جـــامعة محمـــــد خيضـــر – بسكـرة
كلية الحقـوق والعـوم السياســـية
قســـــم الحقـــــوق

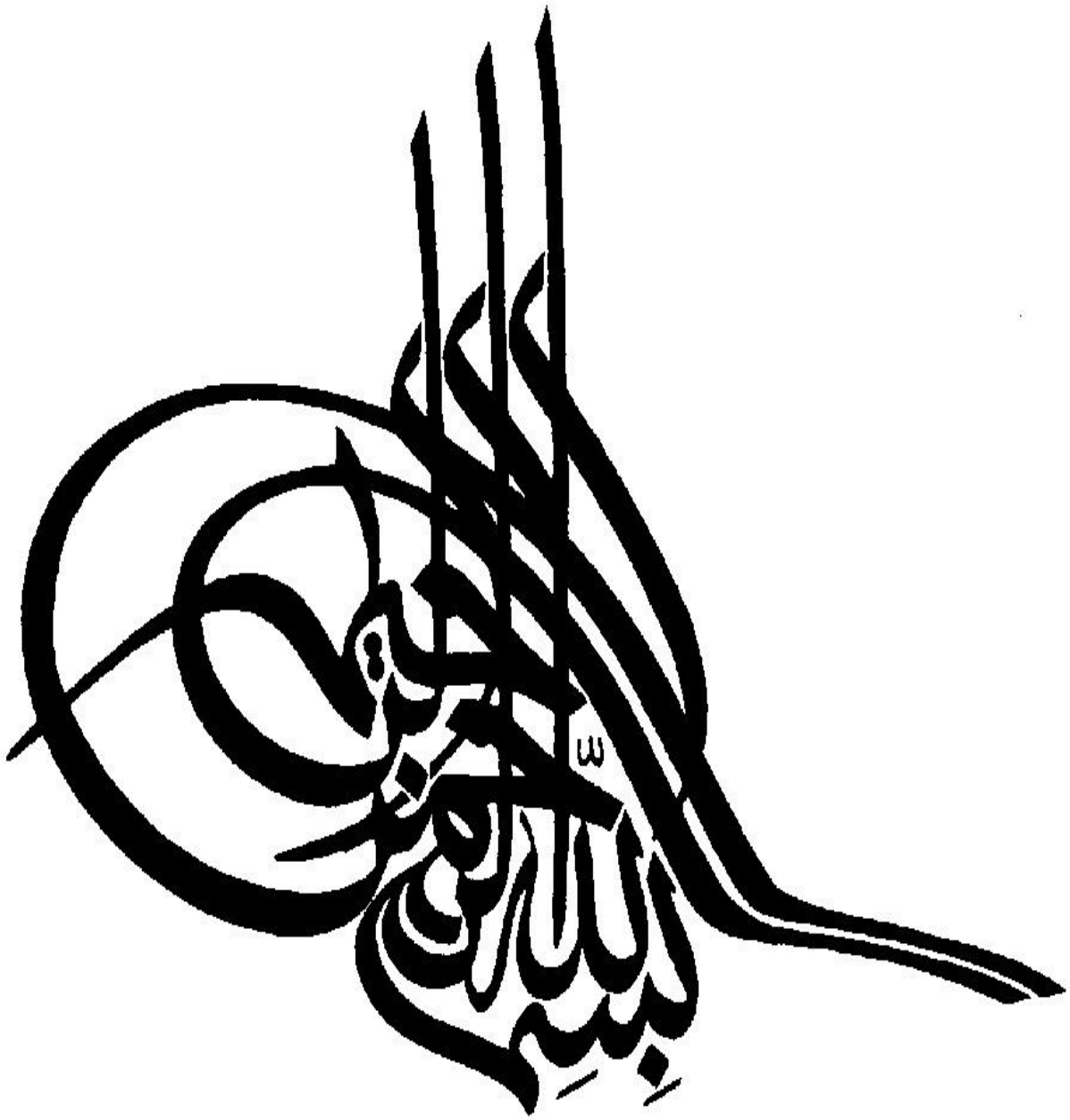
إثبات النسب في تعديلات القانون الجزائري 05/02

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون أسرة

إعداد الطالبة :
سهيلة رزقي

تحت إشراف الأستاذة:
شهرزاد بوسطلة

السنة الجامعية 2017-2018


بسم الله الرحمن الرحيم

إلى من علمني النجاح و الصبر... إلى من علمني العطاء بدون انتظار... أبي.

إلى من علمتني و عانت الصعاب لأصل إلى ما أنا فيه... إلى من كان دعاؤها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي... أمي.

إلى جميع أفراد أسرتي العزيزة و أبنائهم كل باسمه أينما وجدوا.

وعلى رأسهم زوجي الغالي و سندي في هذه الدنيا " جمال " و إبنتي و قرة عيني " حنين "

وإلى كل زملائي وزميلاتي في الدراسة و إلى كل من حوتهم الذاكرة ونسيهم القلم إلى كل من ترك بصمة في حياتي جزاكم الله كل خير.

إلى أصدقائي رفقاء دربي من داخل الجامعة و خارجها.

سهيلة

شكر وتقدير

أرى لزاما علي تسجيل الشكر و إعلامه و نسبة الفضل لأصحابه، استجابة لقول النبي ﷺ: **«من لم يشكر الناس لم يشكر الله».**

و كما قيل :

علامة شكر المرء إعلان حمـده فمن كتم المعروف منهم فما شكر

فالشكر أولا لله عز و جل على أن هداني لسلوك طريق البحث و التشبه بأهل العلم و إن كان بيني و بينهم مفاوز.

كما أخص بالشكر أستاذتي الكريمة و معلمتي الفاضلة المشرفة على هذا البحث الدكتورة بوسطلة شهرزاد، فقد كانت حريصة على قراءة كل ما أكتب ثم توجهني إلى ما يرى بأرق عبارة و ألطف إشارة، فلها مني وافر الثناء و خالص الدعاء.

إلى كل الأساتذة الذين رافقونا في الدراسة من بدايتها إلى نهايتها

وإلى كل موضفي كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة.

إلى كل من مد لي يد المساعدة لإتمام هذا العمل المتواضع

((رَبَّنَا آتِنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا رَشَدًا))

صدق الله العظيم

المقدمة

مقدمة

باعتبار أن الإنسان مدني بطبعه يميل إلى التجمع البشري كونه كائن اجتماعي، نتيجة الضرورة البيولوجية، من بينها تكوين الأسرة التي تدفع به إلى التكاثر، لذلك نادت الشريعة السمحاء إلى ضرورة الزواج، من أجل حماية النسب لأنه يعد من أثار الزواج، وقد اعتبر الله تعالى الزواج ميثاقا بين الزوجين ورتب عليه حقوق، ومن هذه الحقوق ثبوت النسب وذلك لكي لا تختلط الأنساب ولا يضيع الأولاد، فهو حق لكل فرد أن ينسب لأبيه.

لذ يعتبر النسب أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة، ويرتبط بها أفرادها برباط دائم من الصلة، إذ أمنا الله عز وجل بالنسب والصهر لقوله تعالى: { وَاللهُ جَعَلَ لَكُم مِنْ أَنفُسِكُم أَزْوَاجاً وَجَعَلَ لَكُم مِنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللهِ هُمْ يَكْفُرُونَ } [سورة النحل,الأية72] وقال جل شأنه :[وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَراً فَجَعَلَهُ نَسَباً وَصِهْراً وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيراً] [سورة الفرقان،الأية54]

وكما وسّع المشرع الجزائري من دائرة إثبات النسب بالنص على الخبرة الطبية كوسيلة شرعية للإثبات أو للنفي وفقا لنص المادة 40 فقرة 2 من قانون الأسرة المعدّل بموجب الأمر رقم: 02/05، و بذلك يكون المشرع قد حل إشكالية عويصة كانت مطروحة على مستوى أنظمة القضاء في الدول العربية حيث غالبا ما كان يرفض القضاء الإثبات عن طريق الخبرة العلمية على أنها ليست من الوسائل المقررة شرعا لإثبات النسب، و لقد كان هذا الإجتهاد منتقدا بشدة لكونه لا يخدم المصلحة الفضلى للطفل، لذلك كان أغلب الفقه يدعو القضاء على ضرورة الأخذ بنتائج البحث العلمي لإثبات النسب أو نفيه، كما أنه من الناحية الشرعية فقد ثبت أن كبار الأئمة عملوا بالقيافة، التي هي وسيلة تقوم على الحدس و الفراسة و إمكانية التشبيه،فما لنا بخبرة يقينية.

مقدمة

أهمية الموضوع :

يكتسب موضوع النسب في ظل التشريعات العربية والإسلامية أهمية بالغة لارتباطه بعدة جوانب أخلاقية، واجتماعية ودينية، بل وصحية كما ازدادت أهميته في ظل التطورات العلمية والاكتشافات الطبية الحديثة، ولعل موضوعنا من أهم وأدق المواضيع المتصلة بالطرق العلمية، وسنلخص هذه الأهمية في نقطتين وهما كالأتي:

-أن النسب من القضايا التي لها شأن عظيم في حياة البشر كافة، وحفظها من المقاصد الكلية للشريعة الإسلامية.

-أن إثبات النسب في ضوء الطرق العلمية من القضايا التي تتطلب المزيد من الاهتمام والتوضيح.

-لقد كانت هناك تجربة شخصية حدثت لأحد أقاربي مما دفعني إلى هذا الموضوع لعل البحث يثمر نتائج لها فائدة لهذا الموضوع.

الإشكالية:

وكان من الضروري الوقوف عند اهتمام المشرع الجزائري بوضعه الطفل في إحدى جوانبها وهي حرصه على إلحاقه بنسبه الأصلي وذلك من خلال الإجابة على الإشكالية الموالية:

- هل وفق المشرع الجزائري في وضع قواعد لاثبات النسب من خلال تعديلاته في قانون 02/05 ؟

أسباب اختيار الموضوع:

من أسباب اختيار موضوع إثبات النسب بالطرق العلمية تتمثل فيما يلي:

-أن النسب من الموضوعات التي لها قيمة في الحياة الأسرية.

-الإلمام بأطراف الموضوع وما يتعلق به من أحكام في عمل متواضع يسهل الوصول إليه في كل مايتعلق بإثبات النسب.

مقدمة

_ضرورة الاهتمام بالأنساب والحفاظ عليها.

_المساهمة في حل مشكلة إثبات النسب من خلال الطرق العلمية.

الدراسات السابقة:

بالرغم من معالجة موضوع إثبات النسب بالطرق العلمية من طرف العديد من الباحثين، إلا أن جل دراستهم اعتنت بجانب مقارنة الطرق العلمية بالطرق الشرعية، وهناك بعض الدراسات الأكاديمية في القانون الجزائري التي تناولت هذا الموضوع من زوايا مختلفة ونذكر منها:

- –**الدراسة الأولى:** للباحثة لينة بن دادة، بعنوان **إثبات النسب بالوسائل العلمية**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2014.2015).

حيث تطرقت في هذا البحث إلى مفهوم النسب، ولمدى أهميته، وإلى الوسائل العلمية لإثباته وذلك بتحديد أنواع الطرق العلمية ومدى تكريسها في الإثبات، كما بينت حجية الطرق العلمية في التشريع الجزائري وسلطة القاضي في الأخذ بها، وتوضيح مكانتها، في حين أن دراستنا اتجهت نحو نفس الخطة، ولكن اختلفت في مقصود النسب القانوني وكذلك في دراسة أنواع الطرق العلمية بشكل موسع، وكذلك في حول سلطات القاضي في تقدير الطرق العلمية لإثبات النسب.

–**الدراسة الثانية:** للباحث حبة زين العابدين، بعنوان **دور البصمة الوراثية في إثبات النسب (**دراسة مقارنة قانونية**)**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في قانون الأسرة، جامعة محمد خيضر كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق 2015/2014 ، ويرتكز هذا الموضوع على البصمة الوراثية كدراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة حول استخدام البصمة الوراثية كدليل إثبات، وهذا الموضوع درسناه في جزئية وهي من الطرق العلمية لإثبات النسب من خلال تعريفها وتبيان خصائصها، وذكر مجالات الاستفادة منها، وكذا تحديد شروط وضوابط استخدامها، وضمانات اللجوء إليها.

- –**الدراسة الثالثة:** للدارس أحمد إياد، بعنوان **الهندسة الوراثية بين المعطيات العلمية والضوابط الشرعية**، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، كلية الشريعة، 2001).

مقدمة

حيث تطرق في موضوعه إلى إحدى الطرق العلمية مبرزا بذلك شروطها وكيفية العمل بها، وكذلك بين معطياتها العلمية والضوابط الشرعية التي تحكمها، فقارن بين العلم والشريعة في الأخذ بها، وهنا تختلف دراستنا عنه في أن درسنا ليست دراسة مقارنة وكذلك درسنا موضوعه البصمة الوراثية كجزئية في بحثنا الذي شمل الطرق العلمية ككل.

المنهج المتبع:

للإجابة على الإشكالية السالفة الذكر اعتمدنا على منهجين أساسيين في تناول الموضوع وهما:

المنهج الوصفي: من خلال جمع المعلومات وتحصيل أغلب ماله صلة بموضوع دراستنا.

المنهج التحليلي: وذلك لمعالجة بعض ما تم الوقوف عليه من نصوص فقهية وقانونية وأدلة وأقوال مع الاقتصار على النصوص التي تخدم البحث فقط من خلال قانون الأسرة الجزائري.

تقسيمات البحث: بما أن إثبات النسب يشكل محور دراستنا التي ماهي إلا تتبع لما ورد في قانون الأسرة الجزائري حول الطرق العلمية التي تثبته، ارتأينا إلى تقسيمها لمبحث تمهيدي وفصلين:

المبحث التمهيدي تطرقنا فيه إلى مفهوم النسب ومدى أهميته.

ويعالج الفصل الأول الطرق العلمية لإثبات النسب، من خلال تقسيمه إلى مبحثين يتناول الأول نظام البصمة الوراثية، والثاني ذكرنا فيه نظام تحليل فصائل الدم.

أما الفصل الثاني فيتضمن أحكام الطرق العلمية في إثبات النسب ودرسنا فيه تكريس الطرق العلمية لإثبات النسب في المبحث الأول، وعلى القيمة القانونية للطرق العلمية في إثبات النسب في المبحث الثاني، وإلى خاتمة وقائمة المصادر والمراجع.

المبحث التمهيدي

المدخل إلى النسب

إن النسب يعد إحدى نعم الله سبحانه وتعالى على عباده وخلق لهم من أنفسهم أزواجًا ومن أزواجهم بنين وحفدة فقال :{وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ} [سورة النحل:الآية72] .

وقال أيضا: {وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا}[سورة الفرقان: الآية54].

وعد حفظ الأنساب إحدى الكليات التشريعية، وشرع لها من الأحكام ما يضمن حفظها وجودًا وعدمًا[1].

ونظرا لأهمية الموضوع ومنعا لاختلاط الأنساب ونتطرق في هذا المبحث التمهيدي إلى مفهوم النسب ومدى أهمية النسب وذلك من خلال مطلبين هما:

المطلب الأول: مفهوم النسب.

المطلب الثاني:مدى أهمية النسب.

1 -قورفة زبيدة ، **الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثارها على النسب** ،ط.د، (تيزي وزو: دار الأمل ،2012) ،ص7 .

المطلب الأول: مفهوم النسب

سنتناول في هذا المطلب تعريف النسب من جهة اللغة والاصطلاح الفقهي والاصطلاح القانوني ضمن الفروع التالية:

الفرع الأول:تعريف النسب في اللغة:

واحدة نسبته لأبيه نَبا من باب طلب عَوْتِه إليه وانتسب إليه اعتزى، والاسم النسبة بالكسر فتـ جمع على نِسَب مثل سِدْرةٍ وسِدْرٍ، وقد تضم فتجمع مثل غُرْفةٍ وغُرَفٍ،قال ابن السكيت يكون من قبل الأب وقبل الأم ويقال نسبه في تميم أي هو منهم،والجمع أنساب مثل سببٍ وأسبابْ.[1]

الفرع الثاني:التعريف الاصطلاح الفقهي:

لم يذكر كثير من الفقهاء تعريفا اصطلاحيا للنسب، اكتفاء بشهرة معناه ووضوح المقصود به لغةً، ومع ذالك فقد قام بعضهم بصياغة تعريف له، نذكر منها:

قول ابن العربي المالكي : النسب عبارة عن خلط الماء بين الذكر مع الأنثى على وجه الشرعي، ومن المعاصرين من عرف النسب بأنه: الاتصال بين إنسانين بولادة قريبة أو بعيدة.[2]

1- الفيومي أحمد بن محمد بن علي ثم الحموي أبو العباس، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، ط.د، مجلد1، (بيروت:المكتبة العلمية، 2010)، ص230.

2-**إقروفة زبيدة، نفس المرجع السابق، ص23،24.**

الفرع الثالث: التعريف القانوني

"هو العلاقة القانونية بين شخصين ينحدر أحدهما من الأخر كالأب والابن والجد والحفيد وفي قرابة الأصول والفروع المباشرة، وينحدرون من أصل واحد كالإخوة وأولادهم في قرابة الحواشي، وتكون القرابة شرعية أو طبيعية." [1]

من هذه التعريفات السابقة نصل إلى أن النسب لا يوجد به اختلافات حول مقصوده اللغوي والاصطلاحي وكذلك القانوني، فكل التعريفات السابقة تنصب إلى أنه، رابطة الدم التي تجمع بين الأشخاص على وجه شرعي وقانوني.

المطلب الثاني: مدى أهمية النسب

إن نعم الله لا تعد ولا تحصى فهي تعود علينا بفوائد عديدة وتقينا أخطار عظيمة، فكان النسب من أعظم هذه النعم وذلك لأهميته الكبيرة فقد تولى الله تعالى تنظيمه والعناية به وحرم ماهو خارج عن إطاره الشرعي

وفي هذا المطلب سنتطرق إلى مدى أهميه النسب ومدى اهتمام الشريعة الإسلامية به وذلك من خلال الفرعين .

-الفرع الأول: أهمية النسب

-تتمحور أهمية النسب من خلال فوائد جلية منها ما يرسخ الإنسان في هذا الوجود، ومنها ما يحفظ له كرامته، ومنها ما هو شكر وحمد لنعم الله.

-أولا : النسب امتداد حضاري.

فهو نظام حقق إشباع حاجة روحية على قدر عال من الأهمية في حياة الإنسان هذه الحاجة هي رغبة الشخص في الخلود، وتطلعه إلى البقاء (وهذا لله وحده) ولا يجد الوصول إليه إلا عن طريق أبناءه، قد يغني المرء وهو قانع على انه ما يزال حيا، لان أبناءه سيواصلون انجازه

1-عبد الفتاح مراد، **المعجم القانوني رباعي اللغة ،ط1** ،(مصر: الناشر المكتبة القانونية 25/06/1995)، ص339.

ومساره من حيث الذي توقف عليه فهم سيعادون أعداءه وسيثارون لظالمه ويذودون عما بناه من عز وشرف وجاه .

كما يغوص الفرع عن طريق أصوله في أعماق التاريخ، فمن خلاله يتلذذون بانتصار آبائهم وأجدادهم وتأخذهم العزة بالبناء الحضاري الذي جهد أصولهم، فيطول عن عمر الشخص بذلك عن عمره الحقيقي أي انه يحي عمرا حضاريا ولذلك تقاس أعمار الشعوب بالعمر الحضاري لا بالعمر الزمني[1]

ثانيا : النسب يحفظ الكرامة البشرية

إن الطبيعة البشرية تأبى سلك القبح والفضيحة وتتخذ سبيل النظافة والنقاء والصفاء وتتشبث بها وهي تعتنق كل ما من شأنه أن يوجهها إلى هذا الغرض ، وذلك أن النسب طريق يحافظ على الأم من تعرضها لأي خطر محدق بها كالذل والعار والاتهام في الشرف، ويعود بالخير الكثير على الولد ولا يتعرض للضياع والتشرد والاستغلال .

فتنظيمه على هذا القدر من الإحكام يمنع استغلال نعمة الله التي شرعها لمخلوقاته، ليحافظ بها جنسهم كي لا يتحول إلى ضيق وحرج قد يدفع بالإنسان إلى الانتحار عندما يحس أنه عار على نفسه ووجوده عار على غيره، وقد كانت مريم ابنة عمران عليهما السلام تفضل الموت على أن تلد بدون الطرق الشرعية المتعارف عليها، قبل أن تعرف حقيقة الأمر كإحساسها بالذنب وبخطورة الفضيحة التي تأباها الطبيعة البشرية، فقال القرآن الكريم عنها :{فَأَجَاءَهَا الْمَخَاضُ إِلَى جِذْعِ النَّخْلَةِ قَالَتْ يَا لَيْتَنِي مِتُّ قَبْلَ هَذَا وَكُنْتُ نَسْيًا مَنْسِيًا}[سورة مريم الآية 23].

ولكنها رضيت بقضاء الله بعد أن عرفت أنه أشرف الطرق التي لم تكن في متناول أحد غيرها، فالنسب طريق يبعد العار الذي هو شعور بالذنب لمخالفة الفرد القواعد التي فطر عليها.[1]

1- فضيل سعد،**شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق**،الجزء الأول، ط د،(الجزائر:المؤسسة الوطنية للكتاب، 1986)، ص209.

ثالثا: النسب إقرار بنعم الله وجحودها:

لقد أوجب الشارع الحكيم عز وجل نسبة الشخص لأصله، ومنع الجحود والمخالطة بهدف مخالفة ما قضي به وجعله سنة في خلقه فقال سبحانه وتعالى: {وَهُوَ الذِي خَلَقَ مِنَ الْماءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا} [سورة الفرقان الآية 54].[2]

الفرع الثاني: اهتمام الشريعة الإسلامية بالنسب:

لقد أولت الشريعة الإسلامية مسألة الأنساب عناية خاصة وإحاطتها بسياج منيع من الأحكام بالغة الأهمية لضمان إثباته وحفظه وجودا وعدما ، وإذ هو احد الكليات الخمس التي عليها مدار الشريعة وهي :الدين ، النفس ، النسل ، العقل ، المال.

أولا: من حيث الوجود

إن الطريق الذي وضعه الله تعالى كوسيلة لتأسيس أسرة هو الزواج فقد ضبط له شروط وأركانا حتى لا يترك لنزعات النفس، فعن عبد الله قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم :« يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء »"أخرجه البخاري محمد بن إسماعيل في صحيحه"(ح رقم 5065).

---

1 –فضيل سعد، المرجع السابق، ص.209

2–فضيل سعد ،المرجع السابق، ص210.

وعن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل »"أخرجه الدار قطني علي بن عمر في سننه ".(ح رقم1655).

وكما جعل الإسلام عقد الزواج مبني على الاستمرار والتأبيد وذلك لكي لا يكون مجرد طريق للتلاعب بأعراض الناس، وحتى ينشأ الأولاد في أسرة ثابتة مستقرة تحت رعاية أبائهم.

كما حث الإسلام كذلك بالإنفاق على الحامل والمولود وعلى رعايته وحسن تربيته، ونرى أنه حدد من لهم الحق في الحضانة، وكما عين أقل مدة الحمل واجتهد الفقهاء في تعيين أقصاها.

كما شرع كذلك الكفالة كبديل عن التبني لأنه حرام في الشريعة الإسلامية وذلك لحماية فئة الأطفال الأيتام ومجهولي النسب وحمايتهم من التشرد، فكان جزاء كافل اليتيم مصاحبة نبي الأمة في الجنة فعن سهل قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :« أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا» وأشار بالسبابة والوسطى وفرج بينهما بشيء"أخرجه البخاري في صحيحه"(ح رقم 5304).[1]

1-إقروفة زبيدة،المرجع السابق، **ص**ص25،27.

الفصل الأول

الطرق العلمية الحديثة لإثبات النسب

إن نص المادة **40** من قانون الأسرة الجزائري، في فقرتها الثانية المعدلة بالأمر **05/02** المؤرخ في **27/02/2005** نصت على أنه:"**يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب**".[1] وهنا نرى أن هذه لفتة اهتمام من طرف المشرع الجزائري، حيث أنه استخدم الوسائل العلمية في سبيل الوصول إلى النتائج القطعية الحقيقية، وهذه الوسائل سنتناولها من خلال هذا الفصل في مبحثين الأول البصمة الوراثية وفي المبحث الثاني نظام تحاليل فصائل الدم ففي البصمة الوراثية ستناولنها في ستة مطالب :المطلب الأول التعريف وفي المطلب الثاني خصائص البصمة الوراثية وفي المطلب الثالث مجالات استخدام البصمة الوراثية وفي المطلب الرابع شروط البصمة الوراثية وفي المطلب الخامس :ضمانات اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية.

وأما في المبحث الثاني: نظام تحاليل فصائل الدم سنتناول ستة مطالب سنتحدث من خلالها عن تعريف الدم ومكوناته وكيفية إثباته للنسب وعن النتائج العلمية لفحص الدم وعن حكم الشرع في إثبات النسب عن طريق تحليل فصائل الدم.

المبحث الأول: نظام البصمة الوراثية

إن بناء جسم الإنسان يبدأ بدمج نطفتين الأولى ذكرية" **الحيوان المنوي** " والثانية أنثوية "**البويضة**" وينتج عن اندماج هاتين الأخيرتين نطفة مختلطة، وهي عبارة عن بويضة ملقحة بالحيوان المنوي وتبدأ هذه النطفة المختلطة بالانقسام، وأول ما ينقسم من الخلية الحية نواتها التي تحتوي على عدد من الجسيمات تعرف بصبغيات **(كروموزم)**، وهي تتكون من تجمعات للحمض النووي، وهو العنصر المكون للخصائص الوراثية للإنسان، وهو عبارة عن بروتين يحمل مورثات تختلف من شخص إلى أخر وهذه الأخيرة ثابتة مدى الحياة، لذا أطلقوا العلماء عليها اسم البصمة الوراثية[2]

[1] المادة 40، من قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

[2] نبيل سليم، **البصمة الوراثية وتحديد الهوية**، مجلة حماة الوطن، العدد 265 –، ص 204

المطلب الأول: تعريف بالبصمة الوراثية

سنتعرف في هذا المطلب على البصمة الوراثية وذلك من خلال فرعين: الفرع الأول التعريف اللغوي والفرع الثاني : التعريف الاصطلاحي

الفرع الأول: المعنى اللغوي:

أولا:البصمة:إن البصمة مشتقة من بصَمَ يَبصِم، بَصْمًا، فهو باصِم بصَم الشَّخصُ أي

ــ ختم بطرف إصبعه، ونقول رسم أو طبع علامة على قماش أو ورق ونحوهما "وضع الصانعُ بصمتَه على قماش مصنعه". إن جمع مفرد كلمة بصمة هو بَصَمَاتٍ وبَصْمَاتٍ: وأثر الختم بالإصبع "تُطلب من الأمّيين بصماتهم على العقود وغيرها".

طابق البَصَمات ونقول تركا بَصَماته: أي كان له أثر، وكذا علامة تُرسم على قماش أو ورق ونحوهما.
والبَصْمة الجينيَّة: (حي) تحليل من (DNA) لعيِّنات أنسجة أو سوائل الجسم، للتعرُّف على الأفراد.[1]

إن معنى بَصَمَ في **لسان العرب** رجلٌ ذو بُصْمٍ غليظ وثوبٌ له بُصْمٌ إذا كان كَثِيفاً كثير الغَزْل والبُصْمُ فَوْتُ ما بين طَرَفِ الخِنْصِرِ إلى طرَف البِنْصِرِ عن أَبي مالك ولم يجئ به غيره ابن الأَعرابي يقال ما فارَقْتُك شِبْراً ولا فِتْراً ولا عَتَباً ولا رَتَباً ولا بُصْماً قال البُصْم ما بين الخِنْصِرِ والبِنْصِرِ والعَتَب والرَّتَب مذكوران في مواضِعهما وهو ما بين الوسَط والسَّبابة والشبر ما بين السَّبابة والإبْهام والشِّبْرُ ما بين الإبهام والخِنْصِرِ والفوات ما بين كل أُصْبُعَيْن طُولاً. [2]

[1] أحمد مختار عمرو عبد الحميد عمر، **معجم اللغة المعاصرة**، ط.1،ج.4، (القاهرة، عالم الكتب، 2008)، ص214.

2 أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، **لسان العرب**، ج2، ط.د، (بيروت، دار صادر، 2003)، ص5.

ثانيا:الوراثية:

الوراثية هي نعت مشتقة من الوراثة، والوراثة مصدر من ورث ومن هنا نقول:

ورث: الواو والراء والثاء: كلمة واحدة هي الورث، والميراث أصله الواو وهو أن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى قوم آخرين بنسب أو بسبب قال:ورثناهن عن أباء صدق ونورثها إذا متنا لبنينا.[1]

والمقصود هنا أن الإرث ينتقل من شخص إلى أخر وذلك بالنسب أو بسبب ،ومن هنا نصل إلى أن الوراثية تعني الوراثة من شخص إلى شخص وذلك بعد مماته.

إن من خلال تعريف كلمتي البصمة و الوراثية في اللغة، نستنتج بأن الفقهاء متفقين على مقصودهما، ولا يوجد هناك أي اختلاف في تعريفهما لغة .

الفرع الثاني: المعنى الاصطلاحي:

إن من الملاحظ أنه لا يوجد في الفقه الإسلامي تعريف البصمة الوراثية لحداثة هذا المصطلح الذي يعد من الأمور العلمية المستحدثة، التي لم توجد في عصر الفقهاء الأوائل وقد حاول بعض العلماء المعاصرين وضع تعريف البصمة الوراثية باعتبارها من المصطلحات العلمية الحديثة:

فتعريف البصمة الوراثية في الاصطلاح هو ما يتوارثه الأبناء عن أبائهم من صفات تحدد هويتهم بدقة وتميزهم عن غيرهم، فهي الجينات الوراثية التفصيلية التي تدل على هوية كل إنسان بعينه، والتي تتحكم في صفات الشخص، الجينية التي يختص بها كل فرد دون سواه، وهي الوسيلة التي تمتاز بالدقة في التحقق من النسب البيولوجي والتحقق من الشخصية فلا يمكن للبصمة الوراثية للشخص أن يتشابه فيها مع غيره بلا تشابه حتى في أصابع الشخص الواحد، وهي التي تحدد هوية الشخص عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من الحمض النووي المعروف

[1] أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا،**معجم مقاييس اللغة**،ج6، ط.د، (دمشق،دار الفكر للطباعة والتوزيع،1979)،ص105

[2]

ب" أي –دي–أن""A.D.N" أو الشفرة الوراثية التي يحملها الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه في خليته الجينية.[1]

نستنتج أن مدلول البصمة الوراثية في الاصطلاح هو نفسه المدلول العلمي لها، إذ يمكننا بعد هذه التعريفات بالخروج بتعريف شاملا لها كما يلي:

"البصمة الوراثية هي التي يتميز بها الشخص عن باقي الأشخاص، فهي البنية الوراثية التي تمكننا من التحقق من البيولوجية والشخصية والولادية للفرد عن غيره".[3]

ولقد سمي الحامض النووي (ADN) بهذا الاسم لوجوده وتركزه في خلايا جميع الأجسام الحية، بدء من البكتريا والفطريات والحيوانات إلى الإنسان وهو اختصار للاسم العلمي deoxyribo) (nucleic acid

ويتم الحصول على البصمة الوراثية من جميع خلايا الجسم البشري وتتمثل في أخذ جزء لا يزيد عن رأس دبوس من جسم الشخص الذي يراد معرفة بصمته الوراثية، ثم يجري عليه التحاليل اللازمة لمعرفة ما تحمله العينة من صفات وراثية مستجدة أو موروثة .

والجزء الذي يراد تحليله وفحصه، يؤخذ من المصادر التالية:

1–الدم السائل والجاف2 –المني 3–جذور الشعر 4–العظام 5 – خلايا الفم واللعاب 6– خلايا الجنين في السائل الألمنيوسي 7–خلية من البويضات المخصبة9–الجلد ومختلف أنسجة الجسم[3]

---

[1] أنس حسن محمد ناجي ، **البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفيه**(دراسة مقارنة في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية)،ط.د، (مصر، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ،2010)،ص20.

2 بلحاج العربي، **بحوث قانونية في قانون الأسرة الجديد**، ط.د، (الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014)، ص226، 227.

3 انس حسن محمد ناجي، المرجع السابق، ص26،27

المطلب الثاني:خصائص البصمة الوراثية

لقد استنبط العلماء وأهل الطب والمعرفة بعض المميزات التي تميز البصمة الوراثية عن غيرها من الأدلة البيولوجية الأخرى، وذلك من خلال ما توصل إليه العالم **(إليك جفري)** من خلال دراسته واكتشافاته المستمرة حول البصمة الوراثية .

وهذه الخصائص هي: [1]

- ✓عدم التوافق والتشابه بين كل فرد عند تحليل البصمة الوراثية، وهذا من الاستحالة من بين ستة مليار إلا في حالة القوائم المتماثلة الواحدة.
- ✓تعتبر نتائج البصمة الوراثية نتائج قطعية لا يحتمل فيها الشك والظن، فهي أدق أداة عرفت حتى الآن في تحديد هوية الإنسان وكذلك في إثبات ونفي الأبوة أو البنوة البيولوجية.
- ✓إن البصمة الوراثية لها وظيفتين: الأولى هي الإثبات والثانية هي نفي تهمة عن المتهم.
- ✓إن قوة الحمض النووي تجعله لا يتأثر بالظروف و التلوثات البيئة كالتعفن والتغيرات الجوية ولا تفقده هيئته ولا يتغير، الأمر الذي يعطي قابلية المرونة والسهولة لمعرفة أصحاب الأشلاء والجثث حتى لو بعد وفاته بعدة سنوات، بواسطة تحليل جزء من هيكله .
- ✓يكفي معرفة البصمة الوراثية تحليل عينة ضئيلة من أعضاء الجسم، أو سوائله حتى بعد جفافها، ولا باختلاف أنواع العينات من مواد الجسم بل البصمة موجودة في أي جزء تطابق البصمة الموجود في جزء آخر.
- ✓دقة نتائجها التي لا تقبل التزوير والاحتمال إذا روعيت الشروط اللازمة والتي تصل إلى 100 %في دعاوي النفي وإلى 99.99 % في دعاوي الإثبات مما يجعل البصمة الوراثية سيدة الأدلة الحديثة والقديمة .

[1] خليفي على الكعبي ،**البصمة الوراثية وأثارها على أحكام الفقهية** ، بدون ط،(دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، 2004) ،ص32 .

نستنتج بأن البصمة الوراثية تتميز بخصائص ذات أهمية ودور كبير فميزتها عن باقي الطرق الأخرى، وأعطتها المكانة التي تستحقها من بين الوسائل العلمية، فهي تبين أن البصمة الوراثية هي دليل قطعي يراعى العمل بها وذلك بإتباع شروطها.

المطلب الثالث: مجالات الاستفادة من البصمة الوراثية :

إن الاهتمام البالغ بالبصمة الوراثية مرجعه اعتبارها دليلا قويا في الإثبات، وكذا ثباتها وعدم تغيرها، بحيث إنها ترتقي على تحاليل الدم لدقتها وتطور تقنيتها ونتائجها الدقيقة .

ويرى المختصون في المجال الطبي أنه يمكن استخدام البصمات الوراثية في مجالات كثيرة ومتنوعة، كلها ترجع في مجملها إلى مجالين هامين هما:

أ-**في مجال التحقيق الجنائي والطب الشرعي:** للكشف عن هوية المجرمين في جرائم القتل والسرقة والاغتصاب والاختطاف، وفي حالة انتحال شخصيات آخرين، وتحديد شخصية الأفراد في حالة المفقودين وكذا في حالة الجثث المشوهة أو المفحمة من جراء الحروب والحوادث وغيرها.

ب-**في مجال النسب لإثباته أو نفيه** : ما يتعلق بذلك مثال تميز المواليد المختلطين في المستشفيات أو الاشتباه في أطفال الأنابيب، أو عند التنازع في طفل مفقود، أو طفل لقيط وكذا في حالة اتهام المرأة بالحمل من وطئ بشبهة أو زنا وغيرها .

وهذا دون نسيان المجال الطبي المحض، بتشخيص الأمراض الوراثية عند الأجنة والأطفال حديثي الولادة، وللكشف عن الجينات الحاملة لمرض وراثي، أو معالجتها لمنع استمرار العامل الجيني المورث للمرض .

والحقيقة أن تحاليل البصمة الوراثية قد أصبحت وسيلة فعالة من وسائل التحري والتحقيق والإثبات، باعتبارها دليلا علميا موثوقا به، ورغم هذا فإن البصمات الوراثية ما هي إلا وسيلة جديدة أضيفت إلى الوسائل التقليدية الأخرى ، من قرائن وشهادات واستخلاصات هي تحت تصرف محققين وقضاة لكشف الحقيقة وتحقيق العدالة. [1]

[1] بلحاج العربي، **أحكام الزوجية وأثارها في قانون الأسرة الجزائري** ،ط.د،(الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع ، 2013)، ص666،667.

من خلال ما ذكرنا نصل إلى أن مجالات البصمة الوراثية عديدة إلا أننا اكتفينا بذكر أهمها، وسنذكرها بشكل مختصر: مجال المستحثات والآثار، مجال التامين والتعويضات، مجال التوظيف وعقود العمل، مجال الهجرة.. من خلال هذه المجالات التي ذكرت نرى بأن البصمة الوراثية لها مجال واسع في كافة جوانب الحياة العملية والعلمية.

المطلب الرابع: شروط وضوابط استخدام البصمة الوراثية في مجال النسب.

إن البصمة الوراثية أسلوب فني عصري يحتج بها العديد من ميادين الإثبات وفض النزاعات إلا أن العمل بها لا بد أن يحاط بجملة من الضوابط والقيود حتى لا يستغلها البعض وسيلة للتعدي على حقوق الأفراد والكيد للآخرين، وهذه الشروط والضوابط الشرعية والقانونية نذكرها على النحو التالي :

- ✓ أن يتم إجراء تحليل البصمة الوراثية بأمر من القضاء، وذلك في مختبرات مختصة ومهيأة وموثوقا فيها،وذلك لضمان صحة النتائج، وتكون هناك سرية تامة للمعلومات الطبية، والقاضي هو من لديه السلطة على إصدار هذا الأمر، كما أن للنيابة العامة دخل أيضا في اتخاذ طلب اللجوء للتحاليل البصمة الوراثية، وذلك حسب المادة (3 مكرر1من ق.أ.ج).
- ✓ أن يتولى مهمة الكشف عن الطبعة الشخصية خبراء مسلمون، لأن نتائجهم تتضمن أخبارا ورواية لحقائق تبنى عليها أحكام شرعية تتنوع بين الحل والحرمة ولا يؤتمن عليها غير المسلم لمخالفتها عقيدته وفكره، و يعتد بقول الخبير غير المسلم ما لم يوجد المسلم لأن ما يدلي به يبنى على العلم والدراية وقد ينفرد به .
- ✓ أن يكون القائمون على مباشرة هذه الاختبارات من ذوي الكفاءة العالية والدراية التامة بعموم وتفاصيل هذا الأسلوب العلمي سواء من الناحية العلمية أو التقنية حاصلين على شهادات في التخصص، ومؤهلين بحكم الخبرة والتجريب لممارسة هذا العمل الطبي.[1]

[1] إقروفة زبيدة، المرجع السابق،ص246،245.

- ✓أن يتحلى هؤلاء الخبراء بالإضافة إلى الشروط السابقة بالأمانة والموضوعية العلمية حتى لا يجرهم الهوى ونزاعات النفس الأمارة بالسوء إلى مجانبة الصواب وتضليل الحقائق.
- ✓ألا يكون الخبراء قد أدينوا بحكم مخل بالشرف أو الأمانة وإذا تبتن ذلك سقط الاحتجاج بالنتيجة، وكذلك ألا تربطهم علاقة قرابة، أو صداقة أو عداوة أو مصلحة بأطراف الخصومة.
- ✓ أن يكون هناك تكرار للتحليل في مختبرين مختلفين، أو على الأقل تكرراه مرتين في مختبر واحد ولكن على انفراد ، وذلك لتفادي التزوير أو الخطأ في النتائج بسبب الإهمال أو قلة الوازع الديني، مع ضمان سرية النتائج.
- ✓ كما لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، وهذا لأن اللعان هو الطريق الشرعي لنفي النسب، ولكن أثناء رفع دعوى اللعان أمام القضاء فإنه يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية ولكن قبل إجراء اللعان بين الزوجين، وذلك لإزالة الشك والحرج بينهما، ومعرفة ما إذا كان الطفل من صلب الزوج أم لا، وذلك رغبة في عدول الزوجين عن دعوى اللعان وإجراءاتها، والمحافظة على العشرة الزوجية.
- ✓ لا يجوز أخذ الجينات لإجراء تحاليل البصمة الوراثية إلا بالقدر الكافي للعملية المقصودة.
- ✓ إن القاضي يتمتع وفقا السلطة التقديرية بحق تقدير نتائج الخبرة ومحتواها، وهو غير ملزم برأي الخبير ولكن ينبغي عليه ذكر سبب استبعاد نتائج الخبرة (م144/2ق.أ.م).
- ✓ ألا تخالف نتائج البصمة الوراثية حكما شرعيا مقررا في الشريعة الإسلامية، كالتأكد من الأنساب الثابتة بالفراش مثلا، وذلك بغية لما قد يترتب من مفاسد كثيرة .

إلى هنا نستنتج أنه للأخذ بنتائج تحاليل البصمة الوراثية، لابد من توافر الضوابط الشرعة والقانونية وذلك للتأكد من أن النتائج صحيحة.

المطلب الخامس: ضمانات اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية

إن تحاليل واختبارات البصمات الوراثية (أي تحاليل الدم المخبرية وفحص بصمة الحامض النووي ADN)تخضع لضمانات قانونية لغلق باب المشاكل الناجمة عن اللجوء إلى هذا الدليل العلمي، لإظهار الحقيقة البيولوجية في قضايا ومنازعات النسب. [1]

إن أهم هذه الضمانات نذكر مايلي :

أ- لابد من الحصول على موافقة من يخضع لهذه الخبرة الطبية، استناد إلى مبدأ حرمة الجسد البشري والحق في السلامة الجسدية (م 161 وما يليها من قانون رقم 05/85المؤرخ في 16/02/1985، المعدل بالقانون رقم 98/09 المؤرخ في 19/08/1998المتعلق بحماية الصحة وترقيتها)[2] وتختلف شروط هذه الموافقة وفقا لما إذا كانت الخبرة الطبية ستجري على شخص حي أم على جثة ميت.[3]

ب-حماية المعلومات الوراثية باعتبارها حقا من حقوق الشخصية وهي حماية شرعية وقانونية من خلال المبدأ العام المتعلق بالحق في الحياة الخاصة وعدم إفشاء سر المعني (م 37 من المرسوم التنفيذي رقم 92/2761 المؤرخ في 06/07/921 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب) .

وفي هذا الخصوص نصت المادة 35 من نظام أخلاقيات البحث على المخلوقات الحية السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي السامي رقم م 591 المؤرخ في 14/09/1431هـ)

---

[1] بلحاج العربي ، **أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة والقوانين الطبية المعاصرة** ،ط.د(عمان الأردن، دار الثقافة ،2012)،ص100 وما بعدها.

[2] بلحاج العربي،**الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي الجزائري** ،دراسة مقارنة، ط.د،(الجزائر،د.م.ج،2011)، ص84وما بعدها

[3] بلحاج العربي ، **المرجع نفسه**،ص85

صراحة على أنه : "يجب على الباحث مراعاة خصوصية وسرية المعلومات المتعلقة بمن جمعت عينات البحث عنهم" كما أشارت المواد من 31/37 من نفس النظام إلى أحكام التعامل النظامي مع المادة الوراثية وبنوعها.

ج- يلتزم الطبيب بمراعاة تنفيذ كافة المعايير العلمية والضوابط الشرعية والقانونية والأخلاقية والقيم الدينية والاجتماعية التي تضعها السلطات المختصة لإجراء التجارب والاختبارات والفحوصات الطبية على الإنسان (المادة 168 من قانون الصحة وترقيتها المعدلة بالقانون رقم 90/17 المؤرخ في 31/07/99).

د- لا يجوز التلاعب بالبصمات الوراثية والجينات البشرية والعينات الخاضعة للفحص البيولوجي الجيني في قضايا إثبات النسب الشرعي، كما أنه لا يجوز استعمال أو المتاجرة بهذه الجينات الوراثية، أو استخدامها للعبث بشخصية الإنسان أو المساس بحقوقه وشرفه وكرامته الآدمية. [2]

وعلى هذا الأساس نرى بأنه يشكل إجراء فحص البصمات الوراثية لشخص ما دون موافقته أو دون علمه اعتداء على حرمة حياته الخاصة، كما أن إفشاء نتائج اختبارات وتحاليل البصمة الوراثية للغير خارج نطاق الخصومة القضائية، وهي جريمة في التشريعات الطبية المعاصرة.

في الأخير نصل أن البصمة الوراثية من أهم الطرق العلمية التي يلجأ لها لإثبات النسب، وذلك لدقتها في الوصول إلى نتائج قطعية لا تكاد تخطئ، ولكن للوصول لهذه النتائج يجب مراعاة كل أحكام البصمة الوراثية بنزاهة وحيادية، من قبل الخبراء والمختصين في هذا المجال.

المبحث الثاني: نظام تحاليل فصائل الدم.

سنتناول في هذا المبحث ستة مطالب سنتحدث من خلالها عن تعريف الدم ومكوناته وكيفية إثباته للنسب وعن النتائج العلمية لفحص الدم وحكم المشرع في إثبات النسب عن طريق تحليل فصائل الدم .

---

[1] بلحاج العربي، **أحكام الزوجية وأثارها في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص681

المطلب الأول: تعريف الدم

سنتناول في هذا المطلب تعريف الدم من الجانب اللغوي، والاصطلاح الطبي والفقهي وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول:الدم في اللغة

الدم مفرد، أصله دَمِيُ تثنيته دَمَان ودَمْيَان، جمعه دِمَاءُ ودُمِيٌّ.[1]

الفرع الثاني : الدم في الاصطلاح الطبي:

هو السائل الأحمر الذي يضخه القلب عبر الشرايين والأوردة والشعيرات الدموية إلى الجسم وهو عبارة عن نسيج مؤلف من خلايا متنوعة ومتعددة، وهي كريات بيضاء وأخرى حمراء وصفائح دموية تسبح جميعها وسط سائل لزج، يدعى"بلازما ولون الدم أحمر وطعمه مالح يتبدل لونه حسب درجة تشبعه بالأكسجين وكثافته "*1.55،1.65*"[2]

الفرع الثالث : الدم في الاصطلاح الفقهي:

هو السائل الأحمر الذي يجري في الجهاز الدوري للإنسان والحيوان.[3]

مما نلاحظه من خلال هذه التعريفات أن تعريف الدم لا يوجد اختلاف في مقصوده فهو كله يصب حول أن الدم هو عبارة عن سائل لونه أحمر متكون من خلايا متعددة، يسري في عروق الإنسان والحيوان عن طريق القلب.

[1] مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي،**القاموس المحيط**،م.1،(القاهرة:دار الحديث،2008)،ص566

[2] عبد الحليم أبوحلة، **المعجم الطبي،ط1**، (بيروت: دار أسامة ،2006،)،ص162

[3] محمد رواسي قلعجي، **الموسوعة الفقهية الميسرة** ،ط.1، (بيروت: دار النفائس،2000)،ص876.

المطلب الثاني:مكونات الدم

البلازما : هي جزء سائل مائي أصفر اللون، من الدم تسبح فيه الكريات الدموية وتبلغ نسبة البلازما إلى الحجم الكلي للدم *54* %.[1]

ويتمثل دورها في القيام بكل الاتصالات والانتقالات اللازمة لأعضاء الجسم حيث:

- ✓ تقوم بالنقل بين الخارج الجسم وداخله وهذا على نوعين، إما من الخارج إلى الداخل كنقل المواد الغذائية من الأمعاء إلى الأعضاء المختلفة للاستفادة منها، وإما من الداخل إلى الخارج كنقل نواتج الأيض والاحتراق الخاص بالمواد المختلفة إلى أعضاء الإخراج مثل الكبد والكليتين.

- ✓ تحتوي على مخزن مصغر لكل ما يلزم خلايا الجسم من مصادر للطاقة مثل السكاكر أو المواد الأولية اللازمة لتصنيع المنتجات المختلفة مثل الزلاليات والأملاح وعند الإسهال أي جزء من هذه المواد يجري إحلالها من مخازنها الرئيسية بالأعضاء.

- ✓ نقل الإشارات المختلفة بطريقة كيميائية عن طريق الهرمونات التي تفرز بواسطة بعض الأعضاء ضبط وظائف الجسم المختلفة، مثل ضبط ضغط الدم، مثل الاستجابة للجوع.

- ✓ يستطيع الدم أن يتخثر ويتحول من الحالة السائلة إلى صلبة أو هلامية، وذلك في حالات خاصة المناطق الالتهاب الجرثومي لمنع انتشاره أو في الجروح لخلف الأوعية الدموية المصابة.[2]

الخلايا الدموية : تتكون خلايا الدم من ثلاث مجموعات رئيسية هي الخلايا الحمراء والخلايا البيضاء والصفائح الدموية وهي كما يلي:

<u>الخلايا الحمراء</u> :فهي أكثر خلايا الدم عددا حيث يبلغ عددها في المتوسط خمس ملايين خلية الناتج من حمراء في كل مليمتر مكعب من الدم السائل وتحتوي على مادة صبغة حمراء ، ومنها يأتي اللون الأحمر للدم وتقوم بنقل الأكسجين الهوائي من الرئتين إلى كل خلايا وأعضاء الجسم، وتنتقل أيضا في الاتجاه المعاكس غاز ثاني أكسيد الكربون عمليات الأيض.

---

[1] العلوجي صباح ناصر، **<u>علم المصطلحات الطبية</u>**، ط1، (الأردن، دار الفكر للطباعة والنشر،2003)، ص6.

[2] الجفال علي داود ، **<u>المسائل الطبية المعاصرة وموقف الفقه الإسلامي منها</u>** ، ط1، (دار البشير،1990)، ص129

2. الخلايا البيضاء : وهي أقل الخلايا عددا، وإن كانت أكثرها نشاطا وتتكون من خمسة أنواع رئيسية، ويتراوح العدد الكلي لها مابين خمسة آلافإلى عشرة آلاف خلية في الميليمتر المكعب، وسميت بيضاء لأنها عند الفصل عن بقية الخلايا تكون على شكل طبقة مكثفة يكون لونها أبيض والأنواع الخمسة لكل واحد منها هدف:

الخلايا البيض متعددة النوويات المستعدية: هي خط الدفاع الأول الذي يتعامل مع أي جراثيم، عن طريق التهامها وتحطيمها بفعل الخمائر داخل الخلية.

الخلايا الأحادية : ويتم عن طريقها التهام الأجسام الكبيرة .

الخلايا الليمفاوية : حيث تتفاعل مع الجراثيم عن طريق محاصرتها بفيض من الخلايا القاتلة، وبذلك تحد من نشاطها وانتشارها داخل الجسم ويتم التخلص منها، ويقوم الجهاز المانع للجسم بعمل أجسام مضادة لهذه الجراثيم، وهدفها من هذه الخطوة الاحتياط من جانب الجسم تحسبا لدخول هذه الجراثيم مرة أخرى .

أما النوعان المتبقيان فيقومان بالتخلص من التفاعلات المناعية بالجسم.[1]

3.الصفائح الدموية :

وهي ليست خلايا بالمفهوم العلمي الدقيق لكنها أجزاء من خليتها موجود بالنخاع العظمي، وتبلغ الواحدة منها *3/1000* من الميلمتير ومع ذلك فإنها تمتلك قدرات غاية في الحساسية والدقة في العمل بحيث تتدخل هذه الصفحات في الوقت المناسب، وبالقدر المناسب لتساعد في عملية غلق الجروح ومنع فقدان الدم خارج الأوعية الدموية وعددها من ربع مليون إلى نصف مليون في المليمتر المكعب من الدم [2]

[1]1**http://www.arabvolunteering.org/blood/page.php?page=blood_def**

. (الساعة:15:تاريخ الإطلاع:10/05/2018

[2] 1**http://www.arabvolunteering.org/blood/page.php?page=blood_def**

. (الساعة:15:تاريخ الإطلاع:10/05/2018

المطلب الثالث: تحليل الدم لإثبات النسب

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

لاحظ الدكتور كارل لاند شتانير[1](مكتشف الفصائل الدموية) في بداية القرن العشرين أنه عند مزجه فصيلتين مختلفتين من فصائل الدم لا تمتزجان وإذا كان من فصيلة واحدة امتزجتا فخرج بقاعدة علمية مفادها أن كريات الدم الحمراء المحاطة بأجسام مضادة لأي بروتين يدخل الجسم وتعمل هذه الأجسام على تراص كريات الدم الحمراء لمواجهة البروتين المتطفل (الانتجن) ويسبب هذا التراص انغلاق الأوعية الدموية مما يسبب الوفاة هذا فيما لو كان الانتجين المضادة مشابهة في نوعها مع الانتجن فلا يحدث مما سبق شيء .[2]

فتوصل إلى أن الدماء البشرية تحتوي على مجموعتين من مجموعات التراص *A.B* فقد يجتمعان وقد يخلو الدم منها وقسم الدم التقسيم على وجود الأجسام المضادة ومولدات التراص في كريات الدم الحمراء.

المجموعة الأولى: إذا كانت كريات الدم الحمراء تحتوي على مولد تراص(*A*) فهذا زمرته(*A*) ويحتوي أجساما مضادة للانتجن(*B*).

المجموعة الثانية: إذا كانت كريات الدم الحمراء تحتوي على مولد تراص (*B*) فهذا الدم زمرته (*B*) ويحوي أجساما مضادة للانتجن(*A*).

المجموعة الثالثة:إذا كانت كريات الدم الحمراء تحتوي على مولد تراص (*A B*) فهذا الدم زمرته (*A*) ويحوي أجساما مضادة للانتجن(*B*).

---

[1] مصطفى محمد العرجاوي، **أحكام نقل الدم في القانون الوضعي والفقه الإسلامي**، ط.(القاهرة: دار المنار، 1993)، ص100.

[2] عايش محمود زيتون، **مدخل إلى بيولوجيا الإنسان**، (عمان:جمعية عمال المطابع التعاونية، الجامعة الأردنية،1982)، ص302.

المجموعة الرابعة : إذا كانت كريات الدم الحمراء لا تحتوي على مولدات تراص فهذا الدم زمرته (*O*) ويحوي أجساما مضادة للانتجن(*A*) والانتجن(*B*) .

بعد العرض السابق وما أثبته العلم من أن مجموعة كل إنسان الدموية ثابتة مدى حياته ويتم انتقالها من الوالدين إلى أبنائهم كما أثبت العالم **(مندل)** تبعا لقانونه الوراثي وهذه الفئة الدموية غير قابلة للتغيير كما البصمة .[1]

الجدول التالي يبين بالتفصيل **احتمالات التوارث في فصائل الدم وبين الآباء وأبنائهم** [2]

فصيلة دم الأبوين	الفصائل المحتملة للأبناء	الفصائل غير المحتملة للأبناء
O+O	O	A.B.AB
O+A	O.A	B.AB
B+O	O.B	A.AB
A+B	A.B.AB.O	/
AB+AB	A.B.AB	O
A+A	A.O	B.AB
B+B	B.O	A.AB
A+AB	A.B. AB	O
B+AB	A.B.AB	O
O+AB	A.B	O.AB

من البيان السابق وضع العلماء مجموعة قواعد مهمة منها:

1/ لايظهر نوع دم المولود وفصيلته إلا إذا كان موجودا في دم احد والديه أو كليهما

2/الوالدان اللذان ينتميان لفصيلة الدم(O)لا يمكن أن ينجبا ولدا فصيلته(AB) والوالدان اللذان ينتميان لفصيلة الدم(AB) لا يمكن أن ينجبا ولدا فصيلته (O) .

[1] عايش محمود زيتون،المرجع السابق،ص303.

[2] الغامدي عبد الله صالح ،**مدخل إلى علم الوراثة** ،ط.د،(الرياض:دار المريخ للنشر، 1994)،ص64

بناء على ماسبق فإن الشريعة الإسلامية تأخذ بالحقائق العلمية التي تثبت صحتها فلا تعارض عندنا بين المنقول في السطور وبين حقائق الكون فكلاهما من مصدر واحد وبالتالي يؤخذ بتحليل الدم في النفي لا في الإثبات، بمعنى أنه إذا ادعى زوجان بنوة ولد ما ثم تم تحاليل الدم، فتبين أن هذين الزوجين لا يمكن أن يولد لهما ولد يحمل هذه الزمرة من الدم قضى القاضي الثقة المأمون بعدم بنوة هذا الولد لمثل هذين الأبوين وهذا معنى النفي .[1]

أما الإثبات ففي المثال السابق لو تبين أن فصيلة دم هذين الزوجين توافق فصيلة دم الولد المدعى بنوته فلا يحكم القاضي القاض بثبوت النسب لان الأشخاص قد تتشابه فصائلهم وأنواع دمائهم من غير أن يكون بينهم نسب وتوارث ولكن قد يضاف إلى تحليل الدم لإثبات البنوة ما توصل له العلم الحديث من فحص النووي وتحاليل الشيفرة الوراثية فيثبت النسب بها وهي قرينة أقوى من تحاليل الدم بكثير.[2]

وهذا ما ورد في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي فان مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة، في المدة من 21/26/10/1422هـ الذي يوافق من 05/10/01/2002م ، وبعد النظر إلى التعريف الذي سبق للمجتمع اعتماده في دورته الخامسة عشر ، ونصه(البصمة الوراثية هي البنية الجينية (نسبة إلى الجينات أي المورثات) التي تدل على هوية كل إنسان بعينه ، وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة ، لتسهيل مهمة الطب الشرعي ويمكن أخذها من أي خليه (بشرية) من الدم أو اللعاب أو المني أو البول أو غيره). [3]

المطلب الرابع:النتائج العلمية لفحص الدّم

الفرع الأول: نظام ABO

بفضل التجارب التي قام بها العالم الألماني(كارل لاند ستابير) سنة 1905 الذي فصل خلايا الدم عن البلازما الدموية لأحد الأشخاص ثم قام بعد ذلك بمزج الخلايا بالبلازما مرة أخرى فلاحظ إتحادهما ببطء و عودة الدم إلى الشكل الطبيعي، و عندما قام بمزج خلايا دم أحد الأشخاص

---

[1] السرموط وسام، **القرينة وأثارها في إثبات الجريمة** ،ط1،(سوريا: منشورات الحلبي الحقوقية،ت.د)،ص279.

[2] أحمد إياد ،**الهندسة الوراثية بين المعطيات العلمية والضوابط الشرعية** ، (رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية ، كلية الشريعة،

[3] العمر أيمن محمد، **المستجدات في وسائل الإثبات**، (رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، 2002)، ص220.

بالبلازما الدموية لشخص آخر فلاحظ إما أن الإتحاد يتم ببطء و يعود الدم إلى شكله الطبيعي كما كانت الخلايا و البلازما يتبعان لشخص واحد، و أن الإتحاد لا يتم وينتج عن ذلك تجلّط الدم (blood agglutination) بناءا على ذلك وجد العالم (لاند ستابير)أنه يصنف دم الإنسان إلى أربعة فصائل رئيسية يرمز لها كما يلي: A– B – AB – O، وتشبه فصائل الدم بصمات الأصابع فهي غير قابلة للتغيير منذ الولادة حتى الموت.

ومن جهة أخرى يحتوي غشاء الكريات الدموية على بروتينات سكرية خاصة و التي بها تحدد الفصائل الدموية الأربعة المعروفة، تسمى هذه البروتينات الغشائية بمولدات الضد (antigènes)كما توجد أجسام مقابلة تعرف بالأجسام المضادة (anti bodies) في بلازما الدم، و يولد الطفل بمولدات الضد في خلاياه لكن الأجسام المضادة تتطور خلال الشهور القليلة بعد الولادة.[1]

وفيما يلي جدول يوضح العلاقة بين مولدات الضد و الأجسام المضادة في مجاميع الدم المختلفة، والتراكيب الجينية التي تقابلها[2]

الفصيلة	مولدات الضد في كريات الدم الحمراء	الأجسام المضادة في البلازما	التراكيب الجينية
A	A	مضاد B (بيتا)	نفي AA هجين AO
B	B	مضاد A (ألفا)	نفي BB هجين BO
AB	AB	------	AB
O	------	مضاد A (ألفا) مضاد B (بيتا)	OO

[1] الجابري جلال –**الطب الشرعي و السموم**،ط.1،(عمان: الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2002)، ص186

[2] الجابري جلال ، المرجع السابق، ص187.

وأشير في هذا الصدد إلى نظرية **(برن ستين)** في وراثة فصائل الدم التي تعتبر أن هناك 03 عوامل موروثـــــــة

(O, B, A) حيث (B, A) سائدة، بينما (O) متنحية و كل نسل له إثنين من هذه الثلاث واحد من كل والد.

مثال: طفل فصيلة دمه A قد تكون AA أو AO، طفل فصيلة دمه B قد تكون BB أو BO و إذا ورث عاملين متنحيّين سيكون O وإذا ورث عاملين سائدين سيكون AB.

وقد دعمت نظرية برنستينبالحقائق التالية:

- أب O لا يمكن أن يكون له طفل AB.
- أب AB لا يمكن أن يكون له طفل O.
- أب A تزوج بأم B يمكن أن يكون لديهما كل الفصائل الأربعة.

وفيما يلي جدول يوضح فصائل الوالدين وفصائل الأطفال الممكنة والغير الممكنة[1]

فصائل الوالـــدين	فصيـــلـــــــة الطفل	
	ممكن	غير ممكن
O X O	O	AB, B, A
A X A	O, A	AB, B
O X A	O, A	AB, B
B X B	O, B	AB, A
B X A	O, AB, B, A	------
AB X AB	AB, B, A	O
O X AB	B, A	AB, O

الفرع الثاني: نظام RH

لقد أثبت علميّا أن 80% من البشر يوجد في خلاياهم الحمراء مولدات الضد وهي ذات 6 نمـــاذج

e, d, c, E, D,C. الثلاثة الأولى سائدة و الثلاثة الأخيرة متنحية، وإذا كان لشخص واحد أو أكثر من الثلاثة السائدة الأولى فإنه يعتبر ve(Ve : vaginal examination)

[1] الجابري جلال ، المرجع السابق، ص188-189

مثال: ...cde, cde, CDE و إذا كان لديه cde فإنه يعتبر 15%) ve من الناس) و من كل مولدات الضد هذه فإن مولد الضد D هو الأكثر أهمية لأنه إذا دخل إلى شخص لا يملكه فإنه سيؤدي إلى إنتاج عيار عالي من الأجسام المضادة لذلك يصنف الناس عادة إلى ve أو ve إذا كان مولد الضد هذا موجودا في خلاياهم الحمراء أم لا، و يساعد عامل Rh في النزاع حول الأبوة، فإذا كان كلا الوالدين سلبيين فإن الطفل لا يكون إيجابيا أبدا.

الفرع الثالث: نظام MN

إذا كانت مولدات الضد B, A موجودة في كريات الدم الحمراء في الوقت نفسه فإن الأجسام المضادة ألفا و بيتا موجودة في المصل، فإن مولدات الضد MN موجودة في كريات الدم الحمراء مع عدم وجود أجسام مضادة مطابقة في المصل وبالتالي فإن واحدا أو كل

مولدات الضد يجب أن يكون موجودا في كريات الدم الحمراء، و هذا يساعد في التفريق بين شخصين من نفس مجموعة AB، و لتوضيح المسألة نعطي هذا المثال:

إذا كانت الأم(M^+, N^+)، الابن(M^-, N^+) و الأب المفترض (M^+, N^-) ففي هذه الحالة يستحيل ثبوت النسب لأن الابن حصل على N^+ من أمه و بالتالي M^- من أبيه.

الفرع الرابع: نظام HLA

يهتم علم المناعة بدراسة كل الآليات التي تمكن الجسم من تمييز كل ما هو ذاتي والحفاظ عليه، وغير الذاتي للتخلص منه كالجراثيم والأعضاء والأنسجة الأجنبية عن الجسم، والعامل المحدد لكل ما هو ذاتي هو الجينوم والذي يتكون من مورثات تتحكم في تركيب البروتينات، وقد أدّت الأبحاث إلى اكتشاف بروتينات توجد على الغشاء السيتوبلازمي تتدخل في تحديد كل ما هو ذاتي وسميت بنظـــام:

HLA (Human leukocyte antigen) وكل إنسان يحصل على مركبين HLA مختلفين واحـــد من الأب و الآخر من الأم، مما يعطي له الفعّالية في مجال النسب نفيا أو إثباتا إلا أن ذلك لا يجد نفعا في حالة الزواج العائلي.[1]

المطلب الخامس: حكم الشرع في إثبات النسب عن طريق تحليل فصائل الدم.

إن طرق فحص فصائل الدم التي ينتسب إليها دم الزوج والزوجة والولد أمكن الوصول إلى أحد الفرضين:

الفرض الأول:

ظهور فصيلة دم الطفل مخالفة لمقتضيات تناسل فصيلتي الزوج والزوجة، وهذا يدل معناه أن الزوج ليس الأب الحقيقي للولد وذالك مؤكد تماما.

الفرض الثاني:

ظهور فصيلة دم الطفل متوافقة بمقتضيات تناسل فصيلتي دم الزوجين، وهنا يدل معناه على أن الزوج قد يكون الأب الحقيقي للطفل أو قد لا يكون، وسبب عدم قطعية الإثبات عند توافق الفصائل، هو أن الفصيلة الواحدة قد تشترك فيها أناس كثرا يحتمل أن يكون الأب واحد منهم فمثال عن ذلك:

إذا كانت فصيلة كل من الأب والأم والطفل(A) فهذا ليس بدليل قاطع على أن الأب هنا هو الأب الحقيقي للولد وذلك لوجود عدة أباء آخرين لهم نفس فصيلة الدم الناتجة عن التحليل.[1]

[1] الجابري جلال ، المرجع السابق، ص187-186-.

إلى هنا نصل إلى أن فصائل تحليل الدم تعد من الناحية العلمية من الطرق الحديثة التي يلجأ لها لإثبات النسب، ولكنها لا تصل إلى الدرجة القطعية كباقي الطرق الأخرى مثل البصمة الوراثية، ولكن هذا لا ينفي استخدامها في إثبات النسب و لا تجاهل أهميتها العلمية في ذلك.

[1] بن دادة لينة، **إثبات النسب بالوسائل العلمية**،(مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2014.2015)،ص37.

الفصل الثاني

حجية الطرق العلمية لإثبات النسب

الفصل الثاني: حجية الطرق العلمية لإثبات النسب

أمام ما أصبحت تقدمه لنا العلوم البيولوجية اليوم في مجال إثبات النسب، والتي تمخضت عنها طرق أخرى تتفق على نظافة النسب ونقائه و صدقه، الذي يبعدن كل البعد عن التلاعب والتزوير فيه، وهو ما يعرف باصطلاح الطرق العلمية.

- والقول بالأخذ بهذه الأدلة العلمية في هذا المجال يستدعي من البحث أولا في حجيتها ومدى أعمال القاضي و سلطته التقديرية في الأخذ بها في (المبحث الأول).
- و وقوفا عند هذا الاكتشاف العلمي الدقيق الذي يقوم بوظيفتين أساسيتين لا أكثر وهما: الإثبات والنفي، فإنه قد يحدث أن نكون أمام قاعد تقليدية وأخرى علمية في إثبات النسب فمن الأولى بالأعمال؟ و اذا كان النفي مرتبط بأقوى دليل شرعي لنفي النسب" اللعان"، فما موقع الطرق العلمية منيا في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: حجية الطرق العلمية وعوائق تطبيقها في التشريع الجزائري

لقد اتضح تأثر المشرع الجزائري إثر تعديله لقانون الأسرة بموجب الأمر **05-02** بالثورة الهائلة التي كان سببها التطور البيولوجي، والذي نجم عنه استحداث تقنيات في المعرفة العلمية تستخدم في الكشف عن حقائق غامضة منيا إثبات النسب والتي نصت عليها المادة **2/40** ق.أ.ج. وغير أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تحديد حجية الطرق العلمية مما يدفع بنا إلى التساؤل حول قيمتها القانونية ومدى دقة نتائجها في هذا المجال (المطلب الأول) ثم نبين ما بيد القاضي من سلطات في الأخذ بها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: قوة الطرق العلمية في إثبات النسب

نظرا لسكوت المشرع الجزائري عن قيمة هذه الوسائل العلمية، فإن العمل بها يؤسس انطلاق من عموم النصوص، ومن القواعد والمبادئ العامة في الإثبات وتعيين الخبرة و نتائجها فيكون بناء عمى الحكم بقطيعة هذه الطرق العلمية

الفرع الأول: طرق علمية ذات حجة قطعية

اتفق جل الفقهاء المحدثين عن قطعية بعض من الطرق العلمية في مجال إثبات النسب وأهمها البصمة الوراثية[1] ، و اثبات البنوة عن طريقها هو أسلوب جديد اخترعه الطبيب **إليك جيفري** سنة **1894**، ينطلق من أن كل شخص يحمل داخل خلاياه نواة تحتفظ بكل مادته الوراثية التي ينفرد بها، ويحمل الابن نصف مادته الوراثية من الأب والنصف الآخر من الأم.[2]

---

[1] عائشة سلطان إبرهيم المرزوقي ،**إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، كلية دار العموم، قسم الشريعة الإسلامية، القاهرة، غير منشورة، 2002، ص 305.

[2] أقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 231

وللشفرة الوراثية نصيب من جانب الفقه الإسلامي إذ لا معنى لهذه الوسيمة إذا كانت تخالف الأحكام الشرعية.[1]

ذهب جانب من الفقه إلى جواز الإعمال بالبصمة الوراثية في ثبوت النسب تخريجا من مذهب جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية القائمين بجواز اللجوء إلى القيافة[2]، وقد اعتمد أصحاب هذا المذهب في تدعيمه بعدة أدلة بعضها من السنة وأخرى من القياس نذكر منيا:

1-السنة النبوية الشريفة:

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسمم قال : "بينما امرأتان معهما ابناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت هذه لصاحبتها، إنما ذهب بابنك أنت، فتحاكمتا إلى داود فقضي به للكبرى، فخرجت على سليمان بن داود رضي الله عنه فأخبرتاه، فقال أئتوني بالسكين أشقه بينكما، فقالت الصغرى يرحمك الله هو ابنيا، فقضي هو للصغرى "فوجه الدلالة هنا، أن نبي الله سليمان رضي الله عنه قضى بالولد للصغرى بموجب قرينة اشفقة، ولا شك أن البصمة الوراثية أولى بالاعتبار منيا.

2-القياس:

وقد استدل القائمون بثبوت النسب بالبصمة الوراثية بعدة أوجه، منيا جواز الاعتماد عليها قياسا عمى القيافة بالاستناد إلى الصفات المتشابهة بين الأبناء والآباء والأميات.

إضافة إلى جواز إثبات النسب بها قياسا عمى الخبرة التي أجاز الفقهاء العمل بها في العبادات، المعملات بجامع الاعتماد على أري أهل الخبرة و المعرفة.

---

[1] حسيني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق، ص 718.

[2] عدنان حسن عزايرة ،**حجية القرائن في الشريعة الإسلامية**، ط1، دار عمار لمنشر والتوزيع، عمان ،1990. ص86.

ومن جهة أخرى فقد أفاد تعميق الأطباء عمى دقة ثبوت النسب بهذه الطريقة بأن نتائجها حسبهم تصل نسبة النجاح فيها إلى 99,70% وتكمن أهميتها البالغة من خلال تركيبة الحامض النووي الموجود في جسم الإنسان، فبتحليله نجده يحتوي على جزء معين ينفرد بصفات تبقى تلازم صاحبها مدى الحياة، ويطلق على هذه الصفات تسمية البصمة الوراثية.[1]

ولمعرفة البصمة الوراثية لشخص ما، يتم فحص ADNلأحد المواد السائمة في جسمه ،كالدم أو المني أو اللعاب، أو لأحد الأنسجة كالجلد، فإذا توافقت الصفات المميزة الموجودة في الحمض النووي للطفل فإنها تؤدي إلى تخريج تركيبة لا توجد إلا عند شخص واحد هو الأب الحقيقي.[2]

ونتيجة لذلك أصبح الاتجاه الغالب في التشريعات الوضعية تميل إلى الأخذ بالأدلة العلمية، التي عمى أرسيا البصمة الوراثية في إثبات النسب بل وقامت مجموعة من هذه التشريعات بتنظيمها حيث أقرتها بنصوص خاصة نذكر منيا التشريع الفرنسي والتونسي و الإنجليزي.[3]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص عليها بطريقة ضمنية من خلال المادة **2/40** من **ق. أ. ج** بحيث جاءت العبارة العامة و مطلقة مما يجعل وسيمة الفحص الجيني داخله في محتواها، كونيا من أشير الطرق العلمية و أوثقها و أحدثها في الكشف عن النسب الحقيقي، والتي تساعد مستخدميها في الوصول تقريبا إلى درجة القناعة التامة التي لا يخالفها ريب ولا

---

[1] سلامي دليلة ،**حماية الطفل في قانون الأسرة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كمية الحقوق، بن عكنون ،جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، الجزائر، غير منشورة، 2008، ص، 23.

[2] المرجع نفسه، ص ص 23، 24.

[3] حسني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق، ص ص 737، 741.

شك[1] وبناءا عليه نتائجها تقنية شبه قطعية، كونيا مبنية عمى الصفات الوراثية العلمية والبيولوجية بين الآباء والأبناء، مما يؤدي إلى معرفة الأب الحقيقي إلى حد بعيد، وهو ما

أشارت إليه المحكمة العليا في قرار صدر في **2006/03/05** من أن قضاة الموضوع لم يستجيبوا لطلب الطاعنة الرامي إلى إلحاق نسب المولود (ص. م) للمطعون ضده لاعتباره أبا لو، كما أثبتت الخبرة العلمية ADN من أن الطفل المذكور هو ابن المطعون ضده ومن صلبه، ناء على العلاقة التي كانت تربطه بالطاعنة، فكان عليهم إلحاق هذا الولد بأبي، و هو الطاعن[2]

فقد أحسنت المحكمة العليا صنعا في هذا القرار باعترافها بدور الخبرة العلمية الطبية ، و قوتها الثبوتية لمنسب بدون منازع، والتي أصبحت مع تطور التجارب المخبرية لا تقتصر على مجرد عينات الدم، بل انصبت عمى مختلف الأنسجة والمواد السائمة.[3]

ويثبت مما سبق أن هذا النظام يعتبر اكتشاف عممي عظيم، ذو مصداقية عالية و موثوقية تامة، مما يجعمه يفرض نفسه في مجال إثبات النسب فالعمل هو يحفظ الأولاد من الضياع والأنساب من الاختلاط و تركه مضيعة و هدرا لنسب الطفل.

الفرع الثاني: طرق علمية ذات حجة ظنية

إن الله تعالى نهى عن اتباع ما ليس لنا به علم، فقال "ولا تقف ما ليس لك به علم"[4].
كما نهى عن العمل بالظن في كل موضع يشترط فيه العمل أو الاعتقاد الجازم مصدق لقوله

---

[1] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 308

[2] م.ع. غ. أ. ش، ملف رقم 35518، الصادر بتاريخ 2006/03/05، مجلة قضائية، ع1، 2006، ص 469

[3] بلحاج العربي ،**الوجيز في شرح قانون الأسرة وفق آخر التعديلات ومعكم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا**، ج1، أحكام الزواج ،مرجع سابق، ص 402.

[4] سورة الإسراء، الآية 36.

تعالى: "يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم"[1]

فالآية لم تنه عن كل ظن و انما نهت عن بعضه و هو أن تبنى عمى ما لا يجوز بناؤه عليه[2] وفي مثله إثبات للنسب .

فإذا كان معظم علماء الطب والقانون قد اتفقوا على اعتبار بعض من الطرق العلمية ذات حجية قطعية الدلالة نظرا للخصائص الفريدة التي يتميز بها وفي مثالنا البصمة الوراثية. فإنه نظرا لما هو جار العمل به في القواعد العامة بالنسبة لمخبرة القضائية، نعتبر البعض منيا ذات حجة ظنية على الرغم من أنها مبنية على أسس علمية وتقنية محضة.

إن هذه الطرق العلمية الظنية التي من بينيا نظام تحميل فصائل الدم ونظام HLA المرتبط بالمناعة أو نظام المفرزات اللعابية، تعد وسائل إثبات نسبية لا يرقى الشك فيها إلى درجة اليقين، كون نتائجها تبقى محتملة التحقق، فهي لا ترقى أن تكون دليل إثبات حتمي.[3]

ونظام فصائل الدم يعد خير مثال عمى إثبات البنوة أو غيرها من خلال الاحتمالات التي لا تفيدنا في الحصول على دليل إثبات مؤكد مما يجعلها قرينة ينقصها البرهان لكي نحكم على أهمية هذا النظام وجب تبيين المرحلتين التي يمر بهما[4]

1-تحديد فصيلة دم كل من الطفل والرجل والمرأة، والتراكيب الوراثية المحتملة لكل من هذه الفصائل.

---

[1] سورة الحجرات، الآية 12.

[2] أسماء مندور عبد العزيز بوخرمية، وسائل إثبات النسب بين القديم والحديث، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2010، ص 66.

[3] عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي ،مرجع سابق، ص 277.

[4] محمد محمد أبو زيد، دور التقدم البيولوجي في إثبات النسب، مجلة الحقوق، السنة 20، ع1، 01، الكويت ،1997، 278.

2-يقارن التركيب الوراثي لفصيلة الطفل مع فصيلة الرجل.

إذا وجد أحد جيني فصيلة الرجل في التركيب الوراثي لفصيلة الطفل، فمن المحتمل أن يكون أباه لكن لا نستطيع أن نقطع بذلك لوجود الكثيرون ممن يحملون هذا الجين. أما إذا كان هناك استحالة مشاركة التركيب الجيني لمرجل في التركيب الجيني لفصيلة الطفل فإن هذا الدليل قاطع لنفي البنوة ، فيتبين لنا جليا أنه من خلال فحص دم الفصيلة التي ينسب إليها الزوج والزوجة والولد أمكن التوصل إلى فرضيتين كما سبق وأشرنا إليهم .

فقد أفادت الحقائق العلمية المسلم بها في الطب الشرعي أن تحميل فصائل الدم قد تفيد في التحقق من انتقاء النسب، أما بشأن ثبوته فالأمر مجرد احتمالات، وقد تقدمت العموم البيولوجية الجديدة وأصبح ممكنا عن طريق اختبارت علم الوارثة التحقق من ثبوت النسب لا انتقائه فقط.

وينبغي الإشارة إلى أن هذه التحاليل المستحدثة لا تشكل به الأخرى سلاحا مطلقا لأول مؤهلة لأنه رغم حساسية هذه التقنية فإنه ينبغي على القضاء احاطتها بشروط وضوابط للأخذ بها، و هو ما يجرنا للحديث عن سلطة القاضي في تعيين الخبير مع ابراز مدى صلاحيته في رفضها أو قبولها.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في الأخذ بالطرق العلمية لإثبات النسب

تنص المادة 40 في فقرتها الأخيرة "يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب" فهي تلك الوسائل القطعية الدلالة التي يستعين بها للوصول إلى الحقيقة، بحيث تثبت العلاقة اليقينية الحتمية بين الولد و أبيه غير أن المشرع الجزائري جعل الأمر جوزا من خلال لجوء القاضي لإصدار الأمر بتعيين خبير طبي (الفرع الأول)، و مطلق من حيث تقدير القاضي الأخذ بها، خاصة من خلال ربطها الزواج الصحيح أو نكاح الشبهة أو النكاح الفاسد (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الأمر بتعيين خبير طبي

بمجرد وصول القضية محل النزاع حول نسب طفل أو أكثر، سواء تعمق الأمر بإثبات الأبوة أو الأمومة أو نحوها، أمام الجهة القضائية المختصمة متبعا في ذلك الإجراءات والشروط القانونية اللازمة لذلك فإن القضاة لدى تصديهم للفصل فيها، إذا اعتبروا أنيم يحتاجون إلى من ينورهم في خصوص المسائل المرفوعة إليهم و التي ليس لهم دراية فيها يعتمدون تلقائيا أو نزولا عند رغبة الخصوم، إلى أهل المعرفة فيكلفونهم بتقديم المعلومات الضرورية للفصل في النزاع.[1]

و أهل المعرفة الذين يتم اختيارهم، هم أعوان العدالة و "هم الخبراء القضائيين" أما العمليات التي يقومون بها فهي "الخبرة القضائية."[2]

إن تلك المعلومات والتفاصيل التي لا يحيط بها القاضي بحكم تخصصه العلمي والمهني ،قد تدعم القضية بحقائق أخرى أكثر وضوحا اعمالا بالمادة 2/40 من ق. أ.ج وتطبيقيا للمادة 126 من ق. إ.م. إ.ج.[3]

يوجه الأمر القضائي بأخذ العينات من الأطراف المعنية، وفي بعض الحالات تؤخذ من بعض الأقارب أصولا وفروعا وحواشي كأبناء الإخوة أو العمومة وذلك حسب دواعي القضية ،إضافة إلى الطفل محل النزاع، و فحصها ثم اعطاء النتيجة النهائية سلبا أو إيجابا إلى الجهة

[1] اقورفة ربيدة ،مرجع سابق، ص 263.

[2] محمود توفيق اسكندر ،**الخبرة القضائية**، ط1، دار هومة، الجزائر ،2002، ص 7.

القضائية المعينة[1]. ويجب أن يتضمن الأمر القضائي مجموعة من المعلومات استنادا إلى نص المادة 128 من ق. إ.م.إ.ج.

والحاصل أن القاضي هو صاحب قرار تعيين خبير منتدب في اختصاصه الإقليمي لإجراء الفحوصات الجينية، وليس لأطراف الخصومة حق رفضه أو استبداله إلا بناءا على سبب جدي كالقرابة أو وجود مصلحة شخصية. كما أن القاضي هو المخول قانونا بتقدير الأتعاب ومصروفات الخبرة استنادا إلى كشف الأتعاب والطرف الذي يتحملها.[2] حسب نص المادة 129 من ق.إ.م.إ.ج.

أما بالنسبة لأتعاب الخبير النهائية فيتم تحديدها من قبل رئيس الجهة القضائية المختصة طبق للمادة 143 من نفس القانون والتي تنص في فقراتها الأولى"يتم تحديد أتعاب الخبير النهائية من طرف رئيس الجهة القضائية، بعد إيداع التقرير، مراعيا في ذلك المساعي المبذولة ، واحترام الآجال المحددة وجودة العمل المنجز."

وعلى الخبير أن يتسلم أتعابه من كتابة الضبط لأنه يمنع استقاؤها مباشرة من أطراف الخصومة، و اذا كان الأخير قد استفاد من مساعد قضائية فإن الخزينة العمومية هي التي تدفع بدلا عنه وبالتالي يبقى الأمر بتعيين خبير طبي، الصلاحيات المخولة لمقاضي، والتي تخضع لسلطته التقديرية في إصدار هذا الأمر من عدم.[3]

---

[1] تنص م 120 منه "يجوز لمقاضي من تلقاء نفسه أو يطلب أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة

[2] اقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 264.

[3] محمود توفيق اسكندر ،مرجع سابق، ص 61.

و بالتالي يمكن القول أن القاضي المخول –بالفصل في الدعوى– هو الذي يقدر سلطته بعد النظر في وقائع وأقوال المتخاصمين مدى تحقيق ضرورة الاستعانة بالخبرة الطبية لإثبات النسب أو نفيه.

الفرع الثاني: تأثير تقرير الخبرة الطبية على الحكم

انطلاقا من المادة **114** ق.إ.م.إ.ج[1] والمادة **2/40** من ق.أ.ج يتضح لنا جليا أن سلطة القاضي التقديرية في هذا الشأن واسعة، إن لم نقل مطلقة في الأخذ بنتيجة الفحص الطبي ،واعتمادها كميا أو جزئيا في تكوين قناعته وبالتالي تأسيس حكمه، أو ردها جملة واحدة والسير في الدعوى دون الاسترشاد مطلق بالخبرة، غير أنو ينبغي لو حين ذاك ؟؟؟استبعاده لمخبرة كما يستطيع إلغاء الخبرات كميا أو جزئيا، لعيب شكلي، أو لانحيازها وعدم مصداقيتها.[2] و رغم التأثير الكبير الذي تلعبه تقارير الخبرة في أحكام و قرارت القضاة، فإنها لا تفرض عليهم شيئا أبدا، لأن هؤلاء ما هم إلا مستشارون تعينهم العدالة لتسليط الضوء على بعض الجوانب من النزاعات، فيجوز لمقاضي الاستناد إليهم أو الاستغناء عنهم [3] وتمحق التقارير الطبية بالقضية ويمكن نقدها و مناقشتها، أو تبريرها بمقالات، وتبقى حقوق الدفاع كاملة، فللقاضي مناقشة محتوى تقرير الخبرة الطبية، والرد على الدفوع المثارة من قبل الأطراف وتقدير ملائمة خبرة مضادة، ما دام تقدير الأدلة موكله لقضاة الموضوع[4]، فإنه إذا تعارضت أقوال خبراء البصمة

---

[1] تنص م 114 من ق.إ.م.إ "يمكن لمقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة"، "القاضي غير ملزم ب أري الخبير، غير أنو ينبغي عليه تسبب استبعاد نتائج الخبرة."

[2] اقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 256.

[3] عبد العزيز سعد، **أبحاث تحميمية في قانون الإجراءات المدنية**، د.ط، دار هومة، الجزائر ،2008، ص 35.

[4] محمود توفيق اسكندر ،مرجع سابق، ص 83.

الوراثية بأن تعدد الخبراء أو تعدد المختبرات، فإن الأمر في هذه الحالة هو أول لقضاة الموضوع أيضا، لأن الأمر يتعمق بجانب مهم وهو النسب الشرعي.

حيث أن تقرير الخبير بعد إجراء التحاليل اللازمة هو تقرير صامت، يتمتع فيه القاضي بحق تقدير نتائجه، فيأخذ ما هو مجدي، ويترك ما يعارض الصواب، فالقاضي غير ملزم برأي الخبير.[1]

غير أن هذا الطرح لا يكون بنفس الوضوح في التطبيق دائما، ذلك أن هاته الطرق قد لا تتيح للقاضي فهمها، وبالتالي يمتنع حتى عن مناقشتها باعتبارها مسألة تقنية و عملية بحتة ،ومن ثم فإن جيل القاضي بهذه الطريق العملية و محتواها قد تشكل عقبة في الأخذ بها أو تركه، لذا فلا يمكن للقاضي المصادقة على التقرير الطبي اجمالا ودون تحميل ومناقشة لعناصره و اذا فعل فإنه يمكننا القول القاضي يكون قد تنازل عن صلاحياته إلى الخبير الذي يكون هو نفسه من عينه.[2] وما يجب توضيحه في الأخير، أنه رغم إمكانية جيل القاضي بمحتوى تقارير الخبرة الطبية، التي يمكن أن تساعد في إظهار النسب الحقيقي للطفل، فإنه إذا تلقت هذه التقارير النقد، والمناقشة فإنه يمكن أن تؤثر بشكل كبير عمى مجرى الحكم عن طريق إظهار الحقيقة المتعمقة بالنسب، غير أن صلاحية تقدير مدى ملائمة الخبرة من عدمها يبقى خاضعا للسلطة التقديرية لمقاضي. و نخلص في الأخير، أن الطرق العلمية بما فيها البصمة الوراثية وفصائل الدم يمكن أن تكون دليلا قويا في ثبوت النسب وحتى نفيه، مما يجعلها سلاحا قويا في يد القاضي يلجأ إليه متى وجد داع لذلك، بهذا تكون الوسائل العلمية قد ضمنت مكانتها بين طرق

---

[1] بلحاج العربي ،**الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفقا لآخر التعديلات ومدعم بأحداث اجتهادات المحكمة العليا**، ج1، أحكام الزواج، ص 399، 400.

[2] عبد العزيز سعد ،مرجع سابق، ص 35.

إثبات النسب ،وحتى نفيه، فما مكانة الطرق التقليدية لإثبات ونفي النسب بين هذه الوسائل العلمية

المبحث الثاني: مكانة الطرق العلمية بين طرق إثبات النسب ونفيه

لقد عدد لنا المشرع الجزائري طرق إثبات النسب بين الإقرار والبنية وجواز اللجوء إلى الطرق العلمية، وهي كليا أدلة تسعى إلى ابراز النسب الحقيقي مع اسناد الحقوق لأهلها ،والأصل في الأدلة هو التماس أغلبية الظن قدر المستطاع، لذلك جيل الفقهاء الأدلة مراتب ، بعضها أقوى من اللآخر. فلا اشكال يطرح إن تساوت الأدلة فيما بينيا، غير أن تعارضيا حول إثبات النسب أو نفيه يجعلنا نبحث عن الأولى بالأعمال، الطرق التقليدية أم الطرق العلمية، لهذا سنتطرق إلى كل من الطرق العلمية والطرق التقليدية لإثبات النسب (المطلب الأول) وان كان الشارع قد تساهل و توسع في طرق إثبات النسب فإنه قد تشدد في نفيهما ولعل أقواه هو اللعان، فهل يمكن للطرق العلمية أن تثبت النسب بعد نفيه؟ وماذا إن أثبتت نتائج الفحوصات الطبية كذب دعوى الزوج؟ فهل يكتفي بذلك ويستغني عن اللعان هذا ما سنتناوله من خلال الطرق العلمية و الطرق المشروعة لنفي النسب (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الطرق العلمية والطرق التقليدية لإثبات النسب

اختلف الفقهاء المعاصرين في تحديد مكانة الوسائل العلمية و بالضبط الطرق القطعية منيا بين طرق إثبات النسب التقليدية، ونتج عن ذلك ظهور فريقين، أحدهما يجعلها دليلا بعدها للأدلة التقليدية (الفرع الأول)، والآخر يجعلها تكميليا للطرق التقليدية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: مذهب القائمين بتقديم الأدلة التقليدية

أولا: موقف القائمين بتقديم الأدلة التقليدية: ويمثل هذا المذهب أغلب الفقهاء المعاصرين، إذ يرون أنه لا يمكن تقديم الأدلة العلمية عمى أدلة إثبات النسب المعهودة على ترتيبيا الأصلي، إقرار وبينة مع وجوب توافر الزوجية ،حيث لا يعيد إلى غيرها كالبصمة الوراثية أو تحميل

فصائل الدم، إلا إذا انعدمت الأدلة، أو حالة وقوع التعارض فيما بينيا، فأما إذا وجدت إحداهما فلا تقوى الطرق العلمية وحتى القطعية منيا على تضعيفها أو اسقاطها، لأن هذه الطرق أقوى في تقرير الشرع ليا.[1] وان أخذنا بالبصمة الوراثية كدليل لإثبات النسب لا يعد أصلا من الأصول القاطعة الذي تثبت به البنوة أو الأبوة أو الأمومة، بل هي دليل يؤخذ به للاستئناس لا أكثر عند الاختلاف على النسب.[2]

ثانيا: حجج القائمين بتقديم الأدلة التقليدية: ولهذا الفريق حججهم نذكر منها: الأدلة الشرعية التي تثبت النسب ورد العمل بها نصا و اجماعا، و القول بتقديم الأدلة العلمية فهو إبطال للنصوص الشرعية، و بالتالي مخالفة اجماع الفقهاء ويقول الدكتور وهبة الزحيلي في هذا الصدد "وذلك لأن هذه الطرق أقوى في تقدير الشرع، فلب يلجأ إلى غيرها إلا عند التنازع في الإثبات، وعدم الدليل الأقوى"...[3]

1- اعتماد الفحوص الجينية في إثبات النسب والقول بمشروعيتها فهو قياس على القيافة فتنزل إلى منزلتها، ولا تتقدم على الأدلة الأخرى، كما أن المشرع حصر دليل النسب في الفراش، وغاية القيافة واثبات المخلوقية من الماء لإثبات الفراش، فلا تكون حجة ترقى بذلك عن باقي الأدلة وهو ما ذهب إليه فقهاء الحنفية.[4]

2- القول بالأخذ بنتائج الفحوصات والتقارير الطبية أمر مخالف لبعض مقاصد الشرع، منيا التستر عمى المذنبين، حيث سيقودنا على نهجها إلى الضياع و ابطال العديد من الأنساب،

---

[1] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 324.

[2] حسيني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق، ص 732.

[3] حسيني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق ، ص 325.

[4] المرجع نفسه، ص 724

بحيث سيؤدي إلى الجرأة إلى ارتكاب الفاحشة ما دامت الطرق العلمية تعطيهم الدليل عمى تأكيد الأبوة أو البنوة أو غيرها.[1]

يتضح مما سبق أنه رغم ما دافع به أنصار هذا الاتجاه من أدلة، فإن هذه الأخيرة لا ترقى إلى درجة اليقين، ويتبقى قيمتها نسبية في الثبوت الشرعي للنسب، ولا يعيد إلى الظن إلا عند تعذر اليقين الذي لا نجده إلا عند الطرق العلمية القطعية ومن هذا المنطق بنى أنصار المذهب المخالف موقفهم.

الفرع الثاني: مذاهب القائمين بتقديم الطرق

أولا : موقف القائلين بتقديم الطرق العلمية

يرى أصحاب هذا المذهب، و هم يمثلون ثلة من أهل العلم المعاصرين، أن الطرق العلمية وعلى رأسها البصمة الوراثية أولى بالأعمال من الأدلة التقليدية، إذا تعارضت نتائجها و الإقرار أو البينة إذا وجد عقد الزواج .[2]

ثانيا: حجج القائمين بتقديم الطرق العلمية:

لهذا الفريق حجج أهمها:

و هي بذلك ليست دليلا قائما بذاته يعلوا على تلك الأدلة الشرعية، و انما هي بمثابة شرط حسي، لصحة الأخذ بتلك الأدلة من ناحية، ومن ناحية أخرى فهي تعد مانعا شرعيا من قبول تلك الأدلة الظنية، فهي ترفعها لمقام اليقين لاعتبار أنيا دليلا قاطعا يصاحب الدليل الشرعي الآخر وليس مشتق عنه، وقد ورد في ندوة حول" **الوارثة والهندسة**

[1] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 326.

[2] المرجع نفسه، ص 326.

الوراثية، و الجينوم البشري والعلاج الجيني- رؤية إسلامية"[1] في إحدى توصياته:
"البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيمة لا تكاد تخطئ في التحقيق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية، ولاسيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية، والتي يأخذ بها جمهور الفقهاء، من غير قضايا الحدود الشرعية."

حيث يتبين لنا أن الأدلة التقليدية مبنية على الظن الغالب إذ كميا لا تغير القطع في إثبات النسب، فالشهود معرضون للنسيان، و الإقرار قد يكون على خلاف الحقيقة والواقع.

فهي في الواقع أدلة تتسرب إليها النسيان والخطأ إضافة إلى التزوير ولهذا فإذا ما تعارضت نتائج إحدى الطرق العلمية مع البينة على سبيل المثال، فيصبح بناء الحكم على نتاجها التي لا تقبل الكذب ولا الرجوع فيها عمى عكس أقوال الشهود الذين يشيدون بما لا يعممون، وقد يكون علمهم بالشيء غير صحيح فالإنسان معرض للنسيان والخطأ.

كما أن احتمال التزوير والخطأ غير وارد في بعض الطرق العلمية، وان وجد فيكون ضئيل جدا يكاد يكون منعدم الوقوع للظروف العلمية التي تجري فيها الفحوصات.[2] أما بالنسبة للإقرار ففي كل نماذجه تصح الطرق العلمية القطعية أن تلعب دورا أساسيا فيحسم الخلاف بدلا عنه، كذلك الأمر في تحميل النسب على الغير، ومدى سريان الاعتراف بالنسب على الأقارب أو قصوره على الصمت، فإذا كانت نتائج التحاليل متطابقة الخصائص بين المقر والمقر به دل ذلك على صحة الإقرار، فتقوم هذه الأخيرة مقام هذا النوع من الإقرار.[3] و لعل ما أسند عليه معترضوا تقديم الطرق العلمية على التقليدية أن نتائجها غير دقيقة لما قد

---

[1] ندوة الكويت المنعقدة تاريخ 23-25 جمادى الأخيرة 13/1419-15 أكتوبر 1998، مذكور من طرف: أقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 327.

[2] المرجع نفسه، ص 327.

[3] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 327.

يحصل أثناء الفحص من أخطاء بشرية ومعملي، كاختلاط العينات المأخوذة من شخص بعينات لشخص آخر أو بسبب أخطاء خبير أو غيره من العاملين في مختبرات الفحص الوراثي في أي إجراء من الإجراءات، أو عدم العناية التامة بآلات الفحص، و غيرها من الأخطاء.[1]

و هذا لا يعد بالسبب الجدي لاستبعاد الطرق العلمي، لأنه ما من طريق من طريق إثبات النسب إلا وهو مظنة لحصول الخطأ في، أضف إلى ذلك أن مشروعية الأخذ بهذا النوع من الأدلة مقترن بشروط وضمانات عديدة، دراءا لهذه الأخطاء المحتملة، فالخطأ يمكن أن لا يكون من الاختبار ذاته، ولكن يمكن أن يقع ممن يقومون به.[2]

وبناء على ما سبق ذكره يظهر لنا أن الرأي الثاني أولى بالعمال من الأول، استنادا لقوة أدلتهم وموافقتها لروح ومقاصد الشريعة الإسلامية، و خصومها التي تدعوا إلى إعمال الفكر واستنباط عمل الأحكام، والتي تدعوا إلى عدم الجمود على ظواهر النصوص.[3] و بمحاولة التقريب بين الطب والقانون، لا يمكننا أن نهدر دليلا علميا مؤكدا في مجال مهم كهذا، وخاصة أن الأدلة الأخرى لا تقدم مثل ما يقدمه هذا الدليل العلمي من مساعدة في إظهار الحقيقة التي هي مصب أدلة الإثبات عموما.[4] كما أن الملاحظ على الوسائل الشرعية لإثبات النسب المنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري أنها تمثل درجة واحدة من القوة، وان كان بعض من الفقهاء يقدمون على الإقرار، باعتبار هذا الأخير يمثل شهادة والد عن نفسه، فلا يمكن تقييم الطرق العلمية على أحد الأدلة السابق. غير أنه قد تطرأ حالات، يعتذر

---

[1] حسني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق، ص 734.

[2] فؤاد عبد المطيف أحمد ،**البصمة الوارثية)لما لها وما عميها ومكانتها بين وسائل الإثبات(**، مجلة معارف، السنة 7، ع13، القسم الأول، العموم القانونية والاقتصادية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، سبتمبر 2012، ص 49.

[3] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 328.

[4] محمد محمد أبو زيد ،مرجع سابق، ص 286.

فيها كشف حقيقة النسب بهذه الوسائل مما يحتم علينا اللجوء إلى إحدى هذه الأدلة العلمية[1]، لتأكيد شجرة العائمة واثبات البنوة، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء المعاصرين[2]، وما يأخذ به قانون الأسرة الجزائري طبقا للمادة 222 منه التي تحيلنا إلى الشريعة الإسلامية في كل ما لم يتم النص عليه في هذا التقنين.

فيتضح مما سبق أن العمل بإحدى الطرق العلمية في إثبات النسب، لا يشكل إبطالا ولا إلغاء للأحكام الشرعية الثابتة، ولا تعارض مع النصوص القانون في شيء، خصوصا إذا استخدمت وفقا لمشروط والضوابط المنصوص عليها شرعا وقانونا، ونشير أخيرا، إلى أن الفقهاء إن كانوا يؤكدون عمى تساوي الطرق العلمية مع الأدلة التقليدية لإثبات النسب وأنه لا يمكن أن تتقدم عليه فكيف هو الأمر مع المعان الذي يعتبر أقوى الطرق الشرعية لنفي النسب؟ ومن هذا المنطلق يمكن التساؤل عما يلي إذا أثبتت نتائج الفحوصات الطبية استبعاد وجوب اربطة بين الطفل والأب المفترض، فهل يمكن اعتبارها دليلا بديلا عن اللعان؟ في نفي النسب هذا ما سنحاول الإجابة عليه فيما سيأتي.

المطلب الثاني: الطرق العلمية والطرق المشروعة لنفي النسب

[1] فاطمة عيساوي، **حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب)وفقا لقانون الأسرة الجزائري(** ،مجلة معارف، السنة 5، ع8، المركز الجامعي العقيد أكلي محند أو لحاج، البويرة، الجزائر، جوان 2010، ص 74.

[2] فؤاد عبد اللطيف أحمد ،مرجع سابق، ص 40.

إذا كان اللعان إحدى الطرق المشروعة الذي يفيد نفي النسب طبقا لأحكام المادة 41 من ق.أ.ج[1]، لاعتباره أقوى الطرق في مجال نفي النسب وان كانت الزوجية قائمة وأمكن الاتصال بين الزوجين، فإن العموم الطبية قد أثبتت لنا وجود أدلة جد دقيقة، يغلب فيها اليقين عن الظن.

ونخص بالذكر الفحص الجيني وفصائل الدم، اللذين يقومان بوظيفتان لا أكثر، الإثبات والنفي، وبالوقوف أمام نص المادة 2/40 من ق.أ.ج فإن المشرع تركها مبهمة لأنه قصر الطرق العلمية على إثبات النسب دون أن يشير إلى إمكانية استخدامها في حالة النفي، في حين يمكن أن تتعارض نتائج هذه الطرق مع أقوال الزوج، حيث تطابق عينة الزوج مع عينة الولد فيل يصح الاعتماد على تلك النتائج؟ وبالتالي إثبات نسب الطفل إليه وعدم الاستجابة لطلب الزوج للملاعنة؟ و اذا أثبتت النتائج صحة إدعاء الزوج فيل يكتفي بها دون استكمال اللعان؟

للإجابة عمى ذلك ظهر اتجاهان الأول يرى تقديم اللعان على الطرق العلمية (الفرع الأول)، والثاني يرى تقديم الطرق العلمية عليه (الفرع الثاني)

الفرع الأول: مذهب القائمين بتقديم اللعان على الطرق العلمية

قبل التطرق إلى مضمون هذا المذهب ينبغي تعريف اللعان و شروطه ثم بيان موقفهم.

أولا: تعريف اللعان

يعتبر اللعان عند اصطلاح الفقهاء عبارة عن شهادات تجري بين الزوجين مقرونة باللعن أو الغضب، و سببه قذف الرجل زوجته يوجب الحد في الأحجية، بأن يقول لها: أنت زانية، أو رأيتك تزنين، أو بالزانية يا زانية، أو بنفي نسب ولدها عن نفسه.[2] و اللعان حكم شرعي ثبت بنص القرآن، وهو قوله تعالى" والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسه فشهادة

[1] تنص م 41 ق.أ.ج، "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة."

[2] محمد ف ارج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، دار الجامعة الجديدة لمنشر، الإسكندرية ،1998، ص 162.

أحدهم أربع شهادات بالله أنه لمن الصادقين[1]و الخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين(7)"

ثانيا: شروط اللعان

يشترط في اللعان عموما ما يلي:

1-قيام الزوجية بين المتلاعنين، ولو كان النكاح فاسد، مع وجوب أن يكون الزوجين مسممين حرين مكلفين، لأن الصغير لو قذف لا يحد.[2]

2-التعجل في إجراء اللعان، وذلك خلال الآجال الشرعية حال رؤية الزنا أو الحكم بالحمل ،ما لم يكن هناك عذر مقبول، غير أن المالكية اشترطوا الفورية بعدم العلم بذلك وجعلوه من يوم إلى يومين على الأكثر. إضافة ألا يكون قد أقر بالولد صراحة أو دلالة لأنه لا يجوز الرجوع عن الإقرار.[3]

ثالثا: موقف القائمين بتقديم اللعان على الطرق العلمية

دهب جمهور الفقهاء إلى أنو لا يجوز أن ينفى النسب الشرعي الثابت بالفراش الزوجية إلا باللعان فقط، و عليه فقد توصل بعض الفقهاء المعاصرين إلى القول" بعدم جواز تقديم البصمة الوراثية على اللعان" وهذا ما يؤيده قرار مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي حيث جاء فيه "لا يجوز شرعا الاعتماد عمى البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على

[1] سورة النور، الآية 6، 7.

[2] عمرو عيسى الفقي ،**الموسوعة الشاممة في الأحول الشخصية**، ج2، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية ،2005، ص 165.

[3] المرجع نفسه، ص 165.

اللعان"[1]. وبالنتيجة لا يمكن إثبات النسب بعد أن ينتفي باللعان.

رابعا: حجج القائمين بتقديم اللعان على الطرق العلمية

وقد استدل أنصار هذا المذهب بأدلة نذكر منها:

1-أن الطريق الشرعي الوحيد لنفي النسب هو اللعان، ولو أن الزوجة أقرت بصدق زوجها فيما رماها بالفاحشة، لأنه لا ينتفي عنه إلا باللعان، ثم كيف يجوز إلغاء حمل شرعي بناءا على نظريات طبية، كما لا نستطيع أن تعتمد الطرق العلمية فحسب فهي قرينة لا أكثر وتقيم حدا الزنا على الزوجة لا بد من البينة، فكيف نقدمها على اللعان ولا نقدمها على الحد؟[2]

2- إن إجارء يمين اللعان لها صفة تعبدية بخلاف الطرق العلمية التي تقوم على معرفة الحقيقة المجردة، التي يشوبها الخطأ باعتبارها عمل بشري[3] فلا يجوز شرعا الاعتماد على هذا النوع من الأدلة في نفي النسب، ولا يجوز إثبات النسب بها بعد نفيها اللعان ،ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس وصونا لأنسابهم.[4]

إن من أهم الآثار التي يرتبها اللعان نفي الولد، وهو قطع النسب عن الزوج و الحاقه بأمه وهو أثر أجمع عليه فقهاء المسلمين، وهذا يحدث رغم أن الزواج متحقق بشروطه.[5]

---

[1] قرار مجلس مجمع الفقه في دورته السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة 21-26-10 1422هـ الموافق ل 2002/10/10، مذكور من طرف: بسام محمد القواسمي ،مرجع سابق، ص 81.

[2] بسام محمد القواسمي ،مرجع سابق، ص 82.

[3] إقورفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 331.

[4] أسماء مندوه عبد العزيز أبو خزمية، **وسائل إثبات النسب بين القديم والحديث**، ط1، دار الفكر العربي الجامعي ،الإسكندرية ،2010، ص 324.

[5] عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي ،مرجع سابق، ص 292.

إضافة إلى ذلك فإن هذه الطرق العلمية تقدم لنا اليوم أدلة شبه قطعية حول انتفاء النسب ، واذا قمنا النفي فإن الفحص الحديث لمدم وحتى فصائل الدم تعطينا دليلا على التحقق من ذلك، إذ ليس بالنادر أن يلجأ الزوج الذي يريد التيرث من ثبوت نسب الطفل منه إلى طلب إجراء اللعان، وباستكمال إجراءاته ينتفي النسب عنه وبالتالي يلحق الطفل بأمه وهكذا يبدوا لنا وجود تعارض بين لجوء الزوجة للطرق العلمية لإثبات مولود[1]، وقد نجح عن ذلك ظهور مذهب ثاني يرى إمكانية تسبق الطرق العلمية على اللعان.

الفرع الثاني: مذهب القائمين بتقديم الطرق العلمية على اللعان

يمكن للطرق العلمية أن تكون بديلا للعان فيستفنى عنه بنتائجها إثبات ونفي، لأن انتفاء النسب ليس من لزوم اللعان كسبب موجب لمفرقة بين الزوجين، فقطع النسب ليس من ضرورة اللعان.[2]

كما أن اللعان يلجأ إليه الزوج إلا إن انعدم الشهود، ولا يكون ثمة شاهد إلا الزوج فقط ،لقولو تعالى: "ولم يكن شهداء إلا أنفسهم"[3] حينئذ يجد اللعان موقفه وفق للآية الكريمة.

أما إذا كانت نتائج استخدام الطرق العلمية التي تثبت صحة ما يدعيه الزوج وتشيد لقوله وبالتالي تنفي النسب عنه، فليس هناك ضرورة للعان، ذلك أن هذه التحاليل تقوم مقامه، كما أن نتائجها قطعية ويقينية، كونيا مبنية على صفات وراثية علمية بيولوجية بين الآباء والأبناء، مما يوسع دائرة معرفة الأب الحقيقي "البيولوجي."[4]

---

[1] محمد محمد أبو زيد ،مرجع سابق، ص 287.

[2] عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي ،مرجع سابق، ص 289.

[3] سورة النور، الآية 6.

[4] بلحاج العربي ، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفقا لآخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا**، ج1، أحكام الزواج ،مرجع سابق، ص 402.

وتقول الدكتورة أقروفة زبيدة بخصوص موقع البصمة الوراثية من اللعان أن البعض قد قصرها على حالة إثبات نتائجها للبنوة بخلاف أقوال الزوج، فيعمل بها دون اللعان، كما تقول أن الدكتور محمد سليمان الأشقر قد ذهب إلى القول: "إذا ثبت باختبار البصمة الوراثية أن الزوج هو الأب الطبيعي للمولود فإن ذلك يمنع نفي الولد عنه لكن لا يسقط حقه في إجراء اللعان لأن المرأة ربما حملت من زوجها ثم زنت أو زنت ثم حملت من زوجها."[1]

فإلحاق نسب الطفل بأبيه مقصد عظيم من مقاصد الشريعة الإسلامية فإذا أثبتت الطرق العلمية نسب الطفل، وأراد الأب لأوهام وشكوك أو لمتهرب من النفقة أو لغيرها من الأسباب ،فإن العدل يقضي أن نمحق الطفل بأبيه، ولا نمكن الأب من المعان ، لئلا يكون سببا في ضياع الطفل .

فيقول الدكتور عبد المعطي بيومي في هذا المجال والذي يعتبر من المؤيدين لهذا المذهب: "أن اللعان لا يجدي في زمن فسدت فهو كثير من الأمم، وضعف فهو الوازع الديني ،وأن الأخذ بالوسائل العلمية خاصة تحميل DNA بوصفها شهادة قاطعة لمنازع ومنصفة للأبناء ومحققة لمصلحتهم، وواضعة للعدالة موضع صحيح، تردع المتطاولين على الشرف وتحفظ الأنساب."...[2] واستنادا لكل ما سبق ذكره يتضح لنا جلها المركز الحساس لكل من الطرق العلمية واللعان، كون هذا الأخير حكم شرعي نزل هو الروح الأمين، أما الطرق العلمية فهي تلك الطرق التي تعبر لنا عن حقائق علمية يقينية يستبعد الاعتراض عليها، وبالتالي فمجال الاستفادة من هذه الأدلة المستحدثة مفتوح في مجال اللعان متى روعيت فيها شروط الحس و الشرع. فإذا كانت الغاية من وراء طلب الزوج للعان هو اتهام الزوجة ارتكاب الفاحشة دون ارتباطه بحمل، فهناك يلجأ للعان دون التحاليل الطبية لتأكيد وقوع الفاحشة، إذ الحد لا يقام بناء على نتائج الخبرة .أما إذا قصد الزوج نفي الحمل أو المولود عن صلبه دون اتهام لمزوجة

---

[1] إقروفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 334.

[2] حسني محمود عبد الدائم عبد الصمد ،مرجع سابق، ص 809، 810.

بالرذيلة، ففي هكذا حالات يمكن أن تتدخل الطرق العلمية لحسم النازع لإثبات نسب المولود الحقيقي دون حاجة لإجراء اللعان، والفصل الأبدي بين الزوجين، حيث ينتسب الحمل أو المولود إلى الزوج إذا تطابقت عينات الحمض النووي معه، وتقصى أبوته إذا تغايرت أشكال العينات دون أن يؤثر على يسر الزوجية.[1]

وتضيف الدكتورة إقروفة زبيدة أنه إذا طلب الزوج اللعان لنفي الحمل الذي يعتقد أنه ناتج عن علاقة محرمة، فللقاضي كامل السلطة التقديرية في الأمر بإحالة المدعي صاحب الفراش على المعمل الجنائي الجنائي لإجراء الاختبارت الوراثية و مقارنتها مع الولد لمتأكد أو نفي دعوة الزوج ،فسلطة القاضي في هذا الشأن مطلقة و واسعة بناء على المادة 2/40 من ق.أ.ج كما أنه مراعاة لمصلحة الطفل من خلال صيانة حقوقه وعدم تعرضه لمختلف أنواع الإجرام، أولى بالإعمال من مصلحة الزوج لمجرد شكوك تلازمه.

وفي الأخير يمكننا القول أن الطرق العلمية يمكن أن تساهم بشكل كبير لإظهار الحقيقة في المسائل المتعمقة بالنسب سواء كان ذلك بالإثبات أو النفي، ولكن هذا لا يأتي إلا إذا توافقت الشروط والضوابط التي رسميا أهل الاختصاص. إضافة إلى توفير كل ما يلزم لضمان نجاحها ويبقى القاضي صاحب القرار في تقدير هذه الطرق العلمية في مجال إثبات النسب.

المطلب الثاني:سلطات القاضي في تقدير الطرق العلمية لإثبات النسب.

تنص المادة 40 في فقرتها الثانية على أنه "يجوز للقاضي اللجوء الى الطرق لإثبات الطرق العلمية لإثبات النسب" [مادة 40 فـ2 من ق.أ.ج](1).

هنا تعتبر الخبرة القضائية طبقا للقواعد العامة بالنسبة للقاضي، من المسائل التي تخضع لسلطته التقديرية، باعتبارها سلطة له فيه أن يصادق على تقرير الخبراء كليا أم جزئيا، كما له الحكم دونها وهنا نطرح التساؤل الثاني:

[1] إقروفة زبيدة ،مرجع سابق، ص 335.

هل تخضع مسألة تقدير الخبرة العلمية في المسألة النسب اثباتها أو نفيا للقواعد العامة من جهة ؟ وما مدى سلطة القاضي في تقدير قيمتها القانونية فيما يخص مسألة النسب عن طريق اللعان كما هو جاري العمل به ؟

لا يمكن في أي حال من الأحوال لقاضي شؤون الأسرة الفصل في مسألة إثبات النسب عن طريق الطرق العلمية، إلا باللجوء إلى استشارة أراء الخبراء والعلماء المختصين في هذا المجال البيولوجي وذلك لتوصل إلى نتائج علمية دقيقة، ومن ثم فإن القاضي في مثل هذه الحالة يلجأ طبقا للقواعد العامة للفصل في مثل هذه السائل التقنية إلى الخبرة القضائية، التي سيستدر من خلالها حكما تحضيريا قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير مختص يوكل له مهام اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات نسب الولد لأبيه أو نفيه بتحديد المهام الموكلة إليه بدقة، والقول بأن الحكم تحضيري مفاده عدم اتضاح نية القاضي في الفصل في مسألة النسب ثبوتا أو نفيا بطبيعة الحال طبقا لما يعرف في ذلك عن الأحكام التحضيرية والتمهيدية كذلك.

إلا أن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد، بل نطرح مسألة تقدير القاضي لهذه الخبرة العلمية بالطرق الحديثة القطعية منها خاصة البصمة الوراثية ونظام تحليل الدم، وهو ما رأى فيه البعض خروجا عن القواعد العامة للخبرة القضائية التي تخضع إلى سلطة القاضي التقديرية،

في الاعتماد عليها رغم أن هذا الطرح قد لا يكون بنفس هذا الوضوح في التطبيق، ذلك لأن هذه الطرق قد لا تتيح للقاضي فهمها، وبالتالي يمتنع حتى على مناقشتها باعتبارها مسألة دقيقة علمية وحديثة، ومن ثم فإن جهل القاضي لها قد يقف عائقا أمام مناقشتها فيلجأ إلى قبولها والاستناد عليها ثبوتا للنسب أو نفيه[1].

1-محمود توفيق اسكندر، **الخبرة القضائية**، ط1، (الجزائر:دار هومه،2002)، ص38، 39.

خاتمة

الخاتمة

لقد حولنا في الأخير من خلال معالجتنا المتواضعة لموضوع إثبات النسب بالطرق العلمية في القانون الجزائري، من حيث بيان هذه الطرق التي هي مخولة إلى إثبات النسب قانونا أمام القاضي، ولقد تعرضنا إلى كل طريقة على حدا، وتبيان كل ما يخصها، ومعرفة دور هذه الطرق العلمية في إثبات النسب، نظرا لما يكتسي هذا الموضوع من أهمية بالغة، فقها وتشريعا وقضاءا، وعليه قمنا باستنتاج بعض النتائج التي نلخصها فيما يلي:

- يجوز اللجوء إلى النتائج العلمية في مجال إثبات النسب و نفيه، باعتبارها دليل قويا، وذلك حسب ماجاء في المادة 2/40 من قانون الأسرة الجزائري.
- إن البصمة الوراثية هي طريقة علمية دقيقة في نتائجها، بحيث أصبح لها دورا هاما في مجال إثبات النسب، في النزاعات القائمة حول هذا المجال، ولكن لايمكنها أن تعارض الأدلة الشرعية، ولكن تأتي لتحل مكانها في حالتين فقط وهما: عند عدم وجودها أو عند تعارض الأدلة.
- إن فصائل تحليل الدم لها نفس دور البصمة الوراثية، ولكنها لا ترتقي إلى قطعيتها، بل هي دليل ظني يحتمل الشكل.
- جعل اللجوء إلى الوسائل العلمية لإثبات النسب، هو أمر جوازيا بصفة عامة دون تفصيل.
- لقد أغفل المشرع الجزائري التصدي الى العوائق القانونية التي ذكرنها، التي قد يتحجج بها المدعي عليه برفضه للخضوع للطرق العلمية، وهذا ما قد يؤدي إلى وجود عائق يحول أمام تعرف الطفل على أصله.
- إن المشرع في المادة 40/ف2 ذكر أنه يجوز إثبات النسب بالطرق العلمية ولكنه هنا أغفل أنه يمكن استخدام الطرق العلمية لنفي النسب، وذلك ما عكسه الواقع بأنه يمكن أن يكون على سبيل المثال نظام فصائل الدم دليلا قويا في نفي النسب.
- إن المشرع الجزائري ذكر الطرق العلمية على سبيل الحصر وترك مجالها مفتوح، وهذا ما عرقل وصعب مهمة القاضي في اختيار الطريقة المناسبة.
- المشرع الجزائري لم يتطرق الى حجية الطرق العلمية.

الخاتمة

الإقتراحات

- حصر الطرق العلمية.
- تحديد قيمة الطرق العلمية وحجيتها.
- إن مركز واحد لا يكفي للحصول على نتائج دقيقة في الوقت المناسب، لذى يجب على ذوي الإختصاص العمل على توفير مراكز أخرى ومعدات تساعد على تسهيل مهمة الأخذ بالطرق العلمية.
- إن المصاريف التي تصرف على مثل هذه العملية، تحتاج إلى كم هائل من المال، لذا حبذا لو أن السلطات المعنية تتدخل في تخفيض من مقدار مصاريفها، حتى يتسنى إلى المواطن اللجوء إليها.
- كل هذه المسائل وغيرها قد تقف عائقا أمام القاضي المكلف بشؤون الأسرة لإيجاد الحل القانوني بالنسبة للطرق العلمية المضافة بموجب الأمر 02/05 السالف الذكر، مما يستوجب على المشرع الجزائري التدخل من أجل وضع إطار قانونيا، لإيداع مجالا للتأويل والتفسير أمام موضوع كان ولازال شاغل إهتمام القضاة والخبراء في نفس الوقت.

قائمة المصادر و المراجع

1. المصادر:

ـ القرآن الكريم.

ـ السنة النبوية الشريفة.

_ القوانين:

ـ القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

–قانون رقم 16–01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق ل: 7 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14.

2. المراجع:

أ –الكتب:

- أسماء ممدوح عبد العزيز أبو خزيمة، **وسائل اثبات النسب بين القديم والجديد**، ط1،(الإسكندرية :دار الفكر الجامعي، 2010).
- إقورفة زبيدة، **الاكتشافات الطبية والبيولوجية وأثارها على النسب**، ط.د، (تيزي وزو: دار الأمل،2012).
- أنس حسن محمد ناجي، **البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في إثبات النسب ونفيه**(دراسة مقارنة في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية) ،ط.د ، (مصر، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ،2010).
- الجفال علي داود، **المسائل الطبية المعاصرة وموقف الفقه الإسلامي منها** ، ط1،(دار البشير ،1990).
- السرموط وسام، **القرينة وأثارها في إثبات الجريمة** ، ط1،(سوريا: منشورات الحلبي الحقوقية،ت.د).

- الغامدي عبد الله صالح، **مدخل إلى علم الوراثة**، ط.د، (الرياض:دار المريخ للنشر، 1994).
- باسم محمد القواسمي، أثر الدم والبصمة الوراثية في الإثبات، ط1(الأردن: دار النفائس، 2010).
- بلحاج العربي، **بحوث قانونية في قانون الأسرة الجديد**، ط.د،(الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،2014).
- بلحاج العربي،**أحكام الزوجية وأثارها في قانون الأسرة الجزائري**،ط.د،(الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، 2013).
- بلحاج العربي ، **أحكام التجارب الطبية على الإنسان في ضوء الشريعة والقوانين الطبية المعاصرة** ،ط.د(عمان الأردن، دار الثقافة ،2012).
- بلحاج العربي،**الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في ضوء القانون الطبي الجزائري**، دراسة مقارنة، ط.د،(لجزائر،د.م.ج،2011).
- بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة وفق لأخر التعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا**، ج1،**أحكام الزواج**، ط1(الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية،2004).
- حسام الأحمد، **البصمة الوراثية في الاثبات الجنائي والنسب**، ط1 (لبنان : منشورات الحلبي الحقوقية،2010).
- على خلفيي ألكعبي ،**البصمة الوراثية وأثارها على أحكام الفقهية**، بدون ط،(دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، 2004).
- حسين محمود عبد الدايم عبد الصمد، **البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات**،ط1،(الإسكندرية دار الفكر الجامعي،2007).
- جلال الجابري، **الطب الشرعي و السموم**، ط.1،(عمان: الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، 2002).

- صباح ناصر العلوجي ،**علم المصطلحات الطبية** ،ط1،(دار الفكر للطباعة والنشر ،الأردن ،2003).
- عايش محمود زيتون، **مدخل إلى بيولوجيا الإنسان**، (عمان:جمعية عمال المطابع التعاونية، الجامعة الأردنية،1982).
- عدنان حسن عزايرة، **حجية القرائن في الشريعة الأسلامية** ، ط1،جار عمان للنشر و التوزيع، عمان،1990،ص،86
- عمرو عيسى الفقي،**الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية**، ج2،ط1،المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية، 2005،ص،165
- عبد العزيز سعد**،أبحاث في قانون الإجراءات المدنية**، د،ط،دار هومة ، الجزائر،2008،ص،35
- فضيل سعد،**شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق**،الجزء الأول، ط د،(الجزائر:المؤسسة الوطنية للكتاب، 1986).
- محمد رواسي قلعجي، **الموسوعة الفقهية الميسرة** ،ط.1، (بيروت: دار النفائس،2000).
- محمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام** ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،1998،ص،162
- محمود توفيق اسكندر، **الخبرة القضائية**، ط1(الجزائر:دار هومه،2002).
- مصطفى محمد العرجاوي، **أحكام نقل الدم في القانون الوضعي والفقه الإسلامي**،ط.(القاهرة: دار المنار، 1993).

ب–الرسائل والمذكرات:

- أحمدإياد، **الهندسة الوراثية بين المعطيات العلمية والضوابط الشرعية**، (رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، كلية الشريعة، 2001).

- عائشة سلطان إبراهيم المرزوقي، **إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، (جامعة القاهرة، كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية،2002).
- العمر أيمن محمد، **المستجدات في وسائل الإثبات**، (رسالة دكتوراه، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، 2002).
- لينة بن دادة، **إثبات النسب بالوسائل العلمية**،(مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2014.2015).
- مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، **البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات**،(لدفعة13/2003_2005).
- دليلة سلامي،**حماية الطفل في قانون الأسرة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، غير منشورة ،2008،ص،23

ج-المجلات:

- نبيل سليم، **البصمة الوراثية وتحديد الهوية**،(الكويت: مجلة حماية الوطن،2004).
- جريدة الوطن السعودية، **النسب**، 01 /2004/05.
- فؤاد عبد اللطيف أحمد، **البصمة الوراثية** ، مجلة معارف ، السنة7، ع 13 القسم الأول ، العلوم القانونية و الإقتصادية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، سبتمبر، 2012، ص، 49
- فاطمة عيساوي، **حجية البصمة الوراثية** ، مجلة معارف ، السنة5، ع 08 المركز الجامعي ، العلوم القانونية و الإقتصادية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، جوان، 2010، ص، 74

د-المعاجم:

- أحمد مختار عمر عبد الحميد عمر، **معجم اللغة المعاصرة**، ط.1،ج.4، (القاهرة، عالم الكتب، 2008).
- أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي أبو العباس، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، ط.د، م1، (بيروت:المكتبة العلمية، 2010).
- أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا،**معجم مقاييس اللغة**،ج6، ط.د، (دمشق، دار الفكر للطباعة والتوزيع،1979).
- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، **لسان العرب**، ج2، ط.د، (بيروت:دار صادر، 2003).
- عبد الحليم أبو حلة، **المعجم الطبي، ط1**، (بيروت:دار أسامة، 2006).
-
- عبد الفتاح مراد، **المعجم القانوني رباعي اللغة**، ط1، (مصر: الناشر المكتبة القانونية 25/06/1995).
- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، م.1،(القاهرة:دار الحديث،2008).

هـ-المواقع الإلكترونية:

- http://www.arabvolunteering.org/blood/page.php?page=blood_def
- kenanaonline.com/users/ibrahimkhalil/posts/346504

الفهرس

فهرس المحتويات :

مقدمة.....أ

المبحث التمهيدي: مدخل إلى النسب.....06

المطلب الأول: مفهوم النسب.....07

الفرع الأول: تعريف النسب لغة.....07

الفرع الثاني: تعريف النسب اصطلاحا.....07

الفرع الثالث: تعريف النسب قانونا.....08

المطلب الثاني: مدى أهمية النسب..... 08

الفرع الاول: اهمية النسب.....08

الفرع الثاني: اهتمام الشريعة الاسلامية بالنسب.....10

الفصل الأول: الطرق العلمية الحديثة لإثبات النسب.....14

المبحث الأول: نظام البصمة الوراثية..... 14

المطلب الأول: تعريف البصمة الوراثية. 15

المطلب الثاني: خصائص البصمة الوراثية.....18

المطلب الثالث: مجالات الاستفادة من البصمة الوراثية.....19

المطلب الرابع: شروط وضوابط استخدام البصمة الوراثية.....20

المطلب الخامس: ضمانات اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية.....22

المبحث الثاني: نظام تحليل فصائل الدم.....23

المطلب الأول: تعريف الدم.....24

المطلب الثاني: مكونات الدم.....24

المطلب الثالث: كيفية إثبات النسب بفحص الدم.....27

المطلب الرابع: النتائج العلمية لفحص الدم.....30

المطلب الخامس: حكم شرع في إثبات النسب عن طريق تحليل فصائل الدم.....33

الفصل الثاني: حجية الطرق العلمية لإثبات النسب.....36

المبحث الأول:حجية الطرق العلمية وعوائق تطبيقها في التشريع الجزائري.....37

المطلب الأول: قوة الطرق العلمية في إثبات النسب.....37

المطلب الثاني: سلطة القاضي في الاخذ بالطرق العلمية الحديثة لإثبات النسب.....42

المبحث الثاني: مكانة الطرق العلمية بين طرق اثبات النسب ونفيه.....47

المطلب الأول: الطرق العلمية والطرق التقليدية لاثبات النسب.....47

المطلب الثاني: الطرق العلمية والطرق المشروعة لنفي النسب.....52

المطلب الثالث: سلطات القاضي في تقدير الطرق العلمية لإثبات النسب.....58

الخاتمة.....62

قائمة المصادر والمراجع.....65

الفهرس.....71