جامعة20 أوت 1955 سكيكدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأحوال الشخصية

حجيـة البصمة الوراثية في إثـبات النسب في قانون الأسرة الجزائري

من إعداد الطالبة: لطيفة زاطلي **الأستاذ المشرف الرئيسي أ.د:منصور رحماني**

الأستاذة المساعدة :عتيق نضيرة

لجنة المناقشة

الإسم و اللقب	الصفة	الرتبة	الجامعـة
د.بودفع علي	رئيـــسا	أستاذ محاضر قسم أ	20أوت1955-سكيكدة
أ.د.منصور رحماني	مشرفا و مقررا	أستاذ التعليم العالي	20أوت1955-سكيكدة
أ.عتيق نضيرة	مشرفة مساعدة	أستاذة مساعدة صنف أ	20أوت1955-سكيكدة
رواق أمال	مناقشة	أستاذة مساعدة صنف أ	20أوت1955-سكيكدة

دورة جوان 2013

قال ربي عز وجل:

﴿سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ
حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ﴾

شكر و عرفان

الحمد لله الذي وفقنا وسدد خطانا لإتمام هذا العمل المتواضع

فإذا وفقنا فهذا بفضل الله و إذا أخطانا فمن أنفسنا

باسم العلم الذي أنار عقولنا و مسح غشاوة الجهل عنا

أتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير إلى الأساتذين المشرفين الأستاذ الدكتور

منصـــــــــــــور رحمانـــــــــــي و الأستاذة **عتيـــــــــق**

نضـــــــــــــيرة والى الأستاذين المناقشين الدكتور **بودفـــــــــــــــــع**

علـــــــــــــــــي و الأستاذة ***رواق أمال***

عرفانا بتوجيهاتهم و إرشاداتهم القيمة.

وإذا كان الفضل لأحد بعد الله في إتمام هذه المذكرة فهو لكم أساتذتي الفضلاء.

كما لا يفوتني أن اشكر أساتذة قسم الحقوق و كل زملائي خلال المشوار الدراسي.

و إلى كل من ساعدني و ساهم في إتمام هذه المذكرة من قريب أو بعيد

لكم مني جزيل الشكر

اهـــــــــداء

جف الزمان...وفاض حنين مبسمها،قست القلوب...ورق حديد معصمها،تلت الجداول حكاية عطائها الأزلي إلى من جعل اللّه الجنة تحت أقدامها،إلى من كانت دعواتها سحر جناني...ورضاها سر فلاحي أمي الغالية

حوريـــة

إلى من كان وسيبقى قدوتي في الحياة إلى من سهر و رباني فأحسن تربيتي إلى من جسد الأبوة في أسمى معانيها...إلى نبع افتخاري ومحط اعتزازي... إليك أبي العزيز

أحســـــن

إلى من كان لي بدرا في ليال حالكة و سعادة في أيام موحشة وكان لي سندا و عونا في العسر قبل اليسر رمز الحب و الوفاء زوجي العزيز

يوســـــف

وكل أفراد عائلته ***بن جامـــــع*** وخاصة الوالدين الكريمين

إلى رمز العطاء أختي العزيزة ***مونيـــــة*** و زوجها أخي العزيز ***توفـــيق***

إلى رمز الحنان أختي العزيزة ***إيمـــــــان*** و زوجها أخي العزيز ***مـــــــــراد***

إلي الأميرة في قلبي و نور العائلة الغالية ***ماريـــــا***

إلي ضحكة العائلة العصفور ***محمد ضياء الديـــن***

إلى من مرت معهم الحياة و تشاركنا في السراء و الضراء إخوتي الأعزاء

نديـــــر*مـــــــروان*مـــــلاك

إلي من تشاركن معي حلو مشوار الدراسة ومرها من الطور الابتدائي إلي الطور الجامعي إلي كل صديقاتي العزيزات

إلى من يحمل لقب ***زاطـــــلي*** في كل مكان والي كل من أحبهم قلبي و نسيهم قلمي

لطيـــــــــــــفة

مقدمـــــــــة

مقدمة

لقد خلق الله سبحانه وتعالى هذا الكون، وأودع فيه أسرارا من المخلوقات والقوانين والصفات والخصائص، وخلق الإنسان وجعل وجوده يمتاز بالتفرد الخاص في الكثير من صفاته، وهذه الخصوصية التي يتميز بها كل واحد من بني البشر إنما هي آية من آيات الله في خلق الإنسان.

وتتجلى هذه الخصوصية في الكثير من جوانب خلقه، منها تفرد كل إنسان على وجه الأرض ببصمة أصابعه، وتفرده كذلك ببصمة صوته، وبصمة رائحته ، فضلا عن الاكتشاف الجديد والهام الذي أطلق عليه مصطلح "**البصمة الوراثية**" الذي يعتمد على حقيقة مفادها أن كل إنسان يتفرد بنمط خاص في ترتيب جيناته ضمن كل خلية من خلايا جسده، ولا يشاركه فيها أي إنسان آخر.

فمن أبرز الاكتشافات في القرن الحالي، ما يعرف "**بالهندسة الوراثية**" التي أصبحت في طليعة الإنجازات العلمية والتي كان من أهم نتائجها **البصمة الوراثية** وما أحرزته من نتائج في مجالات إثبات ونفي النسب حتى أصبحت حقيقة علمية ودليل علمي مؤكد.

وأول اكتشاف"للبصمة الوراثية" كان على يد العالم الإنجليزي "إليك جيفريز" عام 1985 حيث قدم بحثا أوضح فيه أنه من خلال دراسته المستفيضة على الحمض النووي تبين أن لكل شخص بصمة وراثية خاصة تميزه عن غيره من الناس، ولا تتشابه إلا في حالة التوائم المتماثلة.

إن اكتشاف البصمة الوراثية يعد أهم اكتشاف قدم لنظام القضاء عموما، وإثبات ونفي النسب بوجه خاص. فأصبحت البصمة الوراثية في الوقت الحاضر تعتبر دليلا فنيا مبنيا

على أسس علمية ثابتة يتصف بالقدرة على إثبات ونفي النسب المتنازع عليه، وإثبات صلة القرابة.

لقد أثارت هذه التقنية الحديثة جدلا فقهيا وقانونيا في جل التشريعات، ومن بينها قانون الأسرة الجزائري تمثل هذا الجدل حول منزلة البصمة الوراثية بين الطرق الشرعية والقانونية الأخرى لإثبات ونفي النسب (م2/40 و م41 ق.أ.ج) وحول الاعتماد على نتائجها في مجال النسب، وبناءا على هذا قمت بتحديد عنوان هذا البحث كالآتي" **حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري**".

طرح الإشكالية:

لقد أخذت قضايا النسب ثبوتا ونفيا ما تستحقه من اهتمام بالغ من طرف قانون الأسرة الجزائري الذي استمد أحكامه من الشريعة الإسلامية التي حرصت على إثبات النسب، فبنته على أصول واضحة وواقعية، كما حرصت أيضا على نفيه حيث لا مجال لإثباته، وذلك كلما قامت الدلائل النافية له، بعدها يأتي العلم بتقنية حديثة تتمثل في "**البصمة الوراثية**" ليدعم بها قضاء الأحوال الشخصية لفض النزاعات المتعلقة بالنسب، هذه الوسيلة التي أصبحت من الأدلة اليقينية والقطعية المعتمد عليها في إثبات و نفي النسب.

وبناءا على هذا تتجلى لنا الإشكالية المتمثلة في مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري، ومدى الاعتماد عليها في نفي النسب في قانون الأسرة الجزائري.

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأيت تقسيمها لإشكالات فرعية وهي:

ما مفهوم النسب؟ما هي الطرق القانونية لإثبات ونفي النسب في قانون الأسرة الجزائري؟

ما هي البصمة الوراثية؟ما هو أساسها العلمي؟ ما هي شروط وضوابط وضمانات العمل بالبصمة الوراثية؟ما مدى دورها في إثبات ونفي النسب في قانون الأسرة الجزائري؟ أي إلى أي مدى يمكن الأخذ بنتائجها في إثبات ونفي النسب؟

حيث تكمن أهمية هذا الموضوع في النقاط التالية:

-أن تقنية البصمة الوراثية كتقنية حديثة لم تصدر بشأنها كتابات كثيرة بل لا تزال محل بحث من طرف العلماء في المؤتمرات والندوات ومقالات الصحف لذا حاولت مشاركتهم ببحثي في هذا الموضوع.

- كما أن هذا الموضوع تتوافر فيه أهم شروط البحث العلمي وهي الحداثة وعدم التكرار حيث أن البحث في هذا الموضوع مازال في إطار البحث والتدقيق، كما أن الكتابات التي أثيرت حوله معظمها تعلقت بالإثبات الجنائي دون التطرق إلى إثبات النسب أو نفيه و معرفة مدى الفائدة التي تسهم فيها البصمة الوراثية في مجال النسب، والدور الذي تلعبه البصمة الوراثية في معرفة مجهول النسب، والوصول لموقعها بين طرق إثبات النسب ونفيه المنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري.

-محاولة الكشف عن بعض الثغرات والنقائص الموجودة في قانون الأسرة الجزائري حول إثبات ونفي النسب.

- كشف بعض خبايا هذه الوسيلة – البصمة الوراثية- التي أدهشت النفوس، وأطلعت العقول على أسرار عجيبة.

أما عن الأهداف المتوخاة من هذا البحث تتمثل فيما يلي:

-جمع شتات البحوث التي تناولت موضوع البصمة الوراثية في مجال النسب، وعرض الآراء التي قيلت في شأن هذا الموضوع.

-سد النقص المتعلق بغياب دراسات أكاديمية تتناول هذا الموضوع ،وإثراء المكتبة بهذا النوع من البحوث، ليكون عونا لذوي الإختصاص عند قيامهم بدراسات لاحقة ذات صلة بهذا الموضوع.

- الوصول إلى تحديد الحالات التي يتم فيها اللّجوء إلى البصمة الوراثية كطريقة من الطرق العلمية لإثبات النسب.

وفي هذه الدراسة على المنهج التحليلي المقارن والمنهج التاريخي:

- استخدمت المنهج المقارن فيما يخص موقف بعض القوانين الوضعية، والفقه الإسلامي فيما يتعلق بالنسب بوجه عام، ودور البصمة الوراثية في مجال النسب بوجه خاص.

- تعرضت لدراسة تأصيلية للبصمة الوراثية، والتطرق لمفاهيمها الإجرائية، وأرخت مراحل اكتشافها، وتعرضت لأهم الاكتشافات التي ساهمت في ظهورها للوجود ومن هم المكتشفين الذين عملوا على ظهور معالمها، وقمت بشرح العمل بها في مجال النسب وضمانات وضوابط وشروط العمل بها في قضايا النسب، وقمت بإسقاطها على القانون الجزائري.

واعتمدت في بحثي هذا على المصادر الأصلية، والكتب القانونية العامة والكتب العلمية المتخصصة في البصمة الوراثية وعلم الوراثة، استخدمت الانترنت في اقتناء الصور والمصطلحات العلمية باللغة الأجنبية.

وبالنسبة لصعوبات البحث التي واجهتني فتتمثل في:

- نقص المادة العلمية الخاصة في القانون، معظمها عامة وفي الشريعة.

- علم البصمة الوراثية علم حديث، يفتقر لمراجع حديثة تتناوله خاصة وأن معظم البحوث والمؤلفات تناولت موضوع البصمة الوراثية من الناحية الشرعية أو في المجال الجنائي.

– عدم وجود جانب عملي تطبيقي يساعد مثلا على معرفة خطوات إجراء فحص البصمة الوراثية، وتطبيقاتها في القضاء.

– ندرة المراكز المتخصصة لإجراء تحليل البصمة الوراثية لإثبات النسب، ففي قضاء مجلس سكيكدة مثلا يتم إجراء تحاليل البصمة الوراثية فيما يتعلق بقضايا النسب في المخبر العلمي الجهوي للشرطة بقسنطينة.

– صعوبة الوصول لخطة منهجية ومتوازنة للإلمام بكافة الجوانب المتعلقة بالموضوع.

ولدراسة هذا الموضوع قسمت الخطة لفصلين، تناولت في الفصل الأول مفهوم النسب وطرق إثباته و نفيه في قانون الأسرة الجزائري، وضمنته ثلاث مباحث كل مبحث قسمته لثلاث مطالب، فالمبحث الأول عالجت فيه مفهوم النسب وأهميته، والمبحث الثاني فصلت فيه طرق إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري،أما المبحث الثالث فخصصته لدراسة الطريق القانوني لنفي النسب(اللعان).وعنونت الفصل الثاني بعنوان،ماهية البصمة الوراثية ودورها في إثبات ونفي النسب في قانون الأسرة الجزائري،و قسمته هو الآخر لثلاث مباحث فالمبحث الأول درست فيه ماهية البصمة الوراثية في ثلاث مطالب،و المبحث الثاني وضحت فيه ضوابط وشروط وضمانات العمل بالبصمة الوراثية من خلال ثلاث مطالب،وأخيرا عالجت في المبحث الثالث والأخير إثبات ونفي النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرة الجزائري في مطلبين.

الفصل الأول

مفهوم النسب وطرق إثباته و نفيه في قانون الأسرة الجزائري

تمهيد:

يعتبر النسب ثمرة من ثمرات الزواج، ويعد من أهم الروابط التي تربط الآباء بالأبناء ولهذا زرع الله في الإنسان حب التناسل وغريزة حفظ النسل، وقد اهتمت الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا بالأعراض والأنساب، هذا وقد أكد القرآن الكريم على ما في النسب من فوائد وفي ذلك يقول تعالى: ﴿**هُوَ الذّي خَلَقَ مِنَ المَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا**﴾[1].

أمّا المشرع الجزائري وحرصا منه على إثبات نسب المولود، فقد نص في المادة **40 من قانون الأسرة الجزائري على ثبوت النسب:" يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 34،33،32 من هذا القانون. يجوز للقاضي اللّجوء للطرق العلمية لإثبات النسب"**[2].

أما النسب غير الشرعي لا يعترف به قانون الأسرة، لأن القانون الجزائري قطع نسب ولد الزنا عن الزاني، والولد غير الشرعي ينسب لأمه كالشّرعي لأنه ولدها فينسب إليها ويحمل اسمها وجنسيتها ويكون هناك توارث بينهما.[3]

ولهذا سأتناول في هذا الفصل، مفهوم النسب والأهمية التي عني بها من طرف الإسلام و قانون الأسرة الجزائري، وطرق إثباته ونفيه في قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم النسب و أهميته.

المبحث الثاني: طرق ثبوت النسب في قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الثالث: الطريق القانوني لنفي النسب في قانون الأسرة الجزائري.

---

[1] سورة الفرقان: الآية54 .

[2] قانون رقم11/84 المؤرخ في 1984/07/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر02/05 المؤرخ في2005/02/27،الجريدة الرسمية، العدد15،الصادرة بتاريخ2005/02/27.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،الأردن،الطبعة(1)، 2012، الجزء (1)، ص468.

المبحث الأول:

مفهوم النسب وأهميته:

النسب أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة، ويرتبط به أفرادها رباط دائم الصلة وتقوم على أساس وحدة الدم، فالولد جزء من أبيه والأب بعض من ولده، ورابطة النسب هي نسيج الأسرة التي لا تنفصم عراه .[1]

وعليه سأقسم هذا المبحث إلى مطلبين، سأتناول في المطلب الأول تعريف النسب في اللغة وفي الاصطلاح، أما المطلب الثاني فسأبين فيه أهمية النسب.

المطلب الأول: مفهوم النسب:

سأتناول في هذا المطلب، تعريف النسب لغة واصطلاحا.

الفرع الأول: تعريف النسب لغة:

" النسب لغة هو نسب القرابات، وهو واحد الأنساب، ابن سيّده و النِّسبة و النُّسبةُ والنَّسبُ هو القرابة وقيل هو في الآباء خاصَّةً وقيل النَّسبَةُ مصدر الإِنْتِسابِ، والنُّسْبَةُ هو الإسم، انتسب بمعنى ذكر نسبه، ونَاسَبَهُ بمعنى شَرِكَهُ في نَسَبِه، والنَّسب هو القريب والجمع نسباءُ و أَنْسِبَاءُ"[2].

الفرع الثاني: تعريف النسب إصطلاحا:

في تعريف النسب يكتفي معظم الفقهاء بتعريفه بمعناه العام، المستنبط من معناه في اللّغة و هو مطلق القرابة بين شخصين، دون أن يعرّفوه بالمعنى الاصطلاحي الشرعي، وهو الذي يفيد صحة ثبوت النسب لشخص أو عدم ثبوته له ومن بين التعريفات العامة

---

[1] عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر، د .ط ،د.ت، ص349.

[2] ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت:لبنان،د.ط، د.ت، مجلد(1)، ص755 .

نأخذ على سبيل المثال تعريف العلامة البقري بقوله: "وهو القرابة، والمراد بها الرّحم، وهي لفظ يشمل كل من بينك وبينه قرابة، قربت أو بعدت، كانت من جهة الأب أو الأم".

وقد عرف بعض الباحثين المعاصرين النسب بمعناه الاصطلاحي الخاص، وهو القرابة من جهة الأب باعتبار أن الإنسان ينسب لأبيه فقط، فقال في تعريفه: " حالة حكمية إضافية بين شخص وآخر، من حيث أن الشخص انفصل عن رحم امرأة في عصمة زوج شرعي، أو ملك صحيح، ثابتين، أو مشبهين الثابت، للّذي يكون الحمل من مائه"[1].

يمكن تعريف النسب بأنه: " صلة القرابة بين الأشخاص والمقصود بها هنا صلة البنوة والأبوة والأمومة، وهي القرابة الشرعية بين الأصول والفروع نتيجة العقد الشرعي الصحيح"[2].

كما يعرف النسب أيضا بأنه: " الرابطة التي تقوم بين المولود ووالديه، نتيجة لزواج صحيح بينهما، يعطى المولود حق الانتساب إليهما، وحق بيان أنه ابن مَنْ، وبالتالي اكتساب الحقوق الآيلة إليه تبعا لهذا الإنتساب، وما يترتب عليه اتجاههما من حقوق وواجبات مستقبلية"[3].

وعليه من خلال التّعاريف الاصطلاحية و التعريف اللّغوي أرى بأنّها متقاربة، فكلاهما يتفق في أن النّسب هو صلة القرابة التي تربط الفروع بالأصول عن طريق عقد شرعي وصحيح و المتمثل في عقد الزواج.

---

[1] عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، دار الفضيلة، المملكة السعودية،الطبعة (1)،2000، ص16 ،17.

[2] محمد باوني، عقد الزواج وآثاره دراسة مقارنة بين الفقه والقانون، منشورات مكتبة اقرأ، الجزائر، الطبعة (1)،2009 ، ص160.

[3] جدع آمال،الحقوق المعنوية للأبناء في قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير، جامعة 20 أوث 1955، تحت إشراف.أ. د:بودفع علي، سكيكدة، 2011-2012، ص38.

المطلب الثاني: أهمية النسب:

سأبين في هذا المطلب الأهمية البالغة التي أولاها الشارع الحكيم للنّسب، وكذا تنظيم المشرع الجزائري لأحكامه.

الفرع الأول: عناية الإسلام بالنسب:

لقد اهتم الإسلام بإثبات النسب وتبيان حكمه أتم بيان وجعله من بين الضّروريات الخمس[1] التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب حفظها ورعايتها، لهذا عني الإسلام أيما عناية بتنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة وجعلها رابطة مقدّسة عن طريق عقد الزواج و ذلك ضمانا لسلامة الأنساب[2].

وحماية للنسب، وضعت الشّريعة الإسلامية الإجراءات التالية:

أولا: منع المرأة من إدخال ولد أجنبي في نسب زوجها:

وذلك بتحريم الزنا أو أي اتصال جنسي خارج العلاقة الزوجية، حتى لا يكون نتيجة هذه العلاقة المحرّمة طفلا لا يعرف أبا ينسب إليه، وقد تتركه أمّه للمجهول منذ ولادته ليكون مصيره من اللقطاء،[3] وقد تدخله في نسب زوجها من ليس منه، وهو أمر محرم شرعا، ويقول رسول الله صلّى الله عليه وسلم: ﴿**أيّما امرأة أدخلت على قومٍ من ليس منهم، فليست من الله في شيء، ولن يدخلها الجنّة**﴾[4].

---

[1] وهي الدين، والنفس ، والنسل، والعقل، والمال.

[2] هيثم شبانة، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات ،www.islamway.com.

[3] محمد كمال الدين إمام وجابر عبد الهادي سالم الشّافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزّواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه والقانون والقضاء، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، د.ط،2000 ،ص482.

[4] ويقصد بذلك أنها أتت بولد الزّنا أنظر: أبو داود، سنن أبي داود، تحقيق:محمد محي الدين عبد الحميد، كتاب الطلاق، باب التغليظ في الإنتفاء، حديث رقم 2263 ، المكتبة العصرية، بيروت: لبنان،د.ط، د،ت، الجزء (2)، ص279 .

ثانيا: منع التبني:

والعلة في ذلك حتى لا يتخلى الآباء عن أبنائهم، ولا يدخل إلى الأسرة من ليس من أصلابهم و يكون اختلاط في الأنساب[1] .

كذلك هو تزييف للحقائق، فمراعاة لعدم تضييع الحقوق،[2]فمن أراد أن يصنع معروفا في ولد غيره فليتّخذه مولى أو أخا لقوله تعالى: : ﴿**..فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُم فَإِخْوانُكُم في الدِّينْ و مُوَاليكُمْ...** ﴾[3].

ثالثا: منع جحد نسب الإبن:

فقد نهى الشّرع الإسلامي الآباء عن إنكار نسب أولادهم، ودعوتهم إلى أن ينسبوا أولادهم إليهم، لأنّ إنكار الأب لولده يعرض أمّه للذّل و العار.[4]

وفي هذا قال الرّسول صلّى الله عليه وسلم: ﴿**.أيّما رجل جحد ولده و هو ينظر إليه[5] إحتجب الله منه يوم القيامة، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين**﴾[6].

---

[1] محمد أحمد سرّاج ومحمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية،د.ط، د،ت ،ص162.

[2] وهبة الزّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ،دار الفكر، الجزائر، الطّبعة (1)،1984، الجزء(7)، ص274 .

[3] سورة الأحزاب،الآية (5)، وقد أجمع أهل التّفسير على أن هذا نزل في زيد بن الحارثة، الذّي تبنّاه الرّسول صلى الله عليه وسلم قبل البعثة، وروى الأئمة أن ابن عمر قال: ما كنا ندعو زيد بن حارثة إلا زيد بن محمد، حتى نزلت الآية: " ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله" أي عبد الله ، محمّد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،تحقيق:عبد اللّه بن عبد الحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان،الطبعة (1)، 2006 ، الجزء (17) ،ص57 .

[4] معوّض عبد التّواب، الموسوعة الشّاملة في الأحوال الشخصية، مطبعة الانتصار،الإسكندرية:مصر،الطبعة(9)،2000 ، الجزء(2)، ص8 .

[5] أي يعلم أنه ابنه.

