لا تدع مجالا للشك في نسب الولد لأمه ونفيه عن غيرها.

---

(1) الحاوي في فقه الشافعي (84/11)

(2) صحيح البخاري حديث رقم (6769) (156/8) كتاب الفرائض . بَابُ إِذَا ادَّعَتِ المَرْأَةُ ابْنًا.

(3) شرح النووي على مسلم (12/ 18) دار إحياء التراث العربي – بيروت- الطبعة الثانية ، 1392

6- الـابن الغائـب: إذا فقد رجل ابنه، ثم مات الأب، وأتى شخص يدعي أنه الابن الغائب، وقدّم أوراقا تفيد صدق دعواه فلا تقبل له خوفا من التزوير بل يعرض على الأطباء، وعن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة يمكن إثبات صدق كلامه أو كذبه.

7- مجهول النسب: إذا تنازع رجلان على أبوة ولد مجهول النسب، فعن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة.

8- إثبات النسب في النكاح الفاسد: مثل: نكاح المتعة.

9- استلحاق ولد الزنا: عند مَن يجيز استلحاق ولد الزنا بالزاني في حال كون المرأة ليست فراشا، فعن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة يمكن أن يعرف هل كان الأمر مقصورا على الزنا فقط، أو أنَّ الزنا نتج عنه جنين، ولمن هذا الجنين؟ أهو لهذا الزاني أم أن المرأة قد زنت بآخر فأحبلها؟.

10- اختلاط المواليد في المستشفيات: وهو أمر مستبعدا عرفا وجائز عقلا، فإذا حدث فإن فعن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة كفيلة بتحديد نسبة الأبناء إلى آبائهم. ومثلها حالات الاشتباه في أطفال الأنابيب، أو تحديد صاحب المني في حالات الاشتباه في التلقيح الصناعي.

11- الشك في مدة أقل الحمل: إذا حصل شكٌّ في أقلِّ مدة الحمل (6 أشهر) بعد الزواج فيمكن للبصمة إثبات ذلك.[1]

12- التعرف على هوية الجثث: في حال الجثث المجهولة، لا يصح التصريح بدفن الجثث المجهولة دون التعرف على هوية أصحابها، بل يجب فحصها والتعرف عليها عن طريق وسائل التقنية الطبية الحديثة، وتسجيل البصمة الوراثية الخاصة بكل جثة حتى يرجع إليها حين الحاجة، والقيام بما يلزم به شرعا حيالها.

هذه المسائل مذكورة على سبيل التمثيل، وليس على سبيل الحصر، وحسبك من القلادة ما أحاط بالعنق، والله أعلم.

333

(1) فقه القضايا الطبية المعاصرة (354)

الخاتمة

لله الحمدُ في الأولى وفي الآخرة، والصلاة والسلام على الرسول المصطفى، وبعد هذا التطواف في إثبات النسب بالوسائل الطبية الحديثة، هناك جملة من النتائج توصل إليها البحث، نذكر منها:

1- إن وسائل الإثبات ليست محصورة وأيضا ليست مطلقة، وأن المعاينة وخبرة المختصين في كل علم أو فرع من فروع الحياة، وشهادة الطبيب من طرق الإثبات الشرعية بضوابط.

2- إن الحكم الشرعي يتغير بتغير أدوات الفقيه المعرفية.

3- إنَّ القياس على الشبه لا يُصار إليه مع وجود نص شرعي أقوى منه.

4- ردَّ البحثُ قول من ذهب إلى انتفاء النسب بغير لعان إذا أثبتت وسائل التقنية الطبية الحديثة أن الولد مخلق من غير ماء الزوج.

5- أكدَّ البحثُ أنَّه إذا ثبت النسب، فإنَّه لا ينفى إلا باللعان فقط دون غيره.

6- إنه يجوز للقاضي إرشاد الزوج الملاعن إلى عمل الفحوص الطبية قبل اللعان دون إلزام له بذلك.

7- سجَّل البحث أن وسائل التقنية الطبية يمكن الأخذ بها في مسائل القافة.

8- أنه يمكن الاستفادة من وسائل التقنية الطبية الحديثة في حالات كثيرة، ذكر منها البحث: (أ) جنين المغتصبة: حيث يمكن نفي نسب الولد بغير لعان إذا أثبتت الفحوصات الطبية أنَّه من غير ماء الزوج. (ب) إقرار المرأة بالبنوة (ج) حالات الوطء بشبهة. (د) تنازع امرأتين على أمومة ولد. (هـ) الابن الغائب. (و)استلحاق ولد الزنا.(ز) اختلاط المواليد في المستشفيات. (ح) الشك في مدة أقل الحمل. (ط) التعرف على هوية الجثث المجهولة.

والله أعلم، ولله الحمد والمنة.

دكتور: محمد سعدي

الأستاذ المشارك بجامعة الأزهر

ثبت المصادر والمراجع

- أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية – عبد الوهاب خلاف – دار الكتب المصرية.
- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل– الألباني– المكتب الإسلامي– بيروت – الطبعة : الثانية – 1405هـ– 1985م.
- الأصول من علم الأصول – ابن عثيمين– دار الإيمان – الإسكندرية– 2001م.
- البصمة الوراثية – التقرير الفقهية الأول– مركز ابن باديس الحلي للدراسات الفقهية . شتاء 2007م 1428هـ
- البصمة الوراثية: مفهومها، حجيتها، مجالات الاستفادة منها، والحالات التي يمنع عملها فيها، والاعتراضات الواردة عليها– د: ياسين الخطيب– مجلة العدل–محرم 1430هـ
- البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي – أ.د: علي القره داغي. بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.
- البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية – خليفة علي الكعبي – دار النفائس– الأردن– ط أولى: 1426-2006م.
- البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها – أ.د: نصر فريد واصل – بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.
- البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها – أ.د: وهبة الزحيلي – بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.
- البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها دراسة فقهية مقارنة – أ.د سعد هلالي– بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.
- البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية – الشيخ عمر السبيل – بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.

- البصمة في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها في جوانب النسب، والجرائم، وتحديد الشخصية – أ.د: عبد الستار فتح الله سعيد. بحث مقدم إلى مجمع الفقه في دورته السادسة عشرة.
- تطبيقات تقنية البصمة الوراثية D N A في التحقيق والطب الشرعي- أ.إبراهيم صادق الجندي، المقدم حسين الحصني . أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية . الطبعة الأولى . الرياض . 1423هـ 2002م.
- التعريفات – القاضي الجرجاني- تحقيق : إبراهيم الأبياري- دار الكتاب العربي – بيروت الطبعة الأولى، 1405هـ.
- الحاوي الكبير – الماوردي- دار الفكر . بيروت.
- حكم استلحاق ولد الزنا د: أحمد بن صالح آل عبد السلام . بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي في الدورة العشرين.
- زاد المعاد في هدي خير العباد- ابن القيم- دار المنار- القاهرة.
- سنن أبي داود – تحقيق : الشيخ محمد محيي الدين عبد الحميد- دار الفكر.
- سنن النسائي – دار المعرفة – ببيروت- الطبعة : الخامسة 1420هـ.
- شرح النووي على مسلم- دار إحياء التراث العربي- بيروت- الطبعة الثانية، 1392هـ.
- صحيح البخاري – تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر- دار طوق النجاة.
- صحيح مسلم- دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- الطرق الحكمية- ابن القيم- تحقيق: د. جميل غازي- مطبعة المدني – القاهرة.
- الفقه الإسلامي وأدلته- أ.د: وهبة الزحيلي – دار الفكر – سوريَّة – دمشق.
- فقه القضايا الطبية المعاصرة – أ.د: علي القره داغي، أ.د: علي المحمدي- دار البشائر الإسلامية- الطبعة الثانية – 1427هـ 2006م
- الفقيه والمتفقه – الخطيب البغدادي تحقيق: عادل بن يوسف العزازي- دار ابن الجوزي- الطبعة الثانية، 1421هـ.

- القاموس المحيط – الفيروزآبادي – مؤسسة الرسالة– بيروت الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005م.
- اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان –الأستاذ محمد فؤاد عبد الباقي – دار الحديث، القاهرة– 1407 هـ - 1986م.
- لسان العرب – ابن منظور– دار صادر – بيروت.
- مجالات البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات – أ.د: أسامة الصلابي – مجلة كلية الآداب – جامعة قار يونس. العدد 35 لسنة 2011م.
- مجموع الفتاوى – ابن تيمية – تحقيق: أنور الباز – عامر الجزار– دار الوفاء– ط : الثالثة، 1426 هـ - 2005م.
- المحلى – ابن حزم– دار الفكر – بيروت.
- مختار الصحاح – زين الدين الرازي– المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت.
- المدونة الكبرى – الإمام مالك بن أنس– دار صادر.
- المصباح المنير– أحمد بن محمد علي المقري الفيومي – المكتبة العلمية – بيروت.
- المغني – ابن قدامة– دار الفكر – بيروت– الطبعة الأولى، 1405هـ.
- الموسوعة الفقهية الكويتية – وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية –2007م.
- موسوعة ويكيبيديا العربية. على شبكة تبادل المعلومات الدولية (الانترنت).
- نفي النسب في الفقه الإسلامي ودور الحقائق العلمية المعاصر فيه– أ.د: مازن أبو هنية و أ.د: أحمد شويدح– مجلة الجامعة الإسلامية(سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد السادس عشر– العدد الثاني– يونية: 2008م.
- نهاية الأرب في معرفة الأنساب العرب– القلقشندي– دار الكتاب اللبناني.
- نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار– محمد بن علي الشوكاني– تحقيق: عصام الدين الصبابطي– دار الحديث، مصر.
- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية– أ.د: محمد مصطفى الزحيلي– دار البيان – دمشق – ط أولى 1402هـ1982م.

فهرس الموضوعات

مُقدَّمـة 1
تمهيد..... 3
بيان أهم مفردات العنوان: 3
أهمية الأنساب في الشريعة الإسلامية:..... 5
وسائل إثبات النسب الشرعية: 5
أولا: الفراش 6
ثانيا: الاستلحاق:..... 6
ثالثا: البينة:..... 6
رابعا: القيافة: 7
خامسا: الإقرار: 7
السبب في ثبوت النسب:..... 8
من وسائل التقنية الطبية الحديثة المستخدمة في إثبات النسب: 9
وسائل الإثبات محصورة أم مطلقة؟.....10
المطلب الأول: 11
آراء الفقهاء في استخدام التقنية الطبية الحديثة في إثبات النسب 11
الرأي الأول: 11
المناقشة: 12
الرأي الثاني: 17
المناقشة: 18
الرأي الثالث:.....19
الترجيح: 20
المطلب الثاني:.....21
المجال التطبيقي لاستخدام التقنية الطبية الحديثة في إثبات النسب.....21
1-جنين المرأة المغتصبة: 21

2- الوطء بشبهة:.....23
3- احتمال منع الزوج من اللعان:.....24
تقديم الفحوصات الطبية على اللعان: 25
4- إقرار المرأة بالبنوة:.....26
5- تنازع امرأتين على أمومة ولد:.....27
6- الابن الغائب: 28
7- مجهول النسب: 28
8- إثبات النسب في النكاح الفاسد: 28
9- استلحاق ولد الزنا: 28
10- اختلاط المواليد في المستشفيات 28
11- الشك في مدة أقل الحمل: 28
12- التعرف على هوية الجثث 28
الخاتمة.....29
ثبت المصادر والمراجع 30
فهرس الموضوعات 34

ƎƎƎ