



جمهورية تركيا

جامعة جانكري كارا تكين

معهد العلوم الاجتماعية

العلوم الإسلامية الأساسية

إثبات النسب في الفقه الاسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي

عبد الله عبد الكريم طه ياسين

أطروحة الماجستير

المشرف

د. إبراهيم حنك

جانكري – 2023

جمهورية تركيا

جامعة جانكري كارا تكين

معهد العلوم الاجتماعية

العلوم الإسلامية الأساسية

إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي

عبد الله عبد الكريم طه ياسين

أطروحة الماجستير

د. إبراهيم حنك

جانكري - 2023

المحتوى

I.....	المحتوى
IV	بيان أخلاقيات البحث العلمي
V.....	TEZ KABUL VE ONAY
VI	مقدمة
VI	أسباب اختيار الموضوع
VII	أهمية البحث
VIII	أهداف البحث:
IX	منهج البحث
IX	خطة البحث
X	ملخص الأطروحة
XI.....	ÖZET
XIII.....	ABSTRACT
XV.....	الرموز المستخدمة
1	تمهيد: مفهوم النسب في الشرائع واهتمام الشريعة الإسلامية به
1	أولاً: مفهوم النسب في الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى
7	ثانياً: عناية الشريعة الإسلامية بالنسب
	الفصل الأول: معاني النسب في القرآن الكريم والأحكام التي شرعت لحفظه والغاية من حفظ
14	الأنساب
14	1.1. دعوة الشريعة إلى حفظ النسب

23	1.2. ألفاظ النسب في القرآن الكريم.....
28	1.3. الأحكام التي شرعت لحفظ النسب.....
29	1.3.1. تحريم الزنا.....
35	1.3.2. تحريم التبني.....
42	1.3.3. تشريع الزواج.....
47	1.4. الغاية من حفظ الأنساب.....
47	1.4.1. المراد بالنسب والضرورة والغاية من حفظ الأنساب.....
55	3. الفصل الثاني أسباب ثبوت النسب وطرق إثباته القديمة والحديثة في الفقه الإسلامي.....
55	2.1. اهتمام العرب بعلم الأنساب.....
59	2.2. أسباب ثبوت النسب في الفقه الإسلامي.....
59	2.2.1. عقد الزواج الصالح (الصحيح).....
66	2.2.2. عقد الزواج الفاسد.....
68	2.2.3. الوطاء بشبهة.....
70	2.3. وسائل إثبات النسب القديمة والحديثة المتطورة.....
70	2.3.1. الفراش.....
75	2.3.2. الإقرار.....
79	1.3.3. الشهادة (البينة الشرعية).....
82	1.3.4. الوسائل البيولوجية الحديثة (البصمة الوراثية).....
87	1.3.5. نفي النسب باللعان.....
	4. الفصل الثالث: أسباب ثبوت النسب وطرق إثباته القديمة والحديثة في القانون العراقي ومقارنتها بالفقه الإسلامي.....
94	3.1. أسباب ثبوت النسب ووسائله في القانون العراقي.....

94	3.1.1. تعريف النسب في القانون.....
97	3.1.2. أسباب ثبوت النسب ووسائله في القانون العراقي.....
102	3.1.3. التكيف القانوني العراقي لإثبات النسب بالبصمة الوراثية.....
107	3.2. المقارنة بين القضاء العراقي والفقہ الإسلامي في مسألة إثبات النسب ووسائله، وإثباته بالبصمة الوراثية.....
107	3.2.1. المقارنة بين القضاء العراقي والفقہ الإسلامي في مسألة إثبات النسب ووسائله.....
124	3.2.2. المقارنة بين القضاء العراقي والفقہ الإسلامي في إثبات النسب بالبصمة الوراثية.....
143	الخاتمة.....
148	المصادر والمراجع.....
166	KİŞİSEL BİLGİLER.....

بيان أخلاقيات البحث العلمي

أصّرَحَ بأني قد التزمت بعناية بالأخلاقيات العلمية والقواعد الأكاديمية أثناء إعدادي لأطروحة الماجستير المعنونة: (إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي) وذلك بدءًا من مرحلة تقديم الاقتراح إلى أن انتهيت من هذه الدراسة ، وأن المعلومات المذكورة في الأطروحة حصلت عليها ضمن إطار الأخلاقيات والتقاليد العلمية، وأنني قمت بذكر والإشارة إلى جميع المصادر والمراجع التي اقتبست منها سواء بشكل مباشر أو غير مباشر في هذه الدراسة التي أعدتها وفقًا لقواعد كتابة الأطروحة، وأصّرَحَ بأن جميع المصادر والمراجع التي لجأت إليها هي تلك الموضحة في قسم المصادر و المراجع.

2023 / /

التوقيع

اسم الطالب ولقبه

عبد الله عبد الكريم طه ياسين

TEZ KABUL VE ONAY

ÇANKIRI KARATEKİN ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Abdullah Abdulkareem Taha ALODA tarafından hazırlanan *İslam Hukukunda Nesebin İspatı ve Irak Yargısındaki Uygulamaları* başlıklı bu çalışma, 12.06.2023 tarihinde yapılan tez savunma sınavı sonucunda *oybirliği* başarılı bulunarak jürimiz tarafından *Temel İslam Bilimleri* Anabilim Dalı'nda Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ (Unvanı, Adı ve Soyadı)

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi İbrahim HANEK

İmza:

Üye: Dr. Öğr. Üyesi Yahya ARSLAN

İmza:

Üye: Dr. Öğr. Üyesi İbrahim İBRAHİMOĞLU

İmza:

ONAY

Bu Tez, Çankırı Karatekin Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulunun 25.05.2023 tarih ve 2023/25-11-A- (1) sayılı oturumunda belirlenen jüri tarafından kabul edilmiştir.

Prof.Dr. Coşkun POLAT

Enstitü Müdürü

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين، وبعد:

اهتم الدين الإسلامي بالنسب وأولاه عناية خاصة، ووضع للعائلة أحكاماً خاصة تحميها من الانحلال والتفكك، لأنها النواة الأساسية للمجتمع، والخلية الأولى في كل إصلاح وفلاح، فشرع ما يقيمها على أساس متين آمن يزيد في حمايتها واستقرارها؛ ففي تماسكها يكون تماسك المجتمع بأكمله وفي خرابها يكون خرابه وانهيائه، ونظراً لأن النسب هو أساس كل أسرة وله أهميته الكبرى في الحياة، نجد القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة أكداً على وجوب حفظه وصونه عن كل ما يؤدي إلى الإضرار به والتعدي على قدسيته. بل اعتبر الفقه الإسلامي أن حفظ وصون النسب والحسب من من الضروريات الخمس التي أمرنا الشرع بحمايتها وحفظها، ونظراً لما يعانيه المجتمع اليوم من تفكك أسري رهيب وما نشاهده ونسمع به من اختلاط للأنسب نتيجة للزنا المحرم، ما يجعلنا نقف وقفة جادة أمام هذه الأزمة الخطيرة وتحليل أسبابها ودوافعها وتشخيصها تشخيصاً حقيقياً للوقوف على طرق علاجها والحد منها، ومن هنا، جاءت فكرة هذا البحث، المعنون بـ "إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي".

أسباب اختيار الموضوع

- رغبة الباحث التخصص والتعمق في أحد فروع الشريعة الإسلامية، وخاصة علم الفقه الإسلامي المقارن.

● عدم وجود دراسة خاصة تناولت موضوع إثبات النسب مقارنةً بالتشريعات الواردة فيه في القانون العراقي.

● كثرة المشاكل العائلية في المجتمع العراقي فيما يتعلق بمسألة إثبات النسب وتفاقم هذه المشكلة في المجتمعات الإسلامية في الآونة الأخيرة.

● البحث عن حلول شرعية وقانونية لمسألة إثبات النسب في ظل تطور الأنظمة الإلكترونية الحديثة في هذا المجال .

أهمية البحث

● فإن مسألة إثبات النسب لمجهولي النسب لها أهمية كبيرة في عصرنا الحالي؛ بسبب السلوك المنحرف الممجي حيث نلاحظ تزايد مجهولي النسب (اللقطاء) في الفترة الأخيرة في المجتمعات العربية والإسلامية.

● تأتي هذه الدراسة الاستقرائية في الأحكام الشرعية والفقهية في إثبات النسب المتعلقة باستعمال الاستكشافات العلمية ودراسة تأثيرها على النسب والنظر إلى الخلاف والتشابه بين آراء الفقهاء في الوسائل والطرق البيولوجية الحديثة، والتطرق إلى المبادئ والقواعد الشرعية التي تحدد مسار العلم في هذا المجال وتنير الطريق أمام البحث العلمي.

● تعالج الدراسة أهم طوائف المجتمع، وهم مجهولو النسب أي اللقطاء في الإسلام وهم حديثو العهد بالولادة غالباً تركهم أهلهم في الطريق ، أو في المسجد ، أو غير ذلك بقصد الفرار من تهمة الزنا ، أو مخافة الفقر أو لسبب آخر ، وقد وضعت الشريعة الإسلامية أحكاماً لمجهولي النسب (اللقطاء) ، بحيث تكفل

له الحياة وعدم الضياع وتحميه من التعيير ؛ فالشريعة تأمر من غلب على ظنه أن اللقيط سيهلك أخذه ولو تركه لكان إثماً ويعاقب بالتعزير؛ لأنه ضيع نفساً حية محترمه لا ذنب لها.

أسئلة الدراسة

جاءت الدراسة للإجابة عن الأسئلة الآتية:

- ما الوسائل التي شرعت لحفظ النسب في الفقه الإسلامي والقضاء العراقي؟
- ما الغاية من حفظ الأنساب من منظور الشريعة الإسلامية؟
- ما أسباب ثبوت النسب في الفقه الإسلامي والقضاء العراقي؟
- ما هي أوجه التشابه والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقضاء العراقي في مسألة إثبات النسب ؟

أهداف البحث

- بيان الوسائل التي شرعت لحفظ النسب في الفقه الإسلامي والقضاء العراقي.
- كما يهدف إلى كيفية تعامل القانون العراقي في الأحوال الشخصية ومن خلال البصمة الوراثية وربطها بالشريعة الإسلامية وكيف يثبت ذلك القانون العراقي.
- بيان أسباب ثبوت النسب في الفقه الإسلامي والقضاء العراقي.
- بيان أوجه التشابه والاختلاف بين القانون في مسألة إثبات النسب

منهج البحث

اتبعت الدّراسة المنهج الوصفي التحليلي عند جمع الأقوال من الكتب الفقهية والقانونية وسرد الأدلة فيما يتعلق بقضية إثبات النسب ووسائله القديمة والحديثة وتحليل هذه النقول والمقارنة بينها لبيان الحكم الشرعي والقانوني في مسألة إثبات النسب ونفيه.

خطة البحث

قسّم الباحث الرسالة إلى تمهيد وثلاثة فصول وخاتمة وفهرس للمصادر والمراجع .
في التمهيد تم التعريف بمفهوم النسب في الشرائع وعناية الشريعة الإسلامية به، وفي الفصل الأول تم ذكر معاني النسب في القرآن والأحكام التي شرعت لحفظه والغاية من حفظه، وفي الفصل الثاني: عرضت أسباب ثبوت النسب في الفقه الإسلامي وطرق إثباته، وفي الفصل الثالث تم عرض أسباب ثبوت النسب وطرق إثباته القديمة والحديثة في القانون العراقي ومقارنتها بالفقه الإسلامي ثم الخاتمة وأهم النتائج والتوصيات وفهرس المصادر.

ملخص الأطروحة

عنوان الأطروحة : إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي

معدّ الأطروحة : عبد الله عبد الكريم طه ياسين

المشرف : د. إبراهيم حنك

القسم : العلوم الاسلامية الأساسية

نوع الأطروحة : ماجستير

تاريخ الموافقة : 12.06.2023

تناولت هذه الدراسة موضوعاً مهماً من الموضوعات الفقهية المتعلقة بالحياة الاجتماعية، والمعنونة بـ: "إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي". إن مسألة إثبات النسب أو نفيه من المسائل المصيرية الخطيرة في أي مجتمع من المجتمعات، لما يترتب عليها من حقوق وواجبات، كمسألة إثبات الحقوق، كالميراث والنفقة. وقد سعت الشريعة الإسلامية لوضع الحلول للحيلولة دون اختلاط الأنساب وضياع الحقوق وانتشار الزنا والفاحشة وزواج المحارم عن طريق اجتهادات الفقهاء والعلماء لوضع الشروط والضوابط للتقليل والحد من آثار تفاقم قضية مجهولي الهوية والنسب. وقد سعى المشرعون في الفقه والقانون إلى سن تشريعات في مصلحة هذه الفئة من الأطفال، والحرص على إنساب الأبناء للأزواج متى وجدت قرينته، وتوسعوا في وسائل إثبات النسب، وتقليل فرص إنكاره، ومنحهم أسماء وهويات، وصون كرامتهم، بهدف دمجهم في المجتمعات. فالأصل أن كل مولود على الفراش يعد ابناً شرعياً ما لم يثبت العكس. وتابعت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي عند جمع الأقوال من الكتب الفقهية والقانونية وسرد الأدلة فيما يتعلق بقضية إثبات النسب ووسائله القديمة والحديثة وتحليل هذه النقول لبيان الحكم الشرعي والقانوني في المسألة، ومن أهم ما توصّلت إليه هذه الدراسة: أن الشريعة حاربت كل ما يضر بالمجتمع ويسبب اختلاط الأنساب، كالزنا والتبني، وألغى رابطة التبني لتحل محلها رابطة الأخوة في الدين. كما اعتمدت الشريعة عدة أسباب لإثبات النسب هي: عقد الزواج الصالح، وعقد الزواج الفاسد، والوطء بشبهة، أما القضاء العراقي لم يرد فيه نص حول ثبوت النسب من النكاح الفاسد أو الدخول بشبهة أو من المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو من وفاة، وهذا نقص واضح في القانون. وفي مسألة طرق إثبات النسب: اعتمد الفقه الإسلامي عدة طرق لإثباته، هي: (الفراش والإقرار، والبينة الشرعية، ونفي النسب باللعان، والبصمة الوراثية بشروط: كفاءة القائمين على قراءة البصمة الوراثية وعدلتهم، وتيقن الزوج أن زوجته لم تحمل منه، وأن يكون طلبه مبنياً على يقين، أما نفي النسب عن طريق البصمة الوراثية فغير جائز في الفقه، والوحيد لنفي النسب هو اللعان، أما القضاء العراقي فاتفق مع الفقه في بعض طرق إثبات النسب وزاد أخرى، وهي: الدليل الكتابي والإقرار والاستجواب والشهادة والقرائن واليمين والمعاينة والخبرة، و البصمة الوراثية، فهي إحدى الوسائل والطرق المعتمدة في القضاء العراقي، وهي من باب الإثبات عن طريق القرينة القضائية. وفي مسألة شروط الزواج الصحيحة التي من خلالها ينسب الولد إلى أبيه، أخذ المقتن العراقي بمذهب جمهور الفقهاء من الأئمة الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية بوجود إمكان التلاقي بين الزوجين لثبوت النسب فيه، فلا يكفي الإمكان العقلي. كما يلاحظ أن القضاء العراقي راعى تطبيق القوانين واللوائح الإسلامية في تشريعاته.

الكلمات المفتاحية: الفقه، إثبات النسب، القضاء العراقي، البصمة الوراثية، اللعان.

ÖZET

Tezin Başlığı:	İslam Hukukunda Nesebin İspatı ve Irak Yargısındaki Uygulamaları
Tezin Yazarı	Abdullah Abdulkareem Taha ALODA
Danışman:	Dr. Öğr. Üyesi İbrahim HANEK.
Anabilim Dalı:	Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı
Tezin Türü	Yüksek Lisans
Kabul Tarihi	12.06.2023

“İslam Hukukuna Göre Neseb İspatı ve Irak Hukukunda Uygulanması” isimli bu tezde toplumsal hayatla ilgili önemli, fikhî bir konu ele alınmıştır. Nesebin ispatı veya reddi, miras ve nafaka konusunda bir hak veya ödevi doğurduğu için hangi toplumda olursa olsun sonuçları itibarıyla tehlikeli olabilmektedir. İslam şeraiti fakih ve alimlerin içtihatları yoluyla kural ve kayıtlar koyarak neseplerin karışması, hak ihlalleri, zina, kötülük ve ensest ilişkiyi engellemeye; bilinmeyen kimlik ve neseb sorunu sebebiyle ortaya çıkabilecek kötü etkilerini azaltmaya çalışmıştır. Fıkıh ve hukuk alanındaki yasa koyucular, bu kategorideki çocuklar yararına yasalar çıkarmaya, delil olduğu müddetçe çocuğu erkek eşe (babaya) nispet etmeye çalışmışlar, nesebi ispat eden sebepleri genişletmiş, inkar olanaklarını sınırlandırmışlardır. Topluma kazandırmak hedefiyle çocuklara isim, kimlik vererek onların onurunu korumuşlardır. Fıkıh kitaplarındaki konuyla ilgili görüşler toplanırken, neseb ispatı meselesi, neseb ispatının eski ve yeni vasıtalarına ilişkin delilleri sıralanırken ve konu hakkındaki hüküm tespit edilirken betimleyici ve analitik metot kullanılmıştır. Araştırmada ulaşılan neticelerden önemlileri şunlardır: Şeriat, zina, evlat edinme gibi nesebin karışmasına sebep olup, topluma zarar veren hususlarla mücadele etmiştir. Evlat edinme yoluyla oluşacak akrabalık bağıni kaldırmış, yerine din kardeşliği bağıni getirmiştir. Şeriat neseb ispatı için belli başlı vesileler tespit etmiştir. Sahîh evlilik akdi, fasit evlilik akdi, şüphe ile cinsel ilişki bu vesilelere örnek olarak verilebilir. Irak hukukunda ise fasit nikah, şüpheyle cinsel ilişki, rici, bâin talakla boşama, eşin ölümü ile neseb ispatına dair herhangi bir yasa bulunmamaktadır. Şüphesiz bu durum Irak yasasının bir eksigidir. İslâm hukuku neseb kanıtlama konusunda yatak birlikteliği, ikrar, şer’î delil gibi yöntemlere dayanmaktadır.

Liân ve uygulayanların adil olması şartıyla dna damgalama yolu ve erkeğin kadının kendisinden hamile kalmadığına dair delille ispat edilebilir kesin kanaati ile nesebin reddi sabit olur. Fıkha göre dna damgalama yoluyla nesep inkârı caiz değildir. Nesep inkârı için tek geçerli yol liândır. Irak yargısı ise nesep ispatının bir kısmında fıkıh ilmi ile mutabık kalmış, fıkıhta caiz olmayan başka vesileleri de kabul etmiştir. Yazılı delil, ikrar, sorgulama, şahitlik, yemin, muayene bilirkişi, dna damgalama yolları, Irak hukukuna göre meşru olup, yargı karinesi ile ispat olarak tanımlanır. Çocuğun babaya nispet edilmesinde sahîh evliliğin şart koşulması hususunda Irak yasası, Şâfiî, Mâlikî, Hanbeli, Zâhiriyye ve Zeydiyye'den müteşekkil cumhur gibi düşünmektedir. Buna göre çocuğun eşlere nispeti için eşlerin birbirleriyle buluşma imkanının bulunması vaciptir, bu hususta akli imkân yeterli değildir.

Anahtar Kelimeler: Fıkıh, Nesep İspatı, Irak Yargısı, Dna Damgalama, Liân

ABSTRACT

Thesis Title: Proving lineage in Islamic jurisprudence and its applications in the Iraqi judiciary
Author Abdullah Abdulkareem Taha ALODA
Supervisor: Asst. Prof. Dr. Ibrahim HANEK
Department: Basic Islamic Sciences
Thesis type: Master's Thesis
Date: 12.06.2023

This study dealt with an important topic of jurisprudence related to social life, entitled: "Proving lineage in Islamic jurisprudence and its applications in the Iraqi judiciary." The issue of proving or denying parentage is one of the critical and crucial issues in any society, because of the rights and duties that entail, such as the issue of proving rights, such as inheritance and alimony. Islamic law has developed solutions to prevent the mixing of lineages, the loss of rights, the spread of adultery, fornication, and incest marriage through the jurisprudence of jurists and scholars to set conditions and controls to reduce and limit the effects of the aggravation of the issue of unknown identity and lineage. Legislators in jurisprudence and law have sought to enact legislation in the interest of this category of children, and to ensure that the children are attributed to the fathers when there is evidence. Legislators expanded the means of proving parentage, reduced the chances of denying it, gave them names and identities, and preserved their dignity, with the aim of integrating them into societies. The principle is that every child born of a husband and wife is considered a legitimate son unless proven otherwise. The study followed the descriptive and analytical method when collecting sayings from jurisprudence and legal books, listing evidence regarding the issue of proving parentage and its ancient and modern means, and analyzing these quotes to clarify the legal and legal ruling on the matter. The conclusions of this study were that That Sharia fought everything that harms society and causes mixing of lineages, such as adultery and adoption, and abolished the bond of adoption to replace it with the bond of brotherhood in religion. The Sharia also adopted several reasons for proving lineage: a good marriage contract, a corrupt marriage contract, and suspicious intercourse. As for the Iraqi judiciary, there was

no text in it about proving lineage from a corrupt marriage, an entry under suspicion, or from the waiting period from a revocable or irrevocable divorce, or from death, this is a clear deficiency in the law. In the issue of methods of proving parentage: Islamic jurisprudence relied on several methods to prove it, which are: (bedding and affirmation, legal evidence, denying parentage by li'aan, and DNA fingerprinting with conditions: the competence and fairness of those in charge of reading the DNA, and the husband is certain that his wife did not become pregnant from him, and that his request be based sure. As for denying lineage by DNA, it is not permissible in jurisprudence, and the only way to deny lineage is li'aan. One of the methods adopted in the Iraqi judiciary, and it is a matter of proof through judicial presumption. In the issue of the correct conditions of marriage through which the child is attributed to his father, the Iraqi codified took the doctrine of the majority of jurists from the Shafi'i, Maliki, Hanbali, Dhahiri and Zaydi imams that it is necessary for the spouses to meet for the proof of lineage in it, so the mental possibility is not enough. It is also noted that the Iraqi judiciary took into account the application of Islamic laws and regulations in its legislation.

Keywords: Jurisprudence, Proof of Lineage, Iraqi Judiciary. Genetic Imprinting (DNA). Li'an.

الرموز المستخدمة

ت: توفي

تح: تحقيق

د.ت: دون تاريخ

د.م: دون مدينة الطبع

د.د: دون دار الطبع

د.ط: دون طبع

ط: طبعة

ه/م: هجري/ميلادي

تمهيد: مفهوم النسب في الشرائع واهتمام الشريعة الإسلامية به

أولاً: مفهوم النسب في الشريعة الإسلامية والشرائع الأخرى

● النسب في الشريعة الإسلامية:

في اللغة: هو القرابة ، والنسب مصدر الانتساب ويكون بالآباء ويكون إلى البلاد . وقيل: يكون من قبل الأب ومن قبل الأم وقد استعمل النسب وهو المصدر في مطلق الوصلة بالقرابة فيقال بينهما نسب أي قرابة¹ . ويقال نسب الشيء : إذا وضعه ، وذكر نسبه ، أي : عزاه إليه ، وناسب فلاناً : إذا شاركه وشاكله ، والتناسب ، والتشابه² . وقال فخر الرازي : فجعله نسباً ذوي أنساب أي ذكور ينسب إليهم فيقال ، ابن فلان ، وفلانه ابنة فلان³ . وجمع نسب أنساب واستنسب ذكر نسبه ، يقال للرجل إذا سئل عن نسبه استنسب لنا أي انتسب حتي نعرفك ، ونسبت فلاناً إلى أبيه أنسبه وأنسبه نسباً إذا رفعت في نسبه إلى جده الأكبر وناسبه شركة في نسبه⁴ .

وفي الاصطلاح : اكتفى الفقهاء بتعريف النسب بمعناه اللغوي العام ، وهو مطلق القرابة بين

شخصين ولم يخرجوا عن التعريف اللغوي فجعلوه هو التعريف الاصطلاحي ، لذلك قال الإمام الشافعي :

¹ ابن منظور ، لسان العرب ، دار صادر ، بيروت ، ط 3 ، 1414 هـ ، 1/755 ، مادة (نسب) .

² إبراهيم أنيس وآخرون ، المعجم الوسيط ، (بيروت : دار الأمواج ، 1990)، ص 621 .

الفخر الرازي ، التفسير الكبير ، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، 3.26/6.

⁴ ابن منظور ، لسان العرب ، المرجع السابق ، 1/755

القربة : "من قبل الأم والأب في الوصية سواء ، وأقرب قرابتهم وأبعدهم في الوصية سواء ، والذكر والأنثى والغني والفقير والصغير والكبير ، لأنهم أعطوا باسم القربة قاسم القربة يلومهم معا"¹.

وعرفه أبو العنين بقوله: "النسب هو رابطة سامية ، وصلة عظيمة على جانب كبير من الخطورة ، تولاه الله بشريعته ، وأعطاه المزد من عنايته ، وأحاطها بسياج منيع يحميها من الفساد والاضطراب ، فأرسي قواعدها على أسس سليمة"²

وقال العلامة البكري " هو القربة ، والمراد بها الرحم ، وهي لفظ يشمل كل من بينك وبينه قربة ، قربت أو بعدت كانت من جهة الأم أو الأب " ³.

وعرف أيضاً بأنه " رابطة شرعية بين شخصين يثبت لكليهما بمقتضاه مجموعة من الحقوق ، ويجب عليه مجموعة من الالتزامات ، وتبني عليها الأحكام الشرعية " ⁴ .

ويرى البعض الآخر قصر القربة من جهة الأب دون جهة الأم ⁵، قال ابن قدامة في المغني : " ومن أوصى لقرابته فهو للذكر والأنثى بالسوية ، ولا يتجاوز بها أربعة آباء لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يتجاوز بني هاشم بسهم ذي القربي ، وجملة أن الرجل إذا أوصى لقرابته أو لقربة فلان كانت الوصية لأولاد أبيه ، وأولاد جده وأولاد جد أبيه ويستوي فيه الذكر والأنثى ولا يعطي من هو أبعد منهم شيئاً " ⁶ .

¹ محمد بن إدريس الشافعي، الأم ، (بيروت: دار المعرفة ، 1393)، 4 / 111 .

² بدران أبو العنين بدران ، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون ، (دم: مؤسسة شباب الجامعة ، 1981) ، 2-4

³ مصطفى ديب البغا، الرحية في علم الفرائض بشرح سبط الماردني وحاشية العلامة البكري ، (دمشق: دار القلم ، 1998 م) ، ص 32

⁴ أحمد محمد لطفي، التلقيح الصمعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء ، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2006)، ص 190 .

⁵ خير الدين الزركلي، الأعلام ، ط 3 ، (بيروت: دار الكتاب العربي ، 1983)، 76/4

⁶ موفق الدين عبد الله بن محمد أحمد ابن قدامة، المغني ، (بيروت: دار الكتاب العربي، ط 3 ، 1983)، 6 / 578 .

● النسب في الدين المسيحي :

بحسب قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي نلاحظ النقاط التالية :

- الولد هو ثمرة اتحاد الرجل بالمرأة اتحاداً جنسياً. والصلة التي تربطه بهما أو بإحدهما تدعى البنوة¹
- يكون الولد شرعياً إذا حبل به أو ولد من زواج صحيح أو محتسب، وغير شرعي إذا حبل به أو ولد من غير زواج.²
- نصت المادة 80 على أن³:

1- الأب هو من يدل عليه زواج شرعي ما لم يثبت العكس بأدلة بيّنة.

2- يقدر الولد شرعياً إذا ولد لتمام مائة وثمانين يوماً على الأقل في حين عقد الزواج أو خلال ثلاثمائة يوم من تاريخ انحلال العيشة الزوجية.

- كل مولود في زواج شرعي يعتبر شرعياً ولو ادعاه غريب ووافقت الأم على أنه ابن هذا الغريب لا ابن زوجها الشرعي، إلا إذا ثبت عدم حصول الاتصال بين الزوجين كل المدة المفيدة للحبل وللولادة وفقاً لأحكام الفقرة 2 من المادة السابقة.⁴

¹ المادة 78 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

² المادة 79 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

³ المادة 80 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

⁴ المادة 81 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

• نصت المادة 82 على أن¹:

1- كل مولود في أثناء قيام الزوجية، وإن خارجاً عن الحدود المعينة في الفقرة 2 من المادة المذكورة آنفاً، لم ينفه زوج والدته خلال شهر من ولادته، إذا كان حاضراً، أو خلال شهرين من علمه بها، إذا كان غائباً، عدّ ابنه الشرعي وصحت نسبته إليه.

2- لكن يحق لورثة هذا الزوج بعد وفاته، وخلال شهرين من استيلاء هذا الولد على تركته أو من إزعاج الورثة في الاستيلاء عليها، أن يطلبوا نفي شرعية بنوته إذا كان ولد بعد ثلاثمائة يوم من انحلال العيشة المشتركة.

• بحسب المادة 83 فإن اللقيط يعتبر عند الريب شرعياً.²

• كل عمل غير قضائي يتضمن نفي النسب يأتيه الزوج أو ورثته يعتبر لغواً لا قيمة له إلا إذا تبعه، خلال شهر، دعوى قضائية تقام بوجه وصي على الولد، يعين لمقاصد هذه الدعوى، وبحضور امه.³

• ونصت المادة 86 على أن⁴:

1- تثبت شرعية النسب، مبدئياً، بقيود الولادة المستخرجة سواء من سجلات الكنيسة في الخورنيات أم من سجلات الدولة في دوائر النفوس.

¹ المادة 82 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

² المادة 83 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

³ المادة 85 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

⁴ المادة 86 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

2- إما إذا انعدم وجود تلك القيود أو تعذر الحصول عليها فتمتع الولد بصفة الابن الشرعي تمتعاً مستمراً وشهرته بذلك بيّنة كافية على شرعية نسبه.

- يعتبر الولد متمتعاً باستمرار بصفة الابن الشرعي متى دلّ مجموع كافٍ من الوقائع على صلة البنوة والنسب بينه وبين العائلة التي يزعم الانتساب إليها.¹
- وأهم هذه الوقائع هي:



أ- كون الولد حمل دائماً اسم الاب الذي يدعي انه ابنه.

ب- كون الأب عامله كولد وبهذه الصفة اهتم بتربيته والانفاق عليه وتدير مستقبله.

ج- كون الولد عرف دائماً بهذه الصفة في المجتمع.

د- كون الأسرة اعترفت به كأنه منها.

أما المادة 88 فقد نصت على²:

1- ليس لأحد أن يدعي نسباً يخالف النسب المسجل في قيد ولادته والمثبت بواقع حال مطابق له.

¹ المادة 87 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

² المادة 88 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

2- كذلك لا يستطيع أحد أن يخاصم آخر في نسب اشتهر به وكان مطابقاً لقيد ولادته.

وبحسب المادة 95 فإنه ¹:

1- يحق للولد غير الشرعي ولأمه ولوكيل العدل أيضاً أن يقيموا الدعوى على من أنجبه للاعتراف

به إذا كان نبذ نسبته إليه.

2- غير أن هذا الاعتراف، بديهياً كان أمام دائرة النفوس أو أمام الأسقف أو محكوماً به، لا

يساوي الولد غير الشرعي بالشرعي بل يوليه حق النفقة والتربية فقط، مع تخصيصه بمبلغ لتدبير

مستقبله يعود تقديره للمحكمة.

● إثبات النسب في الدين اليهودي

يملك اليهود بعض خصائص الأمة، والعرق، إضافة إلى الدين والثقافة، مما يجعل تعريف

اليهودي يختلف قليلاً اعتماداً على ما إذا كان يتم استخدام نهج ذات هوية دينية أو

وطنية عمومًا، في الثقافة اليهودية العلمانية الحديثة يتم تعريف اليهود في ثلاث مجموعات: الناس

الذين ولدوا لعائلة يهودية سواء الذين يتبعون الدين والذين لا يتبعونه، وأولئك الذين لديهم بعض

المعلومات الأساسية حول أجدادهم اليهود أو لهم نسب يهودي من جهة الأم (في بعض الأحيان

يتضمن أيضاً من لديه نسب يهودي من جهة الأب)، والأشخاص ممن دون أي خلفية أو نسب

¹ المادة 95 من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.

يهودي لكنهم تحولوا رسميًا إلى اليهودية، وبالتالي فهم من أتباع الدين اليهودي في حين وفقًا للشريعة اليهودية وخاصة لدى المذهب اليهودي الأرثوذكسي يعدّ الشخص يهوديًا إن كان أبًا لإمرأة يهودية.¹

ثانيًا: عناية الشريعة الإسلامية بالنسب

قد اعتنى الاسلام بالنسب وما يتعلق به وأولاه أهمية جمة، فالإسلام أعطى للأطفال مجهولي النسب أسماء وكنية وهوية وحق الموالاة قد استحسناها الشرع ، كما قال سبحانه وتعالى :
(فَإِنْ لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ)² .

فإذا كان في الزمن الماضي الرجال يتهافتون على إلحاق نسبه بولده إليه ، أما في زمننا الحاضر نجد الولد فأين الأب لكي ينسب إليه ، فإن أهمية النسب بالعمق والمكان وهي من أقوى الدعامات التي تأسس عليها الأسرة ، وهي تلك الرابطة التي لا تنفصل عراها ؛ أي تلك اللحمة التي عرفت بين الأب والولد تنتقل من السلف إلى الخلف ، حين النظر إلى النسب يعتبر هو النظام الذي أحاطه الشارع الإسلامي بمشروعه بضمانات وحصانة كبيرة ، ولتشوقه إلى ثبوته حتى لا يضيع ، أو يتعرض للضرر وحتى لا يصاب المجتمع بالضرر إذا هو فسد ؛ ولأن رابطة

¹ ميشيل حنا الحاج، لماذا لا يكون المولود يهوديا الا اذا ولد من أم يهودية، موقع الحوار المتمدن، 2014،
(<https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=416862>) ويكيبيديا ، الموسوعة الحرة
<https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%8A%D9%87%D9%88%D8%AF>

² الأحزاب : 5

النسب تعد أسمى وأرفع الروابط الإنسانية ، حيث أولتها الشريعة الإسلامية اهتماماً خاصاً وعناية فائقة حفظاً ووقاية وعلاجاً وجعلتها من الضروريات الخمس¹.

اهتمت الشريعة الإسلامية بالنسل إذ يعتبر النسب ركن من أركان الشريعة الخمسة ؛ لذلك فقد أمر الله عز وجل الآباء أن يعترفون بنسب أولادهم إليهم، وألا ينكروا بنوتهم حيث قال الله تعالى : (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فِإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ)².

وقد توعّد الرسول محمد صلى الله عليه وسلم الأبناء الذين ينتسبون إلى غير آبائهم حيث قال : « من ادعى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه، فالجنة عليه حرام »³ ، كما أمر المرأة بعدم نسب ابن إلى أب غير أبيه الحقيقي وهي على علم أنه ليس ابنه ، فقال : «أبما امرأة دخلت على قوم من ليس منهم، فليست من الله في شيء و لن يدخلها الله جنته »⁴، ونفى أن الزنا والعهر يمكن أن يكونا سبيلاً لإثبات النسب فقال : « الولد للفراش وللعاهر الحجر »⁵؛

¹ حميدة محمد حسن عثمان الحضري ، إثبات النسب لمجهولي النسب من منظور الفقه الإسلامي المعاصر في عصر الاعتماد على الوسائل البيولوجية ، رسالة دكتوراه ، جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية ، 2020 م ، ص 1.

² الأحزاب : 5

³ محمد بن إسماعيل البخاري، الصحيح، (صيدا : بيروت ، المكتبة المصرية ، 1415 م / 1994 م) ، ج 4 ، 170 ؛ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، 852 م – 1449 هـ ، فتح الباري شرح صحيح البخاري (دار الريان للتراث ، 1407 هـ / 1986 م) ، 55 ، حديث (6385) .

⁴ محمد بن إدريس الشافعي، مسند الشافعي، (بيروت : دار الكتب العلمية ، 1996 م) ، 1/ 258، عبد الرحمن بن شعيب النسائي ، سنن النسائي، مؤسسة الرسالة ناشرون ، 1435 هـ / 2014 م) ، 6 ، 818 ، حديث (3481) ، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود (بيروت : دار الكتاب العربي ، بيت الأفكار الدولية ، د.ت) ، 257 ، حديث (2263)؛ أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي ، ت458-1066م ، السنن الكبرى (تركيا: مطبعة دائرة المعارف العثمانية ، 1355 هـ) ، 403/7 ، حديث (15110).

⁵ البخاري ، صحيح البخاري ، برقم (2052).

ونظراً لأن الشارع الإسلامي قد حصن النسب بحصانة تؤكد على ضرورة حفظه وتحرم الزنا، يقول

القراقي : "ويجب حفظ الانساب فيحرم الزنى في جميع الشرائع"¹

فإن رعاية الشرع بالنسل تتضمن صونه وترتيبه ؛ لأن الإنسان خلق لعبادته وخلافته في

الحياة بعمارة الأرض وعبادته فيها بما أوصاهم به من الشرع ، وهذه الأمر العظيم يحتاج إلى

استقرار البشر وترابط المجتمع مع ديمومة النسل البشري ؛ فباستمراره يتحقق ذلك الهدف، قال

سبحانه : (وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ

صَادِقِينَ)²، وقال تعالى : (وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا وَيَعْلَمُ مُسْتَقَرَّهَا

وْمُسْتَوْدَعَهَا كُلٌّ فِي كِتَابٍ مُبِينٍ)³.

وبحكم التناسل والتزاوج يتم الاستخلاف في الحياة ، فالإنسان المنفرد اجتماعياً والمكروه

نسباً في مجتمعه، والمحروم من العناية والحنان والدفع لا يستطيع أن ينفذ المهمة العظيمة التي خلقه

الله أجلها ؛ لذلك جعل الشارع صون النسل من الضرورات.

¹ أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي القراقي، *النفوق*، (عالم الكتاب ، د.ت) ، 4 ، 81 .

² البقرة، (31/2).

³ هود، (6/11).

إن صلة النسب في الإسلام من أبرز نتائجه عقد الزواج الذي عده الله عهداً بين الزوجين وفرض عليه حقوقاً ، وشجعه عليها ورغب في الزيادة في النسل ، فقال : «تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة»¹.

فقد أكد ثبوت نسب كل أنسان إلى أبيه حتى لا تضيع الأنساب ويضيع الأطفال، و الشريعة الإسلامية اهتمت أيضاً بنفي النسب وكان لها اهتمام أكثر بإثباته ؛ ولأن النسب يعد صلة الوصل للإنسان بمن ينتمي إليه من الآباء والأجداد يدور حول أمرين أساسيين وهما : الإثبات والنفي. ولقد تمسكت الشريعة على صون النسب وتحقيقه بوضع أصولاً وضوابط وقواعد شرعية لإثبات ونفي النسب ، ووضعت أحكاماً من أجل حفظه وحمايته ، فالدين الإسلامي لا يعارض الباحثين في العلم ، فهو يشجع كل بحث علمي جديد ومفيد ينفع علاجه في معالجة نسب الإنسان وحماية شرفه ، ويكون أمام كل علم جديد يغير أركان النسب والذي تدفع حوله الشكوك وضياع الأنساب والأعراض، وضماناً على استقرار العائلة والمجتمع.

ومن التقط لقيطاً تلزمه النفقة على اللقيط، سواء من ماله إذا وجد معه مال، أو من مال الملتقط، فإن كان فقيراً فتجب النفقة عليه من بيت المال، وإذا ادعى شخص بأن اللقيط ابنه وثبتت دعواه بدون بينه، ولأنه مجهول النسب (اللقيط) فهذا ما يسمى بالاستلحاق، فينبغي على الملتقط أن يقوم بعدة مهام منها: تربية اللقيط ، وتعليمه العلم النافع ، أو الحرفة

¹ أبو داود السجستاني ، سنن أبي داود ، (2 ، 220)؛ النسائي ، السنن الكبرى، (6 / 65)، حديث (3227) ؛ البيهقي ، السنن الكبرى ، ج 7 ، 81 ، حديث (13253).

النافعة ، ختان اللقيط ، إطعام اللقيط وكسائه ومأوى له ، وأن يوصي له بوصية يستعين بها بعد وفاة الملتقط ، وكما ينبغي على الملتقط أن يحمي مجهول النسب (اللقيط) من التعيير ، وألا يفضحه لأحد ؛ وإنما ينبغي أن يعلم الملتقط أبناءه وجيرانه وأقاربه. ومجهول النسب (اللقيط) نفسه معروف النسب إلا أن والديه توفيا في حادث أو توفي الأب أولاً ثم الأم ، أو غير ذلك من المبررات.

وينبغي أن يكون للقيط اسم ثنائي أو ثلاثي مع لقب بحسب الاحتياج ، فهذا جائز كأن يسمى عبدالله بن عبدالله ؛ لأنه بالفعل عبد الله وكذلك أبوه وأن ينسب إلى مدينة أو قرية ، وإذا قام الملتقط بهذه الاحكام في اللقيط فأجره عند الله عظيم ؛ إذ أنه بمنزلة من أحيى نفساً وينطبق على الملتقط ، قوله تعالى : (وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا)¹.

ونظراً لذلك يرى أغلب الفقهاء أن أجر الملتقط لا يعلوه أجر ، وقد حرم الإسلام التبني واعتبره باطلاً بعد أن كان في الجاهلية ، فقد حرمه نظراً لما ينجم عنه من مفسدات كثيرة لأن المتبنى يعتبر غريباً عن الأسرة ، فلا يجوز أن يطلع على محارمها أو يشاركها حقوقها ، فإن المتبنى يشعر أنه أجنبي في حال كان معروف أو مجهول النسب ، فهو غريب عن الأسرة ولا يتناسب مع

¹ المائدة، 32

أخلاقهم ولا يتناغم مع بيئتهم، فإن اهتمام الشريعة بالنسب يكمن في رعايته والمحافظة عليه، وإن مجهول النسب يلحق بمن ادعاه بمجرد الدعوى مع احتمال كونه منه ¹.

ضمنت الشريعة الإسلامية لمجهول النسب (اللقيط) كل الميزات والحقوق ويتمتع بها الولد الصليبي هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن الشريعة قد حالت دون النتائج الخطيرة لنظام إثبات النسب ، وتم استبدال كلمة لقيط بكلمة (مجهول النسب) لما لها من تأثير نفسي واجتماعي على الإنسان ؛ ولأن كلمة مجهول النسب أقل وطأة من المعنى الأول على نفسية اللقيط ، وكبي يقدر على التعامل مع المجتمع بحرية ، وعلى التمتع بآدميته الكاملة ؛ وبكرامته الإنسانية فهو إنسان حر وحقوقه مكفولة من الشرع ، كحق الحياة وحق النفقة وحق الميراث ، وقد قررت الشريعة في حال ادعى أحد نسبه قبلت دعواه بغية رعاية مصلحته ، كي لا يضيع نسبه ، وحرمت العدوان أو تجريده منها ².

سعت الشريعة الإسلامية للحلول دون اختلاط الأنساب وزواج المحارم ، وانتشار الفاحشة الزنا وذلك من خلال مطالعات واجتهادات الفقهاء ؛ فالإسلام لم يعادي هؤلاء الأطفال، ولم ينبذهم ، بل سعى وحرص على إنساب الابن للزوج متى وجدت قرينته ، بذلك توسعت وسائل إثبات النسب واجتهد الفقهاء في تقليل فرص إنكاره ؛ لأن كل طفل ولد على

¹ عمر بن محمد السيل ، أحكام الطفل اللقيط " دراسة فقهية مقارنة الرياضة السعودية ، (دار الفصيلة للنشر والتوزيع ، 1426 هـ / 2005 م) ، 86-88 ؛ وهبة بن مصطفى الرحيلي ، ت 1436 هـ - 2015 م ، الفقه الإسلامي وأدلته (دمشق : سوريا ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1405 هـ / 1985 م) ، 673-675 .

² ربحي محمود القسراوي التميمي ، أحكام الطفل اللقيط " الطفل مجهول النسب " (القدس : فلسطين 2017 م) ، ص 4-5

فراش الزوجية يعد ابناً شرعياً ما لم يثبت العكس، فرغم التدابير الاحتياطية التي اتبعها الإسلام ، فلا ينبغي أن يدفع الأطفال مجهولو النسب وحدهم ثمن الخطيئة، بهدف إنصافهم حرص الإسلام على صون كرامتهم وذلك بمنحهم أسماء وهويات، بهدف موالاتهم وانسجامهم في المجتمع ، ووضعت لها أحكاماً فقهية ؛ فالنسب في الشرع يأتي على محورين رئيسيين ، إما بإثبات النسب ، أو بنفيه ، وكلاهما يكونان وفقاً للأدلة والشروط والضوابط الشرعية ؛ لأنه إذا أثبت نسبه فله حقوق في الميراث والنفقة وعليه واجبات ، كما ظهرت طرق ووسائل علمية حديثة مستجدة في هذا العصر مقارنة بما كتبه الفقهاء فيه منذ القدم ؛ فلهذا أوجب لنا الوقوف لمعرفة الأحكام الفقهية المستجدة والوسائل الحديثة مثل : تحاليل الدم والبصمة الوراثية الحمض النووي (DNA) في إثبات نسب مجهول النسب .

الفصل الأول: معاني النسب في القرآن الكريم والأحكام التي شرعت لحفظه والغاية من حفظ الأنساب

1.1. دعوة الشريعة إلى حفظ النسب

معرفة الناس لأنسابهم من الضرورات الاجتماعية الكبرى ، لذا أشار الله عز وجل في ظاهر كتابه إلى قضية النسب وهي نعمة عظيمة أكرمنا الله بها ، فلا يمكن معرفة إنسان إلا بنسبه لتمييزه به عن الآخرين. وكان علم المعارف والأنساب لأمة المسلمين من أهم العلوم التي استمدت من قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ)¹ ، في هذه الآية الكريمة أخبرنا عز وجل أن أصل البشرية واحد وهو آدم وحواء ، وأنه جعلهم فيما بعد شعوباً اشتقت عنها القبائل والعشائر ، فيمكن معرفة كل إنسان بنسبه إلى قبيلته وعشيرته ، كما أنه لا يمكن لأحد أن يرى لنفسه فضلاً على الآخرين بنسبه ؛ لأن مبدأ التفاضل هو التقوى : (إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ).

ومن النعم التي من الله تعالى بها على الإنسان أن جعل له نسباً يعرف به بين الناس ، كما شرع له الزواج والمصاهرة سبيلاً لتمكين صلة قرابته بالآخرين ، قال عز وجل : (وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ۚ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا)²

وقد برزت عناية الإسلام بالأنساب في ناحيتين :

¹ الحجرات، (13/39).

² الفرقان، (54/25).

الأولى : تعاليمه ، وتشريعاته . الثانية : استند إلى منطق الفطرة .

أما تعاليمه وتشريعاته : فقد حرم عقوق الوالدين ، ومن المعروف أنه يدخل في ذلك الأجداد والجندات ، لكي تظل الصلة بيننا وبين أصولنا قوية متينة تظللها الرحمة ، فقال تعالى : (وَفَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ إِنَّمَا يُبَلِّغَنَّ عَنْكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا) ¹ .

وأكد ﷺ بقوله : « ألا أنبئكم بأكبر الكبائر : الإشراف بالله ، وعقوق الوالدين » ²

وحرم انتساب الابن إلى غير أبيه حتى لا يشوب أنسابنا شائبة ، ولا يعتريها شك ، فقال ﷺ : « من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة حرام عليه » ³ .

ومن ناحية أخرى، فإن الله تعالى خلق فينا روح الانتماء إلى الآباء والعشيرة بالفطرة والشعور بالغضب عند النيل منهم ، وهذا شيء يعتبر فطرياً ونقوم بفعله في غالب الأحيان ، لكن الإسلام حصر هذا الانتماء وجعله في حدود معينة ، فكره إلينا غضب الجاهلية والتعصب الأعمى والمدافعة عن الباطل ، أما شعور الفخر بالنسب والانتساب إلى الأجداد ، والتحدث بفضلهم دون قصد التفاخر على أحد فقد فعله رسول الله ﷺ كما قال في غزوة حنين : « أنا

¹ سورة الإسراء ، الآية : 23 .

² البخاري ، الصحيح ، كتاب الأدب ، باب لا يسب الرجل والديه ، 30/8 ؛ مسلم ، صحيح مسلم ، (دار الجيل - بيروت ، د.ت) ، كتاب الإيمان ، 196/1 ، حديث رقم (143) واللفظ لمسلم .

³ البخاري ، الصحيح ، الفرائض ، باب من ادعى إلى غير أبيه واللفظ له ، 12/54 ؛ صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب بيان حال إيمان من رغب عن أبيه وهو يعلم ، 8/1 برقم 79 .

النبي لا كذب أنا ابن عبد المطلب »¹، أيضاً الله تعالى يأمر بالحفاظ على النسب ، وجاء ذلك بقوله تعالى: (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا

2(

إن القرآن الكريم في كثير من نصوصه دل على أحكام تعبر عن أهمية النسب ليضمن صميم وجود الفرد والأسرة والمجتمع ، ومن هذه الأحكام ما يأمر بإثبات النسب وتحريم اختلاطه، ومنها ما يترتب على صاحب النسب من أحكام على ذويه ولذويه عليه .

ومن استطلاع للأدلة الشرعية في النسب ، فقد جاءت نصوص تبين مشروعية النسب التي أمرنا الله سبحانه وتعالى بحفظها، من ذلك قوله تعالى : (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا)³. مدلول الآية الكريمة : يأمرهم الله عز وجل بأن ينسبوا الأبناء إلى آبائهم وأن يلحقوهم بهم ، أما نظام التبني فقد أبطله الله تعالى فيمن ادعى نسب ابناً له من التبني، فجاء النص القرآني لتأكيد التشريع على عدم التراخي في بقائهم على ما كانوا عليه بحجة أنهم لا يعرفون آباء بعض الأدياء ، فمن قتل بالعمد من نسبة الأبناء إلى غير آبائهم مع علمهم به .

¹ البخاري، الصحيح، 4/37 ، 52؛ مسلم، الصحيح، باب في غزوة حنين، 3/ 1400 برقم 78.

² سورة الأحزاب ، 5 .

³ الأحزاب، 5

ذكر ابن الجوزي في تفسيره : الآية بها ثلاثة أقوال، الأول : قال به قتادة، لو دعوت رجلاً لغير أبيه ، وأنت ترى أنه أبوه لم يكن عليك بأس. والقول الثاني : قال به مجاهد فيما أخطأ فيه قبل النهي. والقول الثالث : قال به حبيب بن ثابت فيما سهوتم به ، جاء النص تذكيراً لهم بأن يتعاضوا ويتعبدوا عن الانتساب المكذوب، وبما يتصل بهذا الانتساب القديم من الصلة والابتعاد عما فيه من مفساد ، فإن لم يجد لهم نسباً بأن ينسبواهم إلى أسماء إخوانكم في الدين وهم مواليكم ؛ فإن المسلمون فيمن عرف نسبه وفيمن لم يعرف نسبه .¹

ب . وقوله تعالى : (هُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ۚ وَكَانَ رَبُّكَ

قَدِيرًا)²

وجه الدلالة : أن الله تعالى خلق الإنسان من ماء النطفة فجعله نسباً وصهراً ، بما أن النسب هو الذي لا يحل نكاحه ، قال الفراء : بأن الصهر هو قرابة النكاح بهذا سميت المناكح صهراً لاختلاط الناس بما كما يختلط الشيء إذا صهر ، فقال المفسرون والأصمعي والواحدي والضحاك : النسب سبعة أصناف محرمة من القرابة : قرابة النسب، يقصد بها: قرابة النكاح كل شيء من قبل الزوج. بالقرابة وبالصهر حرمت خمس أصناف والرضاع من الصهر³

¹ أبي الفرج جمال الدين عبد الرحمن بن علي ابن محمد الجوزي القرشي البغدادي ، زاد المسير في علم التفسير (المكتب الإسلامي ، دار بن حزم ، 1423 هـ / 2002 م) ، 1113؛ محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، فتح القدير ، (بيروت: دار بن حزم ، 2007) ، 1113؛ وطبعة بيروت ، لبنان ، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، 1428 هـ / 2007 م) ، 21 ، 1156 - 1157؛ محمد الطاهر ابن عاشور، التحرير والتنوير (الدار التونسية للنشر ، د.ت) ، ج 21 ، 261؛ أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون، راجعه : السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم (بيروت : دار الكتب العلمية ، د.ت) ، 4 ، 372

² الفرقان : 54 .

³ الشوكاني ، فتح القدير ، 19 ، 1045؛ ابن الجوزي ، زاد المسير في علم التفسير ، 1020 .

فقد كان النسب في الجاهلية قبل الإسلام: يولد الوليد على فراش الزوجية أو الملك أو التبني فيستلحق الرجل بالولد وينسب إليه ؛ تعتبر رابطة النسب بالصهر في الإسلام من أقوى الروابط ذات الأثر البعيد في كيان المجتمع التي تقوم بحماية الأسرة من الاضطراب والانحلال وتربية أبنائها تربية حسنة ليحفظهم من الفساد والفناء .¹

ج- وقوله تعالى : (فَإِذَا نُفِخَ فِي الصُّورِ فَلَا أَنْسَابَ بَيْنَهُمْ يَوْمَئِذٍ وَلَا يَتَسَاءَلُونَ)²

وجه الدلالة : بأنهم يوم القيامة لا يتفاخرون بالأنساب وينكرونها لما هم فيه من الحيرة والدهشة ولا يسأل بعضهم بعضاً ؛ لأن الأنساب لا تنقطع بل يرفع التواصل والتفاخر بها ، فقد وردت ثلاثة أقوال عليها ؛ القول الأول : " لا يتساءلون بالأنساب أن يترك بعضهم لبعض حقه " ، القول الثاني : " انشغال كل واحد بنفسه فلا يسأل بعضهم بعضاً في شأنه " ؛ القول الثالث : " ولا يسألون بعضهم من أي قبيل أنت ، كما تفعل العرب لتعرب النسب فيعرف قدر الرجل " ³

ما يوجب إثبات النسب : عقد الزواج ، وبصورة عامة فيما يخص العقود فالله سبحانه وتعالى قد وضع لكل عقد من العقود ضوابط وشروط وأركان يتحقق بها مقصد العقد ، وفيما يخص عقد الزواج فقد اهتم الإسلام به وأعطاه مكانة مميزة بين العقود ؛ لأنه مرتبط بالإنسان ، فوصف الله تعالى عقد الزواج بالميثاق الغليظ ، قال تعالى : (وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ

¹ أحمد فراج حسين ، أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقات الأقارب ، (بيروت : الدار الجامعية للطباعة والنشرة 1998 م) ، 242-243 .

² المؤمنون : 101 .

³ الشوكاني ، فتح القدير ، 993/18 ؛ ابن الجوزي ، زاد المسير في علم التفسير ، 981 .

إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا¹، وقوله تعالى: (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ)²، قاله الحسن، وابن سيرين، وقتادة، والضحاك، والسدي.

وذكر ابن كثير في تفسيره لقوله تعالى: (وَأَخَذَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا) أن المراد بذلك العقد كما روي عن ابن عباس رضي الله عنهم في تفسير قوله تعالى: (وَأَخَذَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا)، قال: إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، وبذلك قال ابن أبي حاتم، وعكرمة، ومجاهد، والحسن، وقتادة، والضحاك، والسدي³.

وذكر ابن الجوزي ثلاثة أقوال أخرى في تفسير هذه الآية بقوله: "المراد بالميثاق هاهنا ثلاثة أقوال: أحدها: أنه الذي أخذه الله للنساء على الرجال: الإمساك بمعروف، أو التسريح بإحسان. هذا قول ابن عباس، والحسن، وابن سيرين، وقتادة، والضحاك، والسدي، ومقاتل. والثاني: أنه عقد النكاح، قاله مجاهد، وابن زيد. والثالث: أنه أمانة الله"⁴.

وذكر أبو علي الطبرسي في "مجمع البيان" في تفسير الآية ثلاثة أقوال: "أحدهما: أن الميثاق الغليظ هو: العهد المأخوذ على الزوج حال العقد من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، وبذلك قال الحسن، وابن سيرين، وابن سيرين، والضحاك، وقتادة، والسدي، وهو المروي عن أبي جعفر. وثانيهما: أن المراد به كلمة النكاح التي يستحل بها الفرج، عن مجاهد وابن زيد

¹ سورة النساء، 21.

² سورة البقرة، 229.

³ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 1/610؛ إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، (الكويت: جمعية إحياء التراث العربي، 1998)، 610/1؛ زاد المسير، عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، زاد المسير، (بيروت: المكتب الإسلامي - بيروت، ط 3، د.ت)، 43.

⁴ ابن الجوزي، زاد المسير، 43.

وثالثهما : قول النبي ﷺ : «أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله » عن عكرمة والشعبي والربيع ¹ .

وجميع الآراء المذكورة في قوله تعالى : (ميثاقا غليظا) ، سواء أكان المقصود بها عقد الزواج أو المعاشرة بالمعروف أو التسريح بإحسان أو الولد أو الأمانة ، فإن هذا يدل على الاهتمام البالغ من الله سبحانه وتعالى بالنسب ، وشأن الأسرة والعلاقة الزوجية السليمة الخالية من الشوائب ²

فالنسب في ذاته من الأمور التي تربط بالمجتمع حيث يقوم عليه بناء الأسرة التي هي نواة المجتمع؛ ولذا نجد أن الله تعالى يأمر بالمحافظة عليه ويعطيه اهتماماً كبيراً، ويوجه الخطاب للجماعة بقوله : (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا) ³

ومن النصوص التي تحرم اختلاط الأنساب آيات وجوب العدة وآيات تحريم الزنا كما في قوله تعالى : (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ۚ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ ۚ وَاللَّاتِي تَحَافُونَ نُسُوزُوهُنَّ فِعْزُهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْزُوهُنَّ ۚ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا)

¹ أبو علي الفضل بن الحسن الطبرسي، مجمع البيان في تفسير القرآن، تح: لجنة من العلماء والمحققين والأخصائيين ، (بيروت: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ، ط / 1 ، 1415 هـ)، 3/50.

² الطبرسي، مجمع البيان، 3/ 50.

³ سورة الأحزاب ، 5 .

1 . فلا يحق للمطلقة أن تتزوج قبل انقضاء عدتها، ولا يحق لها أن تكتنم ما خلق الله تعالى في رحمها حتى لا يضيع نسبه ، وقال تعالى : (وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ۚ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا ۚ وَهُنَّ مِثْلُ الْآلِيَةِ عَلَىٰ هُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)². وقوله تعالى : (وَاللَّائِي يَكْتُمْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ ۚ وَأُولَٰئِكَ الْأُمَمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهُ يُسْرًا)³

وحرّم الله تعالى الزنا تحريماً مؤبداً، لكي لا تشيع الفاحشة بين الناس ولا تختلط الأنساب المفضية إلى تحلل المجتمع وإشاعة الفوضى والاضطراب، قال ابن القيم رحمه الله تعالى : "ولما كان الزنا من أمهات الجرائم وكبار المعاصي لما فيه من اختلاط الأنساب الذي يبطل معه التعارف والتناصر على إحياء الدين، وفي هذا هلاك الحرث والنسل، فشاكل في معانيه أو في أكثرها القتل الذي فيه هلاك ذلك، فزجر عنه بالقصاص، ليرتدع عن مثل فعله من يهتّم به، فيعود ذلك بعمارة الدنيا وصلاح العالم الموصل إلى إقامة العبادات الموصلة إلى نعيم الآخرة"⁴.

¹ سورة النساء ، 34

² سورة البقرة ، 228.

³ سورة الطلاق ، 4 .

⁴ أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي، أعلام الموقعين، تح : طه عبد الرؤوف سعد ، (بيروت: دار الجيل، 1973)، 74/2.

لذا فقد شرع الله تعالى لمقترف هذه الجريمة عقوبة قاسية جداً، وهي: الجلد لغير المحصن
قال تعالى : (وَلَا تَقْرُبُوا الزِّنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا)¹، وقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي
فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ
وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ)²

والرجم بالحجارة للمحصن، لقول رسول الله ﷺ: «خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً :
البكر بالبكر ، جلد مائة وتغريب سنة ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم»³.

ودفعاً للمفاسد وسداً لباب الذرائع حرمت الخلوة بالأجنبية والنظر إليها، لأنها من
مقدمات الزنا ودواعيه، قال تعالى : (إِنَّ اللَّهَ لَعَنَ الْكَافِرِينَ وَأَعَدَّ لَهُمْ سَعِيرًا)⁴

إذاً يجب على الإنسان أن يعرف الحدود المتعلقة بالنسب ليقف عندها ، والحقوق المترتبة
على النسب ليؤديها وهنا تبرز أهمية النسب وبذلك يقول الله تبارك وتعالى : (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ
فَإِمْسَاكِ بِمَعْرِوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمُ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا
يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ)⁵ .

¹ سورة الإسراء ، الآية : 32 .

² سورة النور ، الآية : 2 .

³ البخاري، الصحيح ، باب حد الزنا، 3/ 1316 برقم (1690).

⁴ سورة الأحزاب ، 53 .

⁵ سورة البقرة ، الآية : 229.

1.2. ألفاظ النسب في القرآن الكريم

وردت لفظة النسب في القرآن الكريم بعدة معان، من ذلك :

● النسب في سورة المؤمنون

وردت هذه اللفظة في قوله تعالى : (فَإِذَا نُفِخَ فِي الصُّورِ فَلَا أَنْسَابَ بَيْنَهُمْ يَوْمَئِذٍ وَلَا يَتَسَاءَلُونَ * فَمَنْ ثَقُلَتْ مَوَازِينُهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ * وَمَنْ خَفَّتْ مَوَازِينُهُ فَأُولَئِكَ الَّذِينَ خَسِرُوا أَنْفُسَهُمْ فِي جَهَنَّمَ خَالِدُونَ)¹

يخبر الله تعالى في هذه الآيات عن هول يوم القيامة ، ما في ذلك اليوم من المزعجات والمقلقات ، وأنه إذا نفخ في الصور نفخه البعث فحشر الناس أجمعون ، لميقات يوم يصيبهم من الهول ما ينسيهم أنسابهم التي هي أقوى الاسباب فغير الأنساب من باب أولى ، وأنه لا يسأل أحد عن أحد عن حاله لا اشتغاله بنفسه، فلا يدري هل ينجو نجاة لا شقاوة بعدها ؟ أو يشقى شقاوة لا سعادة بعدها ؟ وفي القيامة مواضع يشتد كرها ويعظم وقعها، كالميزان الذي يميز به أعمال العبد وينظر فيه بالعدل ما له وما عليه، حتى ما كان مثقال ذرة في الخير والشر².

وليس هناك ميزان للعدالة أدق ولا أعظم ولا أفضل من هذا الميزان.

¹ سورة المؤمنون ، الآيات : 101-103.

² التفسير الموضوعي لسور القرآن الكريم، 5/158، (53)

وقال ابن مسعود وغيره : المراد بهذه النفخة نفخة البعث، وهي النفخة الثانية عند قيام الناس من القبور: (ثُمَّ نُفِخَ فِيهِ أُخْرَى فَإِذَا هُمْ قِيَامٌ يَنْظُرُونَ)¹ فهم حينئذٍ لهول المطلع اشتغل كل امرئ بنفسه فانقطعت بينهم الوسائل وارتفع التفاخر والتعاون بالأنساب² .

قوله: (فَلَا أَنْسَابَ بَيْنَهُمْ يَوْمَئِذٍ وَلَا يَتَسَاءَلُونَ) والانساب : جمع نسب وهو القرابة من جهة الولادة ويعبر به عن التواصل وهو في الأصل³. أي : لا تواصل بينهم حين افتراقهم إلى ما أعد الله لهم من ثواب وعقاب، وإنما تقطعت الروابط وسقطت القيم التي كانوا يتعارضون عليها في الدنيا فلا أنساب بينهم يومئذٍ، وشملهم الهول بالصمت فهم لا يتحدثون ولا يتساءلون.

قال ابن عباس : "لا يفتخرون بالأنساب في الآخرة كما يفتخرون بها في الدنيا، ولا يتساءلون فيها كما يتساءلون في الدنيا، من أي قبيلة أنت ، ولا من أي نسب ولا يتعارفون لهول ما أذهلهم". وسأل رجل ابن عباس عن هذه الآية وقوله: (وَأَقْبَلَ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ يَتَسَاءَلُونَ)⁴. فقال : "لا يتساءلون في النفخة الأولى، لأنه لا يبقى على الأرض حي ، فلا أنساب ولا تساؤل"، وأما قوله تعالى: (وَأَقْبَلَ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ يَتَسَاءَلُونَ) فإنهم إذا دخلوا الجنة تساءلوا"⁵.

¹ سورة الزمر ، الآية : 68

² ابن عطية، المحرر الوجيز، 321/6؛ أبو حيان الأندلسي، البحر المحيط ، 6/388 .

³ ابن عادل الدمشقي، الباب في علوم الكتاب ، 257/14؛ الطبرسي، مجمع البيان، 211/7، (70)؛ والحديث أخرجه الترمذي : 4/41؛ والدارمي في سننه، 324/2؛ وأحمد في المسند، 257/14.

⁴ سورة الطور ، الآية : 25

⁵ الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، 17/111؛ البغوي، معالم التنزيل، 117/3؛ القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 88 / 15- 89.

● النسب في سورة الفرقان

وردت لفظة "نسباً" في قوله تعالى: (وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا

وَصِهْرًا ۚ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا)¹

ذكر سبحانه وتعالى في النص القرآني الدليل المتعلق بالبحار، والقصد من ذلك التنبيه على قدرته وإتقان خلقه للأشياء في أن بث في الأرض مياهاً عذبة كثيرة من أنهار وعيون وآبار فهو سبحانه الذي جعل البحرين المتضادين متجاورين متلاحقين لا يمتزجان ، هذا ماء زلال عذب فرات ، أي مفرط العذوبة ، وهذا ملح شديد الملوحة ، ولكن لا يختلط أحدهما بالآخر ، وبينهما حاجز منيع من قدرة الله تعالى ، وحد محدود يمنعهما التمازج والاختلاط.

وهذا دليل على وجود الله وقدرته الباهرة ووحدانيته في هذا الكون، ثم يأتي الدليل على خلق الإنسان من الماء المذكور وهذا دليل علمي كوني على وجود الله تعالى، وأنه سبحانه هو الذي خلق الانسان من نقطة ضعيفة فسواه ، وعدله ، وجعله كامل الخلقة ذكراً أو أنثى كما يشاء الله وقسم النوع الانساني قسمين : ذكوراً أو إناثاً كما يشاء الله.² وسبب نزول الآية : قال ابن سيرين : نزلت هذه الآية في النبي ﷺ وعلي بن أبي طالب رضي الله عنه، لأنه جمعه به نسباً وصهراً³.

¹ الفرقان : الآية : 54 .

² المحرر الوجيز : 6/446 ؛ التفسير الوسيط، 2/1806.

³ المحرر الوجيز : 6/447 .

وقد خلق الله سبحانه وتعالى الجنين من ماء النطفة الأمشاج، أغرب وأعقد من حال الكائنات الحية التي تخلق من ماء السماء .

وإن الخلية الواحدة من ماء الرجل والخلية الواحدة ماء المرأة (البويضة) تحملان عناصر الوراثة للجنس كله، ولالأبوين وأسرتيهما القريين لتنقلها إلى الجنين الذكر والجنين الأنثى كل منهما بحسب ما ترسم له يد القدرة الإلهية. فجعل هذا المخلوق ذكراً يتزوج فيولد ويثبت النسب إليه أو أنثى فتتزوج فيصاهر بها ، وبوجود هذه القرابات من الأصهار، وهو أهل بيت الرجل بالنسبة للزوجة. تقوم العلاقات الاجتماعية وتتلاحم ، قال تعالى: (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا) ¹ ² .

قال ابن العربي : "النسب عبارة عن خلط الماء بين الذكر والأنثى على وجه الشرع . فإن كان بمعصية كان خلقاً مطلقاً ، ولم يكن نسباً محققاً ، ولذلك لم يدخل تحت قوله: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ... الآية) ³ ، بنته من الزنا ؛ لأنها ليست ببنت في أصح القولين لعلمائنا، وأصح القولين في الدين، وإذا لم يكن نسباً شرعاً، فلا صهر شرعاً، فلا يحرم الزنا ببنت أمّاً ، ولا بأم بنتاً، وما يحرم من الحلال لا يحرم من الحرام ؛ لأن الله امتن بالنسب والصهر على

¹ سورة الحجرات الآية : 13

² التفسير الموضوعي : 5/310

³ سورة النساء الآية : 24 .

عباده، ورفع قدرهما، وعلق الأحكام في الحل والحرمة عليهما، فلا يلحق الباطل بهما ولا يساويهما"¹.

● النسب في سورة الصافات

وردت لفظة "نسباً في قوله تعالى : (وَجَعَلُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجَنَّةِ نَسْبًا وَلَقَدْ عَلِمَتِ الْجِنَّةُ إِنَّهُمْ لَمُحْضَرُونَ)²

أمر الله عز وجل في صدر السورة الكريمة رسوله محمد ﷺ بتبكيث قريش وإبطال مذهبهم في إنكار البعث بطريق الاستفتاء وساق البراهين الناطقة بتخفيف ذلك ، وهذه الآيات الكريمة أبطلت ادعاء مشركي قريش التي كانت في غاية الخطورة والبهتان وأفسدت اعتقادهم الباطل وإنكارهم البعث وادعائهم الذي يتعارض مع تنزيه الله تبارك وتعالى وتعظيمه وتمجيده، أن الله تعالى البنات اللاتي هي أوضاع الجنسين ولهم البنون الذين هم أرفعهما ، فان ذلك مما لا يقول به من له أدنى شيء من العقل.³

وتكرار هذه الاستفهامات لتكرار والتبكيث لهؤلاء المشركين في مكة لاعتقادهم الزائف وافترائهم على الله تعالى وتسفيه عقولهم .

¹ ابن العربي، أحكام القرآن، 3/ 1414.

² سورة الصافات، 158.

³ أبو السعود، إرشاد العقل السليم، 5/340 ؛ التفسير الموضوعي : 421/6.

وَأَنَّ اللَّهَ الْبَنَاتِ الَّتِي يَسْتَنَكِرُونَ ذَكَرَهَا وَيُتَدَوَّنَهَا كَمَا قَالَ تَعَالَى : (وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُمْ بِالْأُنْثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ * يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِنْ سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ ۚ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ ۗ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ ⁽¹⁾) ².

ولما افتقر إلى إثبات ادعائهم الكاذب بالمنطق والبرهان قامت عليهم الحجة، وثبت في ادعائهم هذا وقوعهم في الشرك والكفر القاطع، ولذلك كرر الله سبحانه وتعالى هذا النوع من كفرهم في كتابه العزيز أكثر من مرة، فقال: (إِنَّ الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِالْآخِرَةِ لَيُسَمُّونَ الْمَلَائِكَةَ تَسْمِيَةً الْأُنْثَىٰ) ³ وقال تعالى: (أَلَكُمُ الذَّكَرُ وَلَهُ الْأُنْثَىٰ * تِلْكَ إِذًا قِسْمَةٌ ضِيزَىٰ) ⁴

والادعاء الثاني : حين ادعوا صلة النسب بين الله تعالى وبين الجنة، وهو افتراء كاذب نادى به فرقة من زنادقة قريش.

قال أبو السعود : "وفي ذلك التفات إلى الغيبة للإيذان بانقطاعهم عن الجواب وسقوطهم عن درجة الخطاب واقتضاء حالهم أن يعرض عنهم وتحكى جناباتهم للآخرين " ⁵.

1.3. الأحكام التي شرعت لحفظ النسب

¹ سورة النحل، الآيتان : 58- 59 .

² أبو السعود، إرشاد العقل السليم، 5/340، التفسير الوسيط، 3/2188.

³ النجم، 27.

⁴ النجم، 22/21، التفسير الموضوعي، 6/421.

⁵ أبو السعود، إرشاد العقل السليم، 5/340 .

خلق الله تعالى الإنسان ليعمر الحياة، ويستغل فيها ما منحه الله تعالى من خيراتها، فكانت عمارتها تقتضي وجود الإنسان إلى يوم القيامة؛ لذلك فإن حفظ النسل ضروري من ضروريات الحياة، ولهذا شرع الإسلام لحفظ النسب عدة إجراءات تقي من اختلاط الأنساب وضياعها، ومن ذلك:

1.3.1. تحريم الزنا

قبل الحديث عن الزنا وآثاره السيئة في اختلاط الخطيرة في اختلاط الأنساب، نعرض لتعريف الزنا، ففي اللغة هو : اسم مشتق من الفعل زني ، وهو عند العرب فيه لغتان مشهورتان : إحداهما : لغة القصر وهي لغة أهل الحجاز وبه ورد قوله تعالى : (وَلَا تَقْرُبُوا الزَّوَاجَ إِنَّمَا كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا)¹.

وثانيهما : لغة المد لأهل نجد ومنه قول الفرزدق : أبا حاضر من يزن يعرف زناؤه ومن يشرب الخمر² يصبح مسكراً، والنسبة للمقصود : زنوي وللمدود : زنائي ، وتسمى القردة : زناة ، والمرأة : تراني مزانة وزناء : أي : تباعي . ويقال : للحاقن بوله : زناء ؛ لأن البول يحتقن فيضيق عليه ، وزنا عليه : أي ضيق عليه³.

¹ الإسراء آية 32

² الخمر : أحمد مصطفى البايدي، معجم أسماء الأشياء، ص 59

³ إسماعيل بن حماد الجوهري ، الصحاح ، (5/1888)؛ أحمد بن فارس، معجم اللغة ، (1/440)؛ محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، (3/1875)؛ محمد بن الحسن بن دريد ، جمهرة اللغة، (2/830)

والزنا : الصعود في الجبل ، وفي الأثر: «لا يصلي زان»¹ يعني الذي يصعد في الجبل حتى يستتم الصعود ؛ وذلك لما يقع عليه من البهر² والنهيج، فيضيق لذلك نفسه .

أما الزنا اصطلاحاً: فاختلقت عبارات الفقهاء في تعريف الزنا وتنوعت على النحو التالي: عرفه الحنفية بقولهم: " هو ما يوجب الحد ، وهو وطء مكلف طائع مشتةة حالاً أو ماضياً في قبل خال من ملكه وشبهته في دار الإسلام أو تمكينه من ذلك أو تمكينها " ³ .

وعند المالكية : " هو وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه بلا شبهة تعمداً "و عند الشافعية : "هو إيلاج حشفة أو قدرها في فرج محرم لعينه مشتةي طبعاً بلا شبهة " ⁴ وعند الحنابلة : . " هو فعل الفاحشة في قبل أو دبر " ⁵

لقد تصرف الإسلام مع فعلة الزنا كجرمة منكرة كما اعتبرها فاحشة منذ البداية ، مما يدل على بشاعة تلك الفعلة، ولو نظرنا إلى قاعدة التدرج في المحرمات والممنوعات التي تعامل معها الإسلام مع العديد من المواضيع التي كانت متداولة عند أهل الجاهلية، كشرب الخمر والتعامل بالربا وغيرها، لعرفنا أن الإسلام قد تعامل مع فعلة الزنا بمبدأ التدرج ذاته، ولكن التدرج

¹ المبارك بن محمد ابن عبد الكريم ابن الأثير الجزري الشيباني، النهاية في غريب الحديث والأثر، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1979)، 315/2.

² البهر: بالضم تتابع النفس من الإعياء ، ويقال: بهر الرجل إذا عدا حتى عليه النهر وهو الريم . ابن منظور، لسان العرب، 370/1

³ محمد أمين بن عمر عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (3/141).

⁴ محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (4/313)

⁵ النووي، المجموع شرح المذهب، 20/4؛ محمد بن محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج لمعرفة ألقاظ المنهاج، (4/143)؛ سليمان الجمل، حاشية الجمل على منهاج الطالبين، (5/128) ؛ أنقي الدين أبي بكر الحسيني، كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار، ص 565 ؛ محمد بن محمد الخطيب الشربيني، الإقناع في حل ألقاظ أبي شجاع، (2/347).

كان في مدى العقوبة المفروضة على جريمة الزنا وليس التدرج في كونه محرماً أو غير محرم ، بل من اللحظة الأولى والقرآن المكي ينبه إلى هذه الجريمة مرة بالنهي الواضح عن فعلها، ومرة بمدح وثناء المؤمنين ؛ لأنهم لم يرتكبوها، قال تعالى : «وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانَةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا»¹

وقال تعالى : (وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا)² وقال تعالى : (الذين هم لفروجهم حافظون)³، بعدها نزل القرآن المدني مؤكداً للتحريم والنهي الذي ثبت في عقول الصحابة عندما كانوا بمكة ، بتشريع العقوبات الصارمة لصاحب ذلك الفعل تارة وبالتأكيد على وجوب الأخذ بأساليب الحماية التي تقى المسلم من الوقوع في أحضان الرذيلة والفاحشة تارة أخرى ، وتارة نرى القرآن الكريم يذكر الزنا بألقاب وأسماء أخرى مبالغة في التكريه به وتأكيداً على التحريم ، منها السفاح و الفاحشة والبغاء وغيرها .

وجاءت نصوص السنة المطهرة مؤكدة نصوص القرآن الكريم المكي والمدني في تحريم الزنا وأنه من كبائر الذنوب وسنها ، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " سمعت رسول الله ﷺ يقول : " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ...⁴ وعن أبي هريرة رضي الله عنه أيضاً مرفوعاً: "

¹ أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع في فقه الإمام أحمد، (4/250)؛ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشف القناع، (6/89)؛ إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المبدع شرح المنع، (9/1/6) .

² سورة الفرقان، 86.

³ سورة المؤمنون، 5.

⁴ سورة المؤمنون : 5

إذا زنا العبد خرج منه الإيمان فكان كالظلة على رأسه ثم إذا أقلع رجع إليه الإيمان " ¹ وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : قلت يا رسول الله أي الذنب أعظم عند الله تعالى ؟، قال : " أن تجعل الله ندا وهو خلقك ، قلت ثم أي ؟ قال : أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك ، قلت : ثم أي ؟، قال : أن تزاني بحليلة جارك " ²

قال الإمام الذهبي : " فانظر رحمك الله كيف قرن الزنا بزوجة الجار بالشرك بالله وقتل النفس التي حرم الله عز وجل إلا بالحق " ³

إن هذه الكلمات التي وردت قد أشارت إشارة صريحة لا شك فيها إلى أن فعلة الزنا محرمة في كافة الأديان السماوية ولم يأت الإسلام ليعيد ذلك التحريم الذي أثبتته كتب التوراة والإنجيل بل أتى الإسلام ليؤكد ذلك التحريم من خلال كتاب القرآن الكريم والسنة الشريفة، ولو نظر المرء بعين العدالة إلى جريمة الزنا من حيث تقبل هذا الفعل أو كرهه واستقداره من جهة المنطق، لوجد أن الزنا شنيع عقلاً وأن النفوس العفيفة والفطرة السليمة تستقذره وتعدّه فعلاً قبيحاً يجب على الإنسان الابتعاد عنه واجتنابه .

¹ الترمذي، الجامع الصحيح، الإيمان، 15/5 برقم 2625، وصححه الألباني.

² البخاري، الصحيح، التفسير، 4/ 1784 برقم 4483.

³ محمد بن أحمد الذهبي، الكبائر، (بيروت: دار الندوة الجديدة، د.ت)، 40.

قال الجصاص : " إن الزنا قبيح في العقل قبل ورود السمع، لأن الله سماه فاحشة "

¹ وقال ابن القيم في قوله تعالى : (قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ)² هذا

دليل على أنها فواحش في نفسها لا تستحسنها العقول فتعلق التحريم بها لفحشها " ⁴. وقال

السعدي : " إنما يستفحش في الشرع والعقل والفطرة لتضمنه التجري على الحرمة في حق الله

وحق المرأة وحق أهلها، أو زوجها وإفساد الفراش واختلاط الأنساب وغير ذلك من المفاصد " ⁵

ولو تعمق العاقل بعين الإنصاف كثرة المفاصد والمخاطر التي تنتج من افتعال هذه

الفاحشة لعرف وأيقن بأن ذلك الفعل قبيح عقلاً، ومن هذه المفاصد والأخطار: اختلاط

الأنساب والشك فيها، فلا يعرف الإنسان أن الولد الذي أنجبته الزانية أهو طفله، أم من غيره؟،

فلا يقوم بتربيته ؛ مما يوجب تشتت الأولاد ويؤدي إلى انقطاع النسل ودمار العالم ، ومنها أن

المرأة التي عرفت بالزنا ينكرها الناس ويتعدون عنها وحينها لا تتواجد الألفة والمحبة ولا يتم

الاستقرار والتزاوج، ومنها أنه لو انفتح باب الزنا ، فحينها لا يوجد لرجل شأن بامرأة ، وكل رجل

يمكنه التواثب على كل امرأة رغبت وأرادت ، وعندها لن يكون فرق كبير بين نوع الإنسان وبين

باقي الحيوانات في هذا الباب " ⁶

¹ الجصاص، أحكام القرآن، 260/3 .

² الأعراف، 33.

³ الجصاص، أحكام القرآن ، (3/30).

⁴ سورة الأعراف ، آية : 33؛ محمد بن عبد الله المعروف بابن الجوزية ، التفسير القيم، ص 239

⁵ عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، 435 .

⁶ ابن القيم، الداء والدواء، ص 165

ومنها : أن المقصود الأكبر من إتمام الشهوة بين الرجل والمرأة هو تشكيل عائلة صالحة ، وأن يكون الاهتمام الأكبر للمرأة هو منزلها وأطفالها ، ولا يتم هذا إلا إذا كانت المرأة مقصورة الهمة على ذلك الرجل لوحده، عديمة الطمع في باقي الرجال، وذلك لا يتم إلا بتحريم الزنا، ومنها: أن الوطء يوجب الذل المرير، ولذلك نجد أن ألفاظ الجماع والوطء يتغطى فيها ويستحيا من نطقها.¹

وإذا علمنا أن الزنا من أكبر الذنوب ، وأنه شنيع عقلاً وشرعاً ، فيجب أن نعلم أن هذا الذنب قد ينجم عنه تزايد الآثام بحسب الأوصاف التي قد تصيبه والتي لها مكان كبير في نصوص الشرع الحنيف ، فالزنا بذات المحرم أو بنفس الزوج أكبر وزراً من الزنا بغريبة أو الزنا بامرأة غير متزوجة؛ لأن فيه سلب حرمة الزوج وتخريب فراشه وتعليق نسبه عليه ، فان كانت المرأة ذات البعل جارة أضيف له سوء الجوار، وإيذاء الجار بأكبر أشكال الأذى ، فإذا كان الجار أخاً أو قريباً من أقاربه أضيفت له قطيعة الرحم فيتضاعف الذنب ، فإن كان الجار غير حاضر، بل في طاعة الله، مثل الجهاد في سبيل الله و لأجل العلم الشرعي تضخم الذنب حتى إن الزاني بامرأة الغازي في سبيل الله يحاسب يوم القيامة فيأخذ الغازي من عمله ما أراد .

¹ فخر الدين بن عمر الرازي، التفسير الكبير، (20/199) .

وقد جاء في الحديث: «حرمة نساء المجاهدين على القاعدين كحرمة أمهاتهم، وما من رجل من القاعدين يخلف رجلاً من المجاهدين فما ظنكم في أهله، فيخونه فيهم إلا وقف له يوم القيامة فيأخذ من عمله ما شاء»¹.

فإن اتفق أن تكون رحماً له زاد إليه قطيعة رحمها ، فإن اتفق أن يكون الزاني محصناً ؛ كان الذنب أكبر، فإن كان شيخاً قديراً كان أعظم ذنباً وعقوبة، فإن اقترن ذلك أن يكون في شهر أو بلد حرام تضاعف الذنب "².

1.3.2. تحريم التبني

التبني هو ضم الأب المعلوم النسب الابن المجهول النسب وينسبه له نسبة الابن الحقيقي لأبيه فيتخذه كولده ؛ أي دعوة الأبناء إلى غير آبائهم، أو يلحقه به وإن لم يكن ابناً حقيقياً ؛ لأنه قول باللسان لا أساس له من شرع الله ولا تتجسد فيه رابطة المودة والرحمة النابعة من صلة الرحم الأصلية.

وعرفه الصابوني : هو ادعاء شخص بنوة ولد معروف النسب من شخص معين أو مجهول النسب ، بينما التبني لا يثبت نسب، أو أي حق من الحقوق المترتبة على النسب، لقد أبطل الإسلام التبني ؛ فالتبني هو منشأ للنسب³.

¹ مسلم ، الصحيح، كتاب الإمارة ، 3/ 1508 برقم / 1897 .

² مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي، مطالب أولي النهي، (6/173) ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية (24/20)

³ عمر عبد الله ، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية (الإسكندرية : دار المعارف ، 1968 م) ، 591؛ سيد قطب ، في ظلال القرآن 21 ، 2824؛ شادية الصادق حسن، "حكم التبني في الإسلام " ، دورة العلوم والبحوث الإسلامية ، العدد 4 (فبراير 2012 م) ، 3-8 ؛ محمد أحمد

إن علماء البيولوجيا كانوا يقصدون بالتبني هو الانسجام الذي يستخدم بواسطة آلية التكيف من أجل بقاء الإنسان على قيد الحياة، فهو من الأنماط التي تعتمد عليها العائلة لتساعد الطفل على الاندماج والانسجام في المجتمع وإنشاء علاقات اجتماعية ؛ بينما علماء النفس والاجتماع بأن التكيف من أجل بقاء الإنسان في نفس سليم وتطابق اجتماعي سالم¹

● التبني قبل الإسلام

عرف التبني عند الرومان واليونان منذ القدم ، وكما عرفته شعوب أخرى ، فقد كان التبني معروفاً ومنتشراً عند العرب في الوقت الجاهلي قبل رسالة النبي محمد ﷺ فكانوا يمارسون ويمشون على عاداتهم الموروثة التي تختلف مع أصول الأخلاق القويمة ؛ وكان التبني يعلن عنه في الأماكن العامة يتبنى الرجل شخصاً إذا أعجب به ، إما بسبب جهده أو لونه أو وضعه أو حباً في العلا والانتساب إلى ولد شريف الأصل فينسب إليه نفسه ، فيتبناه من غير ابنه فينسب إليه ويرثه ويخلو بزوجه وبناته ، ويحرم على الشخص المتبني زوجة من تبناه ، وإن مكانه الابن المتبني كمكانة الابن الأصلي الصليبي في جميع الأمور فيتبع إليه، فيقال: فلان ابن فلان ؛ وقد تبني النبي ﷺ على الله عليه وسلم على نهج العرب زيد بن حارث بن شراحيل الكلبي ، حينما تبناه النبي ﷺ

مصطفى أبو زهرة، الأحوال الشخصية، (القاهرة : دار الفكر العربي ، 2005 م)، 397؛ فقد سعت الأمم المتحدة في إقرارها للتبني على الأثر الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الطفل ، فكان الغرض الأساسي منه توفير أسرة دائمة الطفل الذي لم يتمكن والده الأصليين من توفير الرعاية له. منظمة الأمم المتحدة ، " اتفاقية حقوق الطفل " ، اليونسيف ، المادة 20 (1998 م)، الأطفال المحرومين من الرعاية الأبوية (10-2004م)

¹ أمل سليمان الصومالي ، الأسر البديلة في مدينة جدة " ، مجلة جامعة الشارقة ، دورة علمية محكمة للعلوم الإنسانية والاجتماعية ، مجلد 14 ، العدد 1) رمضان 1438 هـ / 2017 م) ، 265

قال : «يا معشر قريش اشهدوا أن زيدا ابني يرثني وأرثه»¹ . لكن قبل الرسالة قد أعتقه ؛ فكان يدعى زيد بن محمد ، فقد كان في العصر الجاهلي يتبنى الرجل منهم ابن غيره، فيقول له : أنت ابني أرثك وترثني ، فيصبح ابنه ويطبق عليه قوانين البنوة كلها من الإرث ، والنكاح ، والطلاق ، والمحرمات ، فيتعلق بأوضاع الابن الصلبي على الوجه الشرع الواضح.

فاستمر العمل بالتبني على ما كان عليه زمن الجاهلية إلى الخامسة من الهجرة ؛ تزوج النبي ﷺ زينب بنت جحش ، فقال اليهود والمنافقون : تزوج محمد امرأة ابنه وهو ينهى الناس عنها ، فنزل قول الله تعالى : (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۖ فَإِنْ لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا)² فقد كان في زمن الجاهلية محرماً أن يتزوج المتبني زوجة متبناه بعد فراقه إياها ، فبدأ برسول الله بإبطال هذا العرف، ليكون أقوى حل للقضاء على تحريم الجاهلية، فنزل قوله تعالى في ذلك : (فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا ۚ وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا)³ (4

¹ ابن حجر العسقلاني ، الإصابة في تمييز الصحابة ، 2 ، 496 .

² فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء " ، جمع و ترتيب : أحمد بن عبد الرزاق الدويش ، (الرياض : المملكة العربية السعودية رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء ، 1428 هـ / 2007 م) ، 9 ، 628-630 ، فتوى (53) ؛ أسامة الحموي ، " التبني ومشكلة اللقضاء وأسباب ثبوت النسب : دراسة فقهية مقارنة مجلة جامعة دمشق المعلوم الاقتصادية والقانونية ، مجلد 23 العدد 2 (2007 م) ، 515 516 ؛ محمد علي الصابوني ، روائع البيان (بيروت : مؤسسة مناهل العرفان ، 1401 هـ / 1981 م) ، 2 ، 268 ؛ فريدة عبد الله الفهد العجلان ، " التبني قبل الإسلام " ، المجلة العلمية - كلية اللغة العربية ، العدد 35 (2016 م) ، 3 ، 2132-2133 ؛ الحسن ، حكم التبني في الإسلام . 3 ؛ جمال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل ، الدر المنثور في التفسير المأثور (د.م: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1433 هـ / 2011 م) ، 21 ، 562.

³ الأحزاب ، 37.

⁴ الصابوني ، روائع البيان تفسير آيات الأحكام ، 2 ، 268 ، الأحزاب : 37 .

● التبني بعد الإسلام

لقد أخرج الإسلام العرب من ظلمات الجاهلية وخرافاتهما وأبطل العادات الجاهلية القديمة والعقائد الباطلة وتحريمها في السنة الخامسة للهجرة ، كالظهار ، والتطير ، والتفاخر بالأحساب ، والطعن بالأنساب ، وأبطل التبني وحرمه ؛ فاعتبرت الشريعة الإسلامية التبني من الكبائر التي توجب سخط الله تعالى ، لما فيه من اختلاط الأنساب وضياع الحقوق ؛ فقد أمر الله بنسبة الأولاد المتبنين إلى آبائهم الذين تولدوا من أصلابهم إن كانوا معروفين ، فإن لم يعرفوا آبائهم فهم أخوة في الدين وموال لمن تبناهم ولغيرهم ، فيقال فلان أخو فلان ، أو فلان مولى فلان ، فقد حرم الله لمن ينسب إليهم الولد نسبة حقيقية ممن تبناه ، كما حرم على الولد نفسه أن ينتسب إلى غير أبيه الحقيقي ، ولا ينسب نسبة الدم والولادة إلى نفسه ، فقد بين سبحانه هذا الحكم نسب الأسرة الإسلامية الكبرى التي أساسها قائم على الترابط والتراحم والتلاحم والود والعدالة والصدق في القول ، وحفظ الأنساب والأعراض ، وحفظ الحقوق المالية لمن هو أولى بها ، قال تعالى : (مَا جَعَلَ أَذْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ * ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا)

⁽¹⁾2، وجاء في الحديث ، عن سعد بن أبي وقاص أن رسول الله ﷺ قال : «من ادعى لغير أبيه

¹ الأحزاب : 4-5 .

² الأحزاب ، 5/4 .

وهو يعلم إلا كفر»¹، حرم الإسلام التبني تحريماً قاطعاً مؤبداً ، بعد أن كان عرفاً سائداً عند العرب في الجاهلية وفي صدر الإسلام ، لقد كان العرب يلحقون الابن المتبني بالابن العصبي ، فقد أوضحت الشريعة الإسلامية بأن النسب لا يثبت إلا بالولادة الحقيقية الناشئة عن النكاح الشرعي الصحيح ، ورفضت أن يكون التبني سبباً للتوارث وثبوت النسب ؛ إذا ادعى الرجل وتبني ابنًا باطلاً وهو ليس منه حقيقة ، وأجرى عليه أحكام البنوة من النسب والمصاهرة والميراث، فهذا محرم في الإسلام².

وعليه قد أنشأت الدول في الوقت الحالي دور للعجزة واليتامى واللقطاء ومن لا عائل له ومن في حكمهم ، فإذا لم يمكن الإنفاق عليهم من بيت المال، لهم أن يستعينوا من الموسرين من الأمة ، قال : ﷺ «أيما مؤمن ترك مالاً فليرثه عصبته من كانوا ، ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتني فأنا مولاه»³ .

● أدلة تحريم التبني وإبطال آثاره

فقد جاء الإسلام من أجل إصلاح ومعالجة أوضاع المجتمع الإسلامي تدريجياً ، و جاءت أدلة رسالة الإسلام واضحة في هذه القضية في القرآن والسنة النبوية، فأصبح حكم التبني كغيره من الأحكام في الشريعة الإسلامية، نزل التحريم متدرجاً ، فنزلت عدة آيات تدل على

¹ البخاري ، الصحيح ، 3 ، 1446 ، رقم (4071-4072)

² العجلان ، التبني قبل الإسلام ، 3/ 2134؛ إسماعيل الأصفهاني ، حكم المني في الإسلام (بيروت : دار المعرفة 2004) ، 311 ؛ حبيب بن طاهر ، الفقه المالكي وأدائه (بيروت: مؤسسة المعارف ، 1430 هـ / 2009 م) ، 6 ، 84-85

³ فتاوى اللجنة الدائمة ، 9 ، 629-630 ، فتوى (53)

تحريم التبني وأنهى أمره السائد في الإسلام ، والأحاديث الشريفة كانت تؤكد حكم حرمة التبني وإبطاله ، ولا يترتب على التبني أي حكم شرعي ومن أقدم عليه فهو آثم.

أما أدلة تحريمه في القرآن: فقد وردت عدة آيات في تحريم وإبطال التبني ، من ذلك قوله تعالى : (مَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ * ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا)¹

وجه الدلالة : الآيات كانت رد على السنة الناس عند نزول التحريم ؛ لأنه افتراء وكذب ووهم لأن هذا موجود في اللسان والأذهان لا في الأعيان ، فقد دعت الشريعة الإسلامية رد الأنساب إلى حقائقها، لما فيه ضياع للأنساب وجور على الآباء الحقيقيين وعلى الأديعاء ، فجاء التأكيد من الله تعالى للذين تبنا في الجاهلية أولاداً لا يعلمون آباءهم ينسبون إليهم ، فأمر الله تعالى أن يدعى من لا يعرف أبوه بوصف الأخوة في الإسلام، أو بالولاء ولاء المخالفة لا ولاء العتق ، فنظام التبني أصبح رابطة غير معترف به ؛ لأن أساس الرابطة مستمد من الدم واللحم الأبوة والبنوة الحقيقية ، لا من صنع أفواه البشر وكلامهم ؛ فقال ابن العربي: "كان الرجل يدعو الرجل ابناً إذا رباه كأنه تبناه ؛ أي يقيمه مقام الابن ، فرد عليهم قولهم لأنهم تعدوا به إلى أن قالوا : المسيح ابن الله ، وإلى أن يقولوا: زيد بن محمد ، قد نسخ الله نظام التبني وأبطل آثاره ، وأمر

¹ الأحزاب : 4-5 .

أن يدعوا من دعوا إلى أبيه المعروف، فإن لم يكن معروف نسبه إلى ولائه المعروف، فإذا لا يعرف ولاؤه قال: بأخي، يعني في الدين، قال تعالى: (إنما المؤمنون إخوة) ¹

وقال تعالى: (مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَكِن رَّسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ ۚ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا) ² ووجه الدلالة: بينت الآية بأن النبي ﷺ لم يكن أباً رجل منكم حتى يثبت ما بين الأب وابنه من حرمة الصهر والنكاح، فقال النبي ﷺ: «إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق» ³؛ فالآية بينت إباحة ما كان محرماً في الجاهلية، من تحريم الزواج للمتبنّي من زوجة المتبنّاة، فرفع الحرج عنه فأصبح حلالاً طيباً للمتبنّي بالزواج بها؛ لأنها أجنبية عنه، فالإسلام جاء برسالة إصلاحية واضحة تعالج أوضاع المجتمع تدريجياً؛ بهذا حرم الإسلام التبني وأبطله، ولم يعد فيه مجال للاجتهاد، لما فيه من مفسد فأغلق بابه أمام الأدعياء، وآثاره المعنوية والمادية المدمرة لنظام الأسرة والمجتمع، لقد ألغى رابطة التبني لتحل محلها رابطة الأخوة في الدين، لكي لا تكون هناك فجوة بين النظرية والتطبيق، لأن التبني لن يكون في مقام في علاقة البنوة الطبيعية؛ لأنه لن يكون ابناً أصلاً وما يترتب على الابن الصلي من الحقوق الثابتة بين الأبناء والآباء ⁴

¹ الحسن، حكم التبني في الإسلام، 4. أيضاً. العجلان، النبي قبل الإسلام، 2135-2136؛ فواز إسماعيل محمد، "التبني وبدايته"، مجلة كلية العلوم الإسلامية، مجلد 7، (د.ت)، 6؛ ابن العربي، أحكام القرآن، 1492؛ ابن طاهر، الفقه المالكي وأدلتها، 6، 85-87؛ ابن عاشور، التحرير والتصوير، 21، 254-265، الحجرات: 10.

² الأحزاب: 40

³ محمد بن إسماعيل البخاري، الأدب المفرد، تح: محمد فؤاد عبد الباقي (المطبعة السلفية ومكتبتها، 1375)، 62، (273)، وفي قول آخر (إنما بعثت لأتمم صالح الأخلاق).

⁴ محمد مجده، سلسلة فقه الأسرة (الجزائر: أطلس للنشر، 1993 م)، 416؛ محمد زيد الأبياني، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، تح: صلاح محمد أبو الحاج (مركز العلماء العالي للدراسات وتقنية المعلومات، 2019 م)، ج 2، 62؛ الحسن، حكم التبني في الإسلام، 5؛ العجلان، التبني قبل الإسلام، 2135.

1.3.3. تشريع الزواج

من مظاهر عناية الشرع بالنسب فقد ربط بالنسب حرمة المصاهرة ؛ بما لها أحكام خاصة من إباحة الزواج وصلة الرحم وبر الوالدين والأقارب ، فقد منع الشرع الأبناء الانتساب إلى غير آبائهم ؛ لأن يعد من باب كفر النعمة ، وإنه من عمل الجاهلية ، عندما ينتسب إلى غير الأب الشرعي ، قال تعالى : اذْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۖ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۖ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۖ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا¹ وكما جاء في قول النبي ﷺ : «من أدعى إلى غير أبيه وهو يعلم ، فالجنة عليه حرام»² ودلالة الحديث على أن ثبوت النسب يدفع عن الأسرة بصفة عامة يبعد عنهم التعرض للعار والضياع ، سواء كان للولد أو للأم أو للأب أو للأسرة يحفظ النسب ؛ لكي تبني الأسرة علاقاتها على أساس متين .

واعتبر النسب حُمةً شرعية لا قانونية بين الأب وولده، تنتقل من السلف إلى الخلف ورابطة تربط الفروع بالأصول في إطار الضوابط الشرعية؛ لذا حرص الاسلام على تكوين الأسرة المسلمة بنظام معين أساسه ومنشئه الزواج ،الذي يحفظ الأنساب من خطرين عظيمين هما: الاختلاط ،والانقطاع، فيجب أن يكون نسب الأبناء إلى آبائهم أمرًا معلومًا، وأن يكون حاصلًا بالطريقة الشرعية المتمثلة في الزواج بشروطه وأحكامه، فهذا الانتساب إلى الأسرة بذلك المنهج من شأنه أن يجعل النسل - أي: الولد - شديد الانتماء إلى مجتمعه وأسرته التي هي اللبنة

¹ الأحزاب : 5

² البخاري ، صحيح البخاري ، 4/170.

الأولى للمجتمع، كما تجعل الأسرة شديدة الإحاطة به والرعاية له، وكل ذلك ينعكس قوة في النفس، وتوازناً في الشخصية، وانسجاماً مع المجتمع، وأما الجهالة في الأنساب والاختلاط فيها، فإنه لا يثمر إلا أن يزِيل من الأصل الأبوي الميل الجليليِّ الباعث على الذَّبِّ عن الولد، والقيام عليه بما فيه بقاءه وصلاحه، وهو يزِيل من الفرع الإحساس بالمبرة والصلة والمعاونة والحفظ عند العجز، وهو ما يؤوِل إلى التفكك الاجتماعي، بتفكك المكوّن الأول للمجتمع وهو الأسرة، فيدخل إذاً حفظ الأنساب ضمن حفظ النسل ويكون مقصداً من مقاصده، ووضعت الشريعة الإسلامية منهجاً سليماً من أجل حفظ هذا المقصد عبر تشريعات سماوية مقدسة وفطرية تنجذب إليها النفوس الخيرة منها :

1- ابتغاء الذرية الصالحة التي تعمر الكون: شرع الإسلام النِّكاح، ورعَّب فيه، واعتبره الطريقَ الفطري السليم ، الذي يلتقي فيه الرجل بالمرأة، لا بدوافع غريزيّة محضة، ولكن بالإضافة إلى تلك الدوافع، يلتقيان من أجل تحقيق هدف سامٍ نبيل؛ هو حفظ النوع الإنساني، وابتغاء الذرية الصالحة التي تُعمر العالم، وتبني الحياة الإنسانية، قال تعالى في كتابه المجيد: (فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا)* وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا¹)، والنكاح هنا مشروط بإعطاء المرأة مهرها الشرعي، وعدم غصب حقها، ومن مقاصد النكاح :

أ- المحافظة على النسل وحفظه من الانقطاع .

¹ سورة النساء ، 3-4

ب- التَّحَصُّنُ مِنَ الشَّيْطَانِ، وَدَفْعُ غَوَائِلِ الشَّهْوَةِ، وَعَضُّ البَصْرِ، وَحِفْظُ الْفَرْجِ مِنَ الْوُقُوعِ فِي الْمَعَاصِي
،لقول النبي صلى الله عليه وآله سلم: «يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ؛ فَإِنَّهُ أَعَصَّ لِلْبَصْرِ،
وَأَخَصَّ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ؛ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ»¹، وقال تعالى: (هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ
لَهُنَّ)²، وهو تعبير غاية في الأدب والرفعة، وقد سَمَّى الله الزواج بالستر الواقى عن المعاصي.

ت- ترويح النفس بالمجالسة والمؤانسة، قال تعالى في وصف الزوجين: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ
أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)³

ث- التوصل إلى الولد بالزواج يكون قربةً لله ومحبة له ،والانتفاع بدعائه للأبوين ،لقول المصطفى صلى الله
عليه وآله سلم: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ،
أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»⁴، كذلك سيكون شفيعاً له في حال موته صغيراً.

2- ومن مقاصد حفظ مقصد الزواج : تحريم قطع النسل وقتل الولد، إذ حرمت الشريعة الاسلامية ذلك
حفاظاً على الجنس البشري وحفظاً لحقوقه الإنسانية، فقال تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمَّا لَكُمْ نَحْنُ
نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا)⁵ سواءً كان جنيناً في رحم أمه أو بعد خروجه، فيجب المحافظة
على حياته من الهلكة وضمان وجوده بين أبناء جنسه، ونهت الشريعة عن التبتل والاختصاء، ويعده جريمة
كبرى بحق الإنسانية يهدد وجودها على الأرض .

¹ البخاري، الصحيح، 2/ 228

² سورة البقرة، 187 ،

³ سورة الروم، 21 .

⁴ أحمد، المسند ، 2/ 372 .

⁵ سورة الإسراء، 31 .

3- حث الإسلام على الإنجاب والتكاثر، وحرّم عمليات استئصال القدرة على الإنجاب في الرجل والمرأة، وهو ما يعرف: بالإعقام أو التعقيم ما لم تدع إلى ذلك ضرورة ، ذلك أن من مقاصد الزواج الإنجاب والحفاظ على النوع الإنساني ، فلا يجوز إهدار هذا المقصد ؛ لأن إهداره يعد منافياً للعمل بنصوص الشريعة الداعية إلى تكثير النسل ، والحفاظ عليه والعناية به، باعتبار أنه أحد الكليات الخمس التي جاءت الشرائع قاطبة برعايتها.¹

4- حرص الإسلام على العناية بالجنين ؛ ولذلك قرر أهلية الوجوب له لحفظ حقوقه، ومن ثمة حرم الفقهاء إجراء عملية الإجهاض للجنين إلا لضرورة، كما لو أخبر الأطباء الثقاة أن بقاء الجنين يؤدي إلى موت الأم.² وقد حرص الإسلام على العناية بالجنين ؛ ولذلك قرر أهلية الوجوب له لحفظ حقوقه ، ومن ثمة حرم الفقهاء إجراء عملية الإجهاض للجنين إلا لضرورة كما لو أخبر الأطباء الثقاة أن بقاء الجنين يؤدي إلى موت الأم.³

5- ويذكر ابن عاشور أن حفظ النسل يكون بحفظ ذكور الأمة من الإخصاء ، وبترك مباشرة النساء وإطراد العزوبة ، وأن تحفظ إناث الأمة من قطع أعضاء الأرحام التي بها الولادة ؛ أما حفظ النسب فهو الذي لأجله شرعت قواعد النكاح ، وحرّم الزنا ، وأوجب له الحد ، وما ورد في شرط النكاح .

¹ قرار مجمع الفقه الإسلامي ، المؤتمر الخامس / الكويت ، 1409 هـ - 1988 م ، محمد سعد بن أحمد بن مسعود ، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية ، دار الهجرة ، 1418 هـ - 1998 م ، ط 1 . (ص 267 - 268) .

² مجلة البحوث الإسلامية . (63 / 273) ، إصدار 1422 هـ .

³ مجلة البحوث الإسلامية . (63 / 273) ، إصدار 1422 هـ .

6- وما قرره الاسلام لحفظ مقصد الزواج: تحريم الزنا واعتباره جريمة توجب العذاب والعقاب معاً، فقال

تعالى: (وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا¹) وقال عز وجل: (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ

مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا

طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ)² وقد شددت الشريعة الإسلامية في عقوبة الزنا، لأنَّ الزنا ينتج عنه قطع الأنساب،

ومنع ما يتعلق بها من الحرمات في الموارث والمناكحات وصلة الأرحام وإبطال حق الوالد على الولد، وما

جرى مجرى ذلك من الحقوق التي تبطل مع الزنا، وذلك قبيح في العقول، مستنكر في العادات³، لذا نَفَت

الشريعة الإسلامية نسب الزنا لأنَّه لا يحقق مقصدها، فالمقصود من الانتساب التشرف، وذلك لا يتحقق؛

ولذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله سلم: «الولد للفرش وللعاهر الحجر - أي الخيبة -»⁴

7- وما قرره الإسلام لحفظ مقصد الزواج: حرَمَ عمل قوم لوط، لكونه يتنافى مع الطبيعة البشرية وارتكابه

يعد خروجاً عن الجبلية البشرية، فهو يتنافى مع خلقها وأخلاقها، وهو فعل مستنكرٌ قبيح ترفضه النفس

الإنسانية، بل حتى الجبلية الحيوانية، فلم يذكر علماء الطبيعة إقدام الحيوانات على هذا الفعل القبيح المكروه،

وما نراه اليوم من شيوع المثلية في دول العالم ونقلها إلى الدول الإسلامية هو فعل قبيح يهدد الأسر واستقرارها،

فيجب السعي الحثيث إلى تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية والالتزام بها، وتشريع عقوبات جنائية حازمة بحق

تلك الفئة الضالة، وهي مسؤولية جماعية تقع على عاتق المجتمع بكل طبقاته، لكن بالدرجة الأولى هي

¹ سورة الاسراء ، 32 .

² سورة النور ، 2 .

³ الجصاص، أحكام القرآن ، 3 / 260 .

⁴ البخاري، الصحيح، 3 / 5 . وهذا الحديث نقله الفريقان بنفس الألفاظ.

مسؤولية الحكومات أولاً، والقائمين على الأمور، وتتساعد في تطبيقه كافة فئات المجتمع للحد منه وحظره في مجتمعاتنا الإسلامية في زمن الانفتاح والتحلل.

1.4. الغاية من حفظ الأنساب

1.4.1. المراد بالنسب والضرورة والغاية من حفظ الأنساب

- وردة مفردتي: "أنساب" و "نسباً" في القرآن الكريم، حيث قال تعالى: (وهو الذي خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً وكان ربك قديراً)، قال الفراء: النسب: من لا يحل نكاحه، والصهر: من يحل نكاحه، والنساب هو العالم بالأنساب، والنسيب: القريب¹.

والنسب: القرابة، قال الله تعالى: (وَجَعَلُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجَنَّةِ نَسَبًا)² تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً³ وقال الله تعالى: (فَإِذَا نُفِخَ فِي الصُّورِ فَلَا أَنْسَابَ بَيْنَهُمْ): أي لا تنفعهم أنسابهم فلا يغني والد عن ولده شيئاً⁴، وقوله: (فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا)، أي جعل الإنسان ذا قرابة تصله بغيره، أو ذا مصاهرة تصله بأقرباء زوجته..⁵

أما مفردة "النسل" فتعني: الولد، وَنَسَلَ نَسْلًا من باب ضرب: كثر نَسْلُهُ، وتناسلوا: توالدوا⁶، ويراد به في الشرع: الولد والدُّرية التي تعقب الآباء وتُخلفهم، ومنه قول أحدهم وهو يخاطب السيدة زينب عليها السلام وقد

¹ سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، 351، والآية في سورة الفرقان: 54

² الصافات، 158.

³ محمود عبدالرحمن منعم، معجم المصطلحات الفقهية، 411/3؛ والآية في: سورة الصافات، الآية 158

⁴ المصدر نفسه والصفحة، والآية في سورة المؤمنون: 101

⁵ المصدر نفسه.

⁶ الفيومي، المصباح المنير: 604/2.

اخضلت لحيته بالدموع وهو يقول : "بأبي أنتم وأمي، كهولكم خير الكهول، وشبابكم خير الشباب، ونساؤكم

خير النساء، و نسلكم خير النسل، لا يخزى ولا ييذى - أي لا يغلب ولا يقهر-".¹

لقد ثبت لدى العقلاء أنَّ أمة الاسلام من أكثر الأمم التي تحافظ على نقاء وطهارة النسب عبر التشريعات المقدسة في المحافظة على النسب من الشبهات أو الانزلاق في متاهة الحضارة الزائفة وفساد قوانينهم الأخلاقية، فلا فخر لأمة على الأخرى بهذا الشرف السامي، ولقد عجزت أمم كثيرة عن بلوغ هذا الشرف وهذا ما نراه واضحا في المحاكم التي تعقد في سبيل إثبات نسب أبنائهم عن طريق التحليل المختبري، لذا شنَّ أعداء الإسلام انتقاداتهم للمنظومة الإسلامية التي تحافظ على شرف النسب، ويبيان حكمته وأثره النفسي على الفرد المسلم، فمن جهل نسبه سيعيش في حالة نفسية، قد تؤدي إلى انحرافه وانجرافه إلى الأفكار الفاسدة كالإباحية والمثلية وغيرها، واعتبر الإسلام النسب من الضروريات الخمس التي ما جاء الإسلام إلا للمحافظة عليها؛ إذ كل أحكامه وقواعده تدور عليها، وقد جمعها من قال:

النفس والعقل كذا المال وَجِب *** صونٌ لها والدينُ أيضًا والنَّسَبُ²

● أما **الضرورة**: فقد اتبع الفقهاء وعلماء أصول الفقه في تعريف الضرورة وبما يتصل بها من أدلة

إجمالية وقواعد، وكذلك المناهج الخاصة بطرق الاستنباط من حيث التعريف والترتيب .

¹ وكان حذلم بن كثير من فصحاء العرب، قد أخذته العجب من فصاحة زينب وبلاغتها ، و أخذته الدهشة من براعتها وشجاعتها الأدبية ، حتى أنه لم يتمكن أن يشبهها إلا بأبيها سيد البلغاء والفصحاء ، فقال : كأنها تفرغ عن لسان أمير المؤمنين (ع)، وهذه الخطبة رواها كل من كتب في وقعة الطف أو في أحوال الحسين عليه السلام، السيد لطف الله القزويني، رجال تركوا بصمات على قسيمات التاريخ، 162 .

² سعدي أبو جيب، المعجم الفقهي، (دمشق: دار الفكر، الطبعة الثانية، 1408هـ - 1988م)، ص: 351.

عرف الجرجاني الضرورة فقال: "الضرورة مشتقة من الضرر ، وهي النازل مما لا مدفع له"، وعند السادة

الحنفية كما عرفها العلامة علي حيدر : هي الحالة الملجئة لتناول الممنوع شرعاً¹.

وعند المالكية كما عرفها الغرناطي: "الضرورة هي خوف الموت"، وكما قال الدردير : "هي الخوف على

النفس من الهلاك علماً ، أو ظناً"²

وعرفها عبد الوهاب إبراهيم، فقال: "فقه الضرورة يعتبر من مقاصد الشريعة ؛ فالضرورة هي الضروري عند

الأصوليون ، بما قال به الإمام الشاطبي : بأنها هي اللازمة المتممة لقيام مصالح الدين وانتظام الدنيا وبقائها ؛ فإذا

فقدت أصبح هناك فساد وتمارج وفوت الحياة ، أما في الآخرة فوت النجاة والرجوع بالخسران، فيرى الغزالي : أن

رتبة الضرورات تكون في الواقع ، فلا بد أن يؤدي إليه اجتهاد مجتهد، وإن لم يشهد له أصل معين ؛ قال الفتوحى:

"هو ما كانت مصلحته في محل الضرورة"³

وذكر بن عاشور فقال: قد حرصت الشريعة على حفظ النسب وتحقيقه ورفع الشك عنه ؛ لأن حفظ

النسب يرجع إلى صدق انتساب النسل إلى أصله ليصله إلى البر، والأصل يقصد بها الرأفة والحنو على نسله سوقاً

¹ الجرجاني ، التعريفات ، 120؛ علي حيدر ، دور الحكام شرح مجلة الأحكام ، تعريب : فهمي حسين (دار عالم الكتب ، 1423 هـ / 2003 م) 1 ، 34 ،

² محمد بن أحمد ابن جزي، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل المشروع الفقهية (بيروت : دار العلم للملايين ، د.ت) ، 194 .

³ عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ، فقه الصورة وتعليقاته المعاصرة آفاق وأبعاد (مكتبة الملك فهد الوطنية ، 1423 هـ) ، 44 ، 126 . مسفر بن علي القحطاني، الوعي المقاصدي قراءة معاصرة للعمل بمقاصد الشريعة في مناحي الحياة ، (الكويت، مجمع الفقه الإسلامي ، 1409 هـ - 1988 م) ، 32-33 ؛ الغزالي ، المستصفى ، ج 1 ، 86-287-289-290 ، ج 2 ، 239 ؛ محمد بن علي الشوكاني ، إرشاد الفحول إلى تح من علم الأصول ، تح : أبي حفص سامي بن العربي الأثري (الرياض : دار الفضيلة للنشر والتوزيع ، 1421 هـ / 2000 م) ، 216 ؛ محمد عبد العالي محمد علي ، الضرورات والحاجيات التحسينات ، المؤتمر الدولي مقاصد الشريعة وقضايا العصر ، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية (22-25 فبراير 2010 م) ، 3 .

جلبياً ، وليس أمراً وهمياً ؛ عندما جاء بالحرص الشديد على حفظ النسب ننظر إلى ظاهرة عظيمة بما فيها من أسرار التكوين الإلهي، ولو نظرنا أيضاً لوجدنا في ظاهره إقرار نظام العائلة"¹

عنى النسل عند الفقهاء: هو الولد سواء أكان من إنسان أو حيوان، ويطلق على الحمل، فالنسل هو الولد والذرية التي تعقب الآباء وتخلفهم في بقاء المسيرة الطويلة للنوع البشري. قد ذكر الريبوني : بأن مقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد ؛ فحفظ النسل أو النسب من المقاصد الضرورية².

ذكر النجار : حفظ النسل مقصد ضروري ويعبر عنه أحياناً بحفظ النسب، ينتهي إليه من حفظ المجتمع فقد دل حفظ النسل على ثلاثة معان: حفظ النسل بإنجاب الذرية، وحفظ النسل بحفظ النسب³

فقد رتب وحصر الضروريات الخمس إمام الحرمين ، والغزالي ، والآمدي على النحو التالي: (النفس ، المال ، النسل ، الدين ، العقل) ، فالبعض يذكر بدل النسب النسل، كما البعض يقدم حفظ النسب على حفظ العقل⁴. وعندما قدم حفظ النفس على حفظ الدين كان ذلك تحت الإكراه بإباحة كلمة الردة وترك الصلاة والصوم ؛ ومنهم من قدم حفظ العرض على حفظ النفس بعدم إباحة الزنا تحت الإكراه⁵.

¹ ابن عاشور ، مقاصد الشريعة الإسلامية ، 437

² أحمد الريبوني ، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي ، تقديم طه جابر العلواني (المعهد العالي للفكر الإسلامي ، 1415 هـ ، 1995 م) ، 14 .

³ النجار ، مقاصد الشريعة بأبعاد جديدة ، 146-151

⁴ الغزالي ، المستصفى ، 1 ، 288 ؛ النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين (بيروت : المكتب الإسلامي ، 1412 هـ / 1991 م) ، ج 5 ، 337-343 ؛ ابن قدامة ، المغني ، ج 5 ، 608 ؛ الشوكاني ، فتح القدير ، 5 ، 452 ؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ، 4 ، 260 ؛ محمد عبد العاطي محمد علي ، المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي (دار الحديث للطبع والنشر والتوزيع ، 1428 هـ / 2007 م) ، 164-183 ؛ عبد الرحمن عبد الخالق ، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ، (الكويت : مكتبة الصحوة ، 1405 هـ / 1985 م) ، 393 .

⁵ جمال الدين عطية ، نحو تفعيل مقاصد الشريعة (دمشق : دار الفكر ، 1424 هـ / 2003 م) ، 29

فقد اعتبر الفقهاء الأصوليون أن النسل أعم لما فيه حفظ الأنساب من الاختلاط ، فقد سماه الرازي،
والقرائي، وابن قدامة، وابن السبكي (بحفظ النسب) ، فحفظ النسب أو النسل من مقاصد الإسلام الكلية
الخمس التي لا تستقيم الحياة بدونها، فقد نظمته تنظيماً دقيقاً من حيث الحقوق والالتزامات الناشئة منه، قال
تعالى : (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)¹

فامتن الله تعالى بقوله: (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ
مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا)².
وقال تعالى:(وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَيْنَ وَحَقْدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ
الطَّيِّبَاتِ ۚ أَفَبَالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ)³

فالأصوليون كان ترتيبهم للمقاصد الكلية ما بين ترتيب الغزالي وترتيب الآمدي، إلا أنهم اتبعوا ترتيب
السبكي الذي كان مثل ترتيب الغزالي، إلا أنه زاد إلى الضرورات الخمس سادساً وهو: "حفظ العرض"، قال تعالى:
(يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ)⁴.

وجه الدلالة : المقصد الشرعي فيها يدل على إشاعة الحب والألفة بين المسلمين، من أجل تحقيق الرقي
الجماعي الحقيقي بين الناس ، قد جعل الله عز وجل جانب التعدد والتعارف بين الناس التي يكون أساسها التقوى؛

¹ الأنفال : 75

² النساء : 1

³ النحل : 72 ،: علي محي الدين القره داغي ، علي يوسف المحمدي ، القضايا العلمية المعاصرة ، رفعه : عبد الرحمن النجدي (بيروت : شركة دار البشائر
الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ، 1427 هـ / 2006 م) ، 342 -

⁴ الحجرات : 13 .

فالتعارف بين الشعوب والقبائل لا يتحقق إلا بمعرفة الأنساب وحفظها من الاختلاط والاشتباه ؛ بذلك حافظ الإسلام على سلامة الأنساب بتنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة ، فحرم الإسلام علاقة الاتصال الجنسي بدون عقد النكاح الشرعي بشروطه المعتبرة ، أو بملك اليمين ¹ قال تعالى : (وَالَّذِينَ هُمْ لِأُزْوَاجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ) . ²

فذكر عبد العاطي : بأن المقاصد الشرعية وضعت مبادئ وتشريعات لحفظ النسل والنسب والعرض من جانبين ، هما : جانب الوجود : يشمل كل ما شرعه الله لتثبيت قواعدها وأركانها في حفظ النفس الذي يحفظ النسل والتناسل واعتراف بشرعيته، وجانب العدم: قد وضعت الشريعة الإسلامية سبلاً شرعية لدفع الضرر الواقع، أو المتوقع في حفظ النسل وهو (الإنجاب) لكي نحافظ عليه ³.

يتبين لنا مما سبق أن الزواج الشرعي يحافظ على النسل (النسب) فقال محمد حبيب : المقصد الضروري لحفظ النوع الإنساني للنسب الصحيح عن طريق الحلال، فلا يستطيع أحد أن يهتك العرض ، أو يقدر فيه معنوياً سواء بالدم أو القذف، أو يعبت فيه أو يكون هناك اختلاط بينهم ⁴.

ومن أجل الحفاظ على الأنساب وحماية الفرد والمجتمع، وعدم الاختلاط فقد أوقع عقوبة رادعة على مرتكبيه بالرجم والجلد ، فقد حرم الأنكحة الفاسدة التي كانت منتشرة في الجاهلية ،

¹ القحطاني ، الوعي المقاصدي قراءة معاصرة للعمل بمقاصد الشريعة في مناحي الحياة ، 165-166 .

² المعارج، 31.29.

³ علي ، الضروريات والحاجيات الحسينيات ، 6

⁴ محمد مصطفى وهبة الزحيلي ، مقاصد الشريعة (دار المكتبي ، 1998 م) ، 322

وحرم نكاح المتعة الذي يهدم المعنى المقصود من الزواج والمودة ، والرحمة ، والتناسل ، والتكاثر ،
والتعاطف وتحمل المسؤولية ، فهو يتنافى مع مصلحة الإنسان في حفظ العرض والنسب
والنسل¹.

ومن مظاهر حفظ الشرع للنسب فقد جمع بالنسب حرمة المصاهرة ؛ بما لها أحكام
خاصة من السماح بالزواج وصلة الرحم وبر الوالدين والأقارب ، فقد منع الشرع من
انتساب الأولاد إلى غير آبائهم ؛ لأن ذلك يعتبر من جهة كفر النعمة ، وأنه من أفعال الجاهلية
عندما ينتسب إلى أب غير الشرعي ، قال تعالى : (ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ
تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا
تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا)² ، وكما جاء في قول النبي صلى الله عليه وآله سلم:
«من أدعى إلى غير أبيه وهو يعلم ، فالجنة عليه حرام»³.

خلاصة الكلام: أن سلامة النسب تبعد العائلة عن التعرض للعار والشتات، سواء كان للأبن أو للأُم أو
للأب أو للعائلة بصون النسب ؛ لكي تكون علاقات الأسرة قائمة على أساس قوي.

و من أدلة اهتمامه أيضا محاربتة الزنا ؛ ووضع له عقوبة شديدة ، قال تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ
فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا)⁴ ووجه دلالة الآية: أن الزنا هو من أسباب اختلاط الأنساب، وكما وضعت عقوبة الجلد لمن

¹ علي ، المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي ، 184؛ محمد البولي ، " المقاصد الشرعية وعلاقتها بالأدلة الشرعية " رسالة دكتوراه ، 1998 م) ،
245-276؛ الرحيلي ، مقاصد الشريعة ، 322

² الأحزاب : 5

³ البخاري ، صحيح البخاري ، 4 ، 170؛ ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، 55 ، حديث (6385) .

⁴ الإسراء : 32 .

يرتكب جريمة الزنا إن كان عزباً، في قوله تعالى : (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة)¹ فقد جعل عقوبة الزاني المحصن هي الرجم حتى الموت.

وقال تعالى : (وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا)².

ومنع التبني وحرمه ؛ وعدت الشريعة الإسلامية التبني من الكبائر التي تجلب غضب الله تعالى ، لما ينتج عنه من اختلاط الأنساب وضياع الحقوق ؛ وحرمه الإسلام تحريماً قاطعاً مؤبداً ، فقد أوضحت الشريعة الإسلامية بأن النسب لا يثبت إلا بالولادة الحقيقية الناشئة عن النكاح الشرعي الصحيح، ورفضت أن يكون التبني سبباً للتوارث وثبوت النسب ؛ إذا ادعى الرجل وتبني ابناً باطلاً وهو منه حقيقة، وأجرى عليه أحكام البنوة من النسب والمصاهرة والميراث، فهذا محرم في الإسلام.³

¹ النور : 2 .

² الفرقان : 54؛ ابن العربي ، أحكام القرآن ، 447 .

³ العجلان، التبني قبل الإسلام ، 2134؛ إسماعيل الأصفهاني ، 1304 هـ ، حكم المني في الإسلام (بيروت : دار المعرفة ، 2004) ، 311؛ الحسن ، حكم التبني في الإسلام ، 4؛ حبيب بن طاهر ، الفقه المالكي وأدلته (بيروت : مؤسسة المعارف ، 1430 هـ / 2009 م) ، 6 ، 84-85 . 142

الفصل الثاني أسباب ثبوت النسب وطرق إثباته القديمة والحديثة في الفقه الإسلامي

2.1. اهتمام العرب بعلم الأنساب

اهتم العرب بعلم الأنساب وتعلمه؛ لأن النسب من أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة، فقد حرص العرب حرصاً كبيراً على سلامة الأنساب ووضوحها؛ بذلك اتخذ الإسلام موقفاً إيجابياً في تعلمه، فعلم الأنساب ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة. إن معرفة نسب الشخص من جهة أبيه ومن جهة أمه في غاية الأهمية، من أجل حفظ كرامته، وبناء أسر ومجتمعات مسلمة تنعم بالسعادة والمودة، والوحدة، والاستقرار، فقد نهى الإسلام عن سوء استخدام الأنساب والمفاخرة بما لعصبية جاهلية.

فمعرفة علم الأنساب حسب الدراسات الأكاديمية شكل من أشكال التعبير التاريخي، فقد كان علم النسب في البداية واحداً من فروع التاريخ؛ لأنه علم قديم مستمد من المنهجية العربية القديمة، ثم أصبح مستقلاً له أصوله وفنونه وأربابه، فقد قام بهذا العلم أكثر مشايخ الأنساب من علماء الأمة عامة؛ فالأنساب تتكون من كل عشيرة من العشائر العربية فهم يعرفون

قبائلهم وأسرهم التي هم منها، حتى إذا لم يعرفوا الأسماء في سلسلة آبائهم، فكان كل رجل منهم يعرف أنه من مضر أو ربيعة.

وفيما يأتي يورد الباحث بعض أقوال العلماء في أهمية معرفة علم الأنساب:

قال ابن السمعاني: "إن علم المعارف والأنساب من أعظم النعم التي أكرم الله تعالى بها عباده، ومن أهم العلوم التي وضعها الله سبحانه وتعالى في هذه الأمة، التي تشعب الأنساب فيها على افتراق القبائل والطوائف أحد الأسباب الممهدة لحصول الائتلاف، مع اختلاف الألسنة والصور وتباين الألوان، قال تعالى: (وَاجْتَبَاكُمْ وَآلَاؤَانَكُمْ)¹ 2

وقال ابن حزم: "إن علم النسب علم جليل رفيع، إذ به يكون التعارف، فقد جعل الله تعالى جزءاً من تعلمه لا يسع أحداً جهله، وجعل تعالى جزءاً يسيراً منه فضلاً تعلمه، يكون من جهله ناقص الدرجة"³

قال ابن حجر العسقلاني: "إن أبا بكر كان نساباً، وكان من علماء الأنساب عقال بن أبي طالب، وحكيم بن حزام. وروي عن عائشة أنه استأذن حسان بن ثابت - رضي الله عنه - في هجاء المشركين، فقال رسول الله: «فكيف ينسبني؟» فقال حسان: لأسلنك منهم كما تسل الشعرة من العجين"⁴، فقال له: «أريت أبا بكر فإنه أعلم بأنساب القوم منك»، فكان يعضي

¹ الروم، 22.

² الحجات: 13؛ سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني، الأنساب، تج: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني (القاهرة: مكتبة ابن تيمية 1400م، 1980م)، ج 1، 37.

³ علي بن أحمد ابن حزم الأندلسي، جمهرة أنساب العرب، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2018)، 2.

⁴ البخاري، صحيح البخاري، ج 5، 2278، حديث (5798)

إلى أبي بكر ليقف على أنسابهم، فكان يقول له: كُفَّ عن فلانة وفلانة، واذكر فلانة وفلانة.

فجعل يهجوهم. فلما سمعت قريش شعر حسان قالوا: هذا شعر ما غاب عنه ابن أبي قحافة))¹

قال ابن الأثير الجزري: "إني رأيت علم الأنساب دائراً والجهل به ظاهراً، بما رأيت فيه بأن طالب العلم يحتاج إلى التعويل عليه؛ بما أن الكثير ينتسب إلى قبيلة أو بطن أو بلد أو صناعة أو مذهب، ولكن الكثير منهم مجهول عند العامة وغير معلوم عند الخاصة، فيقع الكثير منهم في التصحيف ويكثر الغلط والتحريف"²

ومما سبق من أقوال العلماء يتبين أن تعلم علم الأنساب ومعرفة أمر لا يستغنى عنه، فهو أمر مندوب في تعلمه ومعرفة فضلاً في الجميع وفرضاً على الكفاية، فقد أمرنا بأن نتعلم علم الأنساب، فقال: «تعلموا من أنسابكم ما تصلون به أرحامكم، فإن الرحم محبة في الأهل، مثرة في المال، منسأة في الأجل، مرضاة للرب»³ يتبين الغرض من تعلم علم الأنساب من ناحيتين (دينية ودينية) الغرض في تعلمه من الناحية الدينية: لمعرفة أسماء أمهات المؤمنين وحقهن على جميع المسلمين، لمعرفة أسماء أكابر الصحابة من المهاجرين والأنصار؛ أما من الناحية الدنيوية: معرفة من له الحق في الخمس من ذوي القربى، لمعرفة من تحرم عليهم الصدقة من آل محمد، ومن لا حق له في الصدقة ولا حق له في الخمس.

¹ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، تح: عادل أحمد عبد الجواد علي محمد معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، 1415م)، ج2، 112

² الجزري، اللباب في تهذيب الأنساب، ج 1، 7. تصنيف الأنساب، تصنف إلى القبائل والبطون كالقرشي والهاشمي - والأنساب إلى الآباء والأجداد كالسليماني والعاصمي - الأنساب إلى المذاهب في الفروع والأصول كالشافعي والحنفي والحنبلي والأشعري والمعتزلي - بينما الأنساب إلى الأمكنة كالبغدادي والموصلية والأنساب إلى الصناعات كالخياط والكيال والقصاب - الأنساب إلى الصفات والعيوب كالطويل والقصير - والأنساب إلى الألقاب كجزرة وكيلجة ³ محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، تح: بشار عواد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1996م)، ج 4، 351، حديث (1979).

فعلم الأنساب ليس عند العرب فقط، بل كان أيضاً عند الأفرنج، فقد كانت لهم عناية تامة بالأنساب في القرون الوسطى والأخيرة، وقد كان للأمة الصينية دور في حفاظها على الأنساب فهم كانوا يكتبون أسماء الآباء والأجداد في هياكلهم؛ لكي يعرف الواحد منهم أنساب أصوله يرجع إلى أكثر من ألف سنة. وكذلك عند العرب، لمفاخرتهم بأنهم قوم حفاظ أنساب، فلا يدخل رجل في غير قومه ولا ينتسب إلى غير نسبه ولا يدعى إلى غير أبيه؛ فإذا كان الرجل من قبيلة ثم دخل في قبيلة أخرى جاز له أن ينتسب إلى قبيلته الأولى، و ينتسب إلى قبيلته الثانية بالخلف ويجوز أن ينتسب إليهما جميعاً، فإذا انضم إلى غير قبيلته بالخلف والموالاة فينسب لهم يقال له: فلان حليف بني فلان أو مولاهم، قال الجوري: بأن القبيلة هم بنو أب واحد، ويقول ابن حزم: بأن جميع قبائل العرب ترجع إلى أب واحد ماعدا ثلاث قبائل فهم (تنوخ والعنق وغسان) ؛ لأن كل قبيلة منهم مجتمعة في عدة بطون.¹

¹ الحقييل، كنز الأنساب ومجمع الآداب، 18-19

2.2. أسباب ثبوت النسب في الفقه الإسلامي

2.2.1. عقد الزواج الصالح (الصحيح)

الزواج الصحيح هو الاقتران، قال تعالى : (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً)¹، فيكون الاقتران بعقد زواج صحيح بين رجل وامرأة لتحل له شرعاً؛ الغاية من الاقتران إنشاء رابطة مشتركة للحياة والنسل².

والزواج الصحيح سبب في ثبوت النسب عند توفر شروطه وانتفاء موانعه، قال تعالى: (الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ فِرَاشًا وَالسَّمَاءَ بِنَاءً)³

وجه الدلالة: الفراش بمعنى الاستقرار على ما يفتش على الأرض، أو ما يركب من الأنعام، والفراش: بمعنى (فراش الزوجة)؛ لأنه يحق للزوج شرعاً افتراشها بموجب عقد النكاح الصحيح، فيلحق الولد به باعتباره والده من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «الولد للفراش وللعاهر الحجر»⁴، وفي حديث آخر عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها قالت: "اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام ، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه. وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته. فنظر رسول الله إلى شبهه فرأى شبهاً بيناً

¹ الروم : 21

² عبد الباسط مسعود ، الفراش كوسيلة من وسائل الإنجاب في دعاوي النسب (العراق: مجلس القضاء الإقليمي كردستان ، 1434 هـ / 2013 م) ، 26

³ البقرة، 22

⁴ البخاري، صحيح البخاري ، رقم لحديث (2052).

بعتبة، فقال: «هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة»¹.

وجه دلالة الأحاديث: ثبوت النسب بالفراش من الأب، اتفق وأجمع الفقهاء المتقدمون والمتأخرون أن الفراش سبب في ثبوت النسب، قد جاءت الدلالات واضحة وصریحة في إثبات نسب الأولاد بشرط أن يكون الزوج ممن يتصور الحمل منه (بالغاً)، وأن يأتي الولد لستة أشهر².
أما الشروط الشرعية المعتبرة في ثبوت النسب من الزواج الصحيح، كالتالي:

أولاً: الحصول على عقد النكاح

يثبت نسب الولد لأبيه باتفاق الفقهاء بعقد النكاح الصحيح، وما ألحق به من شروط لثبوت النسب في حال قيام الزوجية، أو كما في المعتدات، بأن الولد ينسب للفراش، وما تبني الشريعة الإسلامية عليه أحكامها، من أجل أن يستقيم الناس ويلتزموا بالحدود الشرعية، فمن عفة المرأة اختصاصها برجل واحد وهو زوجها الذي حملت منه، ليس به مانع شرعي ولا طبعي من أن يعاشرها وأن تحمل منه³.

ثانياً: إمكان حمل المرأة من زوجها صاحب الفراش

¹ ابن القيم الجوزية، تحذيب السنن، ج1، 978 – 980

² الشرييني، مغني المحتاج، 2، 396؛ الكسائي، بدائع الصنائع، 2113؛ ابن قدامة، المغني، ج 7، 428؛ أحمد، الفراش كوسيلة من وسائل الإثبات

14

³ أحمد، الفراش كوسيلة من وسائل الإثبات، 26-27

لا يثبت نسب الزوج الصغير إذا ولدت زوجته ولداً فلا يلحق النسب به؛ إلا إذا احتلم الصغير في يقظه أو نائماً فقد صار بالغاً يلحق النسب به. واتفق الفقهاء وكان رأيهم في أدنى من الاحتلام، فكانت آراءهم كالآتي:

رأي الحنفية: أدنى من الاحتلام: اثنتي عشرة سنة.

رأي المالكية: تمام سن البلوغ ثماني عشر سنة.

والشافعية: أصبح من في البلوغ كمال السنة التاسعة.¹

رأي الحنابلة: لا يلحق نسب المولود بالزوج إذا كان عمره أقل من عشر سنين؛ إذا حملت منه زوجته وكان عمره عشر سنوات لحق نسب الولد به، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم: «مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، وأضربوهم عليها وهم أبناء عشرة»² لأنه اقترب من البلوغ ، فيكون الزوج ممن يتصور منه الإحبال عادة فينسب له.

يظهر لنا من هذه الآراء: ثبوت نسب الولد لأبيه إذا كان بالغاً قادراً، وإذا كان الزوج صغيراً فلا يثبت النسب منه؛ لأن لا ماء له ولا يتأتى منه الجماع فلا يتصور منه العلوق، وإذا أنكر الزوج ثبوت نسب الولد، فلا يثبت نسبه منه، ولا حاجة بانتفاء اللعان إذا كان الزوج صغيراً

¹ البهوتي، كشف القناع، ج5، 405؛ السرخسي، المبسوط، ج9، 184.

² أبو داود السجستاني، سنن أبي داود، 77، حديث (495)؛ الدرامي، مسند الدرامي، 897، حديث (1471).

(محبوب، أو ممسوح)، فلا تخصص هذه الأحكام للذكور؛ وإنما تخص النساء أيضاً، لأن بعض

النساء تحيض لتسع سنين من عمرها.¹

ثالثاً: مدة الحمل

مدة الحمل هي الفترة التي يكون فيها الجنين في بطن أمه إلى أن يخرج منها مولوداً ، وهذه المدة لها حد أدنى، ولها حد أقصى، ولها حد غالب على أكثر النساء؛ فقد قدر الأطباء مدة الحمل وسطياً (40) أسبوعاً أي (280) يوماً، فتكون مدة الحمل الحقيقية هي (280) 266 يوماً؛ أي نحو 9 شهور قمرية، فمدة الحمل الفعلية في بعض الحالات أقل من (266 يوماً).²

كما يعرف بأن 9 أشهر هي 280 يوماً؛ فعند البعض 10 أشهر أي 310 يوماً، يسمى بالحمل المديد نسبة حدوثه من 1% إلى 12% من كل الحمل.

أ. أقل مدة الحمل: اتفق الفقهاء على أقل مدة الحمل هي سنة أشهر، استناداً لقول علي بن أبي طالب وابن عباس وقد استدلوا باستنباطهم لمدة أقل الحمل من القرآن الكريم، قال تعالى : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ)³، وقوله تعالى :

¹ زيدان، الفصل في أحكام المرأة، ج9، 322؛ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج10، 7256؛ علي خديجة ، الطرق الشرعية لإثبات النسب في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ، رسالة ماجستير في قانون الأسرة، جامعة محمد خضيرة 2014/2015، 13؛ أحمد، الفلرش كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، 27 المحبوب هو الذي قطع ذكره، والممسوح هو من قطع جميع ذكره وأنثيه).

² أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، تقديم: محمد هيثم الخياط (بيروت: دار النفائس 1420هـ / 2000م)، 374

³ البقرة، 232

(وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا ۚ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا ۚ وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ

شَهْرًا)¹ وجه الدلالة من الآيتين: الجمع بين الحمل والفصال معاً ثلاثون شهراً، وبينت الفطام لوحده بعامين، والجمع في مدة الرضاع وهي أربعة وعشرون شهراً، والحمل ستة أشهر وهو حد أدنى للحمل، وإذا استثنينا منها مدة الفصال من الثلاثون شهراً تبقى ستة أشهر وهي أقل مدة الحمل؛ وروي أن رجلاً تزوج امرأة فجاءته بولد لسته أشهر من وقت الدخول بها، فرفع الأمر إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه فهم أن يرجمها فقال ابن عباس رضي الله عنهما : أما أنها لو خاصمتكم إلى كتاب الله لخصمتكم، قال تعالى : (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ)²: إذا ذهب الفصال (الفطام) عامان لم يبق إلا ستة أشهر، فأخذ عثمان برأيه ودرأ عنها الحد، وأثبت النسب من الزواج³.

قال الحنفية: تبدأ من وقت عقد النكاح شرط إمكانية الدخول بها، استدلووا بقوله صلى

الله عليه وآله سلم : «الولد للفراش وللعاهر الحجر»⁴، باتفاق الفقهاء الولد ينسب للزوج ؛ لأن العقد قائم مقام الفراش، فأقل مدة الحمل هي ستة أشهر.

¹ الأحقاف: 15

² لقمان، 14

³ السرخسي، المبسوط، ج6، 44؛ بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، بحث تحليلي ودراسة مقارنة (مصر: مطبعة دار التأليف 1961)، 312

⁴ البخاري، صحيح البخاري، رقم الحديث (2052).

وقال جمهور الفقهاء: تبدأ المدة من إمكان الوطء بعد عقد النكاح، استدلوا بقول النبي

صلى الله عليه وآله سلم: «الولد للفرش وللعاهر الحجر»¹ إذا ولدت أقل من الحد الأدنى لمدة الحمل ستة أشهر لا يثبت نسب الزوج؛ لأن إثبات النسب بالفرش، والفرش أصل الأنساب يكون في الإمكان والاحتمال، إذا لم يكن التلاقي بينهم ممكناً، فلا يتصور أن يكون الحمل منه فلا يلحق النسب به²

ب. أقصى مدة الحمل: لا يوجد إجماع بين الفقهاء في المدة؛ لأنها لم تورد في الكتاب أو في السنة، فقد كانت أقوالهم باجتهاد بعض الفقهاء، كالتالي: قال أبو حنيفة وأحمد: الحد الأقصى سنتين، استدلوا بحديث عن عائشة أنها قالت: "لا تزيد المرأة في حملها على سنتين قدر ظل مغزل؟ فقال سبحانه الله من يقول هذا؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان صدق، زوجها رجل صدق، فحملت ثلاثة أبطن في اثني عشر سنة كل بطن أربع سنين"³.

وقال مالك والشافعي: أربع سنوات، ومنهم من يذكر خمس سنوات، استدلوا إلى أخبار بعض النسوة التي يروى أنهن حملن في مثل هذه المدة، قيل عن الضحاك: ولدته أمه لأربع سنوات.⁴ وقال ابن حزم: إن أقصى مدة الحمل تسعة أشهر، ونسبه إلى عمر بن الخطاب.⁵

¹ البخاري، صحيح البخاري، رقم الحديث (2052).

² بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، 312

³ الكسائي، بدائع الصانع، ج 3، 211؛ ابن حزم، المحلى، ج 10، 623

⁴ البيهقي، السنن الكبرى، ج 7، 442؛ بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام 313

⁵ ابن حزم، المحلى، ج 10، 623.

مما سبق ذكرنا المدة التي قدرها الأطباء الشرعيين المدة المبنية على الاستقراء الناقص فالحد الأقصى لمدة الحمل سنة؛ لأن مدة الحمل لا يمكن معرفته، أو الفترة التي ينقطع فيها الحيض طويلة أم قصيرة، بينما تجد أغلب النساء تلد لمدة تسعة أشهر، وللحالات النادرة تزيد ثلاثة أشهر لولادتها؛ أي يكون الحساب فيها 9 أشهر فترة الحمل - 30 شهراً - 21 شهراً.

1.

رابعاً: إمكان التلاقي بين الزوجين عادة بعد العقد

أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً، ولا يوجد مانع يحول دون استمتاع كل من الزوجين بالآخر، فيكون الدخول بزوجه دخولاً حقيقياً. وقد اختلف الفقهاء بمجرد العقد التحقق من الدخول، فكانت آراءهم كالاتي:

الحنفية: ينظرون إلى إمكانية الدخول اكتفوا بالتصور العقلي؛ أي بمجرد العقد الصحيح الذي يجعل المرأة فراشاً مظنة الاتصال، لذلك أثبتوا جواز إلحاق الولد بأبيه إذا تحقق الولد منه، خوفاً عليه من الضياع والستر على العرض؛ وإنما لم يخالفوا مسألة التلاقي بين الزوجين.²

¹ أحمد، الفرائض كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، 28-29؛ زيدان، المفصل في أحكام القرآن، 9، 325؛ خديجة، الطرق الشرعية لإثبات

النسب في الفقه الإسلامي، 17-18؛ ابن حزم، المحلى، 10، 316

² الكسائي، بدائع الصنائع، 2، 331-332

وجمهور الفقهاء مالك والشافعي وأحمد لا يكتفون بمجرد العقد لإثبات النسب، فلا بد الوطء؛ لأن إمكان دخول الزوج بزوجه فهو السبب الحقيقي للحمل¹، فاشتراط الحنابلة يتحقق الدخول لثبوت النسب بهذا المرأة تصير فراشاً للزوج بالعقد والدخول الصحيح.²

وقال ابن تيمية وابن القيم: لا بد من الدخول المحقق لإثبات النسب فلا يكفي بمجرد العقد فشرطوا بالإمكان الفعلي والعادي فيه³

والباحث يتفق مع الجمهور فلا بد أن يكون تلاقي الزوجين ممكناً؛ لأن العقد جعل هو السبب الحقيقي من اتصال الزوجين ليثبت به نسب الولد، ولا يتفق مع الذي ذهب إليه الحنفية بالاكْتفاء بالتصور العقلي (أي اكتفوا بالعقد الصحيح) سداً لباب الفتنة وما قد يكون ذريعة لبعض الناس من أصحاب النفوس الضعيفة للوقوع في الفاحشة، ثم إلحاق نسبه بالزوج.

2.2.2. عقد الزواج الفاسد

حكمت الشريعة الإسلامية على الزواج الفاسد مثل الزواج الصحيح في ثبوت النسب من أجل إحياء الولد؛ وإنما النكاح الفاسد عقد حصل فيه الإيجاب والقبول، ولكنه فقد شرطاً من شروط النكاح الصحيح ففسد العقد؛ بسبب إجراء العقد بدون شهود أو بالنكاح بغير ولي،

¹ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 10، 7257؛ بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، 314

² شمس الدين أبي عبد الله محمد ابن القيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد (مكتبة البايع الحلي 1369هـ/1950م)، 2، 186؛ بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، 314

³ أحمد، الفرش كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، 29؛ حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، 250؛ محمد مصطفى شلي، أحكام الأسرة في الإسلام (دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، 1977م)، 705

لهذا حرصت الشريعة الإسلامية على عدم ضياع النسب؛ لأن العقد الفاسد يترتب عليه آثار في ثبوت نسب الولد من المرأة المدخول بها.

باتفاق أصحاب المذاهب وجمهور الفقهاء: النكاح الفاسد صحيح ليلحق نسب الولد بالواطئ الدخول هو الفراش للزواج الفاسد ليثبت النسب فيه بشروط:

أن تحمل المرأة من الزوج الذي يدعي النسب - وأن يتحقق الدخول أو الخلوة الصحيحة بها- وألا تأتي بمولودها في أقل مدة الحمل (سنة أشهر من تاريخ الدخول بها) ورأي الحنفية: أن يحسب الحمل من تاريخ العقد، إذا ولد أقل من ستة أشهر لا يثبت نسبه؛ لأن الفراش في الزواج الفاسد أقوى من فراش الزواج الصحيح، فرأي جمهور الفقهاء يثبت النسب ولا ينتفي إلا باللعان.¹

كان الاختلاف بين الفقهاء في تحديد مفهوم الفساد والبطلان في الزواج كالاتي:

مذهب جمهور الفقهاء: الزواج الفاسد له معنى واحد مع (الزواج الباطل)، لحصول خلل في شرط من شروط الزواج الصحيح؛ إذا فسد هذا الزواج دخل في التحريم المؤبد الذي اتفق عليه جميع الفقهاء، مثل: (زواج المحرمات من النسب، أو بالرضاعة، أو بالمصاهرة)؛ وإنما حصل الخلاف في الفساد المؤقت مثل: (نكاح المحرم، ونكاح المرض)، إذا زال فساد.²

¹ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 10، 7262؛ حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، 257-258

² التلمساني، اللمع في الفقه المالكي، 223، القرطبي، المقدمات الممهدة، 484

مذهب الحنفية: فساد الزواج إذا حصل خلل في أحد أوصافه؛ أو كان به شرط خارج عن أركانه، مثل: (عدم حضور الشاهدين - أن تكون المرأة محرمة على الزوج)، يبطل ولا يترتب عليه أي أثر شرعي فوجوده كعدمه؛ لحصول خلل في ركن من أركان الأهلية للعاقدين أو فقدان شرط من شروط الانعقاد.¹

ويوافق الباحث استدلال الزحيلي في: اتفاق جميع المذاهب والفقهاء في المسائل المتعلقة بالنكاح الفاسد في ثبوت نسب المولود بالواطئ؛ وإنما اختلافهم إذا كان العاقدان عالمان فساد العقد أو جهل منهما، إذا علم به قبل الدخول فلا يثبت النسب، ويعتبر زنا يوجب الحد؛ فإذا حملت وأنجبت منه ولد بنكاح فاسد بدون شهود فعاشرها معاشرة الأزواج، فحصلت منازعة بينهما ثبت نسب الطفل بعد الولادة، لإحياء الطفل وحفظه من الضياع، ولكن لا توجب عليه النفقة.²

2.2.3. الوطء بشبهة

الوطء بشبهة هو الالتباس ظناً من الرجل لامرأة وطء بها زوجته، فلا يحكم عليه بالزنا لجهله وليس لديه علم بالشبهة؛ بينما إذا حدث الوطء بغير الشبهة يعتبر زنا، فلا يثبت نسب الولد منه، أو مثل الذي وطء المطلقة ثلاثاً أثناء العدة معتقداً أنها تحل له.³

¹ السرخسي، المبسوط، 7، 70

² أحمد، الفرش كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، 33 بتصرف

³ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 7، 88-89، الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي، 1، 216

أقسام الوطاء بشبهة : قد قسمها الفقهاء في قواعد إثبات النسب إلى ثلاثة أقسام:

(شبهة المحل - شبهة العقد - شبهة الفعل)، نلخصها كالتالي:

1. شبهة المحل: اتفق جمهور الفقهاء أن هذه الشبهة لا تتوقف على ظن الجاني، إذا وجد

الدليل الشرعي في الشبهة يحكم عليه بالحد، فيثبت نسب الولد إذا ولدت به المرأة لستة

أشهر دون دعوى ولا ينفي باللعان رأي (الحنفية) لا يثبت النسب فشرطهم ادعاء من

الزوج حتى يثبت.

2. شبهة العقد هو عبارة عن صورة لا حقيقة، مثل: "رجل عقد على امرأة معتدة للغير أو

محرمة عليه"؛ إذا كان يعتقد المحل ويجهل تحريمه، فلا يقام عليه الحد، بل يحبس (يعزر)

ويثبت نسب الولد؛ أما إذا كان عالماً للتحريم يقام عليه الحد باتفاق الفقهاء إلا (الحنفية)

يرون بأن الحد لا يقام عليه.

3. شبهة الفعل (الاشتباه): تسمى بشبهة الفاعل بالوطء، رأي الشافعية: شرط إذا لا يوجد

دليل على التحريم لقيام الشبهة في الفعل، وإذا اعتقد الجاني المحل فلا يوجب عليه الحد،

رأي الحنفية شرط أساسي لثبوت النسب بالوطء بشبهة الفعل ادعاء الواطئ؛ فإذا زفت

إليه امرأة غير زوجته فوطأها وأنجبت ولد منه، فلا يحل ويثبت نسب الولد من الزوج.

بينما يختلف الوطاء بشبهة الفعل بين الذي وطئ امرأة يظنها زوجته، وبين الذي

وطئ امرأة فهي زوجة رجل آخر، فيعتزلها حتى تأتي بولد؛ أو رجل يطئ امرأة في ظهر الذي

وطئها فيه زوجها، ثم تأتي بولد فيمكن أن يكون منه؛ وإنما يثبت نسب الولد من الواطئ إذا

جاءت بولد على ستة أشهر فصاعداً، فينفى النسب عن الزوج بغير لعان؛ فإذا أنكر الواطئ يلحق النسب بالزوج ولا يقبل دعواه بإنكار النسب. وإذا أتت المرأة بولد لا يعرف لمن ينسب؟ هل ينسب لزوجها أو ينسب للرجل الذي وطئها بشبهة، في هذه الحالة تحال أطراف الدعوى والولد على الطبيب الشرعي للتحليل الوراثي للحمض النووي DNA.¹

2.3. طرق إثبات النسب القديمة والحديثة المتطورة

2.3.1. الفراش

اتفق الفقهاء قديماً وحديثاً على إثبات النسب بالفراش، والمراد به عقد الزوجية الصحيح أو في العقد الفاسد، وهو أقوى الطرق في إثبات النسب.

لكن ما معنى الفراش عند الفقهاء؟ وما هي أدلة مشروعيته من الكتاب والسنة؟ وما هي

الشروط التي اشتراطها الفقهاء لإثبات النسب به؟ وما علاقة البصمة الوراثية بالفراش؟

● المراد بالفراش لغة واصطلاحاً

¹ زيدان، المفصل في أحكام القرآن، ج 8، 344.

أما في اللغة فهو مأخوذ من فرش فرشا وفراشا ، يقال : افترش الرجل ثوباً بمعنى بسطه
تحتَه وافترش المكان افتراشاً: صار فراشه كثيراً، جارية فريش قد افترشها الرجل، ويقال : افترشت
الأرض أي اتخذتها فراشا ومهادا قال تعالى: (جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِرَاشًا)¹

وافترش الرجل المرأة كذلك، والمفارش النساء²، قال في لسان العرب: الفراش هو كون
المرأة متعينة للولادة لشخص واحد.³

والفراش اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في معناه، قال الإمام الشوكاني: "واختلف في معنى
الفراش فذهب الأكثر إلى أنه اسم للمرأة وقد يعبر به عن حالة الافتراش، وقيل : إنه اسم للزوج
روي ذلك عن أبي حنيفة. وأنشد ابن الأعرابي مستدلاً على هذا المعنى قول جرير : باتت تعانقه
وبات فراشها. وفي القاموس : أن الفراش زوجة الرجل والجارية يفترشها الرجل ."⁴

فيرى المالكية والشافعية أن المراد به الزوجة : قال الإمام الباجي : الفراش عند أصحابنا
هي الأمة لأنها تصير فراشاً بإقرار السيد بالوطء.⁵

¹ البقرة 22

² الجرجاني، التعريفات 1/53؛ المحيط في اللغة 2/165، لسان العرب 6/336، مختار الصحاح ص 237، جمهرة اللغة 1/398، الصحاح تاج اللغة 3/1014

³ ابن منظور، لسان العرب 6/336

⁴ الشوكاني، نيل الأوطار، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1999)، 3/296.

⁵ الباجي، المنتقى، 6/6.

قال الإمام النووي: "إذا كان للرجل زوجة أو مملوكة صارت فراشاً له، فأنت بولد لمدة

الإمكان منه لحقه الولد وصار بينهما ولد يجري بينهما التوارث وغيره من أحكام الولادة".¹

ويرى الحنفية أن الفراش المراد به الزوج، جاء في التحفة: "الولد للفراش أي لمالكه وهو

الزوج والمولى لأنهما يفترشاها".² وقيل: إن الفراش هو حالة الجماع: قال ابن حجر في الفتح:

قوله إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه قال ابن أبي جمرة: الظاهر أن الفراش كناية عن الجماع ويقويه

قوله: الولد للفراش أي لمن يوطأ في الفراش، والكناية عن الأشياء التي يستحي منها كثيرة في القرآن

والسنة.³

ومن المعاصرين من عرف الفراش بالزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء حملها

بالولد.⁴ أو هو كون المرأة معدة للولادة من شخص معين، وقيل: الفراش أن تكون المرأة حلالاً

للرجل بناء على عقد زواج صحيح.⁵ فتخلص مما سبق أن هذه التعريفات السابق ذكرها تدور

على ثلاثة معان:

المعنى الأول: وهو أن المراد بالفراش الزوجة لأنها مفترشة، ويفترشها الرجل ليوطأها.

¹ النووي، شرح النووي على صحيح مسلم، باب الولد للفراش، 5/188

² المباركفوري، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي للمباركفوري، باب ما جاء أن الولد للفراش، 3/236

³ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري، (بيروت: دار المعرفة، 1379)، 294/9.

⁴ محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، (بيروت: دار النهضة العربية، 1973)، 703

⁵ محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والفقهاء في الأحوال الشخصية، 513

المعنى الثاني : المراد بالفراش الزوج لأنه الواطئ الذي يفترش الزوجة، وينسب الولد له،

وبهذا المعنى قال أصحاب أبي حنيفة.¹

المعنى الثالث : الفراش هو حال الجماع نفسها كنى به الرسول صلى الله عليه وسلم في

الحديث : الولد للفراش. أي الجماع

يقول الإمام ابن قدامة في هذا المعنى : لأن المرأة إنما سميت فراشاً تجوزاً إما لمضاجعة

الرجل لها على الفراش، وإما لكونها تحته في حال المجامعة وكلا الأمرين يحصل في الجماع²

الأدلة على ثبوت النسب بالفراش

استدل الفقهاء على ثبوت النسب بالفراش بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع.

الدليل من الكتاب: قوله تعالى: (هُنَّ لِيَنَاسُ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِيَاسُ هُنَّ)³

ومعنى الآية⁴: يعني من سكن لكم وأنتم سكن هن. وقال الربيع بن أنس: هن لحاف

لكم وأنتم لحاف هن، وحاصله: أن الرجل والمرأة كل منهما يخالط الآخر ويماسه ويضاجعه

فناسب أن يرخص لهم في المجامعة في ليل رمضان، لئلا يشق ذلك عليهم، ويخرجوا.

¹ البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، ص 113

² ابن قدامة، المغني، 10/592

³ البقرة، 187

⁴ ابن كثير، تفسير القرآن، 510/1.

وقال الواحدي: أصل اللباس : ما يلبسه الإنسان مما يوارى جسده، ثم المرأة تسمى لباس الرجل والرجل لباس المرأة؛ لانضمام جسد كل واحد منهما إلى جسد صاحبه، حتى يصير كل واحد منهما لصاحبه كالثوب، والعرب تسمى المرأة اللباس والفراش، والإزار، وأم العيال¹

الدليل من السنة : ما ثبت في الصحيحين من حديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة : هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى شبهه، فرأى شبهاً بيناً بعتبة، فقال: «هو لك يا عبد، الولد للفراش، وللعاهر الحجر، واحتجي منه يا سودة بنت زمعة»، قالت: فلم ير سودة قط².

وفي لفظ البخاري : "كان عتبة عهد إلى أخيه سعد أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال : ابن أخي قد كان عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال سعد: يا رسول الله ابن أخي كان قد عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي، وابن وليدة أبي ولد على فراشه فقال رسول الله : «هو لك يا عبد بن زمعة»، ثم قال النبي : «الولد للفراش

¹ أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري، التفسير البسيط، 3/ 599، (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط1/ 1430 هـ).

² مسلم، الصحيح، كتاب الرضاع رقم 1457 و 1485.

وللعاهر الحجر» ثم قال لسودة بنت زمعة - زوج النبي صلى الله عليه وسلم - : «احتجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة فما رآها حتى لقي الله»¹.

ووجه الدلالة من الحديث : أن الولد منسوب لصاحب الفراش، كان زوجاً أو سيدياً، قال ابن دقيق العيد : والحديث أصل في إلحاق الولد صاحب الفراش. وإن طراً عليه وطء محرم. وقد استدل به بعض المالكية على قاعدة من قواعدهم، وأصل من أصول المذهب وهو الحكم بين حكمين، وذلك أن يكون الفرع يأخذ مشابهة من أصول متعددة فيعطى أحكاماً مختلفة ولا يمحض لأحد الأصول. وبيانه من الحديث: أن الفراش مقتض لإلحاقه بزمعة والشبه البين مقتض لإلحاقه بعتبة، فأعطي النسب بمقتضى الفراش، وألحق بزمعة وروعي أمر الشبه بأمر سودة بالاحتجاب منه. فأعطي الفرع حكماً بين حكمين، فلم يمحض أمر الفراش فتثبت المحرمية بينه وبين سودة، ولا روعي أمر الشبه مطلقاً فيلتحق بعتبة².

وبناء على ما سبق فقوله : "الولد للفراش" أي صاحب الفراش وهو الزوج الذي يحق له افتراضها شرعاً بموجب عقد الزوجية، فيكون معنى الحديث: أن ما تحمله الزوجة حال قيام النكاح الصحيح ينسب إلى زوجها باعتباره ولده، وهذا إذا توفرت شروط ثبوت النسب.

2.3.2. الإقرار

المراد بالإقرار (الاستلحاق) لغة واصطلاحاً

¹ البخاري، الصحيح، كتاب البيوع، باب تفسير المتشابهات رقم 2053؛ كتاب الحدود، باب للعاهر الحجر، رقم : 6817

² ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، 70/4.

أما الإقرار لغة: هو إثبات الشيء؛ أي: الاعتراف به، الإقرار مأخوذ من قولهم: قرّ الشيء يقر؛ أي: دخل في القر، ويقال: أقر على نفسه بالذنب.¹

والإقرار اصطلاحاً هو ثبوت الحق للغير على نفسه بإقرار النسب؛ بأن يقر الشخص للشخص مجهول النسب ببنوته، كإقرار الأب بأن هذا الابن ابنه أو البنت بيته فيثبت له الأبوة. باعتراف منه بموجب شروط النسب الصحيح: بأن يكون الولد الذي يراد إلحاقه مجهول النسب كاللقيط - أن يكون استلحاقه به ممكناً (العقل والعادة) - أن يكون المستلحق أهلاً للإقرار ولا يكذب - ولا يوجد من ينازعه فيه حتى لا يتعارض، فإذا تعارضا يرجع أمرهم إلى مرجح²

أما دليل مشروعية الإقرار: فقد وردت عدة أدلة تدل على مشروعية الإقرار بالحق باعتباره حجة، فقد ورد في الكتاب والسنة النبوية والإجماع والمعقول. أما الكتاب: فقوله تعالى: (فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ)³ وجه الدلالة: قد أمر الله تعالى من عليه الحق بالإملاء؛ أي: بالعدل من حق الطالب، لأن الإملاء لا تتحقق إلا بالإقرار.⁴

وقوله تعالى: (كُونُوا فُقَرَاءَ شُهَدَاءَ لِلَّهِ)⁵ وجه الدلالة: قد أمر الله تعالى أن يشهد المرء على نفسه بالحق، أي إقراره بالحقائق، ويكون الإقرار إما على نفسه بالشهادة، أو إقرار

¹ أنيس، المعجم الوسيط 725

² داغي، فقه القضايا الطبية، 346؛ مدوح عزمي، دعاوى إثبات الزوجية والتبني للمسلمين في ضوء الفقه والقضاء (مصر: دار الفكر الجامعي 2004م)، 70؛ حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، 260؛ الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، 526.

³ البقرة، 282

⁴ ابن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، 171

⁵ النساء: 135

على الغير، قال السندي: "أمر الله تعالى عباده بإقامة العدل، وأن يلتزموا به في كل شيء في أقوالهم وأفعالهم وأن يتعاونوا في إقامة العدل، بالحكم بين الناس والقضاء في الخصومات وأداء الشهادات بالحق ابتغاء وجه الله تعالى؛ وإنما الإقرار بما عليه حق، أي الشهادة على النفس بالحق وعدم كتمها، سواء كان الحق على الشاهد، أو على والديه، وما تأمر به الآية، ألا ينظر إلى حال المشهود سواء كان فقيراً أو غنياً"¹

أما السنة: حديث ابن ماعز الذي أقر بالزنا، عن أبي هريرة، قال: جاء ماعز بن مالك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إني زنيت. فأعرض عنه. ثم قال: إني زنيت. فأعرض عنه. ثم قال: إني زنيت. فأعرض عنه. حتى أقر أربع مرات، فأمر به أن يرحم، فلما أصابته الحجارة أدبر يشتم. فلقية رجل بيده لحي جمل فضربه فصرعه، فذكر للنبي صلى الله عليه وسلم فراره حين مسته الحجارة. قال: «فهل تركتموه».²

ثالثاً: أنواع الإقرار

الإقرار نوعان: الإقرار على نفس المقر ويسمى بالإقرار المباشر، وإقرار محمول على غير المقر، فيسمى بالإقرار الغير مباشر.

¹ ابن الجوزي، زاد المسير في علم التفسير 333؛ العربي هشماوي، البصمة الوراثية وقضايا النسب في الفقه الإسلامي" (رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله -

جامعة وهران 1439هـ 2018م)، 156

² ابن ماجه، سنن ابن ماجه ، حديث (2554)

أما الإقرار المباشر: فهو أن يقر الشخص على نفسه بالصورة المباشرة في إثبات النسب، بأن يقر الرجل بالولد، أو أن يقر الولد بالوالد، أو أن تقر المرأة بالولد؛ وإنما يكون إقرار الرجل قاصر عليه لا على غيره ويصدق ويصح إقراره إذا توافرت البيئة.

وهذا الرأي متفق عليه عند أغلب المذاهب، ولكن بشروط: عند صدور الإقرار يكون الولد حياً - أن يكون الولد المقر له بالبنوة مجهول النسب -، والفرق في السن بين المقر والمقر له، وألا يعترف المقر بأن سبب البنوة هو الزنا أو التبني¹.

أما الإقرار المحمول على الغير في النسب: فلا يثبت إلا بالبينة على إقراره، أو يصدق عليه إن كان حياً؛ لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر فلا يتعد غيره في ولايته، يوجد خلاف بين المذاهب: أما مذهب الحنفية: إذا كان الإقرار فيه حمل السب على الغير فلا يثبت النسب؛ لأنه على غيره شهادة دعوى، ورأي الشافعية: يثبت النسب لديهم بالإقرار إذا حمل النسب على غيره بشرط، أن تكون نفس شروط الإقرار في حمل النسب على الغير، وقد استدلوا بحديث سعد بن وقاص وعبد ابن زمعة، فحكم النبي صلى الله عليه وسلم في إثبات النسب لعبد بن زمعة لقوة حجته بقوله: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»، فقد كانت حجة عبد بأنه ولد على فراش أبيه، فهذا الدليل في ثبوت النسب أقوى من الإقرار².

¹ بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، 260؛ خديجة، الطرق الشرعية لإثبات النسب، 442

² إسماعيل أبا بكر السامري، أحكام الأسرة "الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية" (دار الجامد للنشر والتوزيع، 2009م)، 218-219

1.3.3. الشهادة (البينة الشرعية)

أولاً: المراد بالبينة لغة: مأخوذة من البيان الذي يتبين به الشيء من الدلالة ولا غيرها، ويقال البينة: هي البيان والواضح أي الشيء الواضح المبين يوضح دعواه، إذا ابتته أوضحته واستبان ظهر الشيء؛ والتبين: الإيضاح والوضوح، ويقال في المصدر: بيان، وبيان - بكسر التاء - لكن أصله أن تفتح التاء، كتاء تكرار، تذكّار، فجاء خلاف الأصل، هو وتلقاء¹

أما تعريف البينة اصطلاحاً : عرفها الفقهاء بأنها الشهادة، وسمي الشهود بينة؛ لأن بهم يتبين الحق ويظهر.² ذكر الراغب: أن البيئة هي الدلالة الواضحة، إما تكون عقلية، أو حسية، أو تكون البيئة بالشهادة من الشهود العدول؛ أي الحجة أو البرهان التي يتحقق بها الإثبات، بشهادة الشهود، أو بالإقرار الاعتراف، فعن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « لو يعطي الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، لكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر »³.

ثانياً: دليل مشروعية ثبوت البينة

¹ الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ج5، 2083؛ ابن منظور، لسان العرب، 1، 403

² الكسائي، بدائع الصنائع، ج6، 254؛ المسرحي المبسوط، 16، 111؛ الشوكاني، شرح فتح القدير، 7، 364، الصاوي، بلغة السالك الأقرب المسالك 2، 347، الأنصاري، فتح الوهاب، ج4، 393

³ الشوكاني، نيل الأوطار، 8، 324؛ عائشة سلطان المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة (مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة 2003) 34-35

تعتبر البيئة هي إحدى طرق إثبات النسب، تتميز بالدلالة الواضحة لإظهار الحق

بالشاهدين أو بأربعة شهود، فدليل العمل بالبيئة بالكتاب والسنة النبوية.

قال تعالى: (واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان من

تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ)¹ وجه الدلالة: قد أوجب الله تعالى الشهادة في حد القذف بأربعة شهود،

أما الشهود في دعوى النسب، قد اختلفت آراء الفقهاء في إثبات النسب بالبيئة، كالتالي: رأي

المالكية، والشافعية والحنابلة: إثبات الشهادة من رجلين عدلين فلا تقبل شهادة النساء، فاستدلوا

بقوله تعالى: (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ)²، وقوله تعالى: (وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ

منكم)³، الإشهاد إما يكون على الرجعة في الطلاق؛ لأنه يدخل في الإثبات مثل النسب، أو

الاشهاد على النكاح: عمل بقول الرسول قال: « لا نكاح إلا بولي وشاهدين عدل»⁴

وجه الدلالة: قد أولوا نصاب الشهادة بعموم الأمر، فحكم البيئة في ثبوت النسب

كسائر الدعاوي يثبت بالبيئة المعتبرة؛ كما حكم النبي بالقافة عند الاشتباه في ثبوت النسب

كانت القافة دليلاً على ثبوت النسب بها؛ فمن شروطها لإثبات النسب شهادة الشهود، هم

¹ البقرة : 282، داغي، فقه القضايا الطبية 346؛ الشريبي، مغني المحتاج، 4، 488؛ أحمد، الفرائض كوسيلة من وسائل الإثبات ، 15؛ حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، 265-266 بتصرف.

² البقرة : 282

³ الطلاق: 2

⁴ البخاري، الصحيح، رقم 642.

الشاهدان اللذان يثبت بهما الحق أن يكونا رجلين عدلين؛ فيثبت نسب المدعي بالبيئة ويلحق به النسب، ويرتب عليه جميع الأحكام المتعلقة بالنسب¹

رأي الحنفية بينة النسب تثبت الشهادة برجلين عدلين أو رجل وامرأتين، الإثبات بشهادة الرجل وامرأتين، فالشهادة تقبل في حال النكاح والتوابع، استدلووا بقوله تعالى: (فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ)²

وجه الدلالة: بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أجاز شهادة النساء مع الرجال في النكاح دون تفريق بين حق وحق؛ ورأيهم تجوز شهادة النساء مع الرجال في إثبات النسب³

رأي الظاهرية: تقبل شهادة رجل وامرأتين، أو أربع نسوة، أو رجل عدل وامرأتين بشرط؛ أن يكونا مسلمين، ولا يقبل مع يمين المدعي⁴، استدلووا بما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: «فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل»، وفي رواية: «أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل؟ قلنا بلى يا رسول الله»⁵

¹ الرملي، حماية المحتاج، ج 8، 395؛ الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ج 2، 358؛ ابن قدامة، المغني، ج 10، 130؛ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج 2، 599؛ البهوتي، كشف القناع، ج 6، 433؛ الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج 2، 258؛ الكسائي، بدائع الصنائع، ج 7، 228

² البقرة، 282

³ الكسائي، بدائع الصنائع، ج 7، 453؛ جماعة من علماء الهند الأعلام، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان (بيروت: دار صادر، 1310هـ)، ج 6، 176؛ الشوكاني، فتح القدير، ج 8، 380؛ المرزوقي، إثبات النسب في ضوء المعطيات المعاصرة، 61

⁴ ابن حزم، المحلى ج 10، 569

⁵ البخاري، صحيح البخاري، برقم (2658).

1.3.4. الوسائل البيولوجية الحديثة (البصمة الوراثية)

أولاً: مفهوم البصمة الوراثية (DNA)

الشريعة الإسلامية جاءت بمقومات وقواعد محكمة في أحكامها فيما يستجد من قضايا ونوازل في أي زمان ومكان وفقه على أسس علمية متوازنة، وقواعد شرعية محكمة؛ لما يشهد هذا العصر من تطور هائل في مجالات العلوم الطبية والبيولوجية، وخاصة في مجال الجينية للبشر، والهندسة الوراثية، وفهم الخلية الجسدية، باكتشافات قضايا متعلقة بكيان الإنسان وتركيبه مكوناته ونسبه، فليس ببعيد كان اكتشاف العلماء البصمة بالأصابع، ولم تقف هذه الاكتشافات عند هذا الحد، فقد كان الكشف العلمي يتطور تطوراً عجيماً إلى أن استقر العمل به في إثبات هوية الإنسان، ثم تأتي بعدها البصمة الوراثية فدراسة هذه النازلة، فيجب على كل المتخصصين من العلماء والباحثين في الفقه أو الطب العمل لتبيين أحكامها والعمل بها، فعلم البصمة الوراثية يعتبر دليلاً قوياً في النفي والإثبات، فليس له أي سلبات أو قيود، بشرط أن يتم التحليل بطرق سليمة لاستخدام البصمة الوراثية أمام محاكم للإثبات التي كادت أن تكون دليلاً قاطعاً في الإثبات؛ غير أنها لاتزال تدور بين الفقهاء بين الأخذ والرد بموافقة ومخالفة الدعاة في حكم استخدام البصمة الوراثية بين الجواز والكراهية¹

ثانياً: تعريف البصمة الوراثية (DNA)

¹ يوسف، إثبات النسب بالقرائن الطبية المعاصرة، 257-28؛ بندر السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب"، مجلة العدل، العدد 8337

أما البصمة لغة: فهي مشتقة من البصم، فوت ما بين طرف الخنصر إلى البنصر؛ أي يقال: ما فارقتك شبراً، ولا فترأً، ولا عتباً، ولا رتباً، ولا بصماً، ورجل ذو بصم أي غليظ البصم، وبصم بصماً: إذا ختم بطرف إصبعه ويسمى: أثر الختم. أي بالإصبع، بصمة؛ والبصمة عند الإطلاق ينصرف مدلولها إلى بصمات الأصابع¹.

والوراثة لغة: مصدر ورث، يرث، يقال ورث عنه، ورثاً، أي: بانتقال الشيء من الميت إلى الحي من مال، أو غيره بالوراثة دون عقدة، ويقال: ووراثته، وإرثه؛ أي تحمل معنى البقية والبقاء للإرث للشخص الموروث الذي انتقل وبقي له عن صاحبه، فلا يرث المسلم الكافر².

عرفه عبدالناصر أبو البصل: بأن الوراثة هو علم حديث النشأة ظهر في أواسط القرن العشرين، ظهرت فيه الدراسات الدقيقة والموضحة لهذا العلم، ومن المعروف منذ عصور بعيدة، وفي أحاديث النبي ما يدل على الاهتمام بتفسير آلية انتقال الصفات الوراثية من جيل لآخر، فهي تبين أوجه الشبه بين الآباء والأبناء³.

والبصمة الوراثية اصطلاحاً هي: البصمة الوراثية تسمى بالحمض النووي (DNA) نظراً لتواجده دائماً فاختصر له الاسم العلمي (Deoxyribo Nucleic Acid)، قد سمي بالحمض النووي نظراً لوجوده وتمركزه في نواة الخلية للكائن الحي، وهو الحمض النووي منقوص

¹ ابن منظور، لسان العرب، ج12، 51-50؛ أنيس، المعجم الوسيط، ج1، 60 أيضاً؛ اليوسف، إثبات النسب بالقرائن الطبية المعاصرة، 285

² ابن منظور، لسان العرب، ج2، 1999-2018؛ الزبيدي، تاج العروس، 5، 382؛ الفيروزآبادي، القاموس المحيط، 1، 374؛ أبو حبيب، القاموس الفقهي، 377

³ عبد الناصر أبو البصل و آخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع 2001)، 692-694

الأكسجين"¹ فهي الأثر أو العلامة التي تنتقل من الأبوين إلى الجنين تستمر معه مدى حياته، أو في خلاياه بعد موته، بواسطة شفرة الأب ؛ فمن خلاله يمكن أن يتوصل للشخص (الولد) الذي انتقل إليه الإرث من الأبوين؛ إما بتحليل الدم، أو بصمات الأصابع، أو المادة المنوية، أو الشعر، أو الأنسجة التي تبين مدى التماثل والتشابه أو الاختلاف بين الشيعين²

أما المعنى الفقهي الشرعي: فهي " (DNA)؛ بأنها البينة الجينية نسبة إلى الجينات أي المورثات التي تدل على هوية كل إنسان بعينه".³

ثالثاً: دليل مشروعية البصمة الوراثية (DNA): قد وضعت الشريعة الإسلامية أحكاماً يدرج تحتها كل الاكتشافات العلمية، بالنظر فيما هو مفيد ونافع؛ إنما تعد البصمة الوراثية من الاكتشافات العلمية التي تعتمد على إثبات النسب مستنداً على الصفات والخصائص الوراثية المتشابهة بين الآباء والأبناء.

إن الحكم الفقهي الذي استدل على مشروعية البصمة الوراثية من الكتاب والسنة، والمعقول؛ لأن البصمة الوراثية الحكم فيها ينطبق مع أصل القاعدة، وهي: "الأصل في الأشياء الإباحة"، حتى يصبح المنع بوجه لا معارض له، بدليل غير محتمل التأويل.

¹ الجندي، تطبيقات تقنية البصمة الوراثية، 50؛ أبو الحسين "إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية بعد فيه باللعان: دراسة فقهية"، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد 21 (الجامعة الفقهية السعيدية 1436هـ / 2015م)، 431

² السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب، 88؛ حمد، الأحكام الشرعية في ضوء المستجدات الطبية البيولوجية العصرية 18.

³ نصر فريد واصل "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة العالم الإسلامي"، القرار 7. الدورة 16 (مكة المكرمة 21-26، 14225م، 5-10/2/2002م)، 343

أما دلييلها من بالكتاب قوله تعالى: (يأيها الذين امنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا انفسكم إن الله كان بكم رحيمًا)¹، وقوله تعالى: تعالى: (يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود)²، وجه الدلالة: جميع عقود المعاوضات تجوز إذا كانت بالتراضي، بدون ربا، أو التحايل بجميع أنواعه وصنوفه؛ وتعتبر البصمة الوراثية كأنها عقد يبرم بين طرفين، الأول الذي يطالب الكشف الأب والأم.

ومن السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحلَّ حراماً، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحلَّ حراماً».³ ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم خصَّ المسلمين في الخطاب، فيجب الوفاء بالعقود بين الناس، والصلح بين الناس يعتبر عقداً يجب الوفاء به، والحكم فيه بالأصل للتعامل بالبصمة الوراثية بكونه عقداً أو صلحاً أو شرطاً، بشرط أن لا يؤدي إلى الحرام.⁴

أما دليل المعقول: أن الشريعة الإسلامية تدل على مشروعية البصمة الوراثية كوسيلة من وسائل إثبات النسب من الأدلة التي وضحت مشروعيتها، لكونها تقاس في إثباتها للنسب على القيافة بالخبرة والمعرفة، فتؤخذ نتائج الفحص وتعتمد على قول خبراء في البصمة الوراثية والأدلة الخفية المحسوسة من خلال الفحوصات المخبرية، فتبين العلاقة بين اثنين إما بالشبه، أو بالنفي

¹ النساء: 29

² المائدة: 1

³ أبو داود، سنن أبي داود، ج4، 16، حديث (3594)

⁴ الشوكاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج3، 150

لعدم الشبه من خلال اكتشاف الموروثات الجينية الدالة على العلاقة النسبية مما لا يوجد مثله في القافة.¹

رابعاً: اعتماد البصمة الوراثية (DNA) في إثبات النسب أو نفيه من منظور الفقه

الإسلامي

1. رأي المجمع الفقهي الإسلامي. ورأي الشيخ عمر السبيل، ومحمد مختار السلامي، وعمر الديب: قد وضع الفقهاء المعاصرون شروطاً، إذا توافرت يميزون بها اعتماد البصمة الوراثية، كان من ضمن قرارات المجمع الفقهي الإسلامي الذي انعقد في مكة في سنة (1422هـ / 2002م) بعد النظر إلى مناقشات وأبحاث قدمت من الفقهاء والأطباء والخبراء ، فقررت ما يأتي:²

أ. التأكد من كفاءة القائمين على قراءة البصمة الوراثية؛ وأن يكونوا محل ثقة واطمئنان في هذا الميدان.

ب. أن تقرأ البصمة إذا تيقن الزوج أن زوجته لم تحمل منه؛ لأنه لم يمسه بعد استيرائها فظهر

حملها، أو إذا اختلط المولود بغيره وتنازع الآباء في الأطفال المختلطين.

ت. أن يكون طلب الأب مبنياً على يقين لا على شك.

¹ العبيدي، حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، 207؛ عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها في النسب والجنابة ، بحث مجلة المجمع العلمي الإسلامي برابطة العالم الإسلامية السنة 13، العدد 5 ، 60-59 (2002-1423)

² محمد مختار السلامي، " إثبات النسب بالبصمة الوراثية"، بحوث وتوصيات الندوة العلمية حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري من منظور إسلامي، مجمع الفقه الإسلامي الدولي (جدة: 13-15 ربيع الآخر، 1434هـ / 23-25 رابر 2013ء) 395 ؛ "قرارات المجمع الفقهي الإسلامي"، الدورة 15، 16 المنعقدة بمكة المكرمة: 21-26/10/2002م. 5-10/1/2002م؛ محمد فتحور العادي، الحمض النووي أو البصمة الوراثية (DNA)، 8؛

ث. أن يكون الاختبار الجيني الذي يحال ويعمل به من حق الأب؛ لأنه وحده ينسب إليه

الابن دون غيره من العائلة، أو المولود ذاته، أو القضاء.

إن الحالات التي أجاز فيها الفقهاء من اعتماد البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب

واعتماده لا بد أن تأخذ بمنتهى الحيلة والحذر والسرية، ووجوب تقديم النصوص والقواعد الشرعية

على البصمة الوراثية؛ بينما لا يجوز أن نقدمها في نفي النسب، أو تقديمها على اللعان، ولكن

الفقهاء أجازوا الاعتماد على البصمة الوراثية.

1.3.5. نفي النسب باللعان

مفهوم اللعان

فقد كافح الشرع من أجل حماية أعراض الناس، وحفظ نسلهم ومنعها من الاختلاط؛

فحارب الزنا وشدد على إثبات النسب، ونفيه النسب باللعان بعد ثبوته؛ يعتبر اللعان هو خصلة

من خصال الدين الحنيف لحماية الزوج وعائلته، لم يهمله الشرع فجعل له حكم من أحكام

الشريعة، كسقوط الحد، ونفي النسب، وقطع النكاح تأييداً، بينما وضع الشرع الحد المعقول،

ليدفع الغضب والغيط، حتى لا تتأذى عائلته؛ إذا شكك في أمر زوجته، وحتى لا ينتسب إليه

من ليس منه.

أما اللعان لغة مأخوذة من اللعن أصله الطرد والإبعاد، يقال: لعنه الله أي أبعدته من رحمته، مصدره لاعن يلاعن ملاءنة¹.

واللعان اصطلاحاً: ملاءنة الزوج لزوجته بسبب مخصوص وبصفة مخصوصة².

عرف الحنفية: أنه شهادات مؤكدة بالإيمان، مقرونة باللعن والغضب بين الزوجين بصفة مخصوصة، في القذف أو في حد الزنا.³

المالكية: هو تحليف الزوج وزوجته؛ ويكون حلفها على تكذيبه، بصيغة أشهد بالله بحكم الحاكم؛ إذا فسد نكاحه لا تلاعن الزوجة، ولا تطالب باليمين إذا ثبت اغتصابها؛ بلعان الزوج وحده، لنقي نسب الولد.⁴

الشافعية والحنابلة: اللعان يسمى به المتلاعنان (الطرد، والإبعاد)، وما يتعقب من المأثم والطرد، في لاعن كل واحد من الإثنين الآخر؛ أي يلعن واحد منهما نفسه، فينفكان عن بعضهما إن واحداً منهما كاذباً؛ لأن في الخامسة اللعنة، لا بد أن يكون أحدهما كاذباً، فيكون ملعوناً، إما بالقذف أو نفي الولد⁵

ب دليل مشروعية اللعان

¹ الرازي، مختار الصحاح، 380

² الجزيري، الفقه المذاهب الأربعة، ج5، 97

³ ابن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، 167

⁴ التلمساني، اللمع في الفقه المالكي 245؛ العريان، مدونة الفقه المالكي وأداته، ج3، 52

⁵ المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، 1583

اللعان من خصوصيات الأمة الإسلامية، لما فيه من مفسد في تغيير الحقوق والأحكام (كالميراث، النكاح، والحجاب، الاختلاط)؛ لا يجوز اللعان إلا بعد التحقق من الزنا، وإلا كان حراماً، فهو واجب لنفي الحمل؛ لأنه يترتب على تركه إلحاق الولد بغير أبيه.

فقد شرع اللعان بالكتاب والسنة النبوية الدالة على مشروعيته، والسبب في مشروعية اللعان بالكتاب قوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ)¹

وجه الدلالة: تدل الآية على أول لعان في الإسلام، ولأول رجل لوعن في الإسلام (هلال بن أمية)؛ الذي نزلت فيه الآية حين قذف امرأته، فعن ابن عباس رضي الله عنه أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي بشريك بن سمحاء، فقال النبي: «البينة، أو حد في ظهرك»، فقال يا رسول الله: إذا رأى أحدنا رجلاً على امرأته يلتمس البينة. فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول: «البينة ولا حد ظهرك» فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، ولينزلن الله في أمري ما يبرئ ظهري من الحد؛ فنزلت الآيات: (وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ)² فجمعهما في المسجد وتلاعنا.³

¹ النور، 6

² النور، 6

³ الغرياني، مدونة الفقه المالكي، ج 3، 54

وفي السنة: ثبوت مشروعية بما ورد عن ابن عباس أنه قال: " ذكر المتلاعنان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال عاصم بن عدي في ذلك قولاً، ثم انصرف، فأتاه رجل من قومه فذكر له أنه وجد مع امرأته رجلاً، فقال عاصم: ما ابتليت بهذا الأمر إلا لقولي. فذهب به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأخبره بالذي وجد عليه امرأته - وكان ذلك الرجل مصفراً قليل اللحم جعداً سبط الشعر، وكان الذي وجدته عند أهله آدم خدلاً كثير اللحم جعداً قططاً، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «اللهم بيّن» فوضعت شبيهاً بالرجل الذي ذكر زوجها أنه وجد عندها، فلاعن رسول الله م بينهما. فقال الرجل لابن عباس في المجلس: هي التي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لو رجمت أحداً بغير بينة لرحمت هذه» فقال ابن عباس: لا، تلك امرأة كانت تظهر السوء في الإسلام»¹

وجه الدلالة: قد أمر رسول الله بأن يشهد بالله في المسجد فتلاعنا، وكان شاهداً رسول الله عليهم، لكون التلاعن حدث في المسجد من باب تعظيم الأمر عليها؛ فكان التعظيم، مما قال العيني: من أجل رجوع المبطل منهما إلى الحق؛ وبما ذهب به مالك، وأبو عبيد، وأبو يوسف: جواز الملاعنة على الحمل؛ إذا نفى الزوج حمل زوجته لاعن بينهما القاضي ألحق الولد بأمه.²

شروط إجراء اللعان بين الرجل والمرأة

¹ البخاري، الصحيح، رقم الحديث (5316)؛ الجزري، الفقه على المذاهب الأربعة، ج5، 97-98

² ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج9، 560-561

1. قيام الزوجية بينهما: اللعان يكون إما بالنكاح الفاسد الذي يستطيع فيه الزوج أن يبعد الولد وينفي نسبه منه؛ وأن يكون الزنا من المرأة، وقت النكاح أو بعده أثناء العدة فوجد المرأة حاملاً، يلحق الولد به ويحق له نفيه باللعان؛ وإذا رأى المرأة تزني قبل الزواج فلا يحق له اللعان.

2. أن يكون الزوج مسلماً مكلفاً: اللعان لا يعتد من الصبي، والمجنون مرفوعاً عنهم اللعان للزوج الغير قادر على الجماع؛ إذا رأى امرأته تزني، فلا يلاعن في نفي الحمل؛ لأنه ينتفي عمن لا يتأتى منه الوطء.

3. تعجيل رفع الدعوى: إذا علم الزوج بالحمل، أو الولادة وقام بتأخير رفع الدعوى بغير عذر أو حصل منه وطء لزوجته بعد رؤيته الحمل لحق به الولد، وبقيت له زوجة، ويحد الزوج بحد القذف؛ لأنه لا يجوز له نفيه بعد تأخير اللعان، بينما إذا كانت الدعوى برؤية الزوجة تزني فلا يشترط التعجيل، له رفع الدعوى ولو بعد مدة.

4. أن يقع اللعان أمام الحاكم أو القاضي: لا يصح اللعان بين الزوج والزوجة دون الرفع للحاكم أو القاضي.

5 حضور جماعة من المسلمين أمام الحاكم: أن يكون في المجلس أكثر من أربعة عدول.

6. أن يكون اللعان في المسجد في الجامع التي تجمع فيه الجمعة، ويكون بعد صلاة

العصر، المقصود من اللعان في المسجد التخويف والتغليظ؛ وأن يكون اللعان بالصفة التي ذكرها

الله تعالى مشتملاً قوله على لفظ: (أشهد).¹



¹ الغرياني، مدونة الفقه المالكي، 563-58؛ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، 11، 376

الفصل الثالث: أسباب ثبوت النسب وطرق إثباته القديمة والحديثة في القانون العراقي ومقارنتها بالفقه

الإسلامي

توطئة:

اقتضت حكمة الله تعالى البالغة أن ينسب كل فرد من عباده بين أبوين يقومانه ويقومان بأمره وربط بين الثلاثة برابط متين قائم على المحبة والحنان والعطف، يطلق عليها رابطة النسب، فهي نعمة أنعم الله تعالى بها على عباده وجعلها مظهراً من مظاهر قدرته، لذلك أولت الشريعة الإسلامية اهتماماً كبيراً بالطفل فأبانت أحكامه من حين أن تدب فيه الحياة وهو ما يزال جنيناً في بطن أمه إلى أن يشب ويتعرع محافظة منها على قيام المجتمع على أتم وجه وأكمل، فكان حقه في النسب أول ما يثبت له قبل انفصاله عن أمه، ولا يصح للزوجين أن يتفقا عند عقد الزواج على نفيه فهو حق مشترك بين الله تعالى وبين أطراف النسب من الأب والأم والولد.

ونظراً لهذه النتائج الخطيرة التي تترتب على هذه الرابطة على الشارع الحكيم بتنظيم أحكام النسب وحمايته من الأهواء والعبث وإحاطته بسياس من التعاليم والتشريعات التي تؤكد قدسيته، لذلك فقد قضى على ما كان مألوفاً عند العرب في الجاهلية من الادعاء والتبني، لهذه الأهمية للموضوع التي تنبع من أن حفظ الأنساب يعد من مقاصد الشريعة الإسلامية ويندرج تحت الضروريات والأصوليات الأساسية الخمسة، التي تسعى الشريعة الإسلامية والشرائع السابقة للحفاظ عليها.

كما أن من غايات النكاح الأساسية هو إنشاء الرابطة للحياة المشتركة والنسل، لذلك فهو يعد حقاً للأب أيضاً، لأن الجنين جزء منه فهو امتداد شرعي لنسله ونسل آبائه وأجداده، كذلك فإن نسب الجنين يعد حقاً للأم، لأنه جزءاً منها أيضاً، فهو يتنفس ويتغذى من أحشائها طيلة فترة الحمل، وهي مدفوعة للمحافظة عليه وصونه من الضياع ودفع تهمة الزنا عن نفسها، فضلاً عن أنه حق الله تعالى، لأنه يحقق مصلحة عامة للمجتمع لارتباطه الوثيق به، إذ عليه يقوم بناء الأسرة التي هي أساس نواة المجتمع.

3.1. أسباب ثبوت النسب ووسائله في القانون العراقي

3.1.1. تعريف النسب في القانون

لاشك أن النسب يعد من ضمن أهم المسائل الاجتماعية التي تقتضيها مصلحة المجتمع عموماً، لأنه يعد من أول وأهم ثمرات الزواج الصحيح وآثاره، فهو نعمة أنعم الله تعالى بها على عباده، وجعلها مظهراً لتعظيم قدرته. والنسب رابطة سامية وصلة عظيمة على جانب كبير من الخطورة والأهمية، فهو حق من حقوق الجنين سواء قبل الولادة أم بعدها، إذ إن انتماءه إلى أب يحفظه من الضياع ويحميه من التشرد أمر غاية في الضرورة، لأن وجود فرد بلا نسب يعرضه إلى مضايقات اجتماعية

ويضعه أمام تساؤلات مشيئة ومؤذية، كما أنه يعرض المجتمع أيضاً إلى أذى كبير، لذلك تعددت وسائل إثباته سواء في الشريعة الإسلامية أم بالقوانين الوضعية¹

وبهذا يتضح لنا أن النسب يطلق على معان عديدة أهمها القرابة والالتصاق والانتماء، وجميعها هي مقصودة في موضوع دراستنا هذه، لأن النسب عموماً هو قرابة والتصاق وانتماء بين الآباء والأبناء.

في حين يقصد بالنسب في المعنى الاصطلاحي: القرابة بالرحم، وهي الأبوة والأمومة والبنوة والأخوة والعمومة والخطوة² وهكذا يتضح لنا مدى التقارب بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي الشرعي، اذ يدور الإثنان حول محور واحد، وهو: القرابة أي الحاق الولد بوالديه أو بأحدهما قرابة. وقد رتب الإسلام على النسب آثاراً عديدة من حقوق وواجبات، منها: ما يتعلق بالنكاح، كالحرمات. ومنها: ما يتعلق بحقوق الأقارب من نفقة وميراث، كما بنى الإسلام النسب على مبادئ جليلة، كمبدأ إحقاق الحق، كان ينسب كل شخص لأبويه الحقيقيين، ومبدأ الستر بالنسبة للأم خاصة، لأنها تدفع بذلك تهمه الزنا عن نفسها، ومبدأ الحفاظ على الرابطة الأسرية، وجمع شمل العائلة، ومبدأ الحفاظ على مصلحة الصغير، فكانت أحكام الشريعة الإسلامية تدور بالطبع مع مصالح العباد، ويعد هذا من أسمى الأهداف التي جاءت من أجله الشريعة

¹ للمزيد من التفصيل ينظر : بدران أبوالعينين بدران، الفقه المقارن للاحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، ج 2، (بيروت: دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1967)، 516.

² سورة الفرقان، 54.

الإسلامية، وكذلك الحال بالنسبة للقوانين الوضعية، إذ لا نرى أي نص إلا وفيه مصلحة مشروعة للأفراد بصورة عامة، وإذا ما تضاربت هذه المصالح، فإن الترجيح يكون لمصلحة الفئة التي يكون فيها الضعف وتحتاج إلى حماية مصالحها، وهذه الفئة هي فئة الصغار، ومنهم الأجنة في بطون أمهاتهم تحديداً في مجال دراستنا هذه.

كما أن النسب من أهم وأقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة، فالولد جزء من أبيه والأب بعض من ولده، لذلك يعتبر من أعظم نعم الله على عباده، فلولاه لتفككت الأسرة وذابت الصلات بينهما، ولما بقي أثر، هنا جاء امتنان الله جل وعلا على الإنسان بالنسب في قوله تعالى: (وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصَهْرًا وَكَانَ رَيْكَ قَدِيرًا)، ولذلك قد منع الآباء من إنكار نسب الأولاد، لقوله صلى الله عليه وسلم: «أما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة»¹.

وقد منع عن الأبناء أن يدعوا إلى غير آبائهم لقوله صلى الله عليه وسلم: «من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم فالجنة عليه حرام»². وبالتالي فقد حرم على النساء نسبة الولد إلى غير والده الحقيقي.

¹ أحمد بن شعيب بن علي، سنن النسائي، كتاب الطلاق، حديث رقم (٣٤٨١).

² ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، حديث رقم (٦٣٨٦).

وتعتبر المسائل التي تنظم أمر ذات أهمية من النظام العام لدى فقهاء القانون العام، والمقصود بذات الأهمية هي تلك التي يترتب عليها الحفاظ على كيان المجتمع وحماية مقوماته الأساسية بالقواعد الآمرة، أي لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها، ولأن النسب حق الله وحق الولد، ولا يملك أحد نفى نسب الولد بعد ثبوته أو إثباته لغير صاحبه، ولا يجوز شرعاً أو قانوناً أن ينتسب الإنسان إلى غير والده الحقيقي، ولا يملك أحد أن ينفي نسب مولود عنه إلا وفق شروط قام يبحثها الفقهاء في موضوع اللعان، وعلى ذلك فقواعد النسب والأحكام التي تترتب بموجبها نسب الولد لا يجوز الخروج عليها والاتفاق على ما يخالفها أو التنازل عنها، وطبيعة قواعد النسب هذه لها أهميتها في استقرار العائلة وثبوت الأنساب وعدم اختلاطها أو التلاعب بها، وصيانتها من الأهواء والنزوات، كما أن فيها ضمانه قوية لثبوت نسب الولد والمحافظة على مركزه الشرعي في المجتمع، وما يترتب على هذا المركز من حقوق له أو عليه¹

3.1.2. أسباب ثبوت النسب ووسائله في القانون العراقي

لقد نظم قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 في مواده الحادية والخمسين والثانية والخمسين والثالثة والخمسين والرابعة والخمسين، أحكام النسب، فنصت الفقرة من المادة الأولى على أنه إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشرعية الإسلامية، فالشريعة الإسلامية تقبل أي دليل

¹ مسعود القاضي، الفرائض كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، ص 8.

أو قرينة على ثبوت النسب، ودعوى النسب تعتبر من دعوى الحسبة التي لا تحصر فيها الشهادة وهي تختلف باختلاف نوع النسب المراد إثباته وتنقسم إلى أنواع وهي¹:

النوع الأول : دعوى إثبات النسب : وهي الدعوى التي يطالب بها الابن إثبات نسبه إلى والديه أو أحدهما، فإن كانت الدعوى ليس فيها تحميل النسب على غيره، وكان المدعى عليه حياً، فإن الدعوى تسمع ولو كانت مجردة وليس ضمن حق آخر، فيصح أن يدعي شخص على آخر أنه ابنه، فإن أقر ثبت النسب، وإن أنكر اتبعت مرافق الإثبات ، وهذا ما نصت عليه المادة (51) من قانون الأحوال الشخصية بقولها : ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين التاليين :

1- أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل.

2- 2- أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً.

النوع الثاني : دعوى الإقرار بالنسب : وهي الدعوى التي يقيمها الأبوان أو أحدهما للإقرار بالنسب الشرعي على الولد، ويصح إقامة دعوى النسب مجردة، وليس ضمن مال كما يجوز إثبات نسب الطفل من أبيه ضمن دعوى النفقة التي تقام من قبل الزوجة على زوجها، وكذلك يجوز إثبات نسب الطفل من أبيه ضمن دعوى الحضانة دون حاجة تكليف المدعي بإقامة دعوى إثبات نسب الطفل من أبيه وهذا

¹ جمعة سعدون الربيعي، المرشد إلى إقامة الدعوى الشرعية وتطبيقاتها العملية معززة بقرارات محكمة التمييز، (المكتبة القانونية - بغداد، شركة العاتك لصناعة الكتاب، دت)، الصفحات (169-173)

ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز في الكثير من قراراتها، وهذا ما صرحت به المادة

(52) من قانون الأحوال الشخصية¹

1- الإقرار بالبنوة ولو في مرض الموت لمجهول النسب يثبت به نسب المقر

له إذا كان يولد مثله.

2- إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا

بتصديقه أو بالبينه.

ويشترط لصحة الإقرار بالبنوة الشروط التالية :

1 - تصديق المقر له بالإقرار.

3- أن يكون المقر له بالبنوة مجهول النسب.

4- 3- أن يولد مثل المقر له من المقر.

أحكام ثبوت النسب : يمكن إثبات النسب بأحد الأمور الآتية :

1- الفراش : وهو أن تكون المرأة قد تعينت للولادة من رجل معين. ففي الزواج

الصحيح، المرأة متعينة للولادة من رجل معين هو زوجها، لأن استمتاع الزوجة

قاصر على زوجها، فليس لها أن تستمتع برجل آخر، بعكس الرجل الذي له

أن يستمتع بزوجتين أو ثلاث أو أربع إذا توافرت له شروط العدد.

¹ المرجع نفسه

2- الإقرار :

أولاً : الإقرار القضائي هو إخبار الخصم أمام المحكمة بحق عليه لآخر.

ثانياً : الإقرار غير القضائي هو الذي يقع خارج المحكمة أو أمام المحكمة في

غير الدعوى التي أقيمت بالواقعة المقر بها (مادة/ 59/ إثبات).

3- البينة "الشهادة" : يجوز الإثبات بالشهادة في الوقائع المادية (مادة 76

إثبات).

قواعد إثبات النسب :

هناك ثلاث قواعد تبنى عليها أحكام النسب هي :

أولاً : إن أقل مدة الحمل ستة أشهر وغالبها تسعة أشهر وأكثرها سنة.

ثانياً : إن السبب في ثبوت النسب الفاسد هو واقعة الدخول الحقيقي بالمرأة.

ثالثاً : «الولد للفراش وللعاهر الحجر». ومعنى الحديث أن الولد ينسب

لصاحب الفراش وهو الزوج، أما العاهر وهو الزاني فلا حق له في الولد لو نازع فيه.

وجاء في قرار المحكمة التمييز برقم 229/ شخصية / 76 في 16 / 3 / 76 : (إذا كان

المدعى عليه يعاشر المدعية معاشرة الأزواج ويساكنها في مسكن واحد فينسب الأولاد

الذين يولدون خلال فترة المعاشرة إلى المدعى عليه).

كيفية إثبات النسب من الناحية العلمية والطبية؟

يجري الإثبات في المنازعات المتعلقة بالنسب من الناحية العلمية والطبية عن طريق مستشفى الكرامة في بغداد، قسم مختبر تطابق الأنسجة فهو المرجع الوحيد في العراق الذي ترجع إليه المحاكم في قضايا إثبات البنوة والنسب يمكن بيان اختصاصاته بما يلي :

1- تثبيت البنوة والنسب.

2- فحص الدم.

2 نقل الكلى.

ويقوم بالتحليل والفحص في المختبر المذكور لجنة خاصة مؤلفة من:

أ. صيدلانية مختصة.

ب. اثنان من مساعدي المختبر.

ت. تقترن قرارات اللجنة بمصادقة مدير المستشفى.

ث. تكون المخبرات سرية ويمنع تسليمها باليد.

طرق الطعن في القرار :

إن طريق الطعن في القرار الصادر من اللجنة يكون من اختصاص المحاكم عن

طريق الجهة التي قامت بمفاتيحة المختبر في المستشفى.

3.1.3. التكيف القانوني العراقي لإثبات النسب بالبصمة الوراثية

لابد لمعرفة التكيف القانوني للإثبات بالبصمة الوراثية من الرجوع الى قانون الإثبات العراقي ذي الرقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) لمعرفة أدلة الإثبات المعتمدة من قبل المشرع العراقي، ومن ثم معرفة التكيف القانوني للإثبات بالبصمة الوراثية¹. وقد حصر قانون الإثبات العراقي آنف الذكر في الباب الثاني منه أدلة الإثبات في ثمانية أدلة هي الدليل الكتابي والاقرار، والاستجواب، والشهادة، والقرائن، واليمين، والمعاينة، وأخيرا الخبرة. فتحت أي من هذه الأدلة يقع موضوع الإثبات بالبصمة الوراثية؟ ان معرفة هذا الأمر يمكننا من الوصول إلى الأحكام القانونية الواجبة التطبيق من قبل القضاء عند الاستعانة بها في الإثبات.

تتسم البصمة الوراثية بأنها دليل علمي قاطع لا تقبل في ذاتها الخطأ في إثبات النسب أو نفيه، وهي بصفاتها هذه تعد حجة علمية يجب الاعتداد بها كما إنها حجة متعديّة على غير أطراف الدعوى، فموضوع الإثبات بها لا يخص المتداعين فحسب، بل يمس الأغيار ممن تربطهم صلة القرى بأطراف الدعوى، والبصمة الوراثية بصفاتها هذه تخرج عن أن تكون دليل إثبات بالكتابة أو الشهادة أو الاقرار أو الاستجواب، وإنما هي دليل يستند الى وسائل التقدم العلمي، فهل إن الإثبات بالبصمة الوراثية هو خبرة أم معاينة أم قرينة؟

¹ نشر القانون في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) العدد (2728) في 1/3/1979.

تعد الخبرة إجراءً تحقيقاً واستشارةً فنيةً يلجأ إليها القضاء بغية الوصول إلى معلومات علمية أو فنية تتعلق بموضوع النزاع المرفوع أمام القضاء، وذلك عن طريق الاستعانة بأصحاب الاختصاص ممن لهم مران واسع ومعرفة كبيرة في علم أو فن أو صنعة يستطيعون معها إبداء الرأي، فيما يعرض عليهم من أمور تدخل ضمن معارفهم¹. وقد نظم المشرع أحكام الخبرة في المواد (132) - (146) إذ نصت المادة (132) على ما يأتي: "تتناول الخبرة الأمور العلمية والفنية وغيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية"، أما بقية المواد فقد نظمت أسلوب انتخاب الخبراء وردهم، وأجورهم، وكيفية مباشرتهم لعملهم، ومناقشتهم، وقد أعطى القانون للمحكمة سلطة تقديرية فيما يتعلق برأي الخبير، فبين أن رأي الخبير لا يقيد المحكمة، وإذا قضت بخلاف رأيه إن تضمن حكمها الأسباب التي أوجبت عدم الأخذ برأي الخبير كلاً أو بعضاً، وهذا يستوجب أن يكون القاضي فطناً، عالماً بالأحكام القانونية، ممتلكاً لمؤهلات القضاء².

وعلى ذلك فإن الإثبات بالبصمة الوراثية يحتاج إلى خبرة علمية لا يمتلكها القاضي مما يوجب عليه الاستعانة بذوي الاختصاص، إلا أن أحكام الخبرة لا تنطبق جميعها على موضوع الإثبات بالبصمة الوراثية خاصة ما يتعلق منها بكيفية انتخاب

¹ در أدوار عید، قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية في القانون اللبناني، (بيروت، ستاركو، 1962)، 344؛ محمد عبد اللطيف، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، (القاهرة: دار النشر للجامعات المصرية، 1973)، ص 368.

² آدم وحبيب الندوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد 1972، ص 472؛ أنس محمود الزرري، الخبرة في المسائل المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد، 1987، ص 154.

الخبراء وتحديد أجورهم وكيفية مناقشتهم، وعليه فإننا نستبعد أن يكون الإثبات بالبصمة الوراثية هو إثبات بدليل الخبر . أما المعاينة فقد نظم المشرع أحكامها في المواد (125 – 131) وأجاز في المادة (125) للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم أن تقرر الانتقال لمعاينة المتنازع فيه أو تتدب لذلك أحد قضاها لمعاينته، أو إحضاره لديها في جلسة تعيينها، لذلك متى رأت في هذا مصلحة لتحقيق العدالة ، وبين القانون في المادة (126) أن المعاينة ترد على الأموال والأشخاص مع الأخذ بعين الاعتبار ما يأتي:

- إن معاينة الشخص يجب أن تتم مع كل الاحتياط الواجب لضمان احترام الشخص المطلوب معاينته.
- على المحكمة أن تستعين بخبير لمعاينة الشخص إذا كان تقدير المعاينة يتطلب معرفة علمية أو فنية خاصة".

وقد أجاز القانون للمحكمة العدول عن قرارها بإجراء المعاينة إذا وجدت في عناصر الدعوى ما يكفيها لتكوين رأيها على أن تعلل قرار الرجوع عن المعاينة في محضر الجلسة¹.

¹ ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي ، (معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، 1970)، ص 243 ؛ أحمد مسلم ، أصول المرافعات المدنية ، (القاهرة ، دار الفكر ، 1968)، ص 635 .

ومن استعراض أحكام المعاينة فإننا نرى أن الاستعانة بالبصمة الوراثية في الإثبات فيه بعض أحكام المعاينة ، إلا أن الإثبات بالبصمة الوراثية لا يعد معاينة لعدم انطباق كافة أحكام المعاينة عليها، فالمحكمة عند نظرها دعوى إثبات النسب أو نفيه مستعينة بالبصمة الوراثية لابد من أن تقوم بمعاينة أطراف النزاع والاحتفاظ بصور لهم وتنظم محضراً بالمعاينة تبين فيه جميع ملاحظاتها، ودون أن تثبت من طباعاتها عن المعاينة أو رأيها، إلا أن المحكمة لا تستطيع الحكم في موضوع النزاع بمجرد المعاينة فهذه الإجراءات إنما هي مقدمات ضرورية للإثبات عن طريق الاستعانة بوسائل التقدم العلمي، فالمعاينة في هذه الحالة لا يصح أن تكون سبباً للحكم، وإنما هي تمهيد لعملية إرسال الخصوم إلى الفحص المختبري لإجراء تحليل الحمض النووي لهم، وعليه فإن لجوء القضاء إلى البصمة الوراثية لغرض الإثبات لا يمكن تكييفه على أنه إثبات بدليل المعاينة.

البصمة الوراثية قرينة قضائية :

بعد أن استبعدنا أن يكون الإثبات بالبصمة الوراثية هو إثبات بالأدلة السابقة التي أشرنا إليها لم يبق لنا إلا دليل القرائن . والقرينة : هي استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت¹، وتنقسم القرائن إلى صنفين، هما: القرائن القانونية والقرائن القضائية، ويقصد بالقرائن القانونية: القرائن المعدة سلفاً من قبل المشرع ، فهي تعني

¹ محمود عبد العزيز خليفة ، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن ، مصر 1987 ، ص 141 .

استنباط المشرع أمر غير ثابت من أمر ثابت، أما القرينة القضائية فهي استنباط القاضي أمراً غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى المنظورة، هذا وقد نظم المشرع العراقي الاحكام الخاصة بالقرائن في المواد (98) - (104) من قانون الإثبات، وأجاز للقاضي استنباط كل قرينة يقررها القانون، وذلك في نطاق ما يجوز إثباته بالشهادة، كما أتاح له إمكانية الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية .

إن الصلاحيات التي أعطاها المشرع للقاضي في هذا المجال إنما هي تطبيق عملي للوصول الى أهداف قانون الإثبات التي ترمي إلى توسيع صلاحية القاضي في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من أدلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولاً ولا إلى الحكم العادل في القضايا المنظورة، وفيها إلزام للقاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته، واتباع التفسير المتطور للقانون ومراعاة الحكمة من التشريع عند تطبيقه، وليس الوقوف عند حدود النصوص المكتوبة، وتطبيقاتها على الإمكانات المتاحة عند تشريع القانون¹، وهذا يتطلب من القاضي أن يكون عالماً بزمانه² وبالأحكام القانونية والفقهية، وما وصل إليه العلم من تقدم في الأمور التي تمس مجال عمله، وإلا أورد الناس موارد الهلاك وأفسد عليهم عيشتهم. وإن من وسائل

¹ نص المواد (1) و (2) و (3) من قانون الإثبات .

² لمزيد من التفصيل ينظر : برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري ، شرح أدب القاضي للخصاف ، تح د. محي هلال السرحان، (طبعة الإرشاد ، بغداد ، 1977)، 126؛ هاشم جميل عبد الله ، مسائل من الفقه المقارن ، (مطبعة التعليم العالي ، 1999)، 188.

التقدم العلمي لا بل من أهم هذه الوسائل العلمية المعاصرة التي وصل إليها العلماء هي فحص الحمض النووي (DNA)، إذ يتمكن القاضي من خلال النتائج الدقيقة والثابتة التي يعطيها الفحص المختبري للحمض النووي باستعمال جهاز (Polymerase chain reaction) أن يستنبط أمراً غير ثابت لديه وهو مدى صحة إثبات النسب أو نفيه، وعليه فإن نتائج الفحوصات المختبرية للبصمة الوراثية هي أمر ثابت يرقى إلى درجة اليقين، ويمكن للقضاء أن يستنتج أمراً كان مجهولاً لديه ألا وهو مدى صحة ثبوت النسب أو نفيه.

يُستنتج من كل ما تقدم أن إثبات النسب بالبصمة الوراثية إنما هو إثبات عن طريق القرينة القضائية. أما ثبوت النسب بسبب الزواج فهو إثبات للنسب عن طريق القرينة القانونية¹.

3.2. المقارنة بين القضاء العراقي والفقہ الإسلامي في مسألة إثبات النسب ووسائله، وإثباته بالبصمة

الوراثية

3.2.1. المقارنة بين القضاء العراقي والفقہ الإسلامي في مسألة إثبات النسب ووسائله

لم يرد نص في القانون العراقي حول ثبوت النسب من النكاح الفاسد أو الدخول بشبهة أو من المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو من وفاة، مع عدم تحديد

¹ نص المادة (51) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959.

أقل وأقصى مدة للحمل أيضاً وهذا يعد بتقديرنا نقصاً واضحاً بالقانون كان من الأجدر بالمقنن تلافيه، في حين نصت القوانين الآخر كقانون الاحوال الشخصية الكويتي في المادة / 50 على أنه كل زواج غير صحيح سوى المذكور في المادة السابقة يعتبر فاسداً ويترتب على الدخول فيه وجوب الأقل من المهر المسمى ومهر المثل عند التسمية ومهر المثل عند عدمها - ثبوت نسب الأولاد بشرائطه ونتائجه المبينة في هذا القانون - وجوب العدة عقب المفارقة رضاءً أو قضاءً أو بعد الوفاة - حرمة المصاهرة " 1.

أما بخصوص شروط ثبوت النسب بالزواج الصحيح فقد أكد القضاء العراقي أيضاً في قراره الآتي " إن نسب الولد يثبت من أبيه حال قيام الزوجية إذا ولد لستة أشهر أو أكثر ..)²، في حين سلك القضاء السوري مسلكاً مخالفاً ومغاييراً واعتبر حالة غياب الزوج في بلد بعيد أكثر من مدة الحمل، قرينة على عدم تلاقيهما، وما يترتب من أثر في عده سبباً لإمكانية نفي نسبه، وهو ما أوضحه القرار الآتي الصادر عن محكمة النقض السورية بأنه " يجوز نفي النسب إذا ثبت عدم تلاقي الزوجين بسبب وجود الزوج في بلد بعيد في أكثر مدة الحمل، أما إذا كان في بلد قريب بحيث يمكن إن يتلاقى مع زوجته فإن الولد ينسب اليه كأن يكون الزوج في لبنان والزوجة في سوريا³.

¹ المادة / 42) من قانون الأحوال الشخصية الأردني والمادة / 132 - 133 من قانون الأحوال الشخصية السوري والمواد / 33-35 من قانون الأسرة الجزائري، وفي هذا الخصوص نصت المادة / 76 من قانون العائلة اللبناني على أنه إذا حصلت المقاربة في الدخول في النكاح الفاسد يلزم بها المهر والعدة ويثبت بها النسب وحرمة المصاهرة إنما لا يثبت الأحكام التي كالنفقة والتوارث.

² قرار محكمة التمييز العراقية رقم / 1341 / شخصية / 2000 في 26 / 4 / 2000 قرار غير منشور

³ قرار محكمة النقض السورية رقم / 24 / في 31 / 1 / 1968 نقلاً عن عزة الضاحي، الاجتهاد القضائي في ربع قرن، المبادئ القانونية التي قررتها الغرف الشرعية لمحكمة النقض السورية في قضايا الأحوال الشخصية من عام 1953 - 1979، ص 223

وهذا الاتجاه معقول يستحق التأييد الى حد ما في عد إمكانية التلاقي لا مجرد عقد الزواج قرينة على ثبوت نسب الطفل إلى الزوج وهي قرينة شرعية قانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس بأدلة الإثبات العادية من إقرار ويمين وشهادة، إنما بوسيلة شرعية خاصة متمثلة باللعان، وهو ما نستدل منه على قوة هذه القرينة وحجيتها في الإثبات التي فاقت بها سواها من الأدلة الأخرى¹

وينبغي الإشارة إلى أن المقتنن العراقي لم يتطرق بصورة واضحة ومحددة لأسباب النسب، وإنما حدد شروط الزواج الصحيحة التي من خلالها ينسب الولد إلى أبيه، وذلك إستناداً إلى نص المادة (51) من قانون الأحوال الشخصية التي نصت على أنه " ينسب ولد كل زوجة إلى زوجها بالشرطين الآتين:

1- أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة حمل.

٢- أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً، والملاحظ على نص المادة أنها لم تحدد مدة للحمل، وكان الأجدر بالمقتنن العراقي أن يحدد بصورة واضحة وملائمة مع

¹ المواد / 98 و 100 و 101 من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم 107 لسنة 1979 المعدل والمادة / 99 من قانون الإثبات المصري النافذ 25 ٢٥ لسنة 1968 المعدل، والمواد / 299 و 300 و 301 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني النافذ رقم 90 لسنة 1983 المعدل. والمادة / 40 من قانون البيئات الاردني النافذ رقم 30 لسنة 1952 المعدل والمادة 19 من قانون البيئات السوري النافذ رقم 359 لسنة 1947 المعدل، والمادتان / 154 و 155 من قانون الإثبات اليمني النافذ رقم 21 لسنة 1992 المعدل

معطيات هذا العصر أقل مدة حمل، وأقصى مدة حمل في نص صريح منه، في حين كانت القوانين الأخرى أكثر وضوحاً وشموليةً في ذلك¹.

وقد كان العمل بالعراق جاريًا حول أقصى مدة الحمل على مذهب الامام أبي حنيفة النعمان في اعتبار مدة الحمل سنتان، وعندما صدر قانون الأحوال الشخصية النافذ رقم (188) لسنة (1959) المعدل لم يتطرق كما هو ملاحظ في نص المادة أعلاه إلى أقصى مدة الحمل، وهذا بتقديرنا نقص لا يتلاءم مع روح العصر والمعطيات الطبية الجديدة كما بينا، ولذلك يجب على القاضي الرجوع الى أحكام الشريعة الاسلامية، فيحكم بمقتضى مبادئها الأكثر ملائمة وهذه الملائمة بالطبع خاضعة للثوابت العلمية الطبية².

أما فيما يخص الشرط الثاني من نص المادة أعلاه، وهو: أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً، فقد أخذ المقتن العراقي بمذهب جمهور الفقهاء من الأئمة الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية والزيدية، وهو الرأي الأول الذي جعل إمكانية التلاقي بين

¹ تنظر: المواد/ 34 و 42 و 43 و 147 و 148 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، والمواد/ 166-180 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي والمادة 15 من قانون الأحوال الشخصية المصري والمواد/ 130 – 133 من قانون الأحوال الشخصية السوري والمادتان/ 32 – 33 من قانون الأسرة الجزائري والمادتان/ 90 و 91 من قانون الاتحاد الإماراتي للأحوال الشخصية، والمادة/ 78 من مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد التي نصت على أنه يثبت بالزواج الصحيح وبالإقرار والبيئة وبنكاح الشبهة وبكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقاً للمواد/ 32 و 33 و 34 من هذا القانون. والمشار إليه في المجلة العربية للفقهاء والقضاء، تصدرها الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب 2، س 2 تشرين الأول، 1985، ص 24. في حين خصص القانون المدني الفرنسي اسباب النسب عن طريق تحديد انواع النسب وهي النسب الشرعي أي نسب الولد الذي تأتي به الزوجة في أثناء الزواج، تنظر: المواد/ 312 – 333 من القانون المدني الفرنسي، والنسب الطبيعي وهو الابوة خارج نطاق الزوجية. تنظر المواد/ 334 – 343 منه، والنسب عن طريق التبني تنظر: المواد/ 343 – 370 منه، وبهذا فإن القانون المدني الفرنسي لا يميز بين الأطفال من زواج والأطفال الذين يولدون من دون زواج والذين يكون القانون قد نظم جميع الأحوال التي ينشأ من خلالها الطفل.

² المادة (2/1) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

الزوجين شرطاً لثبوت النسب فيه، فلا يكفي لتحقيق الفراش وثبوت النسب الصحيح فقط، بل يلزم أيضاً أن يكون التلاقي ممكناً عادة بين الزوجين، إلا أنه اختلف الفقهاء حقيقة في المراد بهذا الإمكان، وهل هو العقلي أو العادي ؟

فذهب الرأي الأول وهو رأي الأئمة الثلاثة أنه الإمكان العادي لندرة الإمكان العقلي، فلا يكفي هنا مجرد الإمكان العقلي، لأنه نادر الحدوث والأحكام الشرعية بطبيعتها إنما تبنى على الكثير الغالب لا على القليل النادر، وتطبيقاً لهذا المذهب لا يثبت نسب الولد من الزوج في عقد صحيح ما لم يثبت إمكانية التلاقي الفعلي الحسي بين الزوجين، وعلى هذا: لو أن رجلاً مشرقياً تزوج بامرأة مغربية ولم يلتقيا، ثم أتت بولد بعد أقل مدة الحمل، أو أن رجلاً سجيناً عقد له وكالة على امرأة خارج السجن ولم يلتقيا مطلقاً، ثم جاءت بولد بعد العقد وجود أقل مدة الحمل، فإن نسب الولد لا يثبت للزوج في الحالتين، لأن العقد لا يقيم مقام الوطء إلا حيث يكون مظنة له، وعند عدم إمكانه يقطع بأنه ليس مظنة له، ولأنه ليس من الاحتياط في إثبات النسب ثبوته مع القطع بعدم إمكان الدخول¹.

أما الرأي الثاني فهو رأي الأئمة الحنفية الذي جعل مجرد العقد سبباً لثبوت النسب، وبين أن المراد من الإمكان هو الإمكان العقلي، فمجرد وجود عقد الزواج الصحيح كاف لتحقيق الفراش وثبوت النسب دون اشتراط ثبوت اتصال الزوجين

¹ أحمد الكبيسي، مرجع سابق، 321/1.

وتلاقيهما، فما دامت مظنة الاتصال بينهما قائمة، فإن الولد الذي تضعه الزوجة ينسب لزوجها وإن كان تلاقيهما مستحيلاً عادة، فإذا تزوج رجل بامرأة ولم يلتقيا بعد العقد ولم يكن في الإمكان تلاقيهما عادة، ثم أتت بولد بعد مضي المدة المقررة شرعاً لا يثبت النسب شرعاً عند الأئمة الثلاثة، أما عند الحنفية يثبت النسب حتى إنهم قالوا: لو تزوج رجل في المشرق بامرأة في المغرب بينهما مسافة سنة فولدت لستة أشهر منذ تزوجها ثبت النسب، لأن التقاء الزوجين وإن كان لا يمكن عادة إلا أنه يمكن عقلاً لاحتمال أن يكون الزوج من أصحاب الكرامات الذي تطوي لهم المسافات البعيدة¹.

وقد ذهب فقهاء الحنفية إلى أبعد من ذلك إذ أثبتوا نسب المولود لأبيه، إذا ولد لستة أشهر من تاريخ عقد النكاح حتى إن كان الزوج قد طلق زوجته عقيب مجلس العقد دون أن يكون هناك احتمال أو فرصة للدخول²

¹ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، (بيروت: دار المعرفة، د.ت)، 138؛ محمد أمين بن عابدين، حاشية ابن عابدين، مرجع سابق، 1247/2؛ بدران أبو العينين بدران الفقه المقارن، مرجع سابق، 499/2.

² مما تجدر الإشارة إليه أن الإمام زفر ومحمد ذهبا إلى القول أن النسب لا يثبت، لأن الوطء في هذا العقد غير ممكن لوقوع الطلاق عقيب من غير مهلة، في حين قال محمد: أن النسب يثبت استحساناً، لأن النسب يحتاج لإثباته، وللمزيد من التفصيل ينظر: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ج 3، ص 38.

وفي هذا فالأئمة الحنفية يعتبرون العقد ولا يعتبرون الوطاء، وذلك لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نفى النسب عن الزاني مع تحقق وطنه فدل على عدم اعتباره وصار الاعتبار بالعقد الذي هو مظنة الوطاء¹.

في حين لم يكتف أصحاب الرأي الثالث بمجرد العقد الصحيح للقول بثبوت النسب، وإنما اشترطوا الدخول الحقيقي بالمرأة، فإذا انتفى ذلك انتفى نسب المولود لأبيه، وذهب إلى هذا الرأي شيخ الاسلام ابن تيمية وتلميذه الإمام ابن القيم الجوزية رحمهم الله تعالى²، كذلك ذهب إلى هذا الرأي فقهاء الجعفرية³، وهناك رأي لقسم من فقهاء الحنفية قريب من هذا الرأي الذي هو العقد، ولا يشترط الدخول، ولكن لابد من الخلوة الصحيحة⁴.

ونرى أن الترجيح بين الآراء الثلاثة مسألة ليست سهلة، ولكن يمكننا أن نتذكر الحديث الشريف في أن الاختلاف الفقهي لأمتي رحمة، وقد أثمر هذا الخلاف كما لاحظنا التدرج بين التوسع والتوسط والتضييق، وبهذا فإنه يمكن الأخذ بأحد الآراء حسب التقدير لحاجة العصر والوضع، ففي وقت يتطلب التوسع يؤخذ برأي

¹ أحمد الكبيسي، مرجع سابق، 320/1.

² بدران أبو العنين بدران، الفقه المقارن، مرجع سابق، 500/2.

³ جعفر بن الحسن الهذلي، شرائع الاسلام في الفقه الإسلامي الجعفري، (بيروت: 1978)، 87؛ ٩٧٨ محمد بحر العلوم، أضواء على قانون الأحوال الشخصية العراقي، (مطبعة النعمان النجف الأشرف، 1963)، 135.

⁴ للمزيد من التفصيل ينظر: الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية وبهامشه فتاوى قاضيخان والفتاوى البنزانية، ط1، (بيروت: دار احياء التراث العربي، 1980)، 540.

الحنفية، وفي وقت آخر يتطلب التضييق يؤخذ برأي ابن تيمية، وفي وقت آخر يتطلب التوسط بين الرأيين نأخذ برأي الجمهور، وذلك حسب الحاجة لذلك وظروف العصر الذي نعيشه، والله أعلم .

فالرأي الأول للأئمة الحنفية هو الأوسع من بين الآراء وأنه يحقق فائدة مزدوجة، ذلك أنه يستر على الأعراض وكذلك يحمي الأولاد ويصونهم من الضياع، فضلا عن أنه يتفق مع معطيات العصر الحديث، العصر الذي يستطيع رجل وامرأة ان يتزوجا غيايباً دون أن يلتقيا جسدياً وأن يثمر هذا الزواج عن طفل ينسب الى الزوج، وكل ذلك يتم بواسطة عمليات التلقيح ومن خلال التقنية الجديدة للإنجاب، فيمكن الآن بواسطة التلقيح الصناعي زرع ماء الزوج في رحم زوجته حتى وإن كان الزوج بعيداً عن الزوجة وكان التلاقي العادي بينهما مستحيلاً، إذ يكفي أن يوصل ماء الرجل إلى رحم المرأة بأية طريقة سواء بالطريقة الطبيعية أم بطريقة التلقيح الاصطناعي، مما يعني أن معايير التلاقي بين الزوجان قد تغيرت في هذا الوقت. وفي هذا المضمار لا بد من التوقف قليلاً من أجل أن نخرج إلى مسألة هامة جداً، وتعد من مستجدات العصر وهي مسألة حصول الحمل عن طريق التلقيح الصناعي، وإن كان من النادر والمبكر لأنوانه حصول هذا النوع من الحمل في المجتمعات الإسلامية، إلا أنه لا يستبعد انتشاره في ظل نظام العولمة الحالية، لذا ندعو المقتنين عموماً، والمقنن العراقي خصوصاً إلى إصدار قوانين تنظم الآثار التي يمكن أن تنجم عن زواج كهذا وجنين يولد بهذه

الطريقة، وأن تكون مستمدة بالطبع من أحكام الشريعة الإسلامية، ولتبين بوضوح موقف القوانين المطابقة تماماً للشريعة الإسلامية¹.

من هذا المنطلق فقد قامت بعض الدول بسن قوانين خاصة لتقنين وسيلة التلقيح الصناعية، مثل دولة النرويج أن أصدرت قانون عام 1988 تضمن ضوابط معينة لاستخدام تلك الوسيلة، كن يتم التلقيح الصناعي في مراكز خاصة تساندها الحكومة للمتزوجين فقط، ومعرفة الزوجين باسم صاحب المني المستخدم، فضلعن تصريح خاص من الجهات الصحية المختصة بجلب المني، وكذلك بالنسبة لقانون أسبانيا فهو مقارب إلى حد ما مع الوضع في النرويج، مع إضافات أخرى، مثل شرط أن لا يقل عمر الفتاة عن ثمانية عشر سنة، وأن يكون هناك إقرار مكتوب منها ومن زوجها عدا المطلقات أو المنفصلات، أما الارملة فلا بد من إقرار زوجها قبل الوفاة، أو في وصية لاستخدام منيه خلال ستة أشهر، كذلك جرم القانون الإيطالي هذه المسألة، إذ اعتبر عمليات التلقيح الصناعي جريمة يعاقب عليها الزوجين بالحبس لمدة عام،

¹ تجدر الإشارة إلى أن المقصود بالتلقيح الصناعي هنا هو الجائر شرعاً، إذا كان بماء الزوج ودعت الحاجة إليه، إذا كان هناك مانع يمنع من الحمل عن طريق الاتصال الطبيعي، أما إذا كان ماء غير الزوج - الذي ظهر أمره في بعض البلاد الغربية - فيكون محرماً شرعاً لما فيه من اختلاط للأنساب. ويعد التلقيح الصناعي من مستجدات العصر التي فرضت نفسها علمياً لمعالجة حالات العقم عند النساء، ويتم العملية. بالحصول أولاً على بويضات من الزوجة بعد أن يتم حقنها بمحقة لتنشيط عملية التبويض، وبعد أسبوعين تحقن الزوجة بمحقة هورمونات منشطة، وعندما تكون البويضات جاهزة يتم نزع هذه البويضات من الزوجة وزرعها داخل أنبوبة الاختبار بعد أن يضاف إليها ماء الزوج، لكي يتم التلقيح، ويبقى هذا المزيج داخل الأنبوبة الاختبار فترة حضانة بين 38-48 ساعة، وفي هذا الوقت تكون البويضة الملقحة قد انقسمت على عدة خلايا، ثم تزرع في رحم الزوجة ليبدأ الجنين بالنمو، كالحمل العادي وللمزيد من التفصيل حول صورته المختلفة وموقف الفقه والقانون والشريعة الإسلامية منه. ينظر : شوقي زكريا الصالحى، *التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة*، (دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001)، ص 9270؛ عادل بن يوسف العزازي ، *فتح الكريم بأحكام الحامل والجنين* ، قدم له الشيخ محمد صفوت نور الدين ، (القاهرة: دار ابن الجوزي، 2006)، ص 143

بينما اشترط القانون الفرنسي لاعتبار عمليات التلقيح الصناعي هذه مشروعة أن تتم بين الزوجين ويشترط أن تكون بمشي الزوج وبويرة الزوجة حصراً، وأن يكون ذلك بموافقتهم، في حين أقره القانون السويدي وبذات الشروط التي أوردها القانون الفرنسي، بعكس الدول العربية التي لم تتطرق لمعالجة عمليات التلقيح الصناعي بالتنظيم القانوني المناسب¹، باستثناء قانون الأسرة الجزائري².

لذا فالدعوة مفتوحة لمقني الدول العربية عامة، وللمقنن العراقي خاصة إلى وضع نصوص قانونية مناسبة 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 أحكامها، وذلك لشدة خطورتها على اختلاط الأنساب وتأثيرها البالغ على المجتمع والفرد والدولة³.

أما بالنسبة للرأي الثالث للإمام ابن تيمية وتلميذه العلامة الإمام ابن قيم الجوزية فهو الأضيق من بين الآراء، فطبقاً لهذا الرأي: فإن الزوجة إذا أتت بمولود لسته أشهر من حين العقد لا يثبت نسبه، وإن أتت به لسته أشهر من حين الدخول يثبت نسبه والأخذ بهذا الرأي بالطبع يؤدي إلى صعوبة ومشقة إثبات النسب والتشكيك بسلوك الزوجة، وإلحاق الضرر بها، لأن المفروض، وهو الأصل حملها على

¹ للمزيد من التفصيل ينظر: شوقي زكريا الصالحي، مرجع سابق، ص 25 وما بعدها .

² تنظر المادة 45 من قانون الأسرة الجزائري

³ للمزيد من التفصيل حول موقف الشريعة الإسلامية من التلقيح الصناعي ينظر : شوقي زكريا الصالحي، مرجع سابق، ص 29

الصالح، كما أن الدخول من الأمور الخفية التي لا يستطيع أحد غير الزوجين الاطلاع عليها، لذلك كان من الصعب إثباتها¹.

بينما يعد الرأي الثاني للائمة الجمهور وسطاً بين الرأيين السابقين، فمجرد العقد وحده لا يعد سبباً كافياً لإثبات النسب، وإنما يجب أن تقوم إلى جانبه قرينة وهي: إمكانية الدخول، فإذا تحقق ذلك يثبت النسب، وقد جاء هذا الرأي بالطبع مقيداً من إطلاق الرأي الأول للأحناف و موسعاً من نطاق الرأي الثالث لابن تيمية وتلميذه، فاخترت بذلك نهجاً وسطاً وحقق الغاية المتوخاة، وهي حفظ الأنساب من الضياع من جهة، وعدم تركها عرضة للتزوير والادعاءات من جهة أخرى، ونتفق بدورنا مع أغلب فقهاء الشريعة المحدثون في تأييد هذا الرأي²، والذي أخذ به قانون الأحوال الشخصية العراقي أيضاً في نص المادة: 1-10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المذكور سابقاً وحسناً فعل المشرع في ذلك، كما أخذت به قوانين الأحوال الشخصية المقارنة³.

¹ للمزيد من التفصيل ينظر: عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط1، دار الفكر العربي، 1976، ص 17

² للمزيد من التفصيل ينظر: أحمد الكبيسي، مرجع سابق، ج 1، ص 321؛ بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن، مرجع سابق، ج 2، ص 500؛ محمد حسين النجدي، الأحوال الشخصية بين مناهب اهل السنة ومناهب الجعفرية، ط1، بغداد، 1958، ص 1333؛ زكي الدين شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط2، (منشورات الجامعة الليبية، 1971)، ص 569

³ المادة / 147 و 148 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، والمادة / 169 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي، والمادة (15) من قانون الأحوال الشخصية المصري، والمادة (129) من قانون الأحوال الشخصية السوري، والمادة / 41 من قانون الأسرة الجزائري.

كما نوصى المكنن العراقي بأن يحذو حذو المكنن الإماراتي في شأن النواقص الموجودة في قانون الأحوال الشخصية العراقي المتعلقة بتحديد أقل وأقصى مدة الحمل، وإضافة الوسيلة العلمية كوسيلة إثبات بجانب الوسائل التقليدية الأخرى لإثبات النسب، كالاستعانة بالخبرة الطبية.

وفي مجال الاستعانة بالوسائل الفنية الطبية لإثبات النسب فقد قررت محكمة التمييز الاتحادية العراقية أنه " ادعت المدعية المميز عليها أمام الأحوال الشخصية في العمارة أن المدعى عليه هو والدها الشرعي، وقد أنجبت من فراش الزوجية من والدهما المتوفى (هـ) كل من (م) و (مع)، لذا طلبت دعوة المدعى عليه لحضور المرافعة والحكم عليه بإثبات نسب الطفلتين المذكورتين... القرار :- لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون للأسباب التالية :

1- كان الواجب إدخال أشقاء المتوفى (هـ) المدرجة اسمائهم في القسم الشرعي المرافق وبقية أبناء المميز عليها / المدعية الراشدين أشخاصاً ثالثة للاستيضاح.

2- الاستعانة بالوسائل الفنية فحص تطابق الأنسجة عند التحقيق بإثبات

النسب.

3- إجراء التحقيقات عن أسباب عدم تسجيل الميراث إثباتات نسبهن الميراث

الطرفين ...¹.

أما فيما يخص طرق إثبات نسب الجنين فقد جاء في قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية أنه .. ولدى عطف النظر على الحكم المميز فقد وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك لأن المدعية هي زوجة المفقود (ج ن ح) الذي استمر فقدانه لغاية تاريخ الحكم بوفاته بتاريخ ٥/٧/٢٠٠٤ في الدعوى المرقمة ٦٧٨ / ش / ٢٠٠٤ وأن طلبها بتصديق زواجها من المدعي عليه (ج م ض) بتاريخ ١/١/١٩٩٨ يتعارض مع الأحكام الشرعية، لأنها لازالت على ذمة زوجها المفقود، وليس لها حق الاحتجاج بالورقة التي حصلت عليها من القضاء الشرعي الحوزوي ولم تصدقه من المحكمة المختصة، لذا فإن زواجها باطل ويثبت به نسب ابنها علي، لذا قرر نقض الحكم المميز وإعادة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم².

كما جاء في قرار محكمة الأحوال الشخصية في الموصل أنه "لادعاء وكيل المدعي وطلب الحكم بتصديق الزواج وإثبات نسب الطفل...ولما تقدم وبالطلب قررت المحكمة الحكم بتصديق زواج المدعي (أ) أع) من المدعي عليها (ف خ ع) الواقع خارج المحكمة بتاريخ 27/11/2004 على مهر معجله مليون دينار مقبوض

1قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / 1006 / شخصية أولى / 2008 في 23/3/2008 (قرار غير منشور).
2قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / 2872 / شخصية أولى / 2007 في 11/10 / 2007 (قرار غير منشور)

ومهر مؤجله مليون دينار يستحق عند أقرب الأجلين وإثبات نسب الطفل (ع أ) إلى

المدعي أبيه والمدعي عليه أمه ومواليد 30/8/2005...¹

وبالنسبة للإقرار بالنسب أو دعوة الولد التي تعد الوسيلة الثانية من وسائل
ثبوت نسب الجنين، وهي الطريقة الطبيعية لثبوت النسب، فإن القوانين عمومًا لا
تخالف الشريعة الإسلامية في هذا المجال إذ نصت المادة /67 من قانون الإثبات
العراقي على أن الإقرار حجة قاصرة على المقر . وتطابقها المادة / 104 من قانون
الإثبات المصري والمادة /51 من قانون البنات الأردني والمادة / 100 من قانون
البنات السوري والمادة / 104 من نظام المرافعات الشرعية السعودي .

كما أنه ينبغي أن يكون المقر له مجهول النسب أي غير معروف الأب، أما
إذا كان معروف النسب فإن إقراره لا يصح، لأنه لا يصادف محلاً، ولأن النسب
الثابت من قبل لا يرتفع بمجرد الإقرار، ويعد ولد الملاعة الذي نفى نسبه عن أبيه في
حكم معروف النسب، فلا يصح أن يدعيه غير الملاعن²، وبهذا نصت المادة
/1578 من مجلة الأحكام العدلية على أنه " يشترط أن لا يكون المقر له مجهولاً
بجهالة فاحشة وأما الجهالة اليسيرة، فلا تكون مانعة لصحة الإقرار كما أخذت بعض
القوانين بهذا الشرط أيضاً كقانون الأحوال الشخصية العراقي³

¹ قرار محكمة الأحوال الشخصية في الموصل رقم /1217 / ش / 2006 في 30/4/2006 (قرار غير منشور)

² للمزيد من التفصيل، أحمد الكبيسي، مرجع سابق، ج1، ص 334

³ المادة: (52) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

وفي هذا الخصوص جاء في قرار محكمة تمييز العراق أنه " إذا أقر الزوج بنسب الطفل المجهول النسب وقررت المحكمة ثبوت نسبه منه فيترتب على هذا الاقرار نفس الآثار الشرعية والقانونية التي يترتبها الإقرار بالبنوة وفق قانون الأحوال الشخصية ولا تسمع الدعوى بعد وفاة المقر لإثبات عدم صحة هذا النسب لأي سبب ¹.

وفي هذا الصدد قررت محكمة التمييز الاتحادية العراقية أنه ... ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق لأحكام الشرع والقانون للأسباب التي استند اليها ... وأما سجلت على أنها ابنة لمورث المميّزة حالها حال بقية أشقائها ومنهم المميّزة، وهذا ما أقر به الشخص الثالث (ش) الذي صدر القسام الشرعي المطلوب تصحيحه، كما أن الثابت من وقائع الدعوى أن والدي المميز عليها المدعي عليها لم ينفيا نسب ابنتهما المميز عليها حال حياتها وحتى تاريخ وفاتهما، لذلك لا يجوز نفى نسبها من قبل الغير بعد وفاتهما .. وحيث إن سجلات الأحوال المدنية تعتبر من قبيل السجلات الرسمية، وحيث أن السجلات الرسمية حجة على الناس بما دون فيها من أمور قام بها موظف عام ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً عملاً بحكم المادة /22 أولاً وثانياً من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979، وحيث إن السجل الذي سجل فيه المميز عليها المدعية بأنها ابنة لمورث المميّزة / المدعية لم يتبين تزويده، لذلك تكون دعوى المميّزة المدعية لا سند لها من القانون، لذلك يكون الحكم

¹ قرار محكمة تمييز العراق رقم 663/هيئة عامة /1919 في 16/2/1980، مجموعة الأحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ع1، ص 11، 1980، ص

المميز الذي قضى برد دعوى المميّزة / المدعيّة كان تطبيقاً سليماً للأحكام الشرعية والقانونية المتعلقة بطلب نفي النسب، لذا قرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميّزة رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في 13 ذي القعدة / 1429هـ الموافق 11/11/2008¹.

وفيما يخص البيئة (الشهادة) التي تعد الطريقة الثالثة لثبوت النسب، فاذا لم يكن للنسب فراش يثبت به أو إقرار، تعين إثباته بوسيلة أخرى هي إقامة البيئة عليه، وفي هذا الخصوص ينبغي الإشارة إلى أن المادة / 52-2 من قانون الأحوال الشخصية العراقي نصت على أنه "إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا بتصديقه أو بالبيئة" وطبقاً لهذا القانون، يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب".

لذلك فقد جاء في قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية أنه "... ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون، ذلك لأن الواجب تكليف المميز عليها / المدعيّة إثبات دعواها بالبيئة المعتمدة والاستماع لشاهدي مجلس الزواج أو الزفاف والاستماع للبيئة الشخصية على الولادة

1قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / 1992 / شخصية أولى / 2008 في 11/11/2008 (قرار غير منشور).

لتعلق الدعوى بقاصرين، لذا قرر نقضه وإعادة الإضابة إلى محكمتها للسير بها وفق ما

تقدم "1

ويكون نصاب الشهادة المطلوب عادة في دعاوى النسب هو شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند جمهور الفقهاء أما فقهاء الجعفرية فإن دعوى النسب لا تثبت إلا بشهادة رجلين عدلين ولا تقبل شهادة النساء لا منفردات ولا منضّمات إلى الرجال ² .

أما قانون الأحوال الشخصية العراقي فلم ينظم الشهادة بوصفها طريقاً لإثبات النسب مثل نصه على الفراش والإقرار، فيما عدا إشارته الواردة في المادة / 52-2 المذكورة آنفاً والتي نصت على أنه " إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا بتصديقه أو البينة " أي حالة إقرار المرأة المتزوجة بنسب المولود وإن هذا النوع من الإقرار فيه تحميل على الغير، وهو الزوج، لذا لا يثبت إلا بتصديقه، وإذا لم يصادق الزوج زوجته أو معتدته على ادعائها نسب المولود، فإن لها إقامة البينة على صحة ادعائها، لذلك لا بد أن نرجع إلى القواعد العامة في قانون الإثبات العراقي لتعرف الشهادة بوصفها أحد طرق إثبات النسب، كذلك فإن القاضي يرجع في هذا الأمر إلى قواعد الشريعة الإسلامية "3

¹ قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / 11 / شخصية أولى 2008 في 3/3/2008 (قرار غير منشور).

² بدران أبو العنين، بدران الفقه المقارن، مرجع سابق، 528/2؛ المحقق المحلي، مرجع سابق، ج2/237.

³ المواد /76-97 من قانون الإثبات العراقي .

وتطبيقاً لذلك فقد قررت محكمة التمييز الاتحادية العراقية أنه لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون، وذلك لأن إجراءات المحكمة في إثبات الجبر المدعى به وفق المادة /43 أولاً- من قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل، كانت خلافاً لأحكام المادة / 11- ثالثاً من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 المعدل، وذلك لأن المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية والتي لها دليل شرعي خاص بها لا تخضع لأحكام قانون الإثبات بموجب أحكام المادة المذكورة، وحيث إن الواقعة المراد إثباتها هي من المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية ولها دليل شرعي خاص بكيفية إثباتها لا تخضع لقواعد الإثبات المقررة في قانون الإثبات، وإنما للحكم الشرعي الخاص بإثباتها، وحيث إن القواعد الشرعية الخاصة بإثبات الادعاء بهذه الدعوى يتطلب إثباتها بشهادة شاهدين من النساء مع رجل على الأقل، وإذا تم الاستماع لشهادة شاهدين، فإن ذلك يتم عن طريق الاستماع لأقوالهن جنباً إلى جنب وليس على الانفراد .

3.2.2. المقارنة بين القضاء العراقي والفقهاء الإسلاميين في إثبات النسب بالبصمة الوراثية

من المعلوم أن أئمة الفقه الإسلاميين لم يعرفوا البصمة الوراثية بمفهومها المعاصر الحديث، كدليل من أدلة إثبات النسب، واجمعوا على أن النسب يثبت بإحدى

الطرق الثلاثة : أولها : الزواج، ويدخل ضمن موضوع الزواج النكاح الفاسد والدخول بشبهة ، ثم الإقرار وأخيرا الشهادة¹ ، واختلفوا في موضوع إثبات النسب عن طريق القیافة، وحيث أن القیافة والتي يقصد بها تتبع الأثر والمعرفة بفصول تشابه النسب هي قرينة قضائية أو أمانة كما أطلق عليها بعض الفقهاء² ، وإن إثبات النسب بالبصمة الوراثية هو أيضاً إثبات بالقرينة القضائية، لذا فإن الأحكام الفقهية لإثبات النسب بالقیافة تطبق على إثبات النسب بالبصمة الوراثية لاشتراكهما في العلة ، ألا وهي الشبه بين الأبناء والآباء، أي تشابه الصفات الوراثية، وهو ما يطلق عليه بالموروثات الجينية.

لقد دل على الحكم بالقیافة سنة رسول الله ﷺ وسبق أن أشرنا إلى ذلك وذكرنا الحديث الذي روته أم المؤمنين السيدة عائشة رضي الله عنها عن سرور النبي ﷺ بقول القائف في إقدام زيد وابنه أسامة رضي الله عنهما: "أن هذه الأقدام بعضها من بعض" وقد حكم الخلفاء الراشدون والصحابه من بعدهم بالقیافة، فقد حكم بها الخليفة عمر بن الخطاب، والخليفة علي بن أبي طالب . كما عمل بها أبو موسى الأشعري وابن عباس وأنس بن مالك دون أن يخالفهم في ذلك أحد من الصحابة ، وقال بها من التابعين: سعيد بن المسيب، وعطاء بن أبي رباح، والزهري، وأياس بن

¹ برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، (مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، د.ت) ص 36؛ محمد قدري باشا وشرحه الأحمـد زيد الايباني، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية مع ملحق قوانين الأحوال الشخصية العربية، تح: مركز الدراسات الفقهية الاقتصادية، (القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، 2009)، 855.

² ابن قيم الجوزية ، كفاية ، المصـدر السابق ، ص 12-13.

معاوية، وقتادة، وكعب بن سوار، ومن تابعي التابعين: الليث بن سعد، ومالك بن أنس، وأصحابه، ومن بعدهم: الإمام الشافعي وأصحابه ، وإسحاق وأبو ثور والإمام ابن حزم الأندلسي حيث اعتبروا القيافة علم صحيح يجب القضاء به في الانساب والآثار"¹

إلا أن الإمام الفقيه أبو حنيفة وأصحابه ذهبوا خلاف ذلك، واحتجوا بأن الحكم بالقيافة هو حكم بالظن، وقد يقع الشبه بين الأجانب، ويتنفي بين المشتركين فيه ، وبنوا على ذلك أن اللقيط إذا ادعاه اثنان وتساويا في البينة -أي الدليل، أو انعدم الدليل لديهما، فإن نسب اللقيط يلحق بهما معاً ، ولا يؤخذ بقول القائف².

وقد رد الإمام ابن حزم الأندلسي على آراء الأحناف في هذا الأمر بقوله: إن الأحناف يلحقون الولد بامرأتين يجعلون كل واحدة منهما أمه التي ولدته ويورثونه ميراث الابن من الأم ويورثوهما ميراث الام من الولد ويحرمون عليه أخواتهما جميعاً ، ولا يحكمون بما حكم به رسول الله ﷺ³

ورغم إقرار جمهور فقهاء الأمة إلى الأخذ بالقيافة - أي القرينة في إثبات النسب إلا أنهم أجمعوا على عدم جواز نفي النسب الثابت بالفراش إلا عن طريق

¹ ابن القيم الجوزية ، المصدر السابق ، ص 200؛ وهبة الزحيلي، المصدر السابق، ص 7255؛ ابن حزم ، المصدر السابق ، 149/10؛ ندى سالم ، المصدر السابق ، 87.

² السرخسي ، المبسوط ، المصدر السابق ، ، 70/17.

³ ابن حزم الاندلسي ، المصدر السابق ، 150/10.

اللعان ، فلا يجوز اللجوء إلى قرينة الشبه البصمة الوراثية لنفي نسب الولد من أبيه الذي ولد على فراشه مستندياً في ذلك إلى الحديث الذي روتهُ أم المؤمنين السيدة عائشة رضي الله عنها حيث قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إليّ أنه ابنه ، انظر إلى شبهه ، فنظر رسول الله إلى شبهه، فرأى شَبْهاً بيناً بعتبة، فقال هو: «لَكَ يا عبد ، الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة» قالت: فلم ير سودة قط .¹

ومما يروى في هذا الباب قصة زياد الذي يُدعى زياد بن سمية، وهي أمة كانت للحارث بن كلدة زوجها لمولى عبيد، فأتت بزياد على فراشه، وهم بالطائف قبل أن يسلم أهل الطائف، فلما كانت في خلافة عمر سمع أبو سفيان بن حرب كلام زياد عند عمر، وكان بليغاً فأعجبه، فقال: إني لأعرف من وضعه في أمه، ولو شئت لسميته، ولكن أخاف من عمر، فلما ولي معاوية الخلافة كان زياد على فارس من قبل علي، فأراد مداراته فأطمعه في أن يلحقه بأبي سفيان، فأصغى زياد إلى ذلك وجرت في ذلك خطوب إلى أن ادعاه معاوية، فأمره على البصرة ثم على الكوفة وأكرمه .

¹ البخاري، الصحيح، 6765.

فكان كثير من الصحابة والتابعين ينكرون على معاوية ذلك محتجين بحديث الولد للفراش¹.

إن فقه حديث رسول الله ﷺ وإدراك مقاصده أمر ضروري لتأصيل الأحكام الفقهية، فالرسول الكريم حكم بالولد لصاحب الفراش الذي ادعاه وتمسك به، ولم ينكره، وذلك أخذاً بالأصل وهو براءة الإنسان وصلاحه من جهة، ودرءاً، وعدم إشاعة الفاحشة من جهة أخرى، ولكن الرسول محمد ﷺ أمر زوجته أم المؤمنين السيدة سودة رضي الله عنها بالاحتجاب عن الغلام فلم يرها قط، فحكم رسول الله ﷺ لم يحلل حراماً، ولم يحرم حلالاً، فهو قد ألحق الولد بالفراش، وأعمل الشبه في الاحتجاب، وفي هذا دليل على عدم الأخذ بالبينة الجينية أي الشبه - متى أدى الأخذ بها إلى أمر غير مشروع، أي إلحاق ولد الزنى بالزاني، فإذا ما تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً، فإلحاق ولد الزنا بالزاني مخالف لثوابت الشريعة الإسلامية التي حرمت الزنا، وأوجب إقامة الحد على الزاني متى ثبت ارتكابه لجرمة الزنا بالدليل الشرعي. وقد قرر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة عام 2002 أن استعمال البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب، لا بد أن يحاط بمنتهى الحيلة والحذر والسرية، ووجوب تقديم النصوص، والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية، ولا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا

¹ ابن حجر العسقلاني، المصدر السابق، ص 62.

يجوز تقديمها على اللعان، ولكنه أجاز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات

النسب في الحالات الآتية :

١- يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في حالات

التنازع على مجهول النسب، بسبب انتفاء الأدلة، أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك

في وطء الشبهة ونحوه.

٢- حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال

ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب .

٣- حالات ضياع الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث أو الكوارث أو

الحروب وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد

التحقيق من هويات أسرى الحروب والمفقودين¹.

أما ما يخص نفي النسب فقد اتفق جمهور الفقهاء المعاصرين على عدم

الاستجابة لطلب الزوج الاحتكام إلى البصمة الوراثية لنفي النسب، إذ إن ذلك يفوت

على المرأة ما يوفره لها اللعان من الستر عليها وعلى ولدها، ولكن اختلفوا فيما إذا

طلبت المرأة الاحتكام إلى البصمة الوراثية، لإثبات براءتها من تهمة الزنا الموجهة إليها،

ولإثبات حق ولدها في نسبه إلى أبيه واطمئنان الزوج إلى صحة نسب الولد إليه،

¹ علي أحمد السالوس ، المصدر السابق، 721.

وعلى هذا فقد ذهب بعض الفقهاء الى القول بوجود الاستجابة إلى طلب المرأة في الاحتكام إلى البصمة الوراثية إذ إن هذا الأمر يتطابق مع مقاصد الشريعة الإسلامية¹.

إن من الأمور التي بالإمكان أثارها في هذا الصدد هي ما الحكم إذا تمت الملاعنة ونفى الزوج نسب الحمل أو المولود، وأثبت فحص البصمة الوراثية إن المولود ينتسب الى الزوج، فهل ينسب الولد إلى أبيه أم يبقى منتسباً إلى أمه فقط ؟ وماذا لو تلاعن الزوجان، وأثبت فحص البصمة الوراثية بعد ذلك أن المولود لا ينتسب إلى الزوج وأن الزوجة قد حملت من غير زوجها ؟ فهل يقام الحد عليها ؟

إن الله سبحانه وتعالى قد شرع حكم اللعان في كتابه الكريم إذا رمى رجل امرأته بالزنا، ولم تقر هي بذلك، ولم يرجع عن رميها، بقوله تعالى: (وَالَّذِينَ يَزْنُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةُ أَنْ لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى الَّذِينَ كَانُوا مِنَ الْكَاذِبِينَ * وَيَذَرُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ * وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ * وَلَوْلَا فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ وَأَنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ حَكِيمٌ)².

إن اكتشاف البصمة الوراثية هي دليل الإعجاز القرآني، ودليل على حكمة الخالق في خلقه، فاللعان إنما شرع لدرء الحد عن الزوج الذي يرمي زوجته بالزنا،

¹ يوسف القرضاوي، ثبوت النسب بالبصمة الوراثية حق للمرأة لا للرجل، فتوى منشورة في مجلة الاسي الطبية العدد 12، المجلد السادس، 2008، ص 15.

² سورة النور، الآيات 6-10

ولإثبات دعواه فيما رمى به زوجته عند فقدان الدليل الشرعي، فقد قررت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن للزوج أن يلاعن لنفي نسب المولود متى تيقن أن زوجته زنت، وإن ولدها الذي جاءت به ليس من صلبه، لأن ترك اللعان ونفي النسب يستلزم استلحاقه للمولود. واستلحاق الرجل لولد ليس من صلبه حرام متى علم ذلك كأن لم يطأ زوجته، أما إن لاعن الزوج زوجته وهو يعلم أنه كاذب في لعانه، أو أنه لاعن بناء على ظن فاسد، فإن لعانه حرام، وإنكار ولده الذي من صلبه أشده، وإذا ما لاعتت الزوجة، فإن لعانها يدرأ عنها الحد وهو الرجم إن كانت محصنة، والجلد إن كانت غير محصنة، وفي ذلك حكمة قدرها الله سبحانه وتعالى في كتابه العظيم وسنة رسوله الكريم، فيها العدل والحق حتى يرث الله الأرض ومن عليها، قال تعالى : (إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ)¹

لقد أثبتت الأبحاث والتجارب العملية والوقائع أن بالإمكان أن تحمل المرأة من زوجها، أو من غير زوجها عن طريق التلقيح الاصطناعي، كما أن من الممكن أن تحمل المرأة جنيناً ينسب لزوجها أو لغير زوجها، ولا ينتسب إليها بأن تكون البويضة الملقحة لا تعود لها.

إن الأبحاث العلمية والوقائع العملية تلزمنا العمل بما شرعه الله سبحانه وتعالى فشرعه لا يعارضه حمل ولا عقل، وعليه فإن الزوجة التي لاعتت لا يقام عليها حد الزنا

¹ النساء ، الآية 105.

حتى لو ثبت بعد اجراء الفحص المختبري للبنية الجينية أن المولود الذي أتت به لا ينتسب الى زوجها، وهذا ما قضى به رسول الله ﷺ في واقعة هلال بن أمية فبعد أن تمت الملاعنة قال الرسول محمد ﷺ: « أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين، خدج الساقين، فهو لشريك بن سحماء » فجاءت به كذلك، فقال النبي ﷺ: «لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن».¹

وفي ذلك ما يثبت أن ما شرعه الله سبحانه وتعالى صالح لكل زمان ومكان، وأن ما قضى به الله سبحانه وتعالى هو الحق مهما تعاقبت العصور وتطورت العلوم .

أما لو تمت الملاعنة ونفى الزوج نسب المولود وثبت بالفحص الجيني أن المولود من صلب الزوج، فإن الولد ينسب إلى الزوج ، فقد أثبت العلم أن المولود لا يمكن أن ينسب إلا إلى رجل واحد، فهو إنما يخلق من حيمن ذكري واحد فقط وبويضة أنثوية واحدة، وهذا مصداق قوله تعالى : (وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وبالوالدين إحساناً بما يبلعن منك الكبر أحدهما أو كلاهما فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُتْ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا * وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا) ² .

¹ البخاري ، الصحيح ، 4747.

² سورة الإسراء ، الآيات 23-24 .

وفي ذلك إشارة إلى أن للمولود أباً واحداً وأماً واحدة لا أكثر من ذلك ، وعلى هذا فمضى ما ثبت نسب الولد إلى أبيه عن طريق البصمة الوراثية حتى ولو بعد اللعان، فإن على الزوج أن يلحقه به، وإلا أقيمت عليه الدعوى من قبل الزوجة أو المولود أو ولي الأمر لاستصدار حكم بإثبات النسب، فجحد النسب حرام فقد صح عن رسول الله قوله: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ أَدْخَلْتَ عَلَى قَوْمٍ مِنْ لَيْسَ مِنْهُمْ، فَلَيْسَتْ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ، وَلَنْ يَدْخُلَهَا اللَّهُ جَنَّتُهُ، وَأَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ، وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ احْتَجَبَ اللَّهُ تَعَالَى مِنْهُ، وَفَضَحَهُ عَلَى رُؤُوسِ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»¹.

إن نسب الولد إلى أبيه فيه حق للزوج وللزوجة وللولد، وفيه حق الله تعالى، فإن لآعن الزوج زوجته ونفى نسب ولده منه، ثم ثبت بالأدلة الشرعية المعتبرة، ومنها البصمة الوراثية أن المولود ينتسب إلى الزوج الملاعن، فإن نسب الولد من أبيه يثبت إما باستلحاقه له، أو بإقامة الدعوى ضده، حيث إن إثبات النسب لا يسقط شرعاً، وفي ذلك إقامة للعدل، وإحقاق الحق، وإعمال لشرع الله تعالى، وبهذا نخلص إلى القول: أن اللعان يمنع من إقامة حد القذف بحق الزوج، وحد الزنا بحق الزوجة بعد تمامه، ولكن ذلك لا يمنع من اللجوء إلى البصمة الوراثية لإثبات نسب الولد إلى أبيه الذي نفاه عن فراشه، فالأقسط عند الله أن يلحق المولود بأبيه الذي هو من صلبه.

¹ أحمد بن شعيب النسائي، المجتبى، باب التغليظ في الانتفاء من ولده، برقم ٣٤٨١،

بعد أن بينا موقف الفقه الإسلامي من إثبات النسب بالبصمة الوراثية و
عدم جواز لجوء الزوج إلى البصمة الوراثية لنفي النسب وأن الطريق الوحيد لنفي نسب
الولد من فراش الزوجية هو اللعان، نأتي على بيان موقف المشرع العراقي من البصمة
الوراثية في إثبات النسب أو نفيه .

يتطلب بيان موقف المشرع العراقي من البصمة الوراثية في إثبات النسب أو
نفيه أن نأتي على ذكر أهم النصوص القانونية المتعلقة بإثبات النسب وأحكام جريمة
الزنا في التشريع العراقي ومدى التوافق والاختلاف في الأحكام بين الشريعة الإسلامية
والقانون.

فقد جاء في المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188
لسنة 1959 ما يأتي¹:

- تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه
النصوص في لفظها أو في فحواها .
- إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر
ملاءمة لنصوص هذا القانون.
- تسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي أقرها القضاء والفقه الإسلامي في
العراق وفي البلاد الإسلامية الأخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقية".

¹ نشر القانون في الوقائع العراقية ، العدد (280) ل 30 / 12 / 1959

وقد نظم القانون المذكور أحكام النسب في الفصل الأول من الباب السادس

وذلك في المواد (51) - (54) إذ جاء في المادة الحادية والخمسين الآتي : "ينسب

ولد كل زوجة الى زوجها بالشرطين الآتيين :

- أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل .

- أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً.

أما المواد الأخرى فقد تضمنت أحكام الإقرار بالنسب وكما يأتي :

المادة الثانية والخمسون :

1- الإقرار بالبنوة ولو في مرض الموت لمجهول النسب يثبت به نسب المقر له إن كان

يولد مثله لمثله.

2- إذا كان المقر امرأة متزوجة أو معتدة فلا يثبت نسب الولد من زوجها إلا

بتصديقه أو بالبينه".

المادة الثالثة والخمسون :

إقرار مجهول النسب بالأبوة أو الأمومة يثبت به النسب إذا صدقه المقر له

وكان يولد مثله لمثله.

المادة الرابعة والخمسون :

"الإقرار بالنسب في غير البنوة والأبوة والأمومة لا يسري على غير المقرر إلا بتصديقه".

وإذا أمعنا النظر في المواد القانونية الآتية الذكر نجد أن المشرع العراقي قد أخذ بأحكام المادة الأولى من القانون المدني ذي الرقم 40 لسنة 1951 بعد أن صاغها بشكل يتفق ومبادئ الشريعة الإسلامية، إذ جعلت المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 النصوص القانونية الواردة فيه واجبة التطبيق على المسائل التي تتناولها في لفظها أو فحواها، فإذا لم يوجد نص، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمةً لنصوص القانون، ولو عدنا إلى الأحكام الخاصة بالنسب، لوجدنا أن المشرع العراقي ذكر أهم المبادئ العامة لأحكام النسب في المواد (51) - (54) تاركاً للقضاء الرجوع إلى المطولات الأكثر ملائمة لأحكام القانون بعد أن وجد المشرع أن من المتعذر عليه وضع قانون يجمع الأحكام لكافة المسائل الكلية والجزئية¹.

ونظراً لتعلق إثبات النسب بقانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979² فلا بدّ لنا من الإشارة إلى المادة الحادية عشرة من القانون المذكور، والتي وردت في الفصل الثالث تحت عنوان نطاق سريان القانون، إذ جاءت على الشكل الآتي:

¹ الأسباب الموجبة لقانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959.

² نشر القانون في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) العدد 28/27 في 1979/9/3.

المادة (١١) يسري هذا القانون على : "أولاً: القضايا المدنية والتجارية. ثانياً: المسائل المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية. ثالثاً: المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية ما لم يوجد دليل شرعي خاص، أو نص في قانون الأحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون".

ونظراً لتعلق نفي النسب بواقعة الزنا، فلا بدّ لنا من العودة إلى قانون الأحوال الشخصية لمعرفة موقف المشرع من كيفية إثبات هذه الواقعة ومدى انسجام موقف المشرع مع أحكام الشريعة الإسلامية، فقد اعتبر المشرع العراقي جريمة الزنا سبباً من أسباب التفريق حيث ورد في المادة الأربعين ما يأتي: "لكل من الزوجين طلب التفريق عند توافر أحد الأسباب الآتية: إذا ارتكب الزوج الآخر الخيانة الزوجية، ويكون من قبيل الخيانة الزوجية، ممارسة الزوج فعل اللواط بأي وجه من الوجوه"¹.

هذا وقد أجاز المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية إثبات التفريق بكافة وسائل الإثبات حيث جاء في المادة الرابعة والأربعين الآتي: "يجوز إثبات أسباب التفريق بكافة وسائل الإثبات، بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع إذا كانت متواترة، ويعود تقديرها إلى المحكمة، وذلك باستثناء الحالات التي حدد القانون وسائل معينة لإثباتها".

¹ المادة 49 من قانون الأحوال الشخصية العراقي

وبهذا نستنتج أن المشرع قد أجاز إثبات جريمة الزنا بكافة وسائل الإثبات، فيجوز الإثبات عن طريق الفحوصات الطبية بأخذ مسحة من الفرج، كما يجوز إثبات الجريمة عن طريق الشهادات الواردة على السماع أو الإقرار، أو عن طريق فحص الحمض النووي للجنين، فالمشرع لم ينص على وسيلة معينة لإثبات واقعة الزنا، وإنما نص على وسيلة معينة للإثبات في حالات خاصة منها: ما ورد في الفقرة، أولاً: (4) من المادة الثالثة والأربعين، والتي حددت إثبات عنة الزوج، أو ابتلاءه بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية بتقرير طبي صادر عن لجنة طبية رسمية مختصة، فالقانون قد حدد الإثبات هنا بشكل صريح، وذلك عن طريق التقرير الطبي الصادر من لجنة طبية رسمية مختصة، أما في جريمة الزنا، فإن المشرع لم ينص على طريق معين، لإثباتها ولا يمكن الاحتجاج بالمادة: (11) ثالثاً من قانون الإثبات، والتي نصت على أن قانون الإثبات يسري على المسائل غير المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية، ما لم يوجد دليل شرعي خاص، أو نص في قانون الأحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون، فرغم أن جريمة الزنا لها دليل شرعي خاص في إثباتها، وذلك بنص القرآن الكريم في قوله تعالى: (وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)¹

¹ سورة النور، الآية ٤ - ٥

إلا أن أدلة إثبات هذه الجريمة في التشريع العراقي غير مقيدة بالأحكام الخاصة التي وردت في القرآن الكريم، وهذا ما يمكن التوثق منه بالاطلاع على قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971، المعدل ومن خلال استقراء الوقائع القضائية، إضافة إلى ذلك فإن الأحكام المترتبة على ثبوت واقعة الزنا في التشريع العراقي تتناقض كلياً مع الأحكام المترتبة على ثبوت واقعة الزنا في الشريعة الإسلامية، فقانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، نص في المادة (1) لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه، ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون"، فقانونية الجريمة والعقاب محددة بالنصوص العقابية الواردة في القانون الوضعي، وهي من النظام العام، وعلى القضاء الالتزام بها¹.

¹ وقد فصل قانون العقوبات أحكام جريمة زنا الزوجية في المواد (377 - 380) تحت عنوان: الجرائم التي تمس الأسرة فقد نصت المادة 377 على الآتي:
1- تعاقب بالحبس الزوجة الزانية ومن زنا بها ويفترض علم الجاني بقيام الزوجية ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال العلم بها. 2- ويعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج إذا زنا في منزل الزوجية. وقد حضر المشرع تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين بالزوج الآخر وبقيد معينة فقد نصت المادة 378 من القانون على ما يأتي :

- 1- لا يجوز تحريك دعوى الزنا ضد أي من الزوجين أو اتخاذ أي إجراء فيها إلا بناء على شكوى الزوج الآخر، ولا تقبل الشكوى في الأحوال الآتية :
أ- إذا قدمت الشكوى بعد انقضاء ثلاثة أيام على اليوم الذي اتصل فيه علم الشاكي بالجريمة.
ب- إذا رضي الشاكي باستئناف الحياة الزوجية بالرغم من اتصال علمه بالجريمة .
ت- إذا ثبت أن الزنا تم برضاء الشاكي .

يقصد بالزوج في حكم هذه المادة من تتوافر فيه هذه الصفة وقت وقوع الجريمة أو زالت عنه بعد ذلك ، ويبقى حق الزوج في تحريك دعوى الزنا الذي ترتكبه زوجته إلى انتهاء أربعة أشهر بعد طلاقها

وعلى الرغم من اعتبار المشرع جريمة الزنا نوعاً من أنواع الجرائم الواسطة في جسامتها، إذ اعتبرها جنحة تختص بنظرها محكمة الجناح¹، فإن المشرع قد وضع طرقاً عديدة لانقضاء الدعوى، فقد جاء في المادة 279 ما يأتي:

- - تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي، أو تنازله عن محاكمة الزوج الزاني، أو برضاء الشاكي بالعودة إلى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى، ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً عن محاكمة من زنا بها.
- وللزوج كذلك أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته، وإذا توفي الشاكي يكون لكل من أولاده من الزوج المشكو منه، أو الوصي عليهم أن يمنع السير في تنفيذ الحكم. ولا بد من الإشارة إلى أن المشرع قد عاقب الزوج إذا حرّض زوجته على ارتكاب جريمة الزنا، ولكن لم يشر إلى عقوبة جريمة الزوجة التي قد تخرّض زوجها على الزنا، فقد جاء في المادة 380 الآتي : "كل زوج حرّض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس".

إن التأمل في النصوص القانونية واستقراء الوقائع القضائية يؤدي إلى القول بعدم إمكانية اللجوء إلى اللعان لإثبات واقعة الزنا، أو لنفي نسب الحمل أو المولود، فالأحكام الشرعية المترتبة على اللعان لا يمكن إقامتها، ومنها إقامة حد القذف على

¹ ينظر في ذلك المواد (22-27) من قانون العقوبات العراقي رقم (1) لسنة 1969 المتعلقة بالجرائم من حيث جسامتها

الزوج الذي يرمي زوجته بالزنا ويمتنع من الملاعنة، أو إقامة حد الزنا على الزوجة التي رماها زوجها بالزنا ولاعنها على ذلك ونفى حملها، وامتنعت هي عن الملاعنة، فليس أمام القضاء إلا الالتزام بالنصوص القانونية الواردة في التشريع العراقي.

ورغم ذلك فإن القضاء العراقي قد أخذ بجانب من أحكام الشريعة الإسلامية في إثبات النسب فاعتمد حديث الولد للفراش مجتزئاً، واعتمد رأي الأحناف في تحديده لأقصى فترة الحمل، وهي سنتان رغم أن ما ذهب إليه الأحناف لا يستند إلى دليل شرعي من كتاب أو سنة، وإنما استندوا إلى قول أم المؤمنين السيدة عائشة رضي الله عنها: أن الولد لا يبقى في بطن أمه أكثر من سنتين ولو بظل مغزل¹.

وإن العلم الحديث قد أثبت عدم صحة هذا الرأي، كما أن القضاء العراقي اعتمد نتائج الفحوصات الطبية، لغرض إثبات النسب للزوج ولم يعتمد عليها في نفي النسب²، وهذا اتجاه معيب من قبل القضاء العراقي ربما اضطر إليه قاصداً التوفيق بين رأي المذهب الحنفي وأحكام القانون الوضعي في هذا الموضوع .

إن تطبيق النصوص القانونية الواردة بالتشريع العراقي وخاصة الجزائية منها يستلزم القول بوجوب الأخذ بنتيجة فحص البصمة الوراثية في إثبات النسب أو نفيه

¹ أحكام القذف والسب في التشريع العراقي المواد (433/436) من قانون العقوبات رقم 111، لسنة 1969

² ينظر: كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي، شرح فتح القدير مع تكملة نتاج الأفكار في كشف الرموز والأسرار، للمولى شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زاده؛ الهداية شرح بداية المبتدئ، علي بن أبي بكر المرغيناني؛ في الفقه على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة وشرح العناية على الهداية للإمام أكمل الدين محمد بن محمود الباري؛ حاشية المولى المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدى حلي؛ شرح العناية المذكور وعلى الهداية، (مصر: المكتبة التجارية الكبرى)، 3/310.

متى حدث نزاع حول ذلك بغية أن تتطابق الحقيقة القضائية مع الحقائق العلمية التي توصل إليها العلم الحديث، إذ إن المشرع العراقي لم يستند إلى الأحكام الشرعية لجريمة الزنا والقذف التي وردت في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة. وبخلافه فإن على المشرع إعادة النظر في النظام القانوني لأحكام جرمي الزنا والقذف، وبما يتطابق مع أحكام الشريعة الإسلامية عندها يصبح بإمكان القضاء الاستعانة بنتائج البصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه وبشكل يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بإثبات النسب حيث تتطابق الحقيقة القضائية مع الحقائق العلمية، وبما يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية في حفظ الضروريات من دين، وعقل، ونفس، وعرض، ونسب، ومآل¹ إذ لا يمكن القول بالأخذ بحديث الولد للفراش، وعدم الاعتداد بالأحكام الشرعية المتعلقة بجرمي الزنا والقذف المنصوص عليها في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة.

¹ ينظر : قرار محكمة تمييز العراق المرقم 196 موسعة ثانية / 99 صادر في 10/9/ 2000 ، ولمزيد من التفصيل. نادية خير الدين عزيز ، طرق الإثبات في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالمسائل غير المالية، (أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل 2002) ، ص 234 – 240.

الختاتمة

إن موضوع إثبات النسب في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في القضاء العراقي يمثل مسألة مهمة تتطلب الاهتمام والدراسة الشاملة. فقد تم التأكيد على أهمية إثبات النسب لتحديد حقوق الأفراد ومسؤولياتهم، كما تم تسليط الضوء على الأدلة والوثائق التي يمكن استخدامها في هذا الصدد، وفي ظل التطور الحاصل في العصر الحديث، فإن استخدام التكنولوجيا في تسهيل عملية إثبات النسب أصبح ضرورياً لتحقيق العدالة والمساواة في القانون.

وبعد نهاية الدراسة يمكن تسجيل أهم النتائج التي تتلخص في النقاط الآتية:

- 1- يعد إثبات النسب من القضايا الهامة في الفقه الإسلامي، حيث يجب على المسلمين إثبات أنسابهم لتحديد حقوقهم الشرعية ومسؤولياتهم.
- 2- حاربت الشريعة الإسلامية كل ما فيه ضرر بالمجتمع ويسبب اختلاط الأنساب، كالزنا والتبني، لما فيه من اختلاط الأنساب وضياع الحقوق، وألغى رابطة التبني لتحل محلها رابطة الأخوة في الدين.
- 3- في مسألة إثبات النسب ونفيه: اعتمدت الشريعة عدة أسباب لاعتماده، وهي: عقد الزواج الصالح، وعقد الزواج الفاسد، والوطء بشبهة، أما القضاء العراقي لم يرد فيه نص حول ثبوت النسب من النكاح الفاسد أو الدخول بشبهة أو من المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو من وفاة، مع عدم تحديد أقل وأقصى مدة للحمل، واشترط لثبوت النسب بالزواج الصحيح إذا ولد لستة أشهر أو أكثر (سنة أو تسعة شهور)، وهذا نقص واضح في القانون، وكان الأجدر بالمقنن العراقي تلافيه، أسوة بالقوانين الأخرى، كقانون الأحوال الشخصية الكويتي.

4- في مسألة طرق إثبات النسب: اعتمد الفقه الإسلامي عدة طرق لإثباته، هي: (الفراش والإقرار، والبينة الشرعية، ونفي النسب باللعان، والبصمة الوراثية وقاسوها على القيافة بالخبرة والمعرفة، وتعتمد على قول خبراء في البصمة الوراثية والأدلة الخفية المحسوسة من خلال الفحوصات المخبرية، بشروط: التأكد من كفاءة القائمين على قراءة البصمة الوراثية وعدالتهم، وإذا تيقن الزوج أن زوجته لم تحمل منه وأن يكون طلب الأب مبنياً على يقين لا على شك، وأن يكون الاختبار الجيني من حق الأب؛ لأنه وحده ينسب إليه الابن دون غيره من العائلة، أو المولود ذاته، أو القضاء.

أما نفي النسب عن طريق البصمة الوراثية: فهو عدم جواز لجوء الزوج إلى البصمة الوراثية لنفي النسب، وأن الطريق الوحيد لنفي نسب الولد من فراش الزوجية هو اللعان.

أما القضاء العراقي فاتفق مع الفقه في بعض طرق إثبات النسب وزاد أخرى، وهي: الدليل الكتابي والإقرار والاستجواب والشهادة والقرائن واليمين والمعاينة والخبرة، وهذا حسب القانون رقم (188) لسنة (1959) وفقاً للمواد (51) (52) (53) (54).

أما إثبات النسب عن طريق البصمة الوراثية، فهي إحدى الوسائل والطرق المعتمدة في إثبات النسب عن طريق إرسال الخصوم إلى الفحص المختبري لإجراء تحليل الحمض النووي لهم، ويعد إثبات النسب بالبصمة الوراثية إثبات عن طريق القرينة القضائية.

5- في مسألة شروط الزواج الصحيحة التي من خلالها ينسب الولد إلى أبيه، نصت عليه المادة (51) من قانون الأحوال الشخصية العراقي بوجوب أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكناً، فقد أخذ المقتن العراقي بمذهب جمهور الفقهاء من الأئمة الشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية

والزيدية، الذي جعل إمكانية التلاقي بين الزوجين شرطاً لثبوت النسب فيه، فلا يكفي لتحقيق الفراش وثبوت النسب الصحيح الإمكان العقلي، بل يلزم أيضاً أن يكون التلاقي ممكناً عادة بين الزوجين.

6- - تطبيقات إثبات النسب تعد من الأمور المهمة في القضاء العراقي، حيث يتم تطبيق القوانين واللوائح الإسلامية في هذا الصدد.

7- يمكن استخدام العديد من الوثائق والأدلة لإثبات النسب في الفقه الإسلامي، مثل الشهادات والوثائق الرسمية والأقوال الشفوية.

8- يجب أن يكون هناك دور للخبراء والمتخصصين في مجال إثبات النسب في القضاء العراقي لضمان تطبيق القوانين واللوائح بشكل صحيح.

9- يجب على النظام القضائي في العراق أن يضمن حقوق الأطراف المتورطة في النزاعات المتعلقة بإثبات النسب، وذلك بتوفير بيئة ملائمة للتحقيق والإثبات .

10- يجب أن يتم تحديد المسؤوليات المترتبة على الأفراد والمؤسسات في مجال إثبات النسب، وذلك لتحقيق العدالة والمساواة في القانون.

11- يمكن تطوير أنظمة إلكترونية لإثبات النسب في القضاء العراقي، وذلك لتسهيل عملية التحقق وتحقيق العدالة بشكل أكثر كفاءة.

التوصيات

- 1- تحديث القوانين واللوائح المتعلقة بإثبات النسب في القانون العراقي لتتماشى مع المتطلبات الحديثة للعدالة والمساواة.
- 2- توفير المزيد من الدعم للخبراء والمتخصصين في مجال إثبات النسب، وتوفير الموارد اللازمة لتطوير تقنيات أحدث لإثبات النسب.
- 3- تعزيز دور النيابة العامة والمحامين في الحفاظ على حقوق الأفراد وضمان استخدام الإجراءات القانونية المناسبة لإثبات النسب.
- 4- تطوير أنظمة إلكترونية لإثبات النسب في القضاء العراقي، وتسهيل عملية التحقق وتحقيق العدالة بشكل أكثر كفاءة.
- 5- تنظيم دورات تدريبية وورش عمل للقضاة والخبراء والمحامين حول إثبات النسب وتطبيقاته في القانون العراقي.
- 6- تعزيز التواصل والتعاون بين القوى القضائية والتشريعية والتنفيذية في العراق، لتحسين عمليات إثبات النسب وتحقيق العدالة.
- 7- تشجيع المجتمع المدني والجمعيات الحقوقية على المشاركة في عمليات إثبات النسب ودعم الأفراد في تحقيق حقوقهم الشرعية.

8- يجب على النظام القضائي العراقي يعزز دور الخبراء والمتخصصين في مجال إثبات النسب، وأن يضمن حقوق الأطراف المتورطة في النزاعات المتعلقة بإثبات النسب، وذلك بتوفير بيئة ملائمة للتحقيق والإثبات. كما يجب تحديد المسؤوليات المترتبة على الأفراد والمؤسسات في مجال إثبات النسب، لتحقيق العدالة في القانون.

9- بالاعتماد على التكنولوجيا والخبراء وتحديد المسؤوليات المترتبة على الأفراد والمؤسسات، يمكن تطوير أنظمة إلكترونية لإثبات النسب في القضاء العراقي، وذلك لتسهيل عملية التحقق، وتحقيق نتائج أكثر فاعلية وعدالة بشكل أكثر كفاءة. يجب أن تتخذ السلطات المختصة في العراق إجراءات تساعد على حفظ حقوق الأفراد وتعزيز العدالة في المجتمع.

المصادر والمراجع

1. إبراهيم، عبد الوهاب أبو سليمان ، *فقه الصورة وتعليقاته المعاصرة آفاق وأبعاد*، مكتبة الملك فهد الوطنية ، 1423 هـ .
2. ابن الجوزي، جمال الدين عبد الرحمن بن علي ابن محمد الجوزي القرشي البغدادي. *زاد المسير في علم التفسير*. المكتب الإسلامي ، دار بن حزم ، 1423 هـ / 2002 م .
3. ابن الجوزي، *زاد المسير*، القاهرة: دار الفكر العربي، 2005.
4. ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي بن محمد، *زاد المسير*، بيروت: المكتب الإسلامي.
5. ابن الجوزية، محمد بن عبد الله. *التفسير القيم*. الرياض: دار الفرقان.
6. ابن العربي. (1492). *أحكام القرآن*. ط1. الكويت: دار الكتب العلمية.
7. ابن القيم الجوزية، *تهذيب السنن* ، لبنان، دار إحياء التراث العربي، 2003.
8. ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبي عبد الله محمد، *زاد المعاد في هدي خير العباد*، مكتبة البابي الحلبي 1369 هـ / 1950 م.
9. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي، *أعلام الموقعين*، تح : طه عبد الرؤوف سعد ، بيروت: دار الجيل، 1973

10. ابن جزري، محمد بن أحمد، *قوانين الأحكام الشرعية ومسائل المشروع الفقهية* (بيروت : دار العلم للملايين ، د.ت
11. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي. *الإصابة في تمييز الصحابة*. تح. عادل أحمد عبد الجواد علي محمد معوض، بيروت لبنان: دار الكتب العلمية، 1995م.
12. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، *فتح الباري شرح صحيح البخاري*، دار الريان للتراث ، 1407 هـ / 1986 م .
13. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، *فتح الباري*، (بيروت: دار المعرفة، 1379).
14. ابن دريد، *جمهرة اللغة*. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
15. ابن عاشور، محمد الطاهر، *التحرير والتنوير*، الدار التونسية النشر ، د.ت.
16. ابن قدامة ، موفق الدين عبدالله بن محمد أحمد ، *المغني* ، ط3 ، بيروت: دار الكتب العربي ، 1983.
17. ابن كثير الدمشقي، إسماعيل بن كثير القرشي، الكويت: جمعية إحياء التراث العربي ، 1998.
18. ابن ماجه. (القرن الثالث الهجري). *سنن ابن ماجه*. ، بيروت: دار الكتب العلمية، 1998م.
19. ابن مازة، حسام الدين عمر بن عبد العزيز، البخاري ، *شرح أدب القاضي للخصاف*، تح د. محيي هلال السرحان، طبعة الإرشاد ، بغداد ، 1977م.
20. ابن منظور ، *لسان العرب*. بيروت: دار صادر ، ط 3 ، 1414 هـ
21. ابن منظور، *لسان العرب*، بيروت: دار صادر.
22. ابن مودود. (القرن العشرين). *الاختبار والتعليل*. الرياض: مؤسسة الرسالة، د.ت

23. أبو بكر الجصاص. (القرن الرابع عشر الهجري). أحكام القرآن. دار الكتب العلمية. الرياض، المملكة العربية السعودية.
24. أبو جيب، سعدي، المعجم الفقهي، دمشق: دار الفكر، ط2/ ، 1408هـ - 1988م.
25. أبو حبيب. (القرن العشرين). القاموس الفقهي. الرياض: دار الرشيد.
26. أبو داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني ، سنن أبي داود ، دمشق: دار الفكر، د.ت.
27. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود. الرياض: دار المعرفة.
28. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، السعودية، دار المنهاج، 2002.
29. أبو زهرة، محمد أحمد مصطفى، الأحوال الشخصية، القاهرة: دار الفكر العربي ، 2005 م .
30. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري . صحيح البخاري. صيدا : بيروت ، المكتبة المصرية، 1415 م / 1994 م
31. الأبياني، محمد زيد، شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، تح : صلاح محمد أبو الحاج مركز العلماء العالي للدراسات وتقنية المعلومات ، 2019 م.
32. أحمد، عبد الباسط مسعود، الفرائض كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوي النسب، العراق: إقليم كردستان ، 1434 هـ / 2013 م.
33. إسماعيل الأصفهاني ، حكم المني في الإسلام، بيروت : دار المعرفة 2004 .
34. إسماعيل بن عباد، المحيط في اللغة، بيروت: دار صادر.
35. أنيس الطبري. المعجم الوسيط. دار صادر. بيروت، لبنان.
36. بحر، محمد، أضواء على قانون الأحوال الشخصية العراقي، مطبعة النعمان النجف الاشرف، 1963.

37. البخاري، محمد بن إسماعيل ،الأدب المفرد ، تح : محمد فؤاد عبد الباقي، المطبعة السلفية ومكتبتها ، 1375هـ.

38. البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري. الرياض، دار طوق النجاة.

39. بدران أبو العينين بدران ، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون، (د.م: مؤسسة شباب الجامعة ، 1981

40. بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام. القاهرة: دار الفرجاني.

41. البغا ، مصطفى ديب ، الرحية في علم الفرائض ،دمشق: دار القلم ، 1998 م .

42. البغوي، شرح السنة، تح: شعيب الأرنؤوط وغيره، بيروت: المكتب الإسلامي.

43. البكري، محمد عزمي، موسوعة الفقه والفقهاء في الأحوال الشخصية، د.م: د.د، د.ت.

44. البهوتي. كشف القناع. بيروت: دار الكتب العلمية.

45. البيهقي. السنن الكبرى. الرياض: مكتبة الرشد.

46. البيهقي. السنن الكبرى. الرياض: مكتبة الرشد.

47. البيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي ، السنن الكبرى. مطبعة دائرة المعارف العثمانية ، 1355 هـ.

48. التجار. مقاصد الشريعة بإبعاد جديدة. الرياض: دار الكتب العلمية.

49. الترمذي، محمد بن عيسى، الجامع الكبير، تح: بشار عواد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1996م

50. الجرجاني، التعريفات. دار إحياء التراث العربي.

51. الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة. بيروت: دار الكتب العلمية.
52. الجزيري، محمد بن محمد، الفقه على المذاهب الأربعة، بيروت: دار الكتب العلمية.
53. الجندي، زهير حمدي، تطبيقات تقنية البصمة الوراثية في التحقيق والطب الشرعي. الدار العربية للعلوم ناشرون. الأردن.
54. الجوهري، إسماعيل بن حماد الدين، الصحاح تاج اللغة. بيروت: دار صادر.
55. الحاكم، محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرک، تح: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت: دار الكتب العلمية، 1990.
56. حبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلته، بيروت: مؤسسة المعارف، 1430 هـ / 2009 م.
57. حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، السعودية، دار الأندلس للنشر، 2011.
58. حسين، أحمد فراج. أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقات الأقارب. بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1998 .
59. الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، بيروت: دار الكتب العلمية، 2003.
60. الحقييل، حمد بن إبراهيم بن عبد الله، كنز الأنساب ومجمع الآداب (مكتبة مقهى الكتب، 1408هـ/1988م.
61. حيدر، علي، دور الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي حسين، دار عالم الكتب، 1423 هـ / 2003 م
62. خديجة محمد. الطرق الشرعية لإثبات النسب في الفقه الإسلامي. الرياض: مكتبة العبيكان. د.ت.

63. خطاب، ضياء شيت. بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي. القاهرة: معهد البحوث والدراسات العربية ، 1970.

64. الخطيب، الشرييني. مغني المحتاج. الرياض: دار إحياء التراث العربي.

65. خليفة، محمود عبد العزيز، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن، مصر، 1987.

66. داغي. فقه القضايا الطبية. بيروت: دار الفكر.

67. الدرامي، مسند الدرامي، السعودية، دار المغني للنشر، 1999.

68. الذهبي، محمد حسين، الأحوال الشخصية بين مذهب اهل السنة ومذهب الجعفرية، بغداد، 1958.

69. الرازي، مختار الصحاح، بغداد: دار الرشيد للنشر والتوزيع، 1998.

70. الرازي، مختار الصحاح، بيروت: دار الكتب العلمية، 1989.

71. الربيعي، جمعة سعدون، المرشد إلى إقامة الدعاوى الشرعية وتطبيقاتها العملية معززة بقرارات محكمة

التمييز، بغداد: شركة العاتك لصناعة الكتاب، د.ت

72. الريسوني، أحمد. نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، تقديم طه حار العلواني، المعهد العالي للفكر

الإسلامي ، 1415 1995 م.

73. الزبيدي، تاج العروس، لبنان، دار الكتب العلمية، 2002.

74. الزحيلي، محمد مصطفى، مقاصد الشريعة، د.م: دار المكني، 1998م.

75. الزحيلي، مقاصد الشريعة، السعودية، دار الوطن، 2008.

76. الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته (دمشق : دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1405 هـ / 1985 م) .

77. الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، السعودية، دار ابن الجوزي، 2002.

78. الزركلي، خير الدين، الأعلام، لبنان، دار الكتاب العربي، 1983.

79. زيدان. (القرن الحادي والعشرين). المفصل في أحكام القرآن. دار الرشاد. القاهرة، مصر، د.ت.

80. زيدان، المفصل في أحكام القرآن، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1995.

81. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة بيروت، د.ت.

82. السامري، إسماعيل. أحكام الأسرة "الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية"، دار الجامد للنشر والتوزيع، 2009م.

83. السرخسي، المبسوط، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

84. السرخسي، المبسوط، بيروت: دار الكتب العلمية، 2004.

85. السلامي، محمد مختار، "إثبات النسب بالبصمة الوراثية"، جدة: مجمع الفقه الإسلامي الدولي، 23-25 فبراير 2013هـ.

86. السمعاني، سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي، الأنساب، تح: عبد الرحمن بن يحيى

المعلمي اليماني، القاهرة: مكتبة ابن تيمية 1400، 1980م.

87. السيل، عمر بن محمد، أحكام الطفل اللقيط " دراسة فقهية مقارسة الرياضة السعودية ، (دار الفصيحة للنشر والتوزيع ، 1426 هـ / 2005 م.

88. السيوطي، جمال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل. الدر المنثور في التفسير المأثور،

بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، 1433 هـ / 2011 م.

89. الشاطبي، أبو إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى الغرناطي المالكي. الموافقات في أصول الشريعة.

شرحه وخرج أحاديثه : عبد الله دراز ، وضع تراجمه محمد عبد الله دراز ، خرج آياته : عبد السلام عبد

الشافعي محمد، بيروت: دار الكتب العلمية 1425 هـ / 2004 م .

90. الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ، دار المعرفة ، بيروت ، ط 2 1393 هـ.

91. الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي. مسند الشافعي. بيروت : دار الكتب العلمية ، 1996 م.

92. الشافعي، محمد بن إدريس، مسند الشافعي، بيروت: دار الكتب العلمية، 1996.

93. شعبان، زكي الدين، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط ٢، (منشورات الجامعة الليبية، 1971).

94. شلبي، محمد مصطفى، أحكام الأسرة في الإسلام، د.م: دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع،

1977 م.

95. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد ، فتح القدير، بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ، 1428

هـ / 2007 م.

96. الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تح من علم الأصول ، تح : أبي حفص سامي بن العربي

الأثري، الرياض : دار الفضيلة للنشر والتوزيع ، 1421 هـ / 2000 م.

97. الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى الهندية وبهامشه فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية، ط 1،

بيروت: دار احياء التراث العربي، 1980.

98. الصابوني ، روائع السيل تفسير آيات الأحكام.

99. الصابوني، محمد علي، *روائع البيان الفسير آيات الأحكام*، بيروت : مؤسسة مناهل العرفان، 1401 هـ / 1981 م .

100. الصالحي، شوقي زكريا، *التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة*، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001.

101. الضاحي، عزة، *الاجتهاد القضائي في ربع قرن*، المبادئ القانونية التي قررتها الغرف الشرعية لمحكمة النقض السورية في قضايا الأحوال الشخصية من عام 1953 – 1979.

102. الطبرسي، الفضل بن الحسن، *مجمع البيان في تفسير القرآن*، تح : لجنة من العلماء والمحققين والأخصائيين، بيروت: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ، ط / 1 ، 1415 هـ .

103. العادي، محمد فتحور، *الحمض النيوي أو البصمة الوراثية (DNA)*، د.م: د.ت.

104. العالي، محمد، *الضروريات والحاجيات التحسينات* ، المؤتمر الدولية مقاصد الشريعة وقضايا العصر ، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، 22-25 فبراير 2010 م.

105. عامر، عبد العزي، *الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية*، ط1، دار الفكر العربي، 1976

106. عبد الخالق، عبد الرحمن، *المقاصد العامة للشريعة الإسلامية*، الكويت : مكتبة الصحوه ، 1405 هـ / 1985 م .

107. عبد العاطي، محمد، *المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي*، د.م: دار الحديث للطبع والنشر والتوزيع ، 1428 هـ / 2007 م .

108. عبد الله، عمر، *أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية*، الإسكندرية : دار المعارف ، 1968 م ,

109. عبد الله، هاشم جميل ، مسائل من الفقه المقارن، مطبعة التعليم العالي ، 1999م.
110. عبد الناصر أبو البصل وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، 2001 .
111. العبيدي، حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، مكتبة الرشد، د.ت.
112. العجلان ، التبني قبل الإسلام ، دار ابن الجوزي، د.ت.
113. العجلان، عفت، النبي قبل الإسلام، دار العاصمة.
114. العزازي، عادل بن يوسف، فتح الكريم بأحكام الحامل والجنين ، قدم له الشيخ محمد صفوت نور الدين ، القاهرة: دار ابن الجوزي، 2006.
115. عزمي، ممدوح، دعاوى إثبات الزوجية والتبني للمسلمين في ضوء الفقه والقضاء، مصر: دار الفكر الجامعي 2004م.
116. عطية، جمال الدين، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، دمشق : دار الفكر ، 1424 هـ / 2003 م.
117. عيد، در ادوار عيد، قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية في القانون اللبناني، بيروت، ستاركو 1962.
118. الفخر الرازي ، التفسير الكبير ، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.
119. القحطاني، مسفر بن علي. المعنى المقاصدي قراءة معاصرة للمعمل مقاصد الشريعة في مناحي الحياة. بيروت : لسان الشبكة العربية للأبحاث والنشر ، 2008 .
120. القحطاني، مسفر بن علي، الوعي المقاصدي قراءة معاصرة للعمل بمقاصد الشريعة في مناحي الحياة الكويت، مجمع الفقه الإسلامي ، 1409 هـ - 1988 م.

121. قدري، محمد وغيره ، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية مع ملحق قوانين الاحوال الشخصية العربية ، تح: مركز الدراسات الفقهية الاقتصادية، القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، 2009.
122. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي القراقي. الفريق (عالم الكتاب ، د.ت.
123. القره داغي، علي محي الدين وغيره، علي يوسف الحمدي، القضايا الطبية المعاصرة، بيروت: شركة دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، 1427هـ / 2006م.
124. القره داغي، علي محي الدين، وغيره، القضايا العلمية المعاصرة ، بيروت : شركة دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ، 1427 هـ / 2006 م.
125. القسراوي، رنجي محمود، أحكام اللقيط، القدس : فلسطين 2017 م .
126. الكناني، أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل، مصباح الزجاجة، تح: محمد المنتقي الكشناوي، ط2/ بيروت: الدار العربية ، 1403.
127. كنعان، أحمد محمد. الموسوعة الطبية الفقهية. تقديم: محمد هيثم الخياط، بيروت: دار النفائس 1420هـ 2000م.
128. اللبايدي، أحمد مصطفى، معجم أسماء الأشياء. الخرطوم: دار الخمر.
129. لطفي، أحمد محمد، التلقيح الصماعي بين أقوال الأطباء و آراء الفقهاء ، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2006.
130. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري. النكت والعيون تفسير الماوردي. السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم، بيروت : لبنان ، دار الكتب العلمية، د.ت.

131. المباركفوري، تحفة الأحوذى، بيروت: دار الكتب العلمية.
132. مجده، محمد، سلسلة فقه الأسرة، الجزائر: أطلس للنشر، 1993 م.
133. محمد عبد اللطيف، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية 1973.
134. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، بيروت: دار النهضة العربية، 1973
135. المرزوقي، عائشة سلطان، إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة، (مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2003.
136. المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، د.ت.
137. المرغيناني، علي بن أبي بكر المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، د.م، د.د، د.ت.
138. معجم المصطلحات الفقهية، محمود عبدالرحمن منعم: 411/3،
139. الموسوعة الفقهية الكويتية ..
140. النسائي، أحمد بن شعيب بن علي، سنن النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، 1994م.
141. النسائي، أحمد بن شعيب، سنن النسائي، تح: عبد الفتاح أبو غدة، حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية، 1986.
142. نظام، الشيخ وآخرون، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، بيروت: دار صادر، 1310هـ.
143. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، بيروت: المكتب الإسلامي، 1412 هـ / 1991 م.

144. الهذلي، جعفر بن الحسن، شرائع الاسلام في الفقه الإسلامي الجعفري، بيروت، 1978.
145. الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري، التفسير البسيط، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط1/ 1430 هـ.
146. واصل، نصر فريد "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع للرابطة العالم الإسلامي"، القرار 7. الدورة 16 (مكة المكرمة 21-26 ف) (2002/2/10م).
147. اليوبي، محمد سعد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية، دار الهجرة، 1418 هـ - 1998 م.
- رسائل واطاريح الجامعية**
148. أبو الحسين "إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية بعد فيه باللعان: دراسة فقهية"، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد 21 (الجامعة الفقهية السعيدية 1436 هـ / 2015م).
149. البولي، محمد، "المقاصد الشرعية وعلاقتها بالأدلة الشرعية" رسالة دكتوراه، 1998 م، 245-276.
150. الحضري، حميدة محمد حسن عثمان، إثبات النسب لمجهولي النسب من منظور الفقه الإسلامي المعاصر في عصر الاعتماد على الوسائل البيولوجية، رسالة دكتوراه، جامعة سونان أمبيل الإسلامية الحكومية، 2020 م.
151. الحموي، أسامة "التبني ومشكلة اللقطاء وأسباب ثبوت النسب : دراسة فقهية مقارنة مجلة جامعة دمشق المعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 23 العدد 2 (2007 م).

152. حيدر، علي ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، تعريب : فهمي حسين (دار عالم الكتب . 1423 هـ / 2003 م).
153. خديجة، علي ، الطرق الشرعية لإثبات النسب في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري (رسالة ماجستير في قانون الأسرة – جامعة محمد خضيرة 2014/2015).
154. الدويش، أحمد بن عبد الرزاق، الرياض : المملكة العربية السعودية رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء ، 1428 هـ ، 2007 م ، فتوى (53) .
155. الزرري، أنس محمود، الخبرة في المسائل المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد ، 1978.
156. السبيل، عمر بن محمد، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها /استخدامها في النسب والجنابة ، بحث مجلة المجمع العلمي الإسلامي برابطة العالم الإسلامية السنة 13، العدد 5 ، 60-59 (2002-1423)
157. السويلم، بندر، البصمة الوراثية وأثرها في النسب "، مجلة العدل العدد 8337.
158. الصادق، حسن، شادية " حكم التبني في الإسلام " ، دورة العلوم والبحوث الإسلامية ، العدد 4 فبراير 2012 م .
159. الصومالي، أمل سليمان، الأسر البديلة في مدينة جدة " ، مجلة جامعة الشارقة ، دورة علمية محكمة للعلوم الإنسانية والاجتماعية ، مجلد 14 ، العدد 1 (رمضان 1438 هـ / 2017 م) .
160. العجلان، فريدة عبد الله الفهد ، " التبني قبل الإسلام " ، المجلة العلمية – كلية اللغة العربية ، أسيوط ، العدد 35 (2016 م) .

161. عزيز، نادية خير الدين، طرق الإثبات في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالمسائل غير المالية ،

اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل 2002.

162. القاضي، مسعود عبد الباسط الفراش كوسيلة من وسائل الإثبات في دعاوى النسب، مجلة القضاء،

كردستان العراق ، 2013.

163. القرضاوي، يوسف، ثبوت النسب بالبصمة الوراثية حق للمرأة لا للرجل، فتوى منشورة في مجلة

الاسي الطبية العدد 12 ، المجلد السادس ، 2008.

المجلات والبحوث المنشورة :

-مجلة البحوث الإسلامية . (63 / 273) ، إصدار 1422 هـ .

-المجلة العربية للفقهاء والقضاء، تصدرها الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب 2، س2 تشرين الأول،

١٩٨٥،

-محمد، فواز إسماعيل ، "التبني وبدائله " ، مجلة كلية العلوم الإسلامية ، مجلد 7 ، (د.ت) ،

-النداوي، آدم وحبيب، دور الحاكم المدني في الإثبات ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة

في جامعة بغداد ، 1972.

- هشماوي، البصمة الوراثية وقضايا النسب في الفقه الإسلامي " (رسالة دكتوراه في الفقه وأصوله -

جامعة وهران 1439هـ 2018م).

المواد القانونية والقرارات

- نشر القانون في الوقائع العراقية ، العدد (٢٨٠) ٣٠ / ١٢ / ١٩٥٩

- الأسباب الموجبة لقانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩.

- نشر القانون في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) العدد ٢٧٢٨ في ٣ / ٩ / ١٩٧٩
- المواد (٢٢-٢٧) من قانون العقوبات العراقي رقم (1) لسنة ١٩٦٩ المتعلقة بالجرائم من حيث جسامتها
- في أحكام القذف والسب في التشريع العراقي المواد (٤٣٣ ٤٣٦) من قانون العقوبات رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩
- المواد / ٩٨ و ١٠٠ و ١٠١ من قانون الإثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل
- المادة / ٩٩ من قانون الإثبات المصري النافذ رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل، والمواد / ٢٩٩ و ٣٠٠ و ٣٠١ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني النافذ رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل.
- والمادة / ٤٠ من قانون البيئات الاردني النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ المعدل
- والمادة 19 من قانون البيئات السوري النافذ رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ المعدل.
- والمادتان / ١٥٤ و ١٥٥ من قانون الإثبات اليمني النافذ رقم ٢١ لسنة ١٩٩٢ المعدل
- المواد / ٣٤ و ٤٢ و ٤٣ و ١٤٧ و ١٤٨ من قانون الأحوال الشخصية الأردني،
- المواد / ١٦٦ - ١٨٠ من قانون الأحوال الشخصية الكويتي والمادة ١٥ من قانون الأحوال الشخصية المصري.
- والمواد / ١٣٠ - ١٣٣ من قانون الاحوال الشخصية السوري والمادتان / ٣٢ - ٣٣ من قانون الأسرة الجزائري.
- والمادتان / ٩٠ و ٩١ من قانون الاتحاد الاماراتي للأحوال الشخصية،
- نص المادة (٥١) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩.

- المادة ٧٨ من قانون الأحوال الشخصية الكاثوليكي.
- منظمة الأمم المتحدة ، " اتفاقية حقوق الطفل " ، اليونيسيف ، المادة 20 (1998 م) ، الأطفال المحرومين من الرعاية الأبوية (10-2004 م)
- نشر القانون في الجريدة الرسمية (الوقائع العراقية) العدد (٢٧٢٨) في ٣ / ١ / ١٩٧٩ .
- المادة (٤٢) من قانون الاحوال الشخصية الأردني
- المادة / ١٣٢ - ١٣٣ من قانون الأحوال الشخصية السوري.
- المواد / ٣٣-٣٥ من قانون الأسرة الجزائري، وفي هذا الخصوص نصت المادة /٧٦ من قانون العائلة اللبناني على أنه إذا حصلت المقاربة في الدخول في النكاح الفاسد يلزم بها المهر والعدة ويثبت بها النسب وحرمة المصاهرة إنما لا يثبت الاحكام التي كالنفقة والتوارث.
- قرار محكمة التمييز العراقية رقم / ١٣٤١ / شخصية / ٢٠٠٠ في ٢٦ / ٤ / ٢٠٠٠ قرار غير منشور
- قرار محكمة النقض السورية رقم / ٢٤ في ٣١ / ١ / ١٩٦٨
- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / ١٠٠٦ / شخصية اولى / ٢٠٠٨ في ٢٣/٣/٢٠٠٨ (قرار غير منشور).
- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم / ٢٨٧٢ / شخصية اولى / ٢٠٠٧ في ١٠/١١/ ٢٠٠٧
- قرار غير منشور)
- قرار محكمة الاحوال الشخصية في الموصل رقم / ١٢١٧ / ش / ٢٠٠٦ في ٣٠/٤/٢٠٠٦ (قرار غير منشور)
- المادة (٥٢) من قانون الاحوال الشخصية العراقي

- قرار محكمة تمييز العراق رقم ٦٦٣/هيئة عامة/١٩٧٩ في ١٦/٢/١٩٨٠، مجموعة الاحكام العدلية، وزارة العدل العراقية، ١٤، ص ١١، ١٩٨٠، ص ٣٧.
- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ١٩٩٢ / شخصية اولى / ٢٠٠٨ في ١١/١١/٢٠٠٨ (قرار غير منشور).
- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ١١ / شخصية اولى ٢٠٠٨ في ٩/٣/٢٠٠٨ (قرار غير منشور).
- المواد ٧٦-٩٧ من قانون الإثبات العراقي .

المواقع الالكترونية

ويكيبيديا ، الموسوعة الحرة:

KİŞİSEL BİLGİLER

ORCID	
Adı Soyadı	Abdullah Abdulkareem Taha ALODA
Doğum Yeri	
Doğum Tarihi	

LİSANS EĞİTİM BİLGİLERİ

Üniversite	Bağdat Üniversitesi
Fakülte	İslami İlimler Fakültesi
Bölüm	İslam Hukuku

YÜKSEK LİSANS EĞİTİMİ

Üniversite	Çankırı Karatekin Üniversitesi
Enstitü	Sosyal Bilimler Enstitüsü
Anabilim Dalı	Temel İslam Bilimleri

İLETİŞİM

Adres	
E-mail	