[6] أبو داوود، مرجع سابق، ص279، وجاء في سنن ابن ماجة بلفظ " و أيما رجل أنكر ولده، وقد عرفه، احتجب الله منه يوم القيامة، وفضحه على رؤوس الأشهاد"،ابن ماجة، سنن ابن ماجة، تحقيق:محمد فؤاد عبد الباقي،كتاب الفرائض، باب من أنكر ولده، حديث رقم 2743 ، دار إحياء الكتب العربية، د.ط،د، ت، الجزء (2)، ص916 .

رابعا: تحريم إنكار الأبوة:

فانتساب الإنسان إلى غير والده وهو يعلم كبيرة من الكبائر، لما فيه من جحد حق أبوته له، وهذا من أعظم العقوق والظلم للأب، إذن لا عجب في أن يحرم الشّرع انتساب الإنسان لغير والده. وأن يتوعد فاعله بالحرمان من الجنّة[1]، ويقول الرّسول صلّى الله عليه وسلم: ﴿**من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه، فالجنّة عليه حرام**﴾[2].

الفرع الثاني: عناية المشرع الجزائري بالنسب:

اهتم قانون الأسرة الجزائري هو الآخر بثبوت النّسب ويظهر ذلك من خلال:

1. نصّه على ثبوت نسب الأولاد وإلحاقهم بأبيهم قانونا وشرعا، وقد بيّن الطّرق التي يثبت بها النّسب من زواج صحيح ، وفاسد، ونكاح الشبهة، وإقرار، وبيّنة، بالإضافة إلى إجازة اللّجوء للطرق العلمية وتبيان القواعد التي تحكم كل طريق في المواد من **40 إلى 45** من قانون الأسرة الجزائري[3]، ويكون المشرع بذلك قد خصّ فصلا كاملا من قانون الأسرة الجزائري وهو الفصل الخامس لتبيان كل ما يخص مسألة النسب، وقد أشار في المادة **222** من قانون الأسرة الجزائري على الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية في كل مسألة لم يرد النص عليها في قانون الأسرة.
2. منع المشرع الجزائري التّبني منعا مطلقا وهذا ما نصت عليه المادة **46 بقولها:**" **يمنع التبني شرعا وقانونا**" لكن يمكن التّكفل بطفل دون اعتباره ولدا لهما عن

---

[1] أشرف عبد الرزاق ويح، موقع البصمة الوراثية من وسائل النسب الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،د.ط، 2006 ، ص14 ، 15 .

[2] أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان حال إيمان من رغب عن أبيه و هو يعلم، حديث رقم115 ، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة (1)،1991، الجزء (1)، ص80 .

[3] جدع آمال، مرجع سابق، ص39،40.

طريق الكفالة[1] والتي نص عليها في الفصل السابع من الكتاب الثاني، في قانون الأسرة الجزائري في المواد من **116 إلى 125** .

وتأسيسا على هذا اهتم الشارع الحكيم و المشرع الجزائري بالنسب لأن الهدف منه هو منع اختلاط الأنساب وحفظها من الفساد، وإرساء قواعد البنوة على أساس سليم وحتى تقوم الأسرة على وحدة الدم الذي يعتبر أقوى الروابط بين أفرادها[2].

[1] **الكفالة:** هو التزام على وجه التبرع، لكفالة الصغير المكفول بالإنفاق عليه وتربيته ورعايته، قيام الأب بابنه باعتباره وليا قانونيا، ما لم يثبت قانونا تخليه عن الكفالة وتتم بعقد شرعي أمام المحكمة.أنظر: بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص526.

[2] بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص466 ،467 .

المبحث الثاني:
طرق ثبوت النسب في قانون الأسرة الجزائري:

إنّ أهم ما يترتب عن الزّواج من آثار هو إثبات نسب المولود إلى والده لذلك يمكن القول أن مسألة إثبات النّسب من أهم المسائل التي كانت تشغل بال العرب قبل الإسلام، وبعده، ولا خلاف في أن واقعة الولادة سبب لثبوت نسب المولود من أمّه بغض النّظر عن كونه ولدا شرعيا أو ولد غير شرعي، فإن نسبه إلى والده ليس دائما سهلا كسهولة نسبه إلى والدته، لأنّ الشّريعة الإسلامية لم تجعل من طريقة لإثبات نسب المولود إلى والده إلاّ طريقة الّزواج الصحيح، أو الزّواج الفاسد، أو الوطء بشبهة، أو الإقرار، أو البيّنة، وأبطلت الّتبني[1]، كطريقة لإثبات النسب والمعمول بها في كثير من الدول مثل القانون الفرنسي الذي نص على التبني ونظم أحكامه في **القانون المدني** الصادر بتاريخ **1958/12/23** ووردت أحكامه من المواد **343** إلى **367** .

وكذلك المشرع التونسي من خلال القانون عدد 27 سنة 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني، الذّي نص في الفصلين 08 -13 على جواز التبني[2] ،لكن المشرع الجزائري على عكس هذه التشريعات الذي نص في المادة **46** من قانون الأسرة الجزائري "**يمنع التبني شرعا وقانونا**" .

---

[1] **التبني:** هو أن يدعي شخص بنوة ولد معلوم النسب أو مجهول النسب مع علمه بعدم وجود أية رابطة تربطه به و مع ذلك يتّخذه ولدا له ويعطيه اسمه، وربّما كان النّسب في التّبني أو الباعث هو رعاية ولد لقيط أو مفقود أو مجهول النّسب حفاظا عليه من الضّياع أو الموت أو الهلاك أنظر:بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، الجزائر،د.ط،د.ت، ص250.

[2] www.startimes.com

وذكر الطرق التي يثبت بها النّسب في المادة **40** من قانون الأسرة الجزائري وهذه الطرق التي سيتم تفصيلها في ثلاث مطالب، سأعرض في المطلب الأول ثبوت النّسب بالزّواج الصحيح، أما المطلب الثاني فعنونته بعنوان إثبات النّسب بالزّواج الفاسد، ونكاح الشّبهة، أما المطلب الثالث سأفصل فيه إثبات النّسب بالبيّنة والإقرار.

المطلب الأول: إثبات النّسب بالزّواج الصحيح:

ينسب الولد لوالده من الزواج الصحيح متى كان هذا الزواج شرعيا، وأمكن الاتصال بين الزوجين، وينسب الولد لأبيه في أثناء قيام الزّوجية، أو العدة، أو الوفاة، وإذا ثبت عدم تلاقي الزّوجين فلا يثبت النّسب[1] لقوله صلّى الله عليه وسلّم﴿**الوَلَـدُ للفِـرَاشْ وَ لِلعَـاهِرِ الحَجْرْ**﴾[2].

وقد أجمع الفقهاء على أن الزّواج يثبت به الفراش، إذا توافرت شروط النّسب ببلوغ الزوجين، وإمكان الوطء بعد العقد وأن تلد الزّوجة خلال المدّة المقرّرة للحمل وقد نصّت المادة **41** من قانون الأسرة الجزائري على أنّه: "ينسب الولد لأبيه متى كان الزّواج شرعيا وأمكن الإتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة"، ومن ثمَّ يتّضح من نص المادة **41** المشار إليها أعلاه أن شروط إثبات النّسب بالزّواج الصحيح هي:

1- إبرام عقد زواج صحيح.

---

[1] بلحاج العربي،أحكام الزّواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص469 .

[2] ابن ماجة، مرجع سابق،كتاب النّكاح،باب الولد للفراش وللعاهر الحجر، حديث 2004، الجزء (1)، ص646 .أنظر: الكاساني، بدائع الصّنائع في ترتيب الشّرائع، تحقيق:الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد،كتاب النكاح، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة (2)،2003،الجزء(3)، ص607 .

الفراش: المراد به المرأة التي يفترشها الرّجل ويستمتع بها، من باب الحلال وبناءا على عقد صحيح ،وهو أيضا الدّخول الحقيقي و المخالطة الجنسية بناءا على زواج فاسد أو بشبهة.أنظر:معوض عبد التّواب، مرجع سابق، ص25. كمال لدرع، حماية حقوق الطفل، مجلة المعيار، العدد9،2004، جامعة الأمير عبد القادر، كلية أصول الدّين و الشّريعة و الحضارة الإسلامية، قسنطينة،الجزائر،ص545.

للعاهر الحجر: العاهر هو الزاني ومعنى الحجر أي للزاني الخيبة والحرمان أي حرمان الولد الذي يدعيه وقيل المراد بالحجر هنا: هو الرجم.أنظر: بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص69 .

2-إمكانية الإتّصال بين الزّوجين.

3-أن تتحقق مدّة الحمل المفروضة قانونا.

أما الشّرط الرّابع وهو أن لا ينفي الزّوج الولد بالطرق المشروعة فسأفصله في مبحث مستقلّ والذي عنونته بعنوان الطريق القانوني لنفي النسب في قانون الأسرة الجزائري.

الفرع الأول: إبرام عقد زواج صحيح:

جاء في المادة **04** من قانون الأسرة الجزائري تعريف الزّواج:" **الزّواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودّة والرّحمة و التّعاون و إحصان الزّوجين و المحافظة على الأنساب**"، وهذا التعريف قد استحدث بموجب **الأمر05 /02 المؤرخ في 2005/02/27** فالمشرع أضاف مصطلح رضائي في نص المادة إلا أنه لم ينص على أي جديد بإضافته هذه، إلا أنه أراد أن يعكس ذلك في أركان الزواج و أكد في المادة 9 من قانون الأسرة الجزائري على ضرورة رضا الزّوجين عند إبرام عقد الزّواج، وجعل المشرع من الرضا الركن الجوهري والوحيد لانعقاد الزواج بعد أن كانت المادة قبل التعديل تنص على إبرام عقد الزواج برضا الزوجين و بولي الزوجة، وشاهدين، وصداق، وهذا لم يعد منوه عليه في التعديل الأخير لسنة 2005 ، فجعل هذا الأخير من أهلية الزّواج والصّداق، الولي، الشاهدين، شروط صحّة وليست أركانا[1] وقد حددت هذه الشروط في المادتين 9 و9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

إذن فالزّواج الصّحيح هو الذّي استوفى ركنه الجوهري من رضا وجميع شروط صحته و انعقاده طبقا للمواد من (7 إلى 31 ق.أ.ج) وهو زواج مرتّب لكلّ آثاره الشّرعية و القانونية في الحال و إذا كان الزواج صحيحا كامل الشروط والأركان عدّ صالحا لإثبات

[1] باديس ذيابي، حجّية الطرق الشّرعية والعلمية في دعاوى النسب، دار الهدى، الجزائر، د.ط، 2010،ص11.

النّسب دون اشتراط بيّنة، أو طلب اعتراف ممن سيثبت نسب المولود منه وذلك حسب م40 و 41 ق.أ.ج.[1]

وبالتالي فلا يثبت النسب قبل الزواج، أي أثناء الخطبة أو قبلها، لأن الطبيعة القانونية للخطبة بحسب قانون الأسرة الجزائري هي وعد بالزواج غير الملزم، فهي ليست عقد زواج صحيح وشرعي.

وعليه فأي إتصال جنسي بين الرجل والمرأة في هذه المرحلة يعتبر غير شرعي. والقضاء التونسي قد وافق المشرع الجزائري في هذا الموضوع.[2]

وعليه فالولد للفراش، إذا كانت العلاقة الزوجية قائمة بين الطرفين، ولم ينفى نسب الولد بالطرق المشروعة.

وإذا كان الزواج عرفيا[3]وكان متوفر على أركانه التامة والصحيحة وسجل هذا الزواج وصحح في الحالة المدنية فإنه يلحق نسب الأولاد بأبيهم وكان هذا النسب موافقا للشرع والقانون. ويثبت نسب الولد لأبيه شرعا وقانونا إذا ولد هذا الولد في زواج صحيح ولا يجوز لأبيه أن يتبرأ منه.[4]

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة(4) ، 2005 ،الجزء (1) ،ص191.

[2] قضت محكمة التعقيب التونسية بتاريخ 02 /06 /1992 أن:"الفصل الأول من مدونة الأحوال الشخصية لم يرتب عن الخطبة زواجا ولا يقضي بأحكام الزواج فيما بين الخطيبين...فلا يحل ولا يحق للخطيبين تجاوز حدود الخطبة إلى الإتصال الذي يعتبر بالنسبة لهما إتصال غير مشروع ولا يشكل إلا علاقة خيانة لا ترتب نسبا." ونفس الحكم في القضاء الجزائري حيث جاء كما يلي: "من المقرر شرعا أن الاتصال الجنسي قبل العقد يعد زنا، وأن ابن الزنا لا ينسب إلى أبيه." أنظر:بن شويخ الرشيد،مرجع سابق، ص من 230 إلى 232.

[3] **الزواج العرفي :** هو الزواج غير الموثق الذي يتم بإيجاب وقبول بين الطرفين أي الزوج والزوجة من خلال ورقة عرفية. لكن مايعاب عليه عدم توثيقه وتسجيله في سجلات الحالة المدنية أنظر: فارس محمد عمران، الزواج العرفي وصور أخرى للزواج غير الرسمي، ، مجموعة النيل العربية، القاهرة، الطبعة (1)، 2000 ، ص20 .

[4] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص471 .

الفرع الثاني: إمكانية الاتصال بين الزوجين:

شرط إمكان التلاقي بين الزوجين بعد العقد متفق عليه لكن الخلاف القائم بين الفقهاء حول الإمكان والتصور العقلي، والإمكان الفعلي بين الزوجين أي اللقاء الظاهر وانقسم الفقهاء بين هذا وذاك.

أولا: عند الحنفية: اعتبروا التصور والإمكان العقلي شرطا، أي متى أمكن التقاء الزوجين عقلا ثبت النسب واعتبروا الزواج الصحيح سببا كافيا لثبوت النسب واعتبروه فراشا، حتى ولو لم يكن هناك تلاقي حسي، إذ بُرر رأيهم بثبوت النسب في هذه الحالة باحتمال تلاقي الزوجين من باب الكرامة وحماية الولد من الضياع وستر العرض فيقول الدكتور وهبة الزحيلي:" في رأيي أن هذا التعليل غير مقبول عادة، والصحيح أن الحنفية يثبتون النسب من تاريخ العقد،عملا بحديث "**الولد للفراش**" وإن لم يتحقق إمكان الوطء أو الدخول . وفي هذا إحتياط للولد وعدم ضياعه وستر على العرض ، ومنع وقوع مشكلة اللقطاء[1]. فألحق الولد بمن له زوجية صحيحة . فإن تيقن الزوج أن الولد ليس منه فله أن ينفه باللّعان"[2] .

ثانيا: عند الأئمة الثلاثة(الشافعي،المالكي،الحنبلي): رفضوا هذا المنطلق، واشترطوا إمكان التلاقي بصورة فعلية وإمكان الوطء والدخول لثبوت النسب لأن الإمكان العقلي لا يصح أن يكون في العقود الظاهرة.[3]

---

[1] **اللقيط:** هو المولود الذي يعثر عليه حيا ولا يعرف له نسب، بغض النظر عن الظروف التي أوجدته في هذا الوضع ، فقد يكون متروكا بسبب الفقر، أو الضياع، أو خشية العار لكونه ابن زنا، أو يضيع بسبب الحروب والكوارث الطبيعية، وحكم التقاطه أنه فرض عين على من وجده في مكان يغلب عليه الظن هلاكه لو ترك فيه، بن شويخ الرشيد،مرجع سابق، ص 245 .أنظر: بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 202 .

[2] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص 683 .

[3] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص 352.

ومن ثَم فلإسناد الولد لوالده يجب أن يكون بين الزوجين اتصال جنسي بصورة فعلية، فإذا ثبت عدم وجود تلاقي لا يثبت النسب، ومن الأسباب التي قد تؤدي لعدم تلاقي بين الزوجين كأن يكون أحدهما سجينا أوغائبا لمدة أكثر من مدة الحمل، أو يكون به مرض أو عيب يمنعه من الاتصال الجنسي(كالعنّة).[1]

تبنى المشرع الجزائري في المواد 40 ،41 ق.أ.ج ، موقف الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة القائل بإثبات نسب الولد لأبيه إذا كان عقد الزواج صحيحا وتحقق الدخول بإمكانية الاتصال الجنسي،[2] وإذا تم العقد بين زوجين بالمراسلة أو إلكترونيا عبر شبكة الأنترنت، وأمكن الدخول بينهما يكون هذا العقد سببا لثبوت النسب ضمن الفترة المقررة شرعا وقانونا، لكن إذا استحال ذلك بسبب البعد بينهما، بحيث لا يمكن تلاقيهما فهنا لا يثبت نسب الولد لأبيه.[3]

يجب أن يكون الزوج ممن يتصور الحمل منه عادة بأن يكون بالغا فلا يثبت النسب من الصغير غير البالغ وهذا ما نصت عليه م 7 ق.أ.ج.[4]

الفرع الثالث: أن تتحقق مدة الحمل المفروضة قانونا:

يحتاج الجنين إلى البقاء في بطن أمه مدة يتكون فيها بناؤه ويكتمل خلقه وتتم أعضاؤه ليخرج للحياة بشرا سويا، وغالبا ما تكون مدة تكوين الجنين وخروجه من بطن أمه تسعة أشهر، لكن هذه المدة ليست مطلقة بل قد تزيد وقد تنقص، وليلحق النسب بالزوج يجب أن تكون الزوجة الحامل قد وضعت المولود في المدة المفروضة قانونا وشرعا، وما استقر عليه المشرع الجزائري هو أن أدنى مدة للحمل هي 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر، وهذا ما

---

[1] عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة (3)،1996، ص209،210.

3 باديس ذيابي، مرجع سابق، ص16.

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق ،ص192.

[4] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق ، ص471 .

نص عليه في المادة 42 ق.أ.ج " أقل مدة للحمل 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر"، وهذا أيضا ما استقرت عليه المحكمة العليا في قراراتها حيث جاء في قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية في **1998/05/19 ملف رقم 193825** "من المقرر شرعا أن الزواج في العدة باطل ومن المقرر قانونا أن أقل مدة الحمل 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر".[1]

وبالتالي علينا تفصيل أقل و أكثر مدة للحمل:

أولا: أقل مدة للحمل:

لينسب الولد لوالده الشرعي لابد أن تكون أمّ الولد قد وضعته لستة أشهر على الأقل، وهذا ما أجمع عليه جمهور الفقهاء ويكون ذلك من وقت الدخول أو إمكانية الوطء،[2] وفي رأي أبي حنيفة من وقت عقد الزواج.[3] وقد استدل جمهور الفقهاء على أقل مدة الحمل من القرآن الكريم **بقوله تعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ."**[4] وقوله تعالى أيضا:" **وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾**[5]

فالآية الأولى جاء في معنى "**وفصاله**" في انقضاء عامين، والمقصود من الفصام الفطام، فعبر عن بدايته ونهايته، كذلك الناس مجمعون على العامين في مدة الرضاع.[6]

والآية الثانية حددت لنا الحمل والفطام معا بثلاثين شهر، وبإنقاصنا مدة الفطام من الثلاثين شهرا تبقى ستة أشهر وهي أقل مدة الحمل.

---

[1] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة (2)، 2008، ص150.

[2] محمد محدة، الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، دار الشهاب، الجزائر،د.ط، د.ت، الجزء (1)، ص177.

[3] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص676.

[4] سورة لقمان،الآية (14).

[5] سورة الأحقاف،الآية (15).

[6] أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي ، مرجع سابق ،الجزء (16) ، ص474.

وروي أن عثمان قد أتى بامرأة قد ولدت لستة أشهر فأراد أن يقضي عليها بالحد، فقال له علي رضي الله عنه: ليس ذلك عليها، **قال تعالى:** ﴿**وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً**﴾ **وقال تعالى:** ﴿**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ**﴾.[1]

فالرضاع 24 شهرا، والحمل 6 أشهر، فرجع عثمان عن قوله ولم يحدها.[2]

كما أن الطب الحديث يؤكد إمكانية وضع الحمل خلال هذه المدة أو بعدها بمدة قصيرة أو طويلة[3]، وأمام سكوت المشرع الجزائري عن تاريخ بداية سريان الحد الأدنى في المادة 42 من ق.أ.ج أوضحت المحكمة العليا بأن الحد الأدنى يبدأ من تاريخ إبرام العقد إن أمكن الاتصال سواء العقد صحيح أو فاسد، وذلك في القرار الصادر عن المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية في **29 /06 /1999 ، ملف رقم 232095**.[4]

ثانيا: أقصى مدة الحمل:

أما أقصى مدة الحمل لم يرد فيها نص في القرآن الكريم ولا في السنة، فكانت عكس أقل مدة الحمل من حيث الاتفاق، لذلك فقد اختلف الفقهاء حولها، وكانت إجتهاداتهم مبنية على الأعراف و ظروف الحياة، فتمثل هذا الإختلاف في عدة أقوال:

فالقول الأول للأحناف الذين ذهبوا إلى أن أقصى مدة للحمل هي سنتين مستندين في ذلك لما أخرجه الدارقطني والبيهقي في سننهما من طريق ابن المبارك حيث يقول حثنا داوود بن عبد الرحمان عن ابن جريح عن جميلة بنت سعد عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: " لا تزيد المرأة في الحمل عن سنتين قدر ما يتحول به ظل المغزل."[5]

---

[1] سورة البقرة، الآية (233).

[2] أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، مرجع سابق، الجزء 19، ص195.

[3] بن شويخ الرشيد، مرجع سابق ، ص231.

[4] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص474.

[5] محمد محدة، مرجع سابق، ص179.أنظر: ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير،دار الكتاب العربي، بيروت: لبنان، د.، د.ت،الجزء (9) ،ص116و117.

أماالقول الثاني فهو للأئمة الثلاثة: مالك، الشافعي، والحنبلي وهو أن أقصى مدة الحمل هي أربع سنين.[1] ودليل هذا الحكم ما روى الدارقطني عن مالك بن أنس قال: هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان، امرأة صدق، وزوجها رجل صدق، حملت ثلاثة أبطن، في إثنى عشرة سنة، كل بطن في أربع سنين.[2]

وقيل أن أقصى مدة للحمل هو سنة قمرية وهو رأي محمد بن عبد الحكم من فقهاء المالكية.[3]

وهناك من قال بتسعة أشهر قمرية وهو رأي ابن حزم الظاهري وعمر بن الخطاب.[4]

وقد قرر الطب في العصر الحالي، بأن الجنين الآدمي لا يزيد مكوثه في رحم أمه عن تسعة أشهر إلا أسابيع قليلة،ما لم تقرر لجنة طبية خلاف ذلك.[5]

أما في قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية أخذت بالحكم الذي يقول باستحالة بقاء الجنين في بطن أمه لأكثر من سنة قمرية منها مصر، وسوريا، والمغرب حيث أخذت بهذه المدة احتياطا.

وفي قانون الأسرة الجزائري جعل أقصى مدة للحمل عشرة أشهر كما ورد في المادتين 42 و43 ق،أ،ج، لكن لم يبين المشرع الجزائري عند أخذه بهذه المدة إن كان اعتمادا على رأي فقهي، أو إستنادا لخبرة طبية.[6]

---

[1] أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار إحياء التراث العربي، بيروت: لبنان الطبعة (1)،1996 ،الجزء (2)،ص116.انظر: ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، مرجع سابق، ص116.

[2] معوض عبد التواب، مرجع سابق ، ص13.

[3] كمال لدرع، مرجع سابق ، ص544.

[4] أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، تحقيق:محمد منير الدمشقي ومدير، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، د.ط، د.ت،الجزء (10) ص316 ،أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق،ص677.

[5] بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق ،ص472 .

[6] بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص232 .

فاحتساب هذه المدة يبدأ من قيام الزوجية شرعا وإمكانية الاتصال الشرعي بين الزوجين، وهو الموقف الذي تبناه القضاء الجزائري بتاريخ **01/22 /1990 ملف رقم 57756 : " من المقرر قانونا أن أقل مدة للحمل 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر."**[1]

كما نلاحظ في م **43** التي تنص على: " **ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة**"و أنها حددت حكم المطلقة أو المتوفى عنها زوجها،بأن يثبت نسب الولد لأبيه إذا ولدته خلال عشرة أشهر من تاريخ الإنفصال أو الوفاة، لكن المشرع الجزائري لم يفرق بين المطلقة رجعيا، والمطلقة طلاقا بائنا، بخلاف الفقهاء.[2]

وقد يكون هذا راجع لعدم اعتراف المشرع الجزائري بالطلاق الرجعي لأن الطلاق في قانون الأسرة لا يكون إلا بائنا لأنه يثبت بعد صدور الحكم القضائي،ومتى كان كذلك لا يمكن الزوج مراجعة زوجته إلا بعقد جديد.[3]

المطلب الثاني: إثبات النسب بالزواج الفاسد وبنكاح الشبهة:

تنص م 40 من قانون الأسرة الجزائري على ثبوت النسب بنكاح الشبهة ومن الزواج الفاسد بقولها:" **يثبت النسب...أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 ،33،34 من هذا القانون.**"

---

[1] قرار المحكمة العليا رقم 57756 مؤرخ في1990/01/22، المجلة القضائية لسنة1992،العدد(2)، نقلا عن باديس ذيابي، مرجع سابق ،ص22.

[2] بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 474.

[3] جدع آمال، مرجع سابق، ص43.

الفرع الأول: إثبات النسب بالزواج الفاسد:

أولا: تعريف الزواج الفاسد:

وهو الزواج الذي فقد شرط من شروط صحة الزواج ولا يترتب عليه أي أثر من آثـــار الزواج إلا بالدخول الحقيقي ومن بين هذه الآثار ثبوت النسب.[1]

وعرفه محمد محدة بأنه:" هو النكاح الفاقد لركن واحد فقط سواء أعلم قبل الدخول ففســخ أو لم يعلم حتى تم الدخول فصحح."[2]

إذا فالزواج الفاسد هو العقد المشتمل على ركن الرضا من إيجاب وقبول لكنه فقد شرطا من شروط الصحة الواردة في م 9 مكرر من ق،أ،ج.[3]

ثانيا : أسبابه :

يتضح من تعريف الزواج الفاسد أنه كل نكاح توافر فيه سبب من أسباب الفســخ وتبــين أمره قبل الدخول . وقد حدد المشرع هذه الأسباب في المادتين 33 و34 من قانون الأسرة الجزائري والتي تضمنتا مايلي :

1/ إذا عقد الزواج من دون ولي أو شاهدين أو صداق في حالة وجوبه قبل الدخول وثبت الزواج بعد الزواج بصداق المثل .

---

[1] بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، بيروت: لبنـــان،د.ط، د.ت،الجــزء (1)،ص505

[2] محمد محدة، مرجع سابق، ص187. وقد قال ابن رشد عن الأنكحة الفاسدة بمفهوم الشرع:" تفسد إما بإسقاط شــرط من شروط صحة النكاح ، أو لتغيير حكم واجب بالشرع من أحكامه ، مما هو عن الله عز وجل وإما بزيادة تعود إلــى إبطال شرط من شروط الصحة " أنظر:معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص55

[3] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص51.

2/ إذا اشتمل الزواج على مانع قانوني أو شرعي سواء المؤبدة أو المؤقتة فإنه يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب ووجود العدة .[1]

وقد أشار المشرع في المادة **40** الى م **32 من ق.أ.ج** والتي عدلت بموجب الأمر **02/05** المؤرخ في (**2005/02/27**) والتي أصبحت تنص على البطلان في عقد الزواج إذا اشتمل على مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد، وأسقطت عبارة "**ردة الزوج** " كسبب من أسباب الفسخ التي كانت تنص عليها المادة قبل التعديل . بالإضافة إلى الفقرة الأولى من المادة 33 من قانون الأسرة التي تقرر بطلان الزواج إذا اختل ركن الرضا، بينما إذا نقص شرط من شروط الصحة الواردة في م9 مكرر من ق.أ.ج يصبح الزواج فاسدا.[2]

وبإحالة المشرع في إثبات النسب بالزواج الفاسد للمواد 32 ، 33 جعلته متناقضا وغير دقيق فيما نص عليه في المادة 40 ق.أ.ج .

ثالثا: شروط إثبات النسب بالزواج الفاسد:

أجمع الفقهاء على أن النسب في الزواج الفاسد يأخذ حكم النسب في الزواج الصحيح، وذلك إعمالا لمبدأ " **وجوب الإحتياط لثبوت النسب حفاظا للولد من الضياع.**"[3]

---

[1] **وجوب العدة :** وكما ذكرتها المادة (وجوب الاستبراء)، فالعدة تجب بالمتاركة في العقد الفاسد، كما أن سببها هنا هو الدخول، ولاتثبت إلا بالدخول، وتبتدىء من وقت المتاركة في العقد الفاسد، وتكون بثلاث حيضات إذا كانت من ذوات الحيض، وإلا فبثلاثة أشهر وإن كانت حاملا فبوضع الحمل.أنظر: محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة : مصر ،الطبعة (2)، د. ت، ص 373 .

[2] باديس ذيابي ، مرجع سابق ، ص 51 ، 52. إذن فالمشرع قد حصر بطلان عقد الزواج في حالتين: أولا: اشتمال العقد على مانع أو شرط يتنافى ومقتضياته حسب م 32 ق.أ.ج ، ثانيا : اختلال ركن الرضا فيه حسب م 33 ق.أ.ج .

[3] الكاساني، مرجع سابق، الجزء (3)، ص615 ، 616 .أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص686.

وبما أن المادة 40 ق.أ.ج تقضي بثبوت النسب بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول، فالمشرع الجزائري لا يعترف بثبوت النسب قبل الدخول لأن ذلك يعتبر زنا.[1]

إذن فالزواج الفاسد وإن أكد المشرع على فسخه لفساده إلا أنه قد رتب عليه بعض الآثار القانونية ومنها ثبوت النسب مع وجوب التفريق بين الزوجين.[2]

ويشترط لثبوت النسب في الزواج الفاسد:

1 / تحقق دخول الزوج بالزوجة التي عقد عليها عقدا فاسدا: إذا لم يحصل الدخول لن يثبت النسب للولد،لأن الفراش في النكاح الفاسد يثبت من حين الدخول الحقيقي.[3]

2 / أن يكون الرجل ممن يتصور أن يكون الحمل منه.[4]

3 / أن يمضي على الزواج الفاسد أقل مدة الحمل: أي ستة أشهر من تاريخ الدخول الحقيقي،[5] وأقصى مدة الحمل في الزواج الفاسد هي عشرة أشهر، وتحسب المدة من تاريخ التفريق بين الزوجين.[6] فلو جاءت الزوجة بولد لأقل من ستة أشهر أو لأكثر من عشرة أشهر لا ينسب الولد لأبيه لاحتمال أن الولد لرجل آخر غير زوج أمه الشرعي والقانوني.[7]

وهذا ما عمل به القضاء الجزائري من إثبات النسب لنكاح الشبهة، وذلك عندما نصت عليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها الصادرة بتاريخ **15 /12 /1998 ، ملف رقم 202430** بقولها: " من المقرر شرعا أنه يثبت النسب بالإقرار لقول خليل في باب بيان

---

[1] باديس ذيابي، مرجع سابق ، ص53.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص481.

[3] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص53.

[4] وفي رأي المالكية يجب أن تكون هناك خلوة، والخلوة في الزواج الفاسد كالخلوة في الزواج الصحيح لإمكان الوطء في كل منهما.أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق ، ص687 ،أنظر:أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في القانون الكويتي، دار الكتب القانونية، مصر، د.ط،2006 ، ص364 .

[5] وليس من تاريخ العقد.

[6] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص481.

[7] عبد العزيز سعد، مرجع سابق ، ص213 أنظر: كمال لدرع، مرجع سابق، ص549.

أحكام الإقرار"...ولزم الإقرار لحمل في بطن إمرأة...إلخ" كما أن إثبات النسب يقع التسامح فيه ما أمكن لأنه من حقوق الله فيثبت حتى مع الشك في الأنكحة الفاسدة طبقا لقاعدة إحياء الولد."[1]

الفرع الثاني: إثبات النسب بنكاح الشبهة:

نص المشرع الجزائري على حق الابن في إثبات نسبه من نكاح الشبهة في المادة 40 ق.أ.ج: "...أو بنكاح الشبهة." وعليه يجب معرفة تعريف نكاح الشبهة، أنواعه، وحكم النسب في نكاح الشبهة.

أولا: تعريف نكاح الشبهة:

وتعرف الشبهة بأنها ما يشبه الثابت وليس بثابت،[2] وهذا النوع من النكاح يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص.[3]

وقد عرفه محمد محدة بأنه: "هو دخول الشخص على امرأة لا تحل له أصلا عن غير علم، معتقدا أنها حليلة، ثم تبين أمره وعلم حاله بعد ذلك، فيكون هذا الشخص وقاعه لتلك المرأة بشبهة، وهي مثبتة للنسب ومدرئة للحد"[4]

ثانيا: أنواع نكاح الشبهة:

ينقسم الوطء بالشبهة إلى ثلاثة أنواع وهي إما أن يكون شبهة الملك أو شبهة العقد أو شبهة الفعل.

---

[1] العيش فضيل، قانون الأسرة مدعم باجتهادات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة(2)،2007، ص39 .أنظر:الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص.151

[2] معوض عبد التواب، مرجع سابق ، ص58.

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص196 .

[4] محمد محدة، مرجع سابق، ص186.

1/ الشبهة في الملك: أو شبهة الحكم ويكون عند اختلاط الدليل الشرعي على الرجل، كجهل الزوج حكما من أحكام الزواج فنتج عنه الدخول بالمرأة.[1]

2 / الشبهة في العقد: وحاصلها أن يعقد الرجل على امرأة ويدخل بها وهو يعتقد أنها تحل له ثم يتبين له بعد ذلك أنها لم تكن تحل له، كأن يتضح له بعد الدخول أنها أخته من الرضاع أي من المحرمات حسب المادة 34 ق.أ.ج، وهو يشبه الزواج الصحيح من حيث أحكامه وآثاره.[2]

3/ شبهة الفعل: وهي أن يقارب رجل امرأة من غير أن يكون بينهما عقد صحيح ولا فاسد، بل يقاربها من دون العلم بشيء، أو اعتقد أنها تحل له ثم تبين العكس، مثاله أن يواقع رجل امرأة على أنها زوجته ثم يتبين فيما بعد أنها ليست زوجته.[3]

ثالثا: حكم إثبات النسب في نكاح الشبهة:

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على ثبوت نسب الإبن لأبيه، ولو كان نتاج وطء شبهة حماية له وإرساءًا لحقه في النسب لأنه غير مسؤول عن غلط أبواه، لكن بشرط تحقق وطء الشبهة فعلا، سواء كان الوطء من الرجل على امرأة متزوجة أو غير متزوجة.[4]

والوطء في نكاح الشبهة لا يعتبر زنا يجب فيه الحد، ولا هو دخول حقيقي يرتكز لعقد نكاح لذلك يلحق نسب الولد لأبيه.[5]

---

[1] **ومثالها:** أن يواقع الرجل امرأته التي طلقها طلاقا بائنا ظنا منه أن وقاعها يكون مراجعة لها، والعدة لم تنتهي، كما في المطلقة طلاقا رجعيا.أنظر:بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص483 . باديس ذيابي، مرجع سابق ، ص55 .

[2] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص214 .

[3] بدران أبو العينين بدران ،مرجع سابق، ص508 .

[4] ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، مرجع سابق ،ص57، 58.

[5] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص483 .

لكن بشرط أن تأتي به أمه بعد مضي ستة أشهر أو أكثر من تاريخ الوطء ، أو لأقل من عشرة أشهر من تاريخ الفسخ والتفريق بين الزوجين . أما إذا كان كل منهما يعلم مسبقا فالزواج باطل ولا أثر له والولد يعتبر ولد زنا ولا يثبت نسبه [1] .

ويقول الإمام أبو زهرة:" أن الزنا لا يثبت نسبا لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش وللعاهر الحجر" لأن ثبوت النسب نعمة، والجريمة لا تثبت النعمة، بل يستحق صاحبها النقمة، والزنا الذي لا يثبت نسبا هو الفعل الخالي من أي شبهة مسقطة للحد، فإذا كانت ثمة شبهة تمحو وصف الجريمة أو تسقط الحد فقط فإن النسب يثبت على الراجح في الحال الثانية وبالإجماع في الأولى."[2]

إذن فالاتصال الجنسي المبني على الشبهة يمحو وصف الزنا، والدليل هو إثبات النسب في حال نكاح الشبهة.[3]

ونكاح الشبهة يثير الكثير من المشاكل في إثباته من الناحية القانونية لأن الزاني قد يحاول التستر بالشبهة لذلك أكد الفقهاء على ضرورة إثباتها.[4]

فالمشرع الجزائري أخذ بنكاح الشبهة، واعتبره واحد من الطرق التي يثبت بها النسب والتي تضمنتها م 40 ق.أ.ج ، والمشرع بذلك أقر مطلقا بثبوت النسب في نكاح الشبهة إذا جاءت المرأة بالولد بين أقل مدة الحمل وأقصاها، وأكد على ذلك في نص م 34 ق.أ.ج،على أن كل زواج يتم بإحدى المحرمات لابد من فسخه قبل الدخول وبعده، ويترتب عليه ثبوت النسب والإستبراء.[5]

---

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق ، ص 214 أنظر:.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص688.

[2] محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص388 ،389 .

[3] باديس ذيابي، مرجع سابق ، ص57 .

[4] منهم المالكية، فيثبت النسب عن الاتصال بشبهة بجميع الوسائل المقررة شرعا وقانونا.أنظر:بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص484 .

[5] باديس ذيابي، مرجع سابق ، ص58.أنظر: جدع آمال، مرجع سابق، ص46 .

المطلب الثالث: إثبات النسب بالإقرار والبينة:

تنص م 40 ق.أ.ج أنه:" **يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة.**"

وفي هذا المطلب سأستعرض الطريقين الثالث والرابع لإثبات النسب وهما الإقرار والبينة.

الفرع الأول: إثبات النسب بالإقرار:

الإقرار هو الطريق الثاني من طرق إثبات النسب التي نص عليها المشرع الجزائـــري ونظم أحكامه في المادتين 44 و45 من تقنين الأسرة الجزائري.

أولا: تعريف الإقرار:

1/ لغة: هو الإذعان للحق، والإعتراف به، أقر بالحق، أي اعترف به وقد قـــرره عليـــه، وقرره بالحق غيره حتى أقرّ.[1]

2/ **إصطلاحا:** الإقرار بالنسب هو إخبار الشخص بوجود القرابة بينه وبين شخص آخر[2]، ويسمى أيضا "**الدعوة**".

وعرفه المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة **341** :" الإقرار هو اعتـــراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة."[3]

---

[1] ابن منظور، مرجع سابق، المجلد(5)، ص88.

[2] محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة العربية للطباعة و النشر، بيروت:لبنان، الطبعة(2)، 1977، ص694 .

[3] وقد استنبط قضاة المحكمة العليا هذا التعريف في إحدى قراراتهم، وذلك بالنص على:"من المقرر قانونا أن الإقرار هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور في التعليل وإنعدام الأساس القانوني غير المؤسس. ولما كان ثابتا- في قضية الحال- أن إقرار الزوجة بنفي الحمل لم يقع أمام القاضي ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بإلحاق نسب الولد لأبيه طبقوا القانون تطبيقا صحيحا."أنظر: أحمد لعور ونبيل صقر، الدليل القانوني للأسرة، دار الهدى،الجزائر،د.ط،2007 ، ص45

وعرفه الأستاذ عبد الرزاق السنهوري بأنه:" اعتراف شخص بواقعة تكسبه حقا، مع قصد المقر أن يلزم نفسه بهذا الإقرار."[1]

والإقرار الذي يهمنا هو المتعلق بإقرار الشخص بالنسب وعرفه الدكتور بلحاج العربي:" هو إدعاء المدعي أنه أب لغيره، فيصدق في إلحاق الولد بفراشه، ويثبت النسب بإقرار الأب(م40 و44 ق.أ.ج) ، ولو كذبته الأم أو كذبه الابن المستلحق أو كان الإقرار بعد موت الإبن."[2]

ثانيا: أنواع الإقرار:

تضمنت المادتان 44 و 45 ق.أ.ج الإقرار فنصت الأولى على أن: " يثبت النسب بالإقرار بالبنوة، أو الأبوة أو الأمومة، لمجهول النسب ولو في مرض الموت متى صدقه العقل والعادة".

ونصت الثانية على أن: "الإقرار بالنسب في غير البنوة، والأبوة والأمومة لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه".

ومن تحليل هاتين المادتين نستخلص أنه يوجد نوعين من الإقرار هما:

الأول: يتمثل في الإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة.

أما الثاني: يتعلق بالإقرار في غير البنوة أو الأبوة أو الأمومة.

---

[1] طيفاني مخطارية، إثبات النسب في تقنين الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، جامعة: محمد بوقرة، تحت إشراف الأستاذ: محمد سعيد جعفور، بومرداس، د.ت، ص58 .

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص486 .

1/ الإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة:

يعرف هذا النوع من الإقرار عند الفقهاء بالإقرار بنسب محمول على المقر نفسه وكانوا يطلقون عليه أيضا اسم "الإستلحاق"[1] لا الإقرار.

ومعنى هذا الإقرار كأن يقول هذا ابني، أو هذا أبي، أو هذه أمي، أي يقر الأب بالولد أو الإبن بالوالد.[2]

والمشرع الجزائري يشترط لصحة اعتباره شرطين مهمين أوردهما في نص م44 ق.أ.ج وهما:

- أن ينصب الإقرار على شخص مجهول النسب
- أن يكون من النوع الذي يصدقه العقل والعادة.[3]

فيما أضاف بعض الفقهاء شروطا أخرى تعد أوضح مما أوردته م44 وهي:

- أن يكون المقر بالغا عاقلا
- أن يصدق المقر له إذا كان بالغا عاقلا[4]
- أن لا يقول أنه أبوه من زنا بأمه.[5]

---

[1] يقول الخرشي في هذا:" أن الإستلحاق من خصائص الأب فغيره لا يصح إستلحاقه كالأم إتفاقا ولا الجد على المشهور ولا غيرهما من الأقارب فإذا أقر عدلان بثالث ثبت النسب فهو إقرار لا استلحاق".أنظر:محمد محدة، مرجع سابق، ص183 .

[2] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص690 .

[3] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص215 .

[4] أحمد محمد المومني وإسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع ، دار الميسرة، عمان: الأردن، الطبعة (1)، 2009 ، ص178 .

[5] محمد أبو زهرة ، مرجع سابق، ص398 .

أ/أن ينصب الإقرار على شخص مجهول النسب:

وذلك بأن لا يكون معروف النسب من أب آخر، فإذا ثبت النسب من أب معروف غير المقر، كان هذا الإقرار باطلا، ويصبح بذلك تبني وهو الذي لا يجوز في قانون الأسرة الجزائري في نص م46 "يمنع التبني شرعا وقانونا."

كذلك لا يمكن أن يكون للشخص أبوان ويدعيه شخصان في وقت واحد، وبالتالي يبطل إقرار الثاني بالتأكيد.[1]

ب/أن يصدقه العقل والعادة والحس السليم:

بأن يكون فارق السن بينهما (المقر والمقر له) يحتمل هذه البنوة، فلو كان المقر ببنوته أكبر من المقر، أو مساويا له في السن، أو مقاربا له، بحيث لا يمكن أن يكون ابنا للمقر عادة، لم يصح إقراره لأن الواقع يكذبه في هذا الإقرار.[2] فمن قال لطفل: هذا ابني، وكان سن الطفل عشر سنوات، وسن المقر عشرين سنة، لا يعد هذا إقرارا، لأنه لا يعقل أن يلد الإنسان ولدا وهو ابن عشر سنوات.[3]

بالإضافة لهذه الشروط:

ج/أن لا يصرح المقر أثناء إقراره بأن إبنه من زنا:

كون الزنا جريمة لا تصلح للنسب،[4] وبهذا جاء قرار المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ **20 /10 /1998 ملف رقم 204821** :"ومتى تبين – من قضية الحال– أن مدة الحمل المحددة قانونا وشرعا غير متوفرة لأن الزواج تم في **02 /05 /1994** والولد قد ولد في **07 /05 /1994** ، كما أن إقرار المطعون ضده بأبوته للولد أمام مدير الصحة

---

[1] محمد باوني، مرجع سابق، ص164 .

[2] عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان: الأردن، الطبعة (1)،2004 ، ص257 .

[3] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص198 .

[4] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص62 .

والحماية الإجتماعية لا يؤخذ به لأن الإدارة غير مؤهلة قانونا لتلقي الإقرار وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا برفض دعوى إثبات النسب، لأن النسب لا يثبت بالعلاقة غير الشرعية، طبقوا صحيح القانون."[1]

إذن وبناءا على هذا يجب أن يكون الولد المقر ببنوته، أو أبوته أو أمومته قد نتج عن زواج صحيح، أو فاسد أو نكاح شبهة.[2]

د/لا حاجة لتصديق المقر له بالبنوة سواء كان مميزا أو غير مميز:

لأن القانون لم يشترط ذلك، وهذا ما ورد النص عليه في المادة 45 ق.أ.ج على أن الإقرار بالنسب في غير البنوة والأبوة والأمومة لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه، فيكون بذلك قد استثنى الإقرار بالبنوة من التصديق.[3]

وإذا كان المقر ببنوة الطفل زوجة أو معتدة، فيشترط موافقة زوجها على الإعتراف ببنوته له أيضا، أو أن يثبت ولادتها له من ذلك الزوج، لأن فيه تحميل النسب على الغير، فلا يقبل إلا بتصديقه أو ببينته.[4]

كذلك نلاحظ أنه لا يثبت نسب الولد بإقراره، كأن يقول هذا أبي، إلا أن يصدقه الأب، فيكون ذلك إقرارا من الأب للإبن ببنوته.[5]

---

[1] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق ، ص153 .

[2] يتعين على القاضي المطروحة عليه الدعوى بإثبات النسب، أن يبحث في شرعية وقانونية الزواج قبل أن يبحث في قضية إثبات النسب، وولادة المولود خلال الأجل المحدد شرعا وقانونا لمدة الحمل، ولذلك يجب على مدعي الأبوة أو البنوة أو الأمومة أن يقدم رفقة طلب إثبات النسب وثيقة عقد الزواج مستخرجة من سجلات الحالة المدنية، لأنه لا يمكن للقاضي أن يحكم للمدعي بما يعتبر من آثار الزواج دون التأكد مسبقا من قيام الزواج وشرعيته.أنظر:عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص216 ،217 .

[3] باديس ذيابي ، مرجع سابق، ص63 .

[4] ليس للرجل الحق في إنكار نسب الولد بالإدعاء غير المؤسس، غير أن الأم يجوز لها إثبات نسب المولود منها بطريق الإقرار بالنسبة لمجهول النسب، ولو من علاقة غير شرعية، فلا ينفي عنها ذلك صفة الأمومة. أنظر:بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص487 .

[5] بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص489 .

2/ الإقرار في غير البنوة أو الأبوة أو الأمومة:

وهو ما يعرف عند الفقهاء بإقرار نسب المحمول على الغير، وهو أن يقر لشخص بأنه أخوه، أو عمه، فإن الأخوة والعمومة لا تثبت إلا إذا ثبتت بنوة المقر له لأبي المقر أو لجده.[1]

فالشروط السابقة هي نفسها في هذا النوع من الإقرار، لكن يضاف شرط آخر وهو أن يوافق المقر عليه بالنسبة لهذا الإقرار، مثل قوله هذا أخي، يجب هنا لثبوت النسب إضافة للشروط السابقة أن يصدقه أبوه في ذلك وهذا ما نصت عليه م 45 ق.أ.ج: "...لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه."[2]

إذن في الإقرار بالأخوة يشترط أن يصدقه الأب عند الإقرار بالأخوة ولا يسري هذا الإقرار إلا عليه فقط شريطة أن يصدقه المقر عليه، وإذا عارض باقي إخوة المقر فلا يسري في حقهم.[3] وفي الإقرار بالعمومة أيضا تجب موافقة الجد على الإقرار.

ثالثا: دعاوى النسب الثابتة من الإقرار:

وهي نوعان:

1- دعاوى ليس فيها النسب على الغير.

2- دعاوى فيها تحميل النسب على الغير.

---

[1] محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص399 .

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص489 .

[3] إن لم يصدقه الغير أو لم يصدقه اثنان من الورثة، أو لم تقم بينة على صحة الإقرار يعامل المقر بمقتضى إقراره في حق نفسه، فيطالب بالحقوق المالية بحسب إقراره، من نفقة إذا كان المقر له عاجزا، فقيرا، والمقر له موسرا، كذلك يشارك المقر له المقر في الميراث، دون أن يكون لكل هذا أثر في حق غيره.أنظر:بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص234، 235 .وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص693 .

1/ دعاوى ليس فيها النسب على الغير:

يثبت النسب في الإقرار الذي ليس فيه تحميلا على الغير، إذا كان كلا من المدعي و المدعى عليه على قيد الحياة، فتقبل دعوى النسب حتى ولو كانت أصلية وليست مقترنة بحق آخر.[1]

ومثالها: ان يرفع المدعي (الإبن) ضد المدعى عليه (الأب) دعوى يدعي فيها بأنه ابنه، وتتضمن هذه الدعوى طلب الحكم بإثبات النسب فقط.[2]

إذا أقر المدعى عليه (الأب) ثبت النسب، وفي حالة إنكاره يثبت النسب بأحد الطرق الأخرى المقررة للإثبات، والتي تختلف في حالة قيام الزوجية عن حالة العدة، وفي حالة عدم توفرهما كلاهما لابد من حجة كاملة.[3]

وفي حالة وفاة المدعى عليه (الأب، أو الأم، أو الإبن)، فهذه الدعوى لا تقبل إلا إذا كانت مصاحبة بطلب آخر، كالمطالبة بالميراث ويكون الخصم في هذه الدعوى هم الورثة، لأن المدعى عليه في النسب ميت لا يمكن إقامة الدعوى عليه.[4]

2/ دعاوى فيها تحميل النسب على الغير:

إذا كان المدعى عليه ميتا، يجب أن تكون دعوى النسب ضمن حق آخر مطالب به.

ومثالها: أن يرفع المدعي دعوى يطلب فيها الميراث، ويكون الخصم ليس من حمل عليه النسب، وإنما هو من تحت يده التركة كالورثة، أو الوصي، أو الموصى له، وقد يكون الدائن، [5] فيرد هذا الأخير (المدعى عليه أي الخصم) بإنكار حق المدعي وصفته التي يستند عليها في الميراث.

---

[1] محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص400 .

[2] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص68 .

[3] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص157 .أنظر: محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص400 .

[4] طيفاني مخطارية، مرجع سابق، ص68 .

[5] محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص400 ،401 .

إذن هنا يجب على المدعي أن يثبت نسبه من المتوفي الذي يريد حصته من تركته. والطلب الأساسي في الدعوى هو الحق المترتب على ثبوت النسب، والإنتساب للميت يبقى مجرد وسيلة لإثبات الحق المتنازع فيه.[1] لأن الدعوى على الميت هي دعوى على غائب فلا تسمع **المادة85 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.**[2]

رابعا: الفرق بين الإقرار بالبنوة والتبني:

الإقرار بالبنوة هو اعتراف بشخص مجهول النسب، حيث بإقراره يصبح معلوم النسب فيكون ابنا له ويثبت نسبه منه، ويتساوى مع ابنه المنسوب إليه بالفراش، وتثبت له جميع أحكام البنوة.[3]

فالإقرار ليس من الأسباب المنشئة للنسب بل إحدى طرق إثباته، فالسبب الرئيسي للنسب بالنسبة للمرأة هو الولادة أما السبب بالنسبة للرجل هو الاتصال الجنسي نتيجة عقد زواج صحيح، أو بشبهة، أو بزواج فاسد، وإذا ثبت النسب بالإقرار من المقر(الأب) يثبت للمقر له (الإبن) جميع الحقوق من نفقة وميراث وحرمة المصاهرة.[4]

أما التبني فهو إستلحاق ولد معروف النسب أو مجهول النسب مع علمه بأنه ليس ابنه من صلبه فهو أمر محرم وغير جائز في الشريعة الإسلامية.[5]

فالتبني هو تصرف قانوني منشئ لنسب لا يثبت بنوة حقيقية، وتثبت هذه البنوة بحكم القانون، والأحكام التي تنتج عن التبني مختلفة عن أحكام النسب الشرعي، كما أن البنوة

---

[1] باديس ذيابي، مرجع سابق ، ص68 .

[2] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق ، ص199 .

[3] محمد مصطفى شبلي، مرجع سابق ، ص703 .

[4] بدران أبو العينين بدران، مرجع سابق ، ص523 .

[5] طلبة مالك، التبني والكفالة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء وهران،الجزائر، 2003 .2006 ، ص5 .

التي تثبت بالتبني قد تكون نتاج نسب معلوم أو مجهول، على عكس الإقرار الذي لا تثبت فيه البنوة الصحيحة إلا إذا كان الولد مجهول النسب.[1]

وعن التبني يقول الدكتور محمد باوني:"...وهذا لا يجوز لأنه تدليس، وتحميل للنسب ما لا يتحمله دون سبب مشروع وينشأ عنه حل وتحريم دون حق ولا سبب وحجية إلا مجرد الإدعاء...التبني دعوى كاذبة ومظلمة في نسب مظلم ينشأ عنها تحليل ما ليس حلالا وإدخال الحق في الباطل والتزوير في الأنساب بمجرد الإدعاء والتظليل والتقول."[2]

وقد أنكر الإسلام نظام التبني وقال بتحريمه وهذا أيضا ما سار عليه المشرع الجزائري في م 46 ق.أ.ج:" يمنع التبني شرعا وقانونا" وهذا ما سبق بيانه في المبحث الأول من هذا الفصل في أهمية النسب وكذلك أكدت المحكمة العليا في قراراتها على إبطال و تحريم التبني ومن هذه القرارات:

القرار الصادر بتاريخ **02 /05 /1995 ملف رقم 103232** أنه: " من المقرر قانونا أن التبني ممنوع شرعا وقانونا وينسب الولد لأبيه متى كان الزواج أمكن الإتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة."[3]

الفرع الثاني: إثبات النسب بالبينة:

نصت م 40 ق.أ.ج على أن البينة طريقة من طرق إثبات النسب إذ قضت بأنه: " **يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة...**"

والبينة طريقة تثبت النسب في حال ما إذا كانت الرابطة الزوجية غير قائمة، أما إذا كانت الرابطة الزوجية قائمة فلا حاجة لإثبات النسب بالبينة، وإنما يثبت بالفراش.[4]

---

[1] بدران أبو العينين بدران، مرجع سابق ، ص523 .

[2] محمد باوني، مرجع سابق ، ص165،166

[3] نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر،د.ط،2006، ص111 .

[4] سلامي دليلة، حماية الطفل في قانون الأسرة، مذكرة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تحت إشراف .د: الغوثي بن ملحة، بن عكنون، الجزائر،2007 .2008 ، ص23 .

البينة هي أقوى من الإقرار، لأنها حجة متعدية للغير، أما الإقرار فهي حجة قاصرة على المقر فقط، لا تتعداه إلى الغير.[1]

أولا:المدلول اللغوي للبينة:

هي من بان بيانا، بمعنى إِتَّضحَ، واسْتَبْنَتْهُ أي أَوْضَحَتْهُ، وعَرَفَتْهُ[2]. والبينة مستنبطة من الوضوح والجلاء والبيان، ويقال: " اسْتَبَانَ الصُّبْحُ وَضُحَ وَهُوَ عَلَى بَيِّنَةٍ مِنْ أَمْرِهِ."[3]

ثانيا: مفهوم البينة في مسألة النسب:

جاء في نص م **40 ق.أ.ج:** " **يثبت النسب...أو بالبينة...**" فالمراد بالبينة هي كل حجة أو دليل يؤكد وجود واقعة مادية وجودا حقيقيا بواسطة السمع أو البصر أو غيرهما من وسائل الإثبات القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[4] في المواد من (150 الى 163)

إذن فللبينة معنيان: الأول عام، والثاني خاص.

1/المعنى العام:

وهو الدليل أيا كان نوعه كتابة، قرائن، اعتراف أو شهود.

استعمل المشرع الجزائري في م 40 ق.أ.ج مصطلح "**البينة**" في النص العربي، ويقابله في النص الفرنسي مصطلح "**PREUVE**" وهو المصطلح بشموله يفهم منه أن مقصود البينة هو معناها العام المشتمل على الأدلة الكتابية، والقرائن والشهود.[5]

---

[1] محمد مصطفى شبلي، مرجع سابق، ص705 .

[2] مجد الدين محمد يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت:لبنان، الطبعة(8)، 2005 ، ص1182 .

[3] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص77 .

[4] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص217 .

[5] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص78 .

وقد عرفها ابن قيم الجوزية بقوله: " البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصـــها بالشاهدين لم يوف مسماها، ولم تأت البينة في القرآن عن قط مرادا بها الشهادة إنما أتـــت مرادا بها الحجة."[1]

أ/الدليل الكتابي:[2] عرفته **م323 مكرر من القانون رقم 05 /10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني**، وأضاف المشـــرع نـــوع آخـــر مـــن الكتابـــة الإلكترونية وجاء بنص م323 مكرر من القانون أعلاه.

كما جاء تعريف الدليل الكتابي أيضا في **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائـــري بأنه عبارة عن الوثائق والسندات التي يقدمها المدعي دعما لإدعاءاته**[3].

وفي حال الإعتماد على البينة بالكتابة في إثبات النسب، على المدعي أن يقدم دليلا كتابيا يثبت ما يدعيه في إطار النسب ويكون مؤسس وحقيقي وغير مزور، يستطيع بواسطة هذا الدليل إثبات حقه وإزالة كل شك وغموض.[4]

ب/القرينة: نظم المشرع الجزائري أحكامها في القانون المدني في فصل مســـتقل تحـــت عنوان "القرائن" بداية من المادة 337 قانون مدني.[5]

وهناك من اعتبر البينة في مجال إثبات النسب هي الشهادة دون غيرها من أدلة الإثبات الأخرى.

---

[1] محمد محدة، مرجع سابق، ص186 .

[2] نصت **م323 مكرر ق.م** على:" ينتج الاثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها."من:الأمر رقم 58/75المؤرخ في 1975/09/26المتضمن القانوني المعدل و المتمم.بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13.

[3] قانون رقم09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص79 .

[5] نصت م 337 ق.م على أنه:" القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك."مرجع سابق.

2/المعنى الخاص للبينة باعتبارها شهادة شهود:

والقائلون بهذا من القانونيين والفقهاء يستدلون بمسألتين إثنتين:

أ/المعمول به قضائيا:

جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ **15 /06/ 1999** في ملف رقم **222674** : "...متى تبين من قضية الحال أن قضاة المجلس لما قضوا بتأييد الحكم المستأنف القاضي بتعيين خبرة طبية قصد تحليل الدم للوصول إلى تحديد النسب خلافا لقواعد إثبات النسب المسطرة شرعا وقانونا طبقا لأحكام م **40** وما بعدها من قانون الأسرة، فأنهم بقضائهم كما فعلوا تجاوزوا سلطتهم وعرضوا قرارهم للنقض، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه."[1]

فالمحكمة العليا في هذا القرار رفضت تعيين خبير طبي لإجراء فحص الدم، وإعتماده كدليل مثبت للنسب، مدعمة لقولها بأن إثبات النسب حددته م40 ق.أ.ج وما يليها في طرق مسطرة وبينت لكل طريقة أحكامها وضوابطها.

إذن لو كان المقصود بالبينة معناها العام لما رفض استعمال البينة العلمية لإثبات النسب.

وهذا القرار المذكور كان قبل التعديل المؤرخ في 27 /02 /2005.[2]

ب/ الأمر 05 /02 المؤرخ في 27 /02 /2005 المعدل والمتمم لقانون الأسرة:

وفي هذا التعديل استحدث المشرع الجزائري الطرق العلمية كطريقة من طرق إثبات النسب لتزيل اللبس والإشكال في معرفة المعنى الحقيقي للبينة الواردة في م40 ق.أ.ج.

ومنه فمعنى البينة الوارد في نص م40 هي البينة الشرعية.[3]

---

[1] العيش فضيل، مرجع سابق، ص38 .

[2] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص80 .

[3] باديس ذيابي، المرجع نفسه، ص81 .

- **البينة الشرعية لإثبات النسب: (شهادة الشهود)**

أجمع الفقهاء على مشروعية الشهادة والعمل بها، واعتبروها وسيلة من وسائل إثبات النسب لأنها تبين الحق وتظهره.[1] ويقول تعالى: ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾[2]

فالبينة التي يثبت بها النسب في الفقه الإسلامي، هي شهادة رجل وامرأتين عند الجمهور وعند المالكية شهادة رجلين فقط.[3]

ويجب أن يكون الشهود عدولا وشهادتهم حسبة لله تعالى، وتبطل شهادتهم إذا كانوا ليسوا من أهل العدالة.[4] وقد أجاز بعض الفقهاء الشهادة بالتّسامع،[5] بالإضافة لجواز الشهادة بالشهرة[6] في إثبات النسب.

ولا يمكن إثبات حق الإبن في الإنتساب لأبويه بالبينة، إلا إذا كانت هناك علاقة زوجية قائمة بين أبيه وأمه، سواء كانت هذه العلاقة ناتجة عن زواج صحيح، أو فاسد أو وطء بشبهة، أما إذا كانت العلاقة بينهما غير شرعية، وغير قانونية ونتج عنها ولد، فلا يمكن إثباته بالبينة إلا نسبته لأمه.[7]

---

[1] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص72 .

[2] سورة البقرة: الآية282 .

[3] محمد محدة، مرجع سابق، ص186 .

[4] محمد باوني، مرجع سابق، ص166 .

[5] **الشهادة بالتسامع:** وهي شهادة بما يتسمع به الناس، فلا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات بل على الرأي الشائع في وسط الناس عن هذه الواقعة وما شاع بين الناس بشأنها، وأجازها فقهاء الحنفية.أنظر:صالح بوغرارة، حقوق الأولاد في النسب والحضانة على ضوء التعديلات الجديدة في قانون الأسرة، مذكرة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تحت إشراف:الغوثي بن ملحة ،الجزائر، 2006 .2007 ، ص55 .

[6] **الشهادة بالشهرة:**لا تعتبر شهادة بالمعنى الصحيح، وإنما هي عبارة عن ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية، تدون فيها وقائع معينة يشهد بها شهود يعرفون هذه الوقائع عن طريق الشهرة العامة.أنظر:صالح بوغرارة، المرجع نفسه، ص51

[7] عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص218 .

المبحث الثالث :

الطريق القانوني لنفي النسب في قانون الأسرة الجزائري :

جاء في نص المادة 40 من القانون الأسرة الجزائري مايلي :«ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيتا وأمكن الإتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة». فالمشرع الجزائري لم يورد عبارة" اللّعان " في هذا النص، إذن يستخلص من عموم عبارة «**لم ينفه بالطرق المشروعة** »إنه رغم ذكره في المادة 40 لطرق ثبوت النسب إلا أن المشرع أجاز للزوج نفيه بالطريق الشرعي للنفي وهو اللّعان. لكن المشرع استدرك الأمر في المادة 138[1]من قانون الأسرة الجزائري. عندما أورد في النص عبارة " **اللّعان**" ، وكذلك بالرجوع لنص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري ، نجدها تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية في حالة الغموض.

المطلب الأول: تعريف اللّعان ومصدره:

الفرع الأول: تعريف اللّعان :

أولا: تعريف اللّعان في اللغة:

عبارة اللّعان مأخودة من لَعْنَ،بمعنى الطَّرْدْ والإِبْعَادْ مِنْ رَحْمَةِ الله تعالى والتّلاَعُنُ هو التّشَاتُمُ والتَّمَاجُن[2]

[1] نصت المادة 138ق.أ.ج على : «يمنع من الإرث اللّعان والرّدة».

[2] مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مرجع سابق، ص 1231.

ثانيا: تعريف اللّعان في الإصطلاح:

اللّعان في الإصطلاح هو شهادات مؤكدات بالأيمان المقرونة من جانب الزوج باللعن القائم مقام حتى القذف، وبالغضب القائم مقام حد الزنا بالنسبة للزوجة[1].

وسمي بذلك : لأن الزوجان لا ينفكان من أن يكون أحدهما كاذبا فتحصل اللعنة عليه، وهي الطرد والإبعاد[2].

وعرفه الدكتور محمد محدة بأن اللّعان في معناه العام هو عبارة عن : « كلمات معلومات جعلت حجة للمضطر إلى قدف من لطخ شرفه وألحق به العار أولى نفي الولد».[3]

الفرع الثاني: مصدر اللّعان:

مصدر اللّعان هو أحكام الشريعة الإسلامية، وقد ثبتت مشروعية اللّعان بالكتاب والسنة وإجماع الأمة.[4]

أولا: من الكتاب: وذلك في قوله تعالى:﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاء إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ(6) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِين (7) وَيَدْرَؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (8) وَالْخَامِسَةَأَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (9)﴾[5]

---

[1] وعرفه الإمام مالك بأنه حلف زوج مسلم مكلف على رؤية زنا زوجته، أو على نفي حملها منه، بإستعمال صيغة اللعان، وأنه لا يصح الحلف من غير الزوج، كالأجنبي ولا الكافر ولا المجنون ، ويكون اللّعان أمام القاضي الذي يحكم بالتفريق.أنظر:معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 125. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص 556،557.

[2] ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، كتاب اللّعان، مرجع سابق، الجزء (9)، ص2.

[3] محمد محدة ، مرجع سابق، ص 176.

[4] عبد القادر بن حرز الله، مرجع سابق، ص306.

[5] سورة النور: الآية (6-9) .وفي سبب نزولها، ما رواه أبو داوود عن ابن عباس أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي(ص) بِشَرِيكْ بن سمحاء، فقال (ص): «البينة أوحدٌّ في ظهرك» قال: يا رسول الله، إذا رأى أحدنا رجلا على امرأته يلتمس البينة فجعل النبي(ص) يقول: «البينة وإلا حد في ظهرك»، فقال هلال: والذي بعثك بالحق، إني لصادق، ولينزلنّ الله في أمري مايُبْرئُ ظهري من الحدّ فنزلت الآية (6) بأكملها، وهذا هو أول لعان في الإسلام، أنظر: محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي ،الجامع لأحكام القرآن،مرجع سابق،الجزء (15)، ص139 .ابن قدامة، المغني، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة (3)، 1997، الجزء (11) ، ص120 وما بعدها.

ثانيا: من السنة: أخرجه الجماعة إلا الترمذي عن سهل بن سعد :أن رسول الله(ص) قال لعويمر العجلاني: قد نزل فيك وفي صاحبتك، فاذهب فأت بها، فتلاعنا عند رسول الله (ص) و بعد الفراغ من تلاعنهما، قالعويمر: كذبت عليها يا رسول اللّه(ص) إن أمسكتها فطلقها ثلاثا من دون أمر رسول الله (ص)[1].

ثالثا: الإجماع: جرى السلف والخلف الحكم باللّعان بين الزوجين إذا قذف الزوج زوجته بالزنا نكير من أحد، فكان ذلك إجماعا[2].

المطلب الثاني: شروط اللّعان وإجراءاته :

النفي باللّعان لا ينبني إلا على أسس صلبة وإتهامات قوية لذلك وضعت له أحكام وشروط تنظمه

الفرع الأول: شروط اللّعان: يشترط لقيام اللّعان بين الرجل والمرأة الشروط التالية :

أولا: أن يتم اللّعان بناءا على دعوى يقيمها الزوج: عن طريق حكم قضائي صادر من القضاء،[3] ولا يجوز التوكيل في اللّعان،و لا يمكن إجراء اللّعان إلا باللجوء للقضاء، والذي

---

[1] أبو عبد الله بن فرج القرطبي المالكي، أحكام رسول الله صلى اللّه عليه و سلّم في قضايا الزواج والطلاق، كنوز للإنتاج الإعلامي،د.ط، 1988، ص112. أنظر: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع السابق ، الجزء (2)، ص114.البخاري، صحيح البخاري، باب اللّعان ومن طلق بعد اللّعان، المطبعة الكبرى الأميرية ، مصر، 1312ه، الجزء (7) ، ص53 .

[2] محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مرجع سابق، ص 115.

[3] لأن اللّعان في القديم كان يجري في المساجد لترهيب وتخويف الناس من خطورة الأمر، وهذا ما رواه سهل بن سعد رضي الله عنه في صحيح البخاري، أبو عبد الله محمد بن فرج القرطبي المالكي، أحكام رسول الله صلى اللّه عليه و سلّم في قضايا الزواج والطلاق، مرجع سابق ،ص 112.

يصدر حكما إما بإثبات النسب أو نفيه حسب ماورد في المواد 40 ومايليها[1].

ثانيا: قيام الزوجية حقيقة أو حكما بين الزوجين : حتى لو كان النكاح فاسدا، وكذلك ولو في أثناء العدة من الطلاق بائن أو رجعي **لقوله تعالى** ﴿**وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ**﴾[2]، لذلك يجب القيام الزوجية بين الزوجين والاعتراف بها وثبوتها من الزوج[3].

ثالثا: أن لا يتصل الزوج بزوجته بعد استقراره على ملاعنتها:وذلك على قول الإمام مالك فقال مرة ثلاث حيضات، وقال: مرة حيضة، وإذا لم يكن هناك استبراء لا يجوز نفي النسب [4].

رابعا: أن يكون كل من الزوجين عاقلاً بالغاً ومسلماً[5]:وهو مثل الطلاق، من يجوز طلاقه يصح لعانه، ولايعتد بلعان الصبي والمجنون[6] .

خامسا: التعجيل من غير تأخير في رفع دعوى اللّعان: فيجب أن يحدث نفي من وقت العلم بالحمل أو الولادة، وأن يكون الولد حيا عند اللّعان، أما إذا لم ينفه في هذه المدة، فيعتبر سكوته إقرار بنسب الولد، وكذلك لاينتفي إذا صرح ينسب الولد، ثم رجع في كلامه ونفاه[7].

---

[1] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص477.

[2] سورة النور:الآية3.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، المرجع السابق، ص478.أنظر:ابن قدامة، المغني، مرجع سابق ، ص174.

[4] ابن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مرجع سابق ، ص116

[5] ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، مرجع سابق، ص8.

6 جاء في صحيح البخاري أنه يجوز أن يكون الملاعن أخرساً أو أصماً. أنظر: البخاري، مرجع سابق ، الجزء(7)، ص52، وجاء في المغني: أنه يصح لعان الأخرس والخرساء إذا فهمت إشارتهما وإلا فلا يصح لعانهما، ابن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، مرجع سابق، ص8.

7 بدران أبو العينين بدران، مرجع سابق ، ص501.

سادسا: أن تتم الملاعنة والحكم بالتفريق: ففي حالة وفاة أحد الزوجين المتلاعنين، سواء قبل حصول اللعان أو بعده، وقبل الحكم بالتفريق بينهما ونفي نسب الولد عن أبيه، فإن نسب الولد لن ينتفي[1].

الفرع الثاني: إجراءات الملاعنة بين الزوجين:

اللّعان هو اتهام الزوج لزوجته في حين قيام الزوجية، بأن الولد ليس منه[2]، فالإتهام كاف وحده لنفي نسب الولد، ومسألة النفي تخص ماعدا الزوجين فقط ولاتتعدى هذه المسألة للغير[3]

وعندما يغلب الاحتمال لدى الزوج بخيانة زوجته له، ويريد نفي المولود التي جاءت به زوجته بين أدنى وأقصى مدة الحمل عند قيام الرابطة الزوجية فعليه إتباع الخطوات التالية:

- أن يكتب عريضة بهذا المعنى على نسختين ويقدمهما لرئيس مكتب الضبط بالمحكمة التي يوجد بها موطن المدعى عليه وذلك حسب المادة 490 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد التي تنص على: « ترفع دعوى الإعتراف بالنسب، بالبنوة أو بالأبوة أو بالأمومة لشخص مجهول النسب أو إنكار الأبوة، أمام محكمة موطن المدعى عليه » ويرفع بذلك دعوى اللّعان أمام المحكمة بعد أن يكون قد دفع المصاريف والرسوم القضائية.
- بعد تقديم العريضة وتسجيلها وتقديم الرسوم اللازمة، يقوم كاتب الضبط بإعداد الملف اللازم للدعوى، ويعين جلسة سرية يحضرها الزوج والزوجة وهذا ما نصت عليه المادة491 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتكون بحضور ممثل

1 بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص478.

2 بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص477

3 بن شويخ الرشيد، مرجع سابق ، ص242

النيابة العامة حسب نص هذه المادة، غالبا ما تكون في مكتب القاضي، ودون حضور محامي.فيطلب القاضي من الزوج عرض حجته وإدعاءاته وطلباته، ويكون في المقابل فرصة الرد بالنسبة للزوجة في نفس الجلسة.

- في حالة إصرار الزوج على إتهامه للزوجة بالزنا ونفي الولد، يأمر القاضي بالنطق بصيغة الملاعنة من طرف الزوج بأن يحلف ويقول:« **أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به**» ويكرر قوله أربع مرات وفي المرة الخامسة يقول« **أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين**» ثم يأمر الزوجة بالرد بأن تحلف وتقول:«**أشهد بالله أنه من الكاذبين**»، وتكررها أربع مرات وفي المرة الخامسة **تقول «أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين»**.
- بعد إنتهاء من النطق بالصيغة الشرعية للّعان يثبت القاضي ذلك في حكمه ويقرر التفريق بينهما تفريقا مؤبدا (طلقة بائنة).[1]
- وتجدر الإشارة أن مدة اللعان حسب ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا هي أسبوع من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل.[2]

المطلب الثالث: آثار اللّعان وموقف القضاء الجزائري منه:

الفرع الأول: الآثار المترتبة على اللّعان:

يترتب على إجراء اللّعان وفقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها سلفا مايلي:

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق ، ص356،357.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص479.

أولا: يجب بعد الإنتهاء من إجراءات الملاعنة بين الزوجين أن يقضى في نفس الجلسة بالتفريق بين الزوجين:

ويكون هذا التفريق بطلقة بائنة،وبها تتحول المرأة من زوجة إلى أجنبية محرم على الزوج الإتصال بها[1]، وأساس هذه الفرقة بين الزوجين أنه وقع انكسار في العلاقة والتباغض والكراهية إلى حد يمس العفة وشرف المتلاعنين،وهذا يعني أنه تم هدم أساس الأسرة[2] التي تنبني معالمهما على أساس المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافضة على الأنساب وهذا ماجاء في نص المادة 04 من قانون الأسرة الجزائري.

ثانيا: انتفاء نسب الولد من الزوج:

ويلحق نسب الولد بأمه لأنه ثابت بإعترافها، وتترتب عليه جميع الأثار[3] القانونية والشرعية وقد جاء في الموطأ للإمام مالك،عن ابن عمر رضي الله عنهما،أن رجلاً لاَعَنَ زوجته في زمن النبي (ص) وانتفى منه ولدها،فقام الرسول(ص) بالتفريق بينهما وإلحاق الولد بأمِّهْ.[4]

ثالثا: سقوط حد القذف عن الزوج وسقوط حد الزنا عن الزوجة:[5]

إلا إذا كذب الملاعن نفسه،حينئذ يقام عليه حد القذف شرعاً[6]، وبعدها يجوز له أن يعقد عليها من جديد لعودة الثقة بين الزوجين[7] .

---

[1] عبد العزيز سعد، مرجع سابق ، ص358.

[2] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص 45.

[3] وهذه الآثار هي عدم التوارث، وعدم إلزام النفقة، سواء كانت نفقة الآباء على الأبناء أو الأبناء على الآباء. أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص582.

[4] وقال رسول(ص) في حديث له بعد أن تلاعنا زوجان أمامه: «قوما فقد فرقت بينكما، ووجبتِ النَّارُ لأحَدِكُما، والولَدُ للمَرْأَةِ». أنظر: أبو عبد الله محمد بن فرج القرطبي المالكي،أحكام الرسول(ص)في قضايا الزواج و الطلاق،مرجع سابق، ص 114.

[5] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ص 580.

[6] حد القذف في الشريعة الإسلامية هو ثمانون جلدة وفقا للآية 4 من سورة النور.

[7] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص480.

رابعا: تأبيد التحريم بين الزوجين:

وفي هذا ذهبت المحكمة العليا في هذا الشأن،لأنه في حالة التلاعن بين الزوجين،ينتفي نسب الولد ويقع التحريم بين الزوجيين[1] وحسب رأي جمهور الفقهاء،أن الفرقة باللّعان تعتبر فسخا، والدليل على هذا تأييد التحريم، والفسخ يمنع المرأة من مستحقاتها كالنفقة والسكن في العدة وهذه الأخيرة إنما تجب للمطلقة طلاقا بائنا،لا في الفسخ[2].

ويجب الإشارة إلى أنه في حالة التلاعن بين الزوجين قبل الدخول،فإن المرأة تستحق نصف الصداق المسمى، وإن كان بعد الدخول فتستحق الصداق كاملا،ويمكنها إثبات الخلوة الصحيحة لتأخذ صداقها بأكمله، المادة 16من قانون الأسرة الجزائري[3].

الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري من اللّعان:

كما أشرنا سابقا فقانون الأسرة الجزائري لم ينص على اللّعان في نص صريح وهل اعتبره هو الطريق القانوني والشرعي لنفي نسب أم لا؟ وكما قلنا أيضا سابقا بأن نص المادة222 من قانون الأسرة الجزائري في حالة وجود لبس فهي تحيلنا للشريعة الإسلامية، والتي جعلت من اللّعان هو الطريق الشرعي لنفي نسب الولد.

– أما القضاء الجزائري فقد استقر على اعتماد اللعان كطريق مشروع لنفي النسب، وقد جاء في قرار صادر عن محكمة العليا بتاريخ 1997/10/28 في ملف رقم 172379 مايلي: «.....**أما المادة 41 فتنص على أن الولد ينسب لأبيه متى كان الزواج شرعيا ولم ينفه باللّعان، حيث أن اللّعان لايكون إلا بالمسجد العتيق وفي أجل لايتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم بالحمل الذي يراد نفيه**».[4]

---

[1] بلحاج العربي، ، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد،مرجع سابق، ص480.

[2] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق ، ص581.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص481.

[4] أحمد لعورو نبيل صقر، مرجع سابق ، ص45.

– كذلك فقد قررت المحكمة العليا عدم إمكانية نفي النسب بالملاعنة إلابااللجوء للقضاء عن طريق رفع دعوى اللعان وفقا للأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

وفي القضاء الجزائري لايتسامح القضاة مع المباشر لدعوى اللّعان إذا لم يقدم الأدلة والحجج الكافية لإثبات ما يدعيه[2]، ولا يجوز في اللّعان الإعتماد على الشك أو الظن، حماية للأعراض، ويجب أن يكون اللّعان داخل الآجال المحددة قانونا، ومدة اللّعان حسب استقرار رأي المحكمة العليا هي أسبوع من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل[3].

وقد جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا أنه « **من المستقر عليه قضاء، أن مدة نفي الحمل لا تتجاوز ثمانية أيام**»[4]

وفي قرار أخر جاء فيه أنه: « **من مبادىء الشريعة أن دعوى اللّعان لا تقبل إذا أخرت ولو ليوم واحد بعد علم الزوج بالحمل أو بالوضع أو رؤية الزنا**».[5]

وفي مسألة الفرقة الحاصلة نتيجة اللّعان نجد أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة سكت عن توضيح طبيعة هذه الفرقة إذا كانت طلاقا أو فسخا.

فالفصل الثالث للفسخ في المواد من المادة 32 إلى المادة 35، نجد أن مواده كانت صريحة، ولم تتحدث عن اللّعان إن كان يستوجب الفسخ. إذن فالفرقة الحاصلة بعد اللّعان نعتبرها طلاقا لا فسخا، وعند تراجع الزوج عن ملاعنة زوجته يمكن ردّها بعقد جديد، لأن حكم اللّعان في هذه الحالة يصبح باطلا[6] .

---

[1] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص478.

[2] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص 48.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص497.

[4] الغوثي بن ملحة، مرجع سابق، ص156.

[5] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص49.

[6] باديس ذيابي، المرجع نفسه، ص47.

بالإضافة إلى أنه في الحالة امتناع الزوج عن اللّعان سيتعرض للمتابعة الجزائية بتهمة القذف تطبيقا لقانون العقوبات المادة 296[1] منه، وأيضا في حالة الإمتناع عن اللّعان من الزوجة ستطبق عليها أحكام المادة 341 من قانن العقوبات، وتتابع الزوجة بتهمة الزنا ولا تثبت الزنا في قانون العقوبات الجزائري إلا بإقرار مرتكبه أو إقرار في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم بالزنا، أو بمحضر إثبات التلبس بالزنا (المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري)، ولا تتم المتابعة الجنائية إلا بناءاً عل شكوى الزوج المضرور[2] ، وذلك حفاظا على استقرار الأسرة والمجتمع.

[1] الأمر رقم 11/66المؤرخ في 1966/07/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص480،479.

الفصل الثاني

ماهية البصمة الوراثية ودورها في إثبات و نفي النسب في قانون الأسرة الجزائري

تمهيد:

إن اكتشاف تقنية البصمة الوراثية يعد مأثرة عظيمة قدمها علماء البيولوجيا إلى نظام القضاء عموما، وقضايا النسب بوجه خاص ومعطيات هذا العلم هي إحدى الجوانب المضيئة لإستخدام التكنولوجيا وتطورات العلم الحديث في حالات الخلاف والتنازع، أو الشك في الأنساب ، لفض تلك المنازعات الخاصة بتحديد الأم والأب البيولوجي والطبيعي للطفل .

إنها القفزة الكبرى في معرفة الهوية الشخصية في مجالات تعذر تحليل الدم أو بصمات الأصابع والإقتراب منها. وهذه التطورات العلمية قد ألقت بظلالها على هذه القضايا ، فأمكن باستخدام هذه التكنولوجيا الحديثة الكشف عن ملابسات الكثير من قضايا النسب التي كان يتعذر كشفها ومعرفة الحقيقة فيها، وهذا يستدعي منا معرفة حقيقة البصمة الوراثية ، ومعرفة تعريفها، ومراحل اكتشافها، وتمييزها عن باقي المصطلحات والبصمات الأخرى، ومجالات استخدامها، ومعرفة ضوابط وشروط وضمانات العمل بها ، ودورها في إثبات النسب. وبناءا على هذا سأقسم هذا الفصل لثلاث مباحث :

المبحث الأول: ماهية البصمة الوراثية.

المبحث الثاني: مجالات ضوابط و شروط العمل بالبصمة الوراثية.

المبحث الثالث: دور البصمة الوراثية في إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الأول:
ماهية البصمة الوراثية:

إن الحديث عن ماهية الشيء يستلزم البحث عن تعريفه، ومراحل اكتشافه وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له. إذن فمن المتعين علينا عند دراسة ماهية البصمة الوراثية أن نوضح تعريفها، ثم نبين مراحل اكتشافها ثم نفرق بينها وبين المصطلحات والبصمات الأخرى المشابهة لها.

وبناءا على ذلك، سنخصص المطلب الأول لتعريف البصمة الوراثية، أما المطلب الثاني فسنعالج فيه مراحل اكتشاف البصمة الوراثية، أما المطلب الثالث فسنفرق بين البصمة والوراثية وغيرها من البصمات الأخرى .

المطلب الأول: تعرف البصمة الوراثية:

الفرع الأول:التعريف اللغوي:

إن البصمة الوراثية مركب وصفي مكون من كلمتين(البصمة)و(الوراثية) وعليه سأبين المدلول اللغوي لكلّ من الكلمتين ليتضح المعنى ككل .

أولا: البصمة: هي كلمة مشتقة من البُصْمْ (بضَمْ الباء) مابين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، أي الفرجة بين الخنصر والبنصر ورجل أو ثوب ذو بصم: غليظ[1].

وفي معجم لسان العرب، البصمة كما قلنا سابقا مشتقة من البصم و هو: فوت مابين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، يقال:ما فارقتك شِبرًا، و لافِترًا وعتبًا ، و لا رتبًا، و لا بصمًا.[2]

وبَصَمَ بَصْمًا: إذ ختم بطرف إصبعه. والبصمة أثر الختم بالإصبع[3].

إذا فكلمة البصم كلمة عربية أصيلة، تعني الفارق بين الأصبعين: الخنصر، و البنصر، أو تعني الغلظة و الكثافة وقد تولد منها معنى جديد أقره مجمع اللغة العربية في مصر و هو

---

[1] مجد الدين محمد يعقوب الفيروز آبادي ، مرجع سابق، ص 1080.

[2] ابن منظور، مرجع سابق ، الجزء(12) ، ص 50.

[3] مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، مصر، الطبعة (4)، 2004 ، ص 60.

أثر الختم بطرف الأصبع بعد دهنه بمادة مخصوصة تشبه المداد الأسود، لتنطبع الخطوط الدقيقة في بنان الأصابع على ورق القماش ونحو ذلك.[1]

ثانيا: الوراثية: نسبة إلى علم الوراثة[2]، ومصدرها: وَرِثَ: وَرِثَ أباه (بكسر الرّاء)، يَرِثُهُ، كَيَعِدُهُ، وِرْثًا ووِراثَةً وإِرْثًا، وَوَرَّثَهُ: جعله من ورثته، وأورثه شيئا أي تركه له وأعقبه إياه، وتوارثوا ذلك الشيء أي ورثة بعضهم عن بعض[3].

وعليه، فإذا اعتبرنا لفظ "البصمة" بمعنى العلامة أو أثر الختم كما اعتمدها مجمع اللغة العربية في مصر، ولفظ "الورثة" بمعنى الإنتقال، فإنه يمكن تعريف مصطلح "البصمةالوراثية" في اللغة بأنه: العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء للأبناء، أو من الأصول إلى الفروع، وفق قوانين محددة يمكن تعلمها[4].

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي:

اجتهد العلماء المعاصرون في وضع تعريف مناسب للبصمة الوراثية باعتبارها من المصطلحات العلمية الحديثة وقد اختلفوا في هذه التعريفات على النحو الآتي:

أولا: التعريف العلمي للحامض النووي الDNA:

الDNA هي الحروف الأولى لمصطلح "**DEOXY RIBONUCLIC ACID**" أي الحامض النووي وDNA هو إختصار لكلمة الحامض النووي الديسوكي منزوع الأوكسجين[5].

وأول من أطلق اصطلاح البصمة الوراثية هو مكتشفها البروفيسور"إليك جيفرس"

---

[1] فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية، الإسكندرية : مصر،د.ط، د.ت، ص13.

[2] **علم الوراثة:** هو ذلك الفرع من البيولوجي المختص بالتوارث والتيباين، ووحدات التوراث التي تنتقل من أحد الأجيال إلى الجيل الذي يليه.وليم .د.ستايفيلد ترجمة: على زين العابدين عبد السلام وفتحي عبد التواب، الوراثة، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، الطبعة (2)،1993، ص 11.

[3] مجد الدين محمد يعقوب الفيروز آبادي،مرجع سابق،ص177.أنظر: مجمع اللغة العربية،مرجع سابق،ص1024.

[4] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية: مصر، طبعة(2)، 2011، ص 82.

[5] محمد أحمد غانم، الجوانب القانونية والشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية الDNA،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية: مص،د.ط، 2008، ص58.

وجاء "إريك لاندر" واصطلح على البصمة الوراثية مصطلح "محقق الهوية الأخير"[1]، وسميت أيضا البصمة الجينية "DNA fingerprinting" [2] ، وحاليا اعتبرت هذه التسمية خاطئة ويطلق على ذلك "DNA profiling "[3]، وتسمى في بعض الأحيان الطبعة الوراثية "DNA typing"[4] .

إذن التعريف العلمي للبصمة الوراثية: "هي التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية"[5].

ثانيا: تعريف المنظمة الإسلامية للعلوم طبية: حيث قالت إن البصمة الوراثية هي: " البنية الجينية نسبة إلى الجينات، أي المورثات التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه، وهي وسيلة لا تكاد تخطىء في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية"[6].

ثالثا: وإقرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: التعريف السابق للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية حيث قال:«البصمة الوراثية هي البُنية نسبة إلى الجينات، أي المورثات التي تدل على هوية كل إنسان بعينه وإنها وسيلة تمتاز بالدقة»[7].

---

[1] جليلة نعمان،البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي، جامعة20 أوث 1955، تحت إشراف.د: منصور رحماني، سكيكدة، 2008-2009، ص32.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص67.

[3] إبراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني،الفحص الجيني و دوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، 5-7 ماي 2002،المجلد (2)، ص633.

[4] محمد أنيس الأروادي، البصمة الوراثية، محاضرة ألقيت في جامعة بيروت الإسلامية، كلية الشريعة والقانون، د.ت ، ص633.

[5] خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، دار النفائس، الأردن، الطبعة (1)، 2006، ص45. ص45.

[6] خليفة علي الكعبي، المرجع نفسه، ص43.

[7] القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، الطبعة الطبعة (2)، 2004، ص343.

رابعا: وعرفها مركز إن باديس الجلي للدراسات الفقهية:[1] «البصمة الوراثية هي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية، التي تجعل كل فرد مختلفا عن الأفراد الآخرين، والبصمة الوراثية واحدة من عدة بصمات يعتمد عليها في تمييز الأفراد عن بعضهم البعض ويشار إليها اختصارًا ب(DNA)، والذي يعرف بالحمض النووي الربيوزي اللاأكسجيني»[2].

خامسا: تعريف وهبة الزحيلي: البصمة الوراثية: «هي المادة المورثة الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية».[3]

سادسا: عرفها الدكتور عبد الهادي مصباح: «الحامض النووي عبارة عن بصمة جينية لا تكرر من إنسان لآخر بنفس التطابق، وهي تحمل كل ما سوف يكون عليه هذا الإنسان من صفات، وخصائص، وأمراض، وشيخوخة، وعمر، منذ إلقاء الحيوان المنوي للأب ببويضة الأم وحدوث حمل»[4]

سابعا: وقد عرفها سعد الدين هلالي بأنها: «العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الأباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع» وعرفها في مكان أخر بأنها«تعيين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حامضDNA المتمركز في نواة أي خلية من خلايا جسمه»[5].

بالنظر إلى مجمل هذه التعاريف يتبين لي أنها تدور حول معنيين لا ثالث لهما:

المعنى الأول: إنتقال الصفات الوراثية من الآباء للأبناء.

المعنى الثاني: دراسة التركيب الوراثي[6].

---

[1] الشيخ محمد بن محمد بن إدريس الحلي، هوأحد فقهاء الإسلام المجددين في القرن السادس هجري من أشهر كتبه "السرائر".

[2] مركز إبن باديس الحلي للدراسات الفقهية، التقرير الفقهي عن البصمة الوراثية، العدد(1)،2007، ص5.

[3] وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات ، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق،المجلد(2) ص513.

[4] أسامة محمد الصلابي: مجالات البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات، مجلة كلية الآدب، العدد35، 2011،منشورات جامعة قاريونس، الجماهرية الليبية ، ص9.

[5] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق ، ص43.أنظر:سعد الدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية وقضايا النسب الشرعي www.gulfkids.com،

[6] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص 45.

وأخيرا أرى بأن التعريف العلمي السابق ذكره هو أدق وأنسب تعريف للبصمة الوراثية.

المطلب الثاني: المراحل العلمية لإكتشاف البصمة الوراثية:

مرت دراسة الإنسان لذاته بعدة مراحل، عرف أولا أن جسمه يتكون من خلايا، وأنه بداخل كل خلية نواة مسؤولة عن حياة الخلية، ثم اكتشف بأن النواة تحتضن الصبغيات أو الكروموسومات الستة والأربعين (نصفها من الأب(23) ونصفها الآخر من الأم(23)) لتنقسم، ثم اكتشف بأن الصبغيات أو الكروموسومات تقع في شكل شريط مرتب عليه حوالي مائة ألف جين كالخرز على الخيط، ثم اكتشف بأن الجين الواحد يتكون من أربعة عناصر متضافرة، تسمى(القواعد النيتروجينية)، وهي:الأدنين، الثايمين، والجوانين، والسيتوزين. بعدها اتحد علماء هذا العصر لدراسة عناصر الجين الأربعة في مايسمى بمشروع الجين العملاق، وأعلنوا بكل صراحة أن ما توصلو لمعرفته لا يصل إلى واحد بالمائة من أسرار هذا العلم[1] .

الفرع الأول: مرحلة الخلية والنواة:

أولا: الخلية: يتألف الكائن البشري من حوالي 10^{14} (أي مئة مليار) خلية تكوّن الوحدة الوظيفية الشمولية للفرد[2].

تخيل أن جسم الإنسان عبارة عن بناية مبنية من الطوب، أي أن الطوب هو الوحدة الأساسية التي يبنى بها ذلك الجسد، يسمي العلماء هذا الطوب خلايا(مفرد خلية) ولكن هذا الطوب(الخلايا) ليس مصنوعا من الإسمنت، بل من مادة تسمى بروتين"protein".

يحصل جسمنا على هذه المادة(البروتين) من الغداء اليومي بعد أن تهضمه المعدة ويتحول لأحماض أمينيه، وهذه الخلايا متنوعة: هناك الخلايا الجلدية، الخلايا العصبية، الخلايا الجنسية (البويضة والحيوان المنوي)...إلخ من أنواع الخلايا. إن جميع خلايا الجسم تموت، ولكن أجسامنا وباستمرار تنتج خلايا جديدة على مدار الساعة لتعويض النقص في جسم الإنسان[3] . وبعد أن توضحت الصورة من خلال هذا الشرح البسيط سأعطي التعريف العلمي للخلية.

---

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص197.

[2] فيليب روجيه، ترجمة فؤاد شاهين،البصمات الوراثية، عويدات للنشر والطباعة، بيروت:لبنان ،الطبعة(1) ،2003 ، ص8.

[3] www.alg4.com/vb/showthread.php?t=17965

1 تعريف الخلية:

عرفها فيليب روجيه بأنها:«وحدة العمل الفعالة لكل كائن حي، وتشكل الخلايا أنسجة تكون الأعضاء، على هذه الأعضاء يرتكز الكائن البشري »[1].

وعرفها حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد بأنها: «الوحدة الأولية في بنيان الجسم، فهي أصغر كتلة حية تستطيع الحياة متفردة ولها القدرة على توليد مثيل لها، وهي تشبه الذرة بالنسبة للمادة»[2].

ويمكن تعريفها أيضا بأنها الوحدة الأساسية لجميع الكائنات الحية وهي المسؤولة عن القيام بجميع الوظائف للكائنات الحية[3]. والتعريف الأخير هو التعريف الشامل لجميع التعريفات السابقة.

وعلم الخلية(السيتولوجياcytology): هو العلم الذي يهتم بدراسة الخلية من جميع نواحيها وعلم الخلية هو وثيق الصلة بعلم الوراثة وعادة يشار لهذين العلمين باسم الوراثة الخلوية[4].

2 مكونات الخلية: تتكون الخلية من:

أ/غشاء الخلية: هو الغشاء الخارجي الذي يكون بتماس مع السائل خارج الخلية ويتكون من طبقتين من الدهون والبروتينات متعددة، حيث يقوم بوظيفة المحافظة على المحتويات داخل الخلية.[5]

وسمكه لا يزيد عن 75 انجستروم[6].

ب/السيتوبلازم:هو الجزء المحيط بالنواة ويحتوي على العديد من التركيبات والجسيمات الصغيرة جدا اللازمة للحياة[7].وقيل أيضا أنه كتلة خلوية، تحوي أعضاء

---

[1] فيليب روجيه، ترجمة فؤاد شاهين، مرجع سابق ، ص7 .

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص200.

[3] عبد القادر الخياط، تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشريعة الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، المجلد(4)، ص 1482.

[4] www.mktbty-hooxs.com/t11194-topic

[5] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق ، ص13.

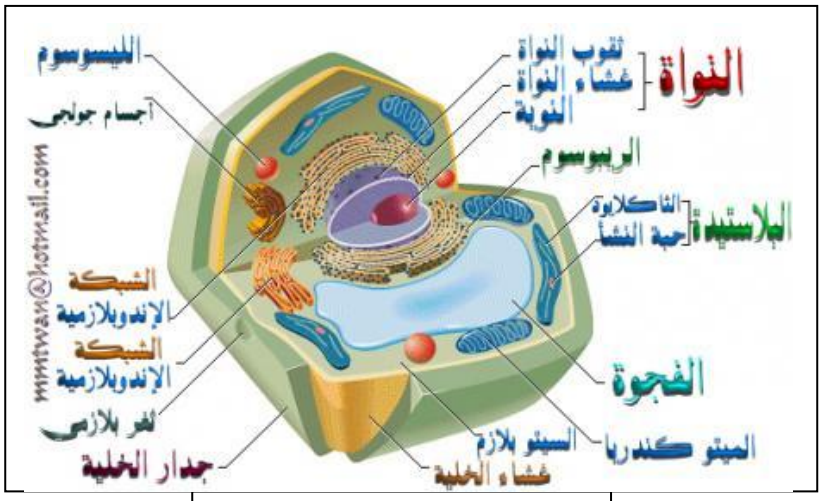
[6] **انجستروم**:هو جزء من البليون من المتر.أنظر: حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد،مرجع سابق ، ص2012.

[7] عبد القادر الخياط، مرجع سابق ، ص1482.

الخلية عدا الغلاف وهو المادة المحصورة بين غشاء الخلية والنواة وهي عبارة عن مادة بروتوبلازمية[1] تنغمر فيها النواة والعضيات[2].

ج/من أهم عضيات الخلية هي السيتوبلازم ويتكون من جهاز كولجي[3]، وشبيكات باطنية ناعمة وخشنة وجسيمات، وبروتين الحوامض النووية[4].

وتجدر الإشارة إلى أنه، أول استعمال لكلمة خلية CELL بمعناها البيولوجي عام1667 من خلال البحث الذي نشره "روبرت هوك ROBERT HOOK" في علم الخلايا(السيتولوجيا)[5].



الصورة 1:الخلية الحيوانية

[1] **البروتوبلازم (هيولي الخلية)** هي المادة أو المحتوى الأولي الذي يشغل فراغ مابين جدار الخلية ونواتها، وهذا الإسم يتكون من مقطعين:1/بروتو: الأصلي والأولي،2/بلازم: يعني الهيولي أو الهلام، وهو القوام الوسط ما بين السيولة والصلابة مع الشفافية.أنظر: حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص214.أنظر: www.mktbty-hooxs.com/t1194-topic.

[2] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص13.

[3] **جهاز كولجي:** نسبة لمكتشفه العالم "جولجي"، ويظهر تحت المجهر على شكل صهاريج أنظر: خليفة علي الكعبي، المرجع نفسه، ص13.

[4] عبد القادر الخياط، مرجع سابق ، ص1482.

[5] سفيان بن عمر بورقعة، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته، دار الكنوز: إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة المملكة العربية السعودية، الطبعة(1)،2007، ص314.

ثانيا: النواة: تحتوي كل خلية على نواة أو أكثر، وتوجد النواة في وسط الهيولي أو هلام الخلية. وتختلف النواة في الحجم والشكل والموضع من خلية لأخرى[1]

وتعرف النواة بأنها تركيب كروي تقريبا في وسط الخلية حيث تحتوي على كروموسومات التي تتكون بدورها من الحامض النووي(DNA).[2]

الفرع الثاني: مرحلة الصبغيات(الكوموسومات):

لقد كشف العلم أن المادة الوراثية التي تسكن نواة الخلية مرتبة ومنظمة على خيوط وأشرطة ملتفة بشكل لولبي محكم، بحيث لو تسنى فردها لكانت خيط أو شريط طوله ستة أقدام، وهي عبارة عن أجسام صغيرة يسميها العلماء الكروموسومات، ومن خواصها أنها تلون عند الصبغ، ولذلك يطلق عليها أيضا "بالصبغيات"[3]، وتحتوي أنوية الخلايا البشرية الجسمية على(46) كروموسوم أما أنوية الخلايا الجنسية فتحتوي على نصف عدد الكروموسومات أي (23) زوج من الصبغيات من الأب ونصفها من الأم[4].

الصورة 2:موقع الكروموسوم في الخلية

وفي هذا يقول زغلول النجار: «الحيوانات المنوية خصها ربنا تبارك وتعالى كما خص البييضة بنصف عدد من الصبغيات المميزة للنوع كل نوع من

---

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص215.

[2] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق ، ص14.أنظر: عبد القادر الخياط ،مرجع سابق ، ص1486.

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص223.

[4] سفيان بن عمر بورقعة، مرجع سابق، ص314.أنظر:عارف علي عارف القرة داغي، مسائل شرعية في الجينات البشرية، الجامعة الدولية الإسلامية، ماليزيا، الطبعة(1)،2011، ص74. عدنان الشريف، من علم الطب القرآني، دار العلم للملايين، بيروت:لبنان،الطبعة(1)، 2001 ، ص133 ومايليها.

أنواع(الحيونات،النباتات،الإنسان) خصها تعالى بعدد محدد من الصبغيات أو الكروموسومات فعدد الصبغيات المحددة لنوع كل خلايا الجسد تحمل العدد الكامل لهذه الصبغيات المحددة للنوع فالإنسان خصه الله تعالى ب46 صبغي ونجد أن كل الخلايا الجسدية في جسم الإنسان تحمل هذا العدد كاملا، الخلايا التناسلية تحمل نصف هذا العدد ليأكد لنا الله تعالى أنه شرع التزواج سنة فطرية من سنن هذه الحياة. ويحصل بينهما النسب... الحيوان المنوي يحمل 23 صبغي فقط والبويضة تحمل 23 صبغي فقط...»[1].

ولتقريب الصورة تخيل أن نواة الخلية كالمكتبة فيها كتب. في داخل هذه المكتبة 23 كتاب، ويوجد نسختين من كل كتاب أي أن مجموع الكتب 46 كتاب أو 23 زوج من الكتب. هذه الكتب هي الكروموسومات أي أنه يوجد نسختين من كل كروموسوم نسخة أعطاها الأب، والنسخة الأخرى أعطتها الأم، ومجموع الكروموسومات 46 كروموسوم أي 23 زوج[2].

إذا نظرنا لأحد الكروموسومات نجده يحمل شريط من DNA التي تحمل كل الصفات الموروثة على شكل حلزوني مزدوج مرتبط مع بعض أنواع البروتينات التي تدعمها وتعطيها هذا الشكل.

وقد قام العلماء بترقيم الكروموسومات بناءا على أحجامها وأشكالها بالأرقام من(1) إلى(22) والحرف(X) والحرف(Y) للكروموسومات الجنسية.

ويوجد نسختان متشابهتان لكل كروموسوم من رقم(1) إلى (22) أحدهما من الذكر والآخر من الأنثى، وكل كروموسوم يحمل عددا محددا كما وكيفا من الجينات، ولكل جين موقع محدد على الكروموسوم، وله وظيفة مختصة بنقل الصفات الوراثية المتعلقة بالوظائف الجسمية فقط، أما الكروموسوم (X.Y) فهما خاصان بتحديد الجنس(ذكر أم انثى)، فالخلايا الجسمية في الإناث تحتوي على 44 كروموسوم أي (22 زوج) من الكروموسومات الجسمية، وكروموسومين من نوع(X) لذا يرمز للخلايا الأنثوية بالرمز(XX)، أما الخلايا الجسمية الذكرية فتحتوي على(44) كروموسوم (22 زوج) من

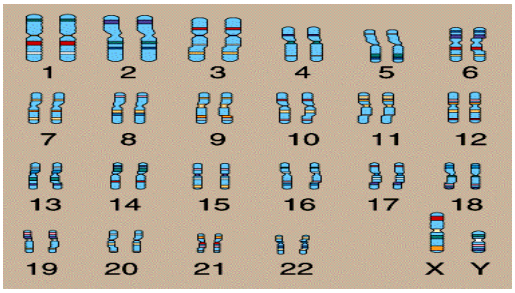
[1] زغلول النجار، القدرة الإلهية في البصمة الوراثية، الإعجاز العلمي، تاريخ الإلقاء:15 /2012/8، تاريخ النشر 2012/08/18، تاريخ الزيارة2013/05/12WWW.ISLAMWAY.COM

[2] www.alg4.com/vb/showthread.php?t=17965

الكروموسومات الجسمية، وكروموسومين أحدهما من نوع(X) والآخر من نوع(Y)، لذا يرمز للخلايا الذكرية بالرمز (XY).

وبالتالي فالبويضة خلية جنسية أنثوية تحتوي على كروموسوم(1-22) بالإضافة إلى كروموسوم واحد من نوع(X) أما الحيوانات المنوية فتحتوي على نفس العدد من الكروموسومات الجسمية من (1-22) إلا أن نصف الحيوانات المنوية تحتوي على كروموسومات من نوع (X)، والنصف الآخر كروموسومات من نوع(Y) إذن فنوع نطفة الرجل التي تلقح البويضة هو الذي يحدد جنس الجنين[1] وقد قال تعالى: ﴿ وَأَنَّهُ خَلَقَ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالأُنْثَى (45) مِنْ نُطْفَةٍ إِذَا تُمْنَى (46) ﴾[2].

إذن استطاع العالم، البريطاني"كريك"، والعالم الأمريكي"واطسن" أن يكتشف عام 1953 التركيب الكيميائي للكروموسومات « الجسيمات الملونة»، وأوضحا تركيب DNA، وهو الأساس الكيميائي الذي يقوم عليه بناء الكروموسومات[3].



صورة 3 أشكال الكروموسومات

الفرع الثالث: مرحلة الجينات:

كلمة (جين) مصدرها الكلمة الإغريقية GENOS، التي تعني الأصل أو العرق أو السلالة، ويطلق العلماء لفظ: الجين على وحدة الوراثة التي تنتقل بواسطتها الصفات الخاصة من الآباء إلى الأبناء والجين عبارة عن خيوط دقيقة من مادة الحياةDNA ومادة الحياة هذه تحمل الصفات الوراثية من بدأ الخليقة إلى اليوم، ولا يتعدى وزنها الغرام الواحد. حيث كل كروموسوم يحتوي على حوالي مائة ألف جين ومرتب عليها كالخرز

---

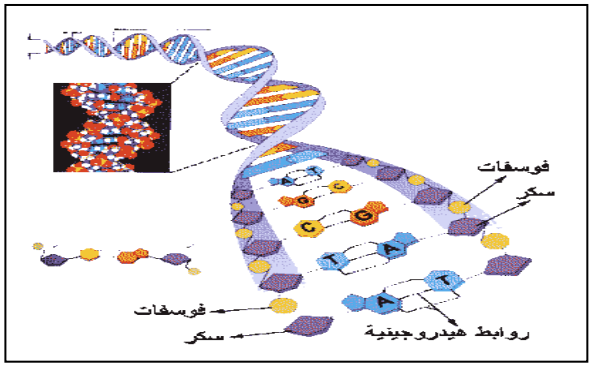
[1] سفيان بن عمر بورقعة، مرجع سابق ، ص315،316 .أنظر: عبد القادر الخياط، مرجع سابق ، ص1485.عبد الواحد إمام مرسي، البصمة الوراثية...ورياح التغيير، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، مجلد(2)، ص833. عدنان الشريف، مرجع سابق ، ص127 وما بعدها.

[2] سورة النجم: الآية(45. 46)

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ،ص226 . أنظر: توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر،تحت إشراف.أ: رمضان زرقين ، باتنة، 2010-2011، ص21 .

على الخيط، وقيل أن عددها يتراوح مابين الخمسين إلى المائة ألف وتقدر الجينات ب70% فقط من طول DNA أما الباقي منه وهي نسبة 30% فلا يزال علماء الوراثة يجهلونه، وآلاف الجينات الموجودة بالخلية لا تعمل جميعا، يعمل منها عدد محدود في كل خلية حسب حاجة الخلية وتركيبها، وهذه الجينات تتحكم في الكثير من الصفات الوراثية[1]. وقد كشف العالمان (وطسن) و(كريك) عام 1953 أن الجينات عبارة عن لولب مزدوج من جديلتين من الحمض النوويDNA وتتصل الجديلتان على مسافات دورية بسلالم كل يتألف من واحد من زوجين من القواعد: الأدنين ADENINE يرمز له ب(A) الجوانين GUANINE يرمز له ب(G)، السايتوزين SYTOSINE يرمز له ب(C) الثايمين THYMINEيرمز له ب(T)، وترتبط هذه القواعد الأربعة وتتكرر في صورة زوجين على طول الحمض النووي DNA بشكل منظم وتمثل هذه القواعد النيتروجينية الأربعة العمود الفقري للحمض النووي[2].

الفرع الرابع: مرحلة الحمض النووي:DNA:



الصورة 4 الحمض النوويDNA

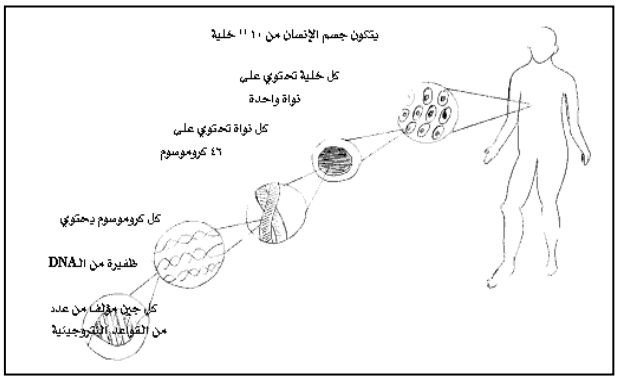
[1] كالطول، والقصر، والشكل، ولون الجسد، ولون العينين ، والشم، ونبرة الصوت...إلخ.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص233 إلى260 . أنظر: وليد عاكوم، البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، المجلد(2). فليب روجيه، ترجمة فؤاد شاهين، مرجع سابق ، ص14 .

الجينيوم البشري: هو مجموع الطاقم الوراثي أو الرصيد الوراثي للإنسان، وهو يضم في مجموعه كل الجينات أو المورثات الموجودة في خلايا البشر، وسمي أيضا بالخريطة الجينية للإنسان.ومشروع الجينوم البشري غير الجينوم البشري، فالأول هو جملة من النتائج والحقائق التي توصل إليها العلماء حاليا تجاه ماهية بعض المادة الوراثية وليس تجاه جميعها أو أغلبها وبدأ هذا المشروع في عام 1990، ووضعت له خطة زمنية بحيث ينتهي في 2010م، وقد بلغت تكلفته مليارات الدولارات، واتفقت الدول المشاركة على أن الهدف هو رسم ما يسمى بالخريطة الجينية البشرية. أنظر: نور الدين بن مختار الخادمي، الجينوم البشري وحكمه الشرعي، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،مرجع سابق ، مجلد(1)، ص22،23 .رضا عبد الحليم عبد المجيد، حماية الجينوم البشري دوليا ووطنيا، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، مجلد(4)، ص1607،1608.

كان اكتشافه على يد العالمين الأمريكي (جيمس واطسن) والإنجليزي (فرنسيس كريك) عام 1953[1].والحامض النووي DNA يعد بمثابة السيد أو الحاكم على المواد الأخرى فهو يعطي أوامره بتخليق البروتينات المطلوبة للخلية عن طريق تتابعات عليه يكتبها على حامض نووي ريبوزي آخر يسمى ربيونيوكلك أسيد (RIBONUCLEIC ACID) ويرمز له ب RNA والذي يحمل هذه التتابعات إلى السيتوبلازم ليقوم بتخليق المطلوب [2].

ويوجد الحمض النووي في أنوية خلايا الكائنات الحية لذا يطلق عليه النووي، ويعتبر DNA من المركبات الكبيرة والمعقدة في الجسم البشري كالبروتينات والكربوهيدراتCARBYHIDRATES، حيث أنها تتكون من وحدات صغيرة ومتكررة آلاف المرات ومرتبطة مع بعضها على شكل سلسلة تسمى بالبوليمراتPOLYMERS، أما الأحماض النووية فإنها تتكون من وحدات رئيسية تسمى "بالنيوكليوتيدات" NUCLEO TIDES يتألف من تجمع الفوسفات (PHOSPHATE) وسكر (SUGER) وقاعدة نيتروجينية (NITROGENOUS)[3].الحمض النووي يشبه عقد اللؤلؤ الذي يحتوي على حبات اللؤلؤ المرصوصة على طوله، كذلك الحمض النووي أيضا يحتوي على حبات مصفوفة على طوله تسمى مورثات أو جينات وطوله يقدر بآلاف الأمتار، لكن لا ترى بالعين المجردة، لأنه أرق من خيط الملابس بملايين المرات ويوجد فيه 100000 مورثة موزعة على 46 كروموسوم[4].



الصورة5: المادة الوراثية في جسم الإنسان

[1] سفيان بن عمر بورقعة، مرجع سابق، ص317.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص261.

[3] فيليب روجيه، ترجمة فؤاد شاهين، مرجع سابق ، ص7.

[4] جليلة نعمان، مرجع سابق ، ص42.أنظر: عدنان الشريف، مرجع سابق، ص173.

الفرع الخامس: مرحلة الهندسة الوراثية:

الهندسة الوراثية (GENETIC ENGINEERING) وتسمى أيضا "بالتعديل الوراثي" وهي تلاعب إنساني مباشر بالمادة الوراثية للكائن الحي[1] بطريقة لا تحدث في الظروف الطبيعية، يعتبر أي كائن حي يتم إنتاجه بإستخدام هذه التقنية كائنا معدلا وراثيا.[2]

فالهندسة هي التصميم والتخطيط والتنفيد للوصول إلى بناء معين يخدم أهدافا محددة، و**الوراثة** أو التوارث وهي: التشابه، والتباين بين الكائنات الحية المختلفة والناتجة عن فعل المادة الوراثية، أما الهندسة الوراثية فهي علم يهتم بدراسة التركيب الوراثي للخلية الحية، ويستهدف لمعرفة القوانين التي تتحكم بالصفات الوراثية من أجل التدخل فيها وتعديلها وإصلاح العيوب التي تطرأ عليها[3].

الجدول الذي يمثل التسلسل التاريخي لأهم الاكتشافات التي أدت إلى تطور علم البيولوجيا الجزئية

العام الميلادي	اسم المكتشف	الإكتشاف
1859	CHARLES DARWIN	نظرية التطور وتأثيرها على المجتمع
1865	GREGOR MENDEL	وضع قواعد علم الوراثة "أبو الوراثة"
1944	AVERY AND COWORKER	الDNA هي المادة المسؤولة عن نقل الصفات الوراثية
1954	BEADLE AN TATUM	كل جين ينتج بروتين واحد
1953	WATSON AND CRICK	تركيب الDNA ووضع أول نموذج له
1961	NIREBERG AND MATTHAEI	مفهوم الشفرة الوراثية

[1] النبات، والحيوان، والإنسان.

[2] WWW.STARTIMES.COM/F.ASPX?T=27953138

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص271.أنظر:علي أحمد الندوي، الهندسة الوراثية وتطبيقاتها، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، مجلد (1)، ص 179،187.

1972	BERG AND COWORKER	نسخ الحمض النووي CLONING
1977	SANGER AND COWORKER	طريقة التتابع الجيني SEQUENCING
1985	JEFFREYS AND COWORKER	إكتشاف البصمة الوراثية DNA FINGER PRINTING

وأخيرا نخلص إلى أن أول اكتشاف للبصمة الوراثية كان في سنة 1985 على يد البروفسور الإنجليزي " أليك جيفريز" عالم الوراثة بجامعة "ليستر" بإنجلترا، عندما أجرى فحوصا روتينية لجينات الإنسان، فاكتشف ذلك الحمض النووي يطلق عليه (DNA).[1]

المطلب الثالث: التفرقة بين البصمة الوراثية وغيرها من المصطلحات:

الفرع الأول: البصمة الوراثية والقيافة:

أولا: القيافة في اللغة:

مصدر قاف بمعنى يتبع أثره ليعرف صاحبه، وجمعه قافة، يقال:فلان يقوف الأثر ويقتافه قيافة،[2]وفي لسان العرب القائف هو:الذي يتبع الأثر ويعرفها، ويعرف شبه الرجل بأبيه وأخيه، ويلحق النسب عند الاشتباه، بما خصه الله تعالى به من علم ذلك.[3]

ثانيا: القيافة في الاصطلاح:

القائف هو الذي يعرف النسب بفراسته[4]ونظره للأعضاء[5]وقد عرفها ابن رشد من المالكية بأن القافة عند العرب هم: قوم كانت عندهم معرفة بفصول تشابه أشخاص الناس إذن فالقائف نستعين به بوصفه وسيلة من وسائل إثبات النسب[6].

---

[1] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق ، ص22 .أنظر:محمد أنيس الأروادي، مرجع سابق ، ص3.

[2] الفيروز آبادي، مرجع سابق ، ص 847.

[3] ابن منظور، مرجع سابق ، الجزء(11)، ص349.

[4] **الفراسة:** نوع يتعلم بالدلائل والتجارب ويتميز بالخلق والأخلاق فتعرف به أحوال الناس.أنظر:حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص118.

[5] عمر بن محمد السبيل، مرجع سابق، ص 24.

[6] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص116.أنظر: سلطاني توفيق، مرجع سابق ، ص80.

ثالثا: الفرق بين القيافة والبصمة الوراثية:

1- القيافة هي عملية بدائية قديمة تعتمد على القدرة على معرفة فارق الشبه باستخدام المطابقة بين الأعضاء، كلون الأقدام، أو اليدين، أو العينين، والقائف قد يصيب وقد يخطأ.أما البصمة الوراثية طريقة متقنة تكاد تكون نتائجها أكيدة 100%، وهي دليل تكميلي مساند لإثبات ونفي النسب .

2- تتفق البصمة الوراثية والقيافة في عدم نفي النسب أو إثباته في حالة قيام الفراش الصحيح بين زوجين لا خلاف بينهما.

3- القيافة تعتمد على خبرة المشاهدة والفراسة والنظر فقط، على عكس البصمة الوراثية التي تعتمد على التقنية المتطورة والخبرة الفنية والعلمية والتكنولوجيا المتطورة.[1]

الفرع الثاني: أنواع البصمات:

أولا: بصمة الأصابع:(البنان):FINGERPRINT:

الصورة 6: بصمة الإصبع

جاء في قول الله سبحانه وتعالى في سورة القيامة:" أَيَحْسَبُ الْإِنسَانُ أَلَّن نَجْمَعَ عِظَامَهُ ﴿3﴾ بَلَى قَادِرِينَ عَلَى أَن نُّسَوِّيَ بَنَانَهُ﴿4﴾ "[2].

يرجع الفضل للبروفسور(جوهاني ايفا نجيليت بيركنجي) PURKING، الذي اكتشف طريقة التعرف على الأشخاص من خلال بصمات أصابعهم، وذلك في القرن 19.[3]

وبصمة الإبهام هي خطوط بارزة في بشرة الجلد تجاورها منخفضات، وتعلو الخطوط البارزة فتحات للمسام العرقية، تتمادى هذه الخطوط وتتلوى وتتفرع منها تغصنات

---

[1] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص254.أنظر شروط القيافة في:أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع السابق، ص90،91 .حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص122.

[2] سورة القيامة،الآية، 3، 4.

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد ، مرجع سابق، ص128

وفروع، لتأخذ في النهاية – في كل شخص– شكلا مميزا، وقد ثبت أنه لا يمكن للبصمة أن تتطابق وتتماثل في شخصين في العالم حتى التوائم المتماثلة التي في أصلها في بويضة واحدة.[1]

وتتكون بصمة الإبهام لدى الجنين في الأسبوع الثالث عشر(الشهر الرابع) وتبقى إلى أن يموت الإنسان وإذا حفظت الجثة بالتحنيط أو في الأماكن الثلجية تبقى البصمة كما هي آلاف السنين دون تغيير في شكلها.

وقد حاول عدد من المجرمين في الولايات المتحدة الأمريكية وفي مدينة شيكاغو بالضبط محو هذا الخاتم الإلهي، بمحو أو تغيير أو تحريف لأشكال الخطوط الحليمية في رؤوس أصابعهم مستخدمين طرق مختلفة، لكن كل محاولاتهم باءت بالفشل[2].

فتعتبر بصمات الأصابع هي أكثر جدوى وفاعلية من غيرها في مجال الإثبات، لأن غالبية الأشخاص يمارسون حياتهم بملامستهم الكثير من الأشياء والمواد والأسطح.[3]

ثانيا: بصمات الأكف والأقدام:

1- بصمة راحة الكف:PLAMPRINT:

صورة7: بصمة راحة

تبدو بصمات الأكف أقل أهمية من بصمات الأصابع، لأنه نادرا ما يتم أخذ بصمات الأكف للأشخاص باستثناء أصحاب السوابق والجرائم الخطيرة. فهؤلاء يتم أخذ بصمات

---

[1] معجزة بصمات الإنسان: تاريخ الزيارة2013/05/30
LIBRARY.THINQUEST.ORG/06AUG/01081/BIBLIOGRAPHYA.HT

[2] محمدإسماعيل مقدم، البصمة، الإعجاز العلمي، موقع طريق الإسلام، تاريخ النشر:8-11-2008 تاريخ الزيارة الزيارة2013/05/12، . WWW.ISLAMWAY.COM

[3] طه كاسب فلاح الدروبي، المدخل إلى علم البصمات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان:الأردن، الطبعة(1)، 2006، ص،39.

أكفهم والإحتفاظ بها، عند وقوع جرائم معينة يتم إلتقاط بصمات الأكف الموجودة في مسرح الجريمة، ويقوم خبير البصمات بمضاهاة هذه الآثار مع بصمات الأكف الموجودة في دوائر تحقيق الشخصية.[1]

بصمة أوردة الكفHAND VEIN:

تستخدم في آلات تصوير تعمل بالأشعة فوق الحمراء INFRARED CAMERA تقوم بتصوير الأوردة الدموية داخل الكف.

بصمات أبعاد الكف: HAND GEOMETRY:

لكل إنسان تقريبا شكل كف وأصابع مختلفة إضافة إلى أطوال الأبعاد بينها.[2]

الصورة8: أوردة الكف وأبعاد الكف

2-بصمة الأقدام: FOATPRINT:

هذه البصمة يتم أخدها من المولود فور ولادته، وبصمة القدم اليمنى أو اليسرى للمولود لها أهمية قصوى وتظهر من ناحيتين: أولهما علمي، لأنه قد تبين أن هناك بعض الحالات المرضية التي يمكن إكتشافها عن طريق بصمة القدم.

أما فيما يتعلق بالناحية الثانية، التوثيقية فإن بصمة القدم لا تتغير، بل أن التغيرات التي تحدث بالقدم على المدى الزمني أقل من اليد، وبالتالي يمكن الرجوع إليها بعد عشرات السنين[3].

---

[1] طه كاسب فلاح الدروبي، مرجع سابق، ص39.

[2] منصور بن محمد الغامدي، البيانات الحيوية: البصمة الصوتية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية التدريب، الرياض،2005، ص9.

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص134.

ثالثا: بصمة الأذن: EAR SHAPE

صورة9: بصمة الأذن

إن الأذن من أكثر أعضاء الجسم تعبيرا عن شخصية الفرد، لأن شكلها لا يتغير أبدا من الميلاد إلى الممات، ولا توجد أذنان متشابهتان كما ثبت أن الأذن اليمنى تختلف عن الأذن اليسرى لنفس الشخص.[1]

إذن يمكن تعريف بصمة الأذن بأنها: العلامات الظاهرة والنقط المميزة في الأذن والتي لا تتكرر في الأشخاص[2]ويستخدم لطريقة التحقق من بصمات الأذن جهاز يشبه شكل سماعات الهاتف ويوضع فوق صيوان الأذن ويحتوي بداخله على نظام إضاءة وآلة تصوير تلتقط التجويفات الداخلية للأذن ويطلق على هذه الطريقة "أوبتفون"[3].

رابعا: بصمة العين:IRIS

وهي البصمة التي اكتشفها الأطباء منذ عدة سنوات وتستخدمها الولايات المتحدة الأمريكية وأوربا حاليا في المجالات العسكرية، وهي أكثر دقة من بصمات أصابع اليد، لأن لكل عين خصائصها فلا تتشابه مع غيرها ولو كانت لنفس الشخص وفي المستقبل القريب سوف تستخدم بصمة العين في مجالات متعددة ومن أهمها: تأمين خزائن البنوك مثلما تؤمنها حاليا بالبصمة الصوتية، حيث يضع عميل البنك عينيه في جهاز متصل بكمبيوتر، فإن تطابقتا مع البصمة المحفوظة في الجهاز فتحت الخزينة المطلوبة على

---

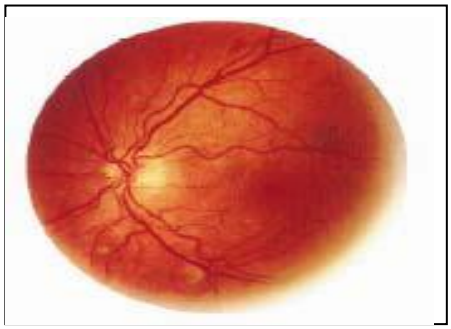
[1] محمد أحمد غانم، مرجع سابق ، ص83.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص135.

[3] معجزة بصمات الإنسان، مرجع سابق.

الفور[1]. وبصمة العين لها عدة أنواع :بصمة الشبكية ، بصمة القزحية، بصمة الانحراف الجنسي.

1- بصمة الشبكية:RETINA



صورة10: بصمة الشبكية العين

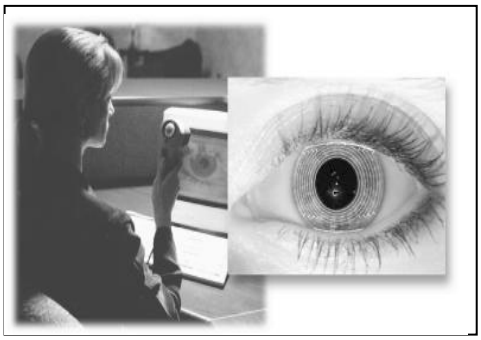
هي الطبقة العصبية الحساسة للعين، وتكون الجزء الداخلي لجدار العين، وتلي المشيمية وتبتدئ في المكان المقابل لإنتهاء الجزء المسطح من الجسم الهدبي، حيث تظهر وتسمك فجأة مكونة ما يسمى بالعروة المسررة .ORA SERRATA.

والناظر والمدقق لمسار الأوعية الدموية بالشبكية سيلاحظ أنها تختلف من شخص لآخر في شكلها ومكانها وتفرعاتها الأربعة، وكذلك تفرعاتها الثانوية، وليس ذلك فحسب بل تختلف أيضا في نفس الشخص، فمسار الأوعية الدموية للشبكية في العين اليمنى تختلف عن العين اليسرى وهذا في العين الطبيعية، ناهيك عن أن كل عين تختلف عن الأخرى من حيث حجمها وقوة إبصارها، وهذا أيضا يوسع دائرة الاختلاف بين العينين، فهذه عين حجمها صغير مصابة بطول النظر، وتلك عين حجمها كبير مصابة بقصر النظر، وهذا ذكر وتلك أنثى وهذا صغير وذلك كبير.[2]

[1] هذه البصمة يمكن رؤيتها مكبرة 300 مرة بالجهاز الطبي"المصباح الشقي" يحددها أكثر من 50عامل تجعل للعين الواحدة بصمة أمامية وأخرى خلفية وباللجوء إليهما معا يستحيل التزوير.أنظر: حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد،مرجع سابق ، ص137.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، المرجع نفسه ، ص138.أنظر: معجزة بصمات الإنسان، مرجع سابق.

2-بصمة القزحية IRIS-IMPRIT:



صورة11: بصمة قزحية العين

يتكون الجزء الملون المحيط ببؤبؤ العين (بؤبؤ العين هو الدائرة السوداء في وسط العين) من تعرجات تختلف من شخص إلى آخر حتى بين التوائم وحتى من عين شخص إلى عينه الأخرى، ولها دقة عالية تفوق البصمة الوراثية. وتعتبر النظم الآلية للتعرف على قزحية العين الأسرع والأدق في الوقت الراهن إذ يمكنها أن تقارن ستة ملايين صورة خلال ثانية واحدة فقط[1].

3- بصمة الإنحراف الجنسي في العين:

هناك مرض يصيب العين وله علاقة تكشفه، ويسمى:(أفرنجي العصب الثالث)أو:(زهري العصب الثالث)، وفي هذه الحالة تبقى حدقة العين بشكل نقطة صغيرة، ويمنع الحدقة من التفاعل مع شدة الإضاءة في القرب أو البعد.

ويقول الأطباء : إن هذا المرض هو من نواتج الزنا والحوادث الجنسية المشبوهة، حيث تتسبب بشكل مباشر في نقل المرض، وكأن تضيق الحدقة يعتبر بصمة الإنحراف على عينه؟ أوهي ضيق الرؤية أمام ناظريه كعلامة لضعف البصيرة.[2]

كما يلاحظ بعض العلامات الخاصة على الإفرنجي الولادي CONGENITAL SYPHILIS والخاصة بالعين من أمثال كثافة القرنية حيث لا تستطيع الرؤية وكأنها التعبير العضوي عن عمى البصيرة الذي حمله المجرم الأول أعلنت عنه العضوية في صورة الجنين[3].

---

[1] منصور بن محمد الغامدي، مرجع سابق ، ص8.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص139.أنظر:جليلة نعمان، مرجع سابق، ص38.

[3] البصمة بين الإعجاز والتحدي.WWW.SHAKWMAKW/VB/SHOTHREAD.PHP ?T=62310

خامسا:بصمة المخ:IMPRINT BRAIN

الصورة 12: بصمة المخ

ابتكر"لورانس فارويل" تقنية جديدة تعرف بإسم"بصمة المخ" يمكن أن يتحدد من خلالها مدى علم المشتبه به بالجريمة، مما يمكن المحققين من التعرف على مرتكبي الجرائم ،وتعمل تقنية "فارويل" الجديدة بقياس تحليل طبيعة النشاط الكهربائي للمخ في أقل من ثانية لدى مواجهة صاحبه بشيء على علم به. وعلى سبيل المثال إذا ماعرض على القاتل جسم من موقع الجريمة التي ارتكبها لايعرفه سواه يسجل المخ على الفور تعرفه عليه بطريقة لا إرادية، وتسجل هذه التقنية ردود أفعال المخ بواسطة أقطاب كهربائية متصلة بالرأس ترصد نشاط المخ كموجات أما الشخص الذي لم يكن في موقع الجريمة فلن يظهر على مخه أي رد فعل.[1]

سادسا:البصمة الصوتية:VOICEPRINT:

وهي مايعرف بالتعرف على المتحدث.

يحدث الصوت في الإنسان نتيجة اهتزاز الأوتار الصوتية في الحنجرة بفعل هواء الزفير بمساعدة العضلات المجاورة التي تحيط بها تسعة غضاريف صغيرة، تشترك جميعها مع الشفاه، واللسان، والحنجرة لتخرج نبرة صوتية تميز الإنسان عن غيره يقول تعالى: ﴿حَتَّى إِذَا أَتَوْا عَلَى وَادِي النَّمْلِ قَالَتْ نَمْلَةٌ يَا أَيُّهَا النَّمْلُ ادْخُلُوا مَسَاكِنَكُمْ لا يَحْطِمَنَّكُمْ سُلَيْمَانُ وَجُنُودُهُ وَهُمْ لا يَشْعُرُونَ﴾.[2]

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص140 .أنظر:جليلة نعمان، مرجع سابق، ص59.

[2] سورة النمل، الآية18.

فقد جعل الله عز وجل بصمة لصوت سيدنا سليمان عليه السلام جعلت النملة تتعرف عليه وتميزه، كذلك جعل الله لكل إنسان بصمة صوت أو نبرة صوتية تميزه.[1]

وقد أثبتت الدراسات أن الأصوات كالبصمات لا تتطابق، وقد شاع استعمال البصمة الصوتية في أمرين: الأول في تحديد هوية المتحدث، وهي تثبت أو تنفي التهمة، والأمر الثاني، أنه أصبح من الممكن التحقق من هوية المتحدث آليا، فاستخدمت البصمة الصوتية للدخول في الحسابات المصرفية وفتح الأبواب والدخول على المواقع عبر الشبكة العالمية[2].

سابعا: بصمة الأسنان:DENTAL IMPRINT

هي تلك الآثار التي يتركها الجاني على شكل علامات عض سواء في المأكولات أو على جسم المجني عليه، كما في ضحايا الاغتصاب أو القتل الجنسي.[3]

ثامنا: بصمة الشفاه:LIPSTICK IMPRINT

أول ظهور لها كان سنة 1950 حيث توصل MOGAME SNYDER في إحدى حوادث المرور إلى أن التجاعيد والأخاديد في شفتي الشخص لهما من الخصائص ما يمكن به تحديد شخصية الفرد تماما مثل بصمة الأصابع، والشفاه فيها كذلك بصمة صاحبها والتي تتباين في الشكل والتركيب بين الأفراد، ونقصد بهذه البصمة هنا:تلك العضلات القرمزية(التشققات أو الحزوز الموجودة في شفاه الشخص).

وقد ثبت أن بصمة الشفاه صفة مميزة لدرجة أنه لايتفق إثنان في العالم في هذه البصمة.[4]

تاسعا:بصمة الرائحة الجسم: BODY ODOR

لكل إنسان رائحة مميزة خاصة به التي ينفرد بها وحده دون سائر البشر أجمعين: وقد أشار القرآن الكريم إلى ذلك في قوله تعالى: ﴿وَلَمَّا فَصَلَتِ الْعِيرُ قَالَ أَبُوهُمْ إِنِّي لَأَجِدُ رِيحَ يُوسُفَ لَوْلاَ أَن تُفَنِّدُونِ﴾[5]

---

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق ، ص141.

[2] منصور بن محمد الغامدي،مرجع سابق، ص17.أنظر: محمد أحمد غانم، مرجع سابق ، ص85.

[3] طه كاسب فلاح الدروبي، مرجع سابق، ص40.

[4] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص144.أنظر: محمد أحمد غانم، مرجع سابق، ص81.

[5] سورة يوسف، الآية(94)

ففي الآية الكريمة تأكيد لبصمة سيدنا يوسف عليه السلام التي تميزه عن كل البشر حيث عرف الأب (يعقوب إبنه يوسف) من رائحة عرقه على القميص.[1]

ويمكن لجهاز قياس الرائحة وتسجيل مميزاتها التقاط الروائح وتحليلها لتكوين السّمات العامة ومن ثم ربطها بصاحبها، ويمكن لبصمة الرائحة أن تقدم تفصيلا عن هوية الشخص ومن ذلك الحالة الصحية للشخص وآخر نشاط قام به.[2]

عاشرا: البصمة الإلكترونية:

الصورة13: البصمة الإلكترونية

وتعتبر هذه البصمة من أحدث البصمات تطبيقا على أرض الواقع وهذا الاصطلاح "البصمة الإلكترونية" يحمل في طياته معنيين:

الأول:أن هذا الاصطلاح يحتوي على كلمة البصمة، بمعنى أن هذه التقنية وجدت لتسهيل عملية أخذ بصمات الأشخاص وهي تقتصر على أخذ بصمة إصبع أو أكثر لشخص معين.

والمعنى الثاني : يتمثل في أن عملية أخذ هذه البصمة يتم بطريقة إلكترونية، مباشرة، وبصورة سريعة ويمكن الاحتفاظ بها على شريحة معدنية أو على أقراص مرنة[3]. وهناك أيضا ما يعرف:

---

[1] معجزة بصمات الإنسان، مرجع سابق.

[2] منصور بن محمد الغامدي، مرجع سابق، ص10.

[3] طه كاسب فلاح الدروبي، مرجع سابق ، ص41.

بالتوقيع الإلكتروني:ELECTRONIC SIGATURE

ويقوم على جمع بيانات حول الضغط على قلم التوقيع، واتجاه الكتابة، والسرعة، وطول الخطوط، وعددها فالتوقيع الإلكتروني لا يقارن شكل التوقيع فقط بل يجمع البيانات الأخرى المتعلقة بطريقة التوقيع من الموقع مباشرة[1].

الصورة14: التوقيع الإلكتروني

الفرع الثالث: أهمية وخصائص البصمة الوراثية:

أولا:أهمية البصمة الوراثية:

للبصمة الوراثية أهمية بالغة في الكثير من المجالات ومنها:

1- تعتبر البصمة الوراثية من أدق القرائن في قضايا النسب العائلي والبنوة، وكذلك في قضايا الإرث وتوزيع التركات والأملاك. وتأخذ المحاكم في الدول المتقدمة بنتائج هذه التقنية الوراثية منذ اكتشافها في سنة1985، (وأطلق عليها فيما بعد:الوراثة الجنائية)

2- هي أساس الفصل الدقيق في جرائم السرقة والقتل والاغتصاب، حيث يمكن استعمال أي شيء متخلف عن المجرم في مكان الجريمة سواء كان جزء من جلده، أو دمه، أو عرقه، أو لعابه، أو منيه، أو لحمه، وهذه كلها تحتوي على حمض DNA، والذي يمكن استخلاصه منها ولو مر الزمان.[2]

3- المساهمة في إصدار الأحكام القضائية في الأحوال الشخصية وغيرها، مما يطبق في شأنها نظام تحليل DNA بشكل أسرع عن ذي قبل ارتكانا إلى دقة ومصداقية النتائج التي تظهر من خلال التحليل، والإعتماد على الدليل العلمي المستمد من تحليل الحامض النووي

[1] منصور بن محمد الغامدي، مرجع سابق ، ص9.

[2] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص113.

يتوقف على مراعاة الشروط التقنية لاستخدام البصمة الوراثية، وأهمها التأكد من مصداقية نتيجة التحليل، وأن يتم الحصول على العينة من المتهم بطريق مشروع.[1]

يستخدم تفاعل P.C.R [2]لمقارنة حمض DNA لحيوانات منقرضة بحمض DNA لحيوانات حية منتمية لنفس الفصيلة الحيوانية، وكذلك فحصDNA من خليا إنسان مدفون مند أكثر من 800 سنة[3].

ثانيا: خصائص ومميزات البصمة الوراثية:

من الناحية العلمية تعتبر البصمة الوراثية دليل نفي وإثبات تكاد تكون قطيعة، وليس هناك أي سلبيات أو قيود، لكن بشرط أن يتم التحليل بطريقة سليمة لاستخدام البصمة الوراثية أمام المحاكم للفصل في العديد من القضايا، سواء قضايا جنائية، أو قضايا النسب.

فالبصمة الوراثية لها مميزات تجعلها تفوق كثيرا الأدلة التقليدية كبصمات الأصابع وفصائل الدم...إلخ.

فاحتمال التشابه بين البشر في البصمة الوراثية قد يصل إلى واحد كل عدة بلايين، بعكس الفصائل الدموية التي تعتبر دليل نفي فقط لاحتمال التشابه بين البشر في فصائل الدم ومن أهم مميزات البصمة الوراثية مايلي:

1- يمكن تطبيق هذه التقنية على جميع العينات البيولوجية السائلة كالدم، والمني، واللعاب، أو الأنسجة كالشعر، والعظم، فهي تتواجد في جميع خلايا جسم الإنسان فضلا عن ذلك أنها متطابقة في جميع خلايا الجسم[4].

---

[1] إلياس بودماغ، أثر الإثبات بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة 20 أوث 1955، تحت إشراف. د: يوسف بوالقمح ، سكيكدة،2011-2012، ص 115.

[2] **تقنيةP.C.R** : POLYMERASE CHAIN REACTION" تفاعل البليمريز التتابعي" هو تقنية تم اكتشافها عام 1983 تقريبا تقوم على إكثار نسخ الحمض النووي(DNA) خارج النظام الحيوي. أي أنها طريقة لنسخ الحمض النووي في المختبر.ولذلك فهي تقنية حيوية لاستنساخ قطعة محددة من الحمض النووي ومضاعفة إنتاجها لكي يتسنى إجراء عليه اختبارات وفحوصات إضافية WWW.WERATHAH.COM/LEARRING/PCR.HTM.

[3] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص 114.

[4] إبراهيم أحمد عثمان، دور البصمة الوراثية في قضايا إثبات النسب والجرائم الجنائية، بحث مقدم للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض: المملكة العربية السعودية، 2007، ص7 .أنظر:إلياس بودماغ، مرجع سابق، ص116.

2- عدم التوافق والتشابه بين كل فرد وآخر عند تحليل الشفرة الوراثية وهذا من الإستحالة من بين ستة مليار نسمة إلا في حالة التوائم المتماثلة الواحدة[1].

3-تعتبر البصمة الوراثية أدق وسيلة عرفت حتى الآن في تحديد هوية الإنسان، وذلك لأن نتائجها قطيعة لاتقبل الشك والظن وذلك بنسبة 100%.

4- تقوم البصمة الوراثية بوظيفتين لا ثالث لهما: الوظيفة الأولى هي الإثبات، والوظيفة الثانية هي النفي، والإثبات إما أن تثبت نسبا، أو تهمة، أو جريمة، أو أن تنفي جريمة وتهمة المتهم[2].

5- يقاومDNA أسوأ الظروف والتلوثات البيئية، ولا تفقد ماهيتها ولا تتغير[3].

6- النتيجة الأخيرة لعمل البصمة الوراثية تكون على صورة خطوط عرضية تختلف في السمك والمسافة نتيجة اختلاف البصمة من شخص لآخر كونها صفة لكل إنسان تميزه عن الآخر، وهذه النتيجة سهل قراءتها وحفظها وتخزينها في الكمبيوتر لحين الحاجة للمقارنة[4]. كما دعت العديد من الدول المتقدمة تقنيا إلى إنشاء بنوك لقواعد معلومات تستند على الحامض النووي للتعرف على مواطنيها.

7-يمكن معرفة الجنس للعينات،أي هل العينة تعود للذكر أو أنثى[5].

8- تتمتع البصمة الوراثية وجزيء الحامض النووي بمقدرته على الإستنساخ CLONINGوبذلك يعمل على نقل صفات النوع من جيل إلى جيل[6].

---

[1] محمد أحمد غانم، مرجع سابق ، ص62.

[2] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق ، ص38.

[3] ناصر عبد الميمان،البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، المجلد(2)، ص 594.

[4] فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي في الشريعة والقانون، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، المجلد(4)، ص1372.

[5] حسام الأحمد، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي والنسب ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: لبنان، الطبعة (1)،2010 .

[6] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق ، ص 48.

المبحث الثاني:

مجالات العمل بالبصمة الوراثية و ضوابط وشروط العمل بها:

إن البصمة الوراثية من أهم مستجدات العلمية التي أحدثت ضجة كبرى في اكتشافها، ثم في وسائل تطبيقها، ثم في المجالات التي يمكن فيها الإستفادة منها حتى أصبحت من الحقائق المهمة في مجال الطب الشرعي، وفي مجال إثبات أو نفي النسب، وقد كان معظم إهتمام الأوساط العلمية في العالم العربي منبعث في كيفية اللحاق بهذه التقنية، والإستفادة من تطبيقاتها، والقليل منها فقط حاول السعي لوضع إطار أخلاقي وقانوني يضبطها.

المطلب الأول: مجالات العمل بالبصمة الوراثية :

إن الإهتمام البالغ بالبصمة والوراثية مرجعه إعتبارها دليلا قويا في الإثبات، وكذا ثباتها وعدم تغيرها، بحيث أنها ترتقي على تحليل الدم لدقتها وتطور تقنياتها ونتائجها الدقيقة، ويرى المتخصصون في علم الوراثة والإرشاد الجيني أنه يمكن استخدام البصمة الوراثية في المجالات كثيرة، ترجع في مجملها لمجالين هامين هما:

الفرع الأول: المجال الجنائي:

يمكن بفحص البصمة الوراثية DNA تحديد جنس صاحب هذه البصمة وهل ذكر أو أنثى وتحديد هل زنجي، أو أصفر، أو أبيض، فقد أصبح تمييز ملامح الحامض النووي في الخلايا البيولوجية للإنسان حقيقة علمية و واقعًا ملموسًا شأنها في ذلك شأن بصمات الأصابع ويمكن بواسطة هذه التقنية الكشف عن الجاني في جميع الجرائم المسرحية[1]، وذلك عن طريق إستخدام سوائل من جسمه للمضاهاة مع الآثار التي يتم ضبطها في مكان الجريمة.[2]

---

[1] أحمد إسماعيل عمر:البصمة الوراثية وأثرها في إثبات جرائم القصاص، مجلة الشريعة والدرسات الإسلامية، العدد15،2010،مجلس النشر العلمي،جامعة الكويت، ص،282 .أنظر: محمد أحمد غانم، مرجع سابق،ص95.

[2] معوض عبد التواب وسينوت حليم دوس،الطب الشرعي والتحقيق الجنائي و الأدلة الجنائية، توزيع منشأة المعارف ،الإسكندرية: مصر، الطبعة (2)،1999، ص334.

1- **تحديد الشخصية أو نفيها:** مثل عودة الأسرى المفقودين بعد غيبة طويلة، والتحقق من شخصيات المتهربين من عقوبات الجرائم، وتحديد شخصية الأفراد في حالة الجثث المشوهة من الحروب والحوادث، والتحقق من دعوى الإنتساب لقبيلة معينة بسبب الهجرة وتحديد القرابة للعائلة.[1]

2- **إثبات أو نفي الجرائم:** وذلك مما خلفه الجاني في مسرح الجريمة من أي خلية تدل على هويته، كما في حال دعاوى الإغتصاب والزنا بالإكراه، فإذا حدث حمل حينئذ يتم الإعتماد على البصمة الوراثية في إثبات الجريمة أو نفيها.[2] كذلك في جرائم القتل والسرقة وخطف الأولاد، وغير ذلك إذ كفي أخذ عينة من المني أو العثور على شعرة أو وجود أثر اللعاب عقب السجارة.[3]

وجاء في توصيات وقرارات الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة حول البصمة الوراثية ومجالات الإستفادة منها مايلي:

"أولا: لا مانع شرعا من الإعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص، لخبر(ادرؤوا الحدود بالشبهات)،وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع،و يؤدي إلى نيل المجرم عقابه وتبرئة المتهم، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة."[4]

الفرع الثاني: مجال النسب:

يمكن الإستفادة من البصمة الوراثية في إثبات النسب في الحالات التالية:

1- حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء سواء كان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أو كان بسب إشتراك في وطء شبهة ونحوه.

2- في حالة التزوج بمعتدة وجاءت بولد بعد مرور ستة أشهر من الزواج أو قبل انتهاء أقصى مدة الحمل أي عشرة أشهر، وعندها يكون استعمال البصمة الوراثية .

---

[1] حسام الأحمد، مرجع سابق ، ص31.

[2] وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات، مرجع سابق ، ص526.

[3] معوض عبد التواب وسينوت حليم دوس، مرجع سابق ، ص334.

[4] القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الإستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، مرجع سابق ، ص344.

3- في حالة اختلاط المواليد واشتباه النسب، كاختلاط المواليد في المستشفيات، ومراكز رعاية المواليد والأطفال، أو الاشتباه في أطفال الأنابيب.

4- إذا عدل الأب عن استلحاق مجهول النسب.[1]

5- إذا ادعت المرأة أنها زوجة للمتوفي، وأن الطفل الذي معها هو مولود له على فراش الزوجية، وتطالب بنصيب طفلها في تركته ونصيبها أيضا، فيتم هنا إعمال البصمة الوراثية للتأكد من صحة دعواها.[2]

6- إذا وجد لقيط أي مجهول النسب وتنازعه إثنان أو أكثر يمكن اللجوء للبصمة الوراثية لإثبات النسب بالتعرف على الجينات التي تبين لأي الرجلين ينتسب هذا الولد.

7- في حالة الإقرار بالنسب إلى الغير، كما في حال إقرار شخص بأن فلان أخوه من الأب أو الأم، أو منهما معا وثار الخلاف بين المقر والغير في ثبوت ذلك النسب، هنا يجوز اللجوء للبصمة الوراثية لفض النزاع.

8- في حالة وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها بسب الحروب أو الزلازل عند ضياع الأطفال واختلاطهم بسب الحوادث أو الكوارث[3].

وهذا أيضا ما ورد تحديده في توصيات وقرارات الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة حول البصمة الوراثية و مجالات الإستفادة منها:

"خامسا: يجوز الإعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التالية :

أ- حالات التنازع على مجهول النسب ....أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب و المفقودين".[4]

فالحالات التي نص عليها المجمع الفقهي الإسلامي، هي نفس الحالات التي سبق ذكرها.

و هناك بعض الحالات التي لا يجوز فيها إثبات النسب بالبصمة الوراثية وهي:

---

[1] ناصر عبد الله الميمان، مرجع سابق ،ص617.

[2] سفيان عمر بورقعة، مرجع سابق، ص343

[3] محمد رأفت عثمان، البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق ، المجلد (2) ص 535 ومايليها.

[4] القرار السابع بشأن البصمة الوراثية و مجالات الإستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، مرجع سابق، ص344.

1- إذا أقر رجل بنسب مجهول النسب، وتوفرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يلحق به، للإجماع على ثبوت النسب بمجرد الإستلحاق مع الإمكان، هنا لا يجوز الرجوع لتحاليل البصمة الوراثية.

2- إقرار بعض الإخوة بأخوة النسب لا يكون حجة على باقي الإخوة، ولا يثبت به النسب، وإنما تقتصر آثاره على المقر في خصوص نصيبه من الميراث ولا يعتد بالبصمة الوراثية هنا.

3- إلحاق مجهول النسب بأحد المدعين بناءا على قول القافة ثم أقام الآخر بينة على أنه ولده فإنه يحكم له به، ويسقط قول القافة، لأنه يدل على البينة، فيسقط وجودها، لأنها الأصل (كالتيمم مع الماء) فهكذا البصمة الوراثية في الحكم هنا[1].

الفرع الثالث: طريقة تحليل البصمة الوراثية للكشف عن الأنساب:

المطلوب لتعيين البصمة الوراثية هو عينة من الأنسجة التي يمكن استخلاص الحمض النووي منها فيمكن استخلاصها من الأجزاء التالية:

1- عينة من الدم.

2- عينة من الحيوان المنوي.

3-عينة من الجلد أو الشعر أو العظم.

4-عينة من اللّعاب.

5- عينة من أي خلية من الجسم.

والكمية المطلوبة هي بقدر حجم رأس الدبوس تكفي لمعرفة البصمة الوراثية[2].

أما عن الطريقة المتعارف عليها عند تحليل البصمة الوراثية للكشف عن الأنساب فتتمثل فيما يلي:

1- يستخلص(DNA) أولا من إحدى عينات الدليل، ومن دم الأب المشكوك فيه.

---

[1] أسامة محمد الصلابي، مرجع سابق ، ص16.

[2] سهير سلامة حافظ الأغا، قوادح النسب في ضوء علم الوراثة المعاصرة، مذكرة ماجستير،الجامعة الإسلامية، تحت إشراف.د:مازن إسماعيل هنية ، فلسطين، 2010، ص89.

2- تقطع العينة بإنزيم معين يسمى ب(الآلة الجينية) أو (المقص الجيني) طوليا بحيث تكون قواعد الأدنين (A) والجوانين الجيني(G) في ناحية، وقواعد الثايمين (T)، والسايتوزين(C) في ناحية أخرى.

وعند تقطيع العينتين إلى ملايين الشظايا، فهذه الشظايا أو المقاطع تختلف من إنسان إلى آخر، من حيث طول هذه المقاطع أو الشظايا وعدد تكرار وحدات بناء الحامض النووي في كل منها.

3- ترتب هذه المقاطع باستخدام طريقة التفريغ الكهربائي[1] وذلك بعرضها لمجال كهربائي، فتتحرك مقاطع DNA بسرعات تختلف بحسب حجمها، أي أن المقاطع الصغرى تتحرك بشكل أسرع من المقاطع الكبرى.

4- تفصل مقاطع DNA حسب حجمها، ثم تنقل فوق قطعة من الورق تسمى "الغشاء"(وهو ورق غشائي خاص من النايلون أو السيلوفان) لتكون بذلك جاهزة للتحليل .

5- يعرض الغشاء لفيلم الأشعة السينية (x-ray)، فتطبع على شكل خطوط داكنة اللون ومتوازية.

6- تقارن هذه الصورة بنظيرتها التي تم تجهيزها من كرات الدم البيضاء المأخوذة من الدم المشكوك فيه.

فإذا توافقت الصورتان:كان الشخص واحد، وإذا لم يتوافقا كانت العينتان لشخصين مختلفين.

وتستغرق هذه الطريقة بين خمسة أيام وثلاثة أسابيع، إعتمادا على الطرق المختارة لفصل الحمض النوويDNA وتصنيفه، ولكن يرى البعض أن العملية أصبحت تستغرق 48 ساعة فقط بعد التطور العلمي السريع[2] .

ولم تتوقف أبحاث مكتشف هذه التقنية (أليك) هنا، بل قام بدراسة على إحدى العائلات يختبر فيها توريث هذه البصمة، وتبين له أن الأبناء يحملون خطوطا نصفها من الأم، والنصف الآخر من الأب، وهي مع بساطتها تختلف من شخص لآخر[3].

---

[1] **التفريغ الكهربائي:**أو التحليل الكهربائي هو استخدام جهاز يدعى الفاصل الكهربائي الجيلاتيني.

[2] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص30.

[3] سفيان بن عمر بورقعة، مرجع سابق، ص325.

وعليه فالبصمة الوراثية تعتمد على الصفات والمواصفات المتشابهة لإثبات البنوة والأبوة، وعلى الفوارق الجوهرية في نفيها، وعلى الصفات الخاصة لكل إنسان من خلال DNA للوصول إلى هوية الإنسان ونسبة دمائه ومخلفاته إليه.[1]

المطلب الثاني: ضوابط وضمانات العمل بالبصمة الوراثية في مجال النسب:

الفرع الأول: ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في مجال النسب:

حتى يؤخذ بنتائج تحاليل البصمة الوراثية يستوجب توفر الضوابط الشرعية والقانونية اللازمة لإجراء هذا الإختبار بدقة متناهية، وهذه الضوابط تتعلق بخبراء البصمة الوراثية وبطريقة إجراء التحاليل، والمختبرات والمعامل الخاصة بالبصمة الوراثية، وأهم الضوابط مايلي :

أولا: أن تكون المختبرات الخاصة بتحليلات البصمة الوراثية تابعة للدولة ومختصة وموثوق بها:وعلى كل حال أن تتوافر فيها الشروط والضوابط العلمية المعتبرة محليا وعالميا في هذا المجال، وذلك من أجل ضمان صحة النتائج[2]وحيادها، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة وسرية المعلومات الطبية الوراثية، لتعاملها في الجينات البشرية، وهو ما أشارت إليه المادة(2/40 ق.أ.ج) على أنه يجوز للقاضي اللجوء للطرق العلمية لإثبات النسب، كما يمكن أيضا للنيابة العامة طلب اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية في قضايا التنازع على النسب حسب ما جاء في المادة **3 مكرر من ق.أ.ج "تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام القانون"**[3]

ثانيا: الإعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في قضايا التنازع على النسب:(م2/40 من ق.أ.ج) بحيث يجب أن لا تتقدم البصمة الوراثية على الطرق الشرعية والقانونية ، حتى لا يؤدي ذلك لإهمال هذه النصوص الشرعية والقانونية المقطوع بصحتها، وجلب المفاسد، وبالتالي لا يجوز استخدامها للتشكيك في صحة الأنساب الثابتة وزعزعة الثقة بين الزوجين.[4]

---

[1] عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص32.

[2] عبد الرزاق ويح، المرجع نفسه، ص175.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 499.

[4] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص49.

فمثلا عند توافر شرط ثبوت الفراش، بإعتبارها من الأدلة الشرعية والقانونية لثبوت النسب والتي منها الإقرار والبينة والقيافة[1] التي سبق درستها هنا لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على الطرق الشرعية التي نص عليها المشرع الجزائري في م(1/41من ق.أ.ج) لأن ذلك سيؤدي حتما لإهمال النصوص الشرعية والقانونية.

ثالثا: يجب ربط البصمة الوراثية بوجود الفراش الشرعي المبني على عقد شرعي:

لأن الطرق العلمية المعاصرة كالبصمات الوراثية، والفحوصات الجينية، التي تثبت العلاقة البيولوجية الحتمية بين الولد وأبيه، لا تثبت تلقائيا، بمجرد ثبوت هذه العلاقة بالفحوصات الطبية، بل يجب ربطها بوجود الفراش الشرعي القائم على عقد شرعي ومستوف لكافة شروطه القانونية والشرعية والتي نص عليها المشرع الجزائري في **ق.أ.ج** في المواد 1/40 و41 و42 و43[2].

رابعا: لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللّعان:

إذا ثبت النسب ثبوتا شرعيا، فإنه لا يجوز نفيه بعد ثبوته إلا بوسيلة واحدة وهي "اللّعان"[3]

خامسا: لا يجوز أخذ الجينات لإجراء تحاليل البصمة الوراثية إلا بالقدر الذي يكفي للعملية المقصودة:

ولا يجوز التلاعب بالجينات والجينيوم البشري بالبيع، أو الغش، أو التجارة، أو غير ذلك. وأن يقل عدد المورثات" الجينات" المستعملة للوصول إلى نتيجة يقينية عن ست مورثات وإن أثبت العلم أكثر فيجب الأخذ به حتى لا يبقى مجال للشك.[4]

ويجب عدم نسيان المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، وكذا المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، الناشئة عن استخدام الهندسة الوراثي، سواء في التجارب أم في

---

[1] بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 243.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 499.

[3] القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الإستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، مرجع سابق، ص 344.

[4] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص172.

الإستعمال نفسه، بما في ذلك استخدام البصمة الوراثية والتحليل البيولوجي للجينات البشرية في مجال الطب الشرعي والنسب.[1]

سادسا: لا يجوز استخدام البصمة الوراثية لغرض التأكد من الأنساب الثابتة بالفراش الصحيح :

إذا ثبت نسب الشخص بإحدى الطرق الشرعية والقانونية (م1/40ق.أ.ج) (كالزواج الصحيح، والإقرار، والبينة....)، فلا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من الأنساب الثابتة شرعا[2]، لأن ذلك المسلك يؤدي لمفاسد كثيرة، ويلحق أنواعا من الأضرار النفسية والاجتماعية بالأفراد والأسر والمجتمع، ويؤدي كذلك إلى فساد العلاقة الزوجية إذا ما ذهب الزوج ليتأكد من أن المولود من نسله، سواءا عن طريق البصمة الوراثية أو غيرها من الوسائل، وسوف تشعر الزوجة أنها ليست محلا للثقة أمام زوجها، مما يشعرها بالظلم من طرف زوجها، وهذا سوف ينعكس على الحياة الزوجية بالسلب ويجعلها معرضة للانفصال[3].

لذلك يجب على السلطات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة، لأن ذلك المنع هو حماية لأعراض الناس وصونا لأنسابهم[4].

وهذا أيضا ما أكد عليه المجمع الفقهي الإسلامي في القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.

سابعا: تشكيل لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة :

يشترك فيها المتخصصون الشرعيون والأطباء الإداريون، وتكون مهمتهم الإشراف على نتائج البصمة الوراثية، واعتماد نتائجها بمنتهى السرية، مع توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءا من نقل العينات ضمانا لصحة نتائجها مع حفظ هذه الوثائق للرجوع إليها عند الحاجة[5].

---

[1] نزيه الصادق،المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية الناشئة عن استخدام الهندسة الوراثية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، المجلد(3)، ص989 .

[2] باديس ذيابي ، مرجع سابق، ص93.

[3] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص 168.

[4] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص93.

[5] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص485،484.

ثامنا: أن يكون تقرير خبراء البصمة الوراثية بعد إجراء التحاليل هو خبرة فنية طبية:

أي تقرير علمي صامت وسري، فالقاضي هنا يتمتع بالسلطة التقديرية بحق تقدير نتائج الخبرة ومحتواها، بما في ذلك الأدلة الفنية، أي أن البصمة الوراثية تكون كقرينة من القرائن يستدل بها القضاء[1]، والقاضي يأخذ بما هو مجد ويترك ما يعارض الصواب وهو ما يستقل به قضاة الموضوع، فالقاضي غير ملزم برأي الخبير، لكن عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة وهذا ما ورد النص عليه في **ق.إ.م.إد.ج** في المادة **144**: "**يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة. القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة.**"

وعند أمر القاضي بإجراء خبرة طبية لإجراء تحاليل البصمة الوراثية، يجب عليه هنا تعيين الخبير مع توضيح مهمته، التي تتميز بالطابع الفني والعلمي البحت. لكن يجب مراعاة عدم تخلي القاضي عن صلاحياته لفائدة الخبير. وللقاضي مناقشة محتوى تقرير الخبرة، والرد على كل الدفوع التي يثيرها الأطراف، وتقدير مدى ملاءمة الخبرة، مادام تقدير الأدلة موكولا لقضاة الموضوع، وفي حالة تعارض أقوال خبراء البصمة الوراثية، وذلك عند تعدد المختبرات أو تعدد الخبراء، فإن الأمر يرجع لقضاة الموضوع أيضا، لأن الأمر يتعلق بأمر مهم وفي منتهى الخطورة وهو النسب الشرعي[2].

تاسعا: يجب عدم مخالفة تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع: بل يجب أن توافق العقل والمنطق، كأن تثبت مثلا:بنوة مولود لمن لا يولد لمثله، مثل الصبي الذي لم يبلغ و نحو ذلك (**م7 ق.أ.ج**). وبالتالي تكون البصمة الوراثية قد اعتراها الخطأ و التلاعب و خالفت العقل والواقع وهو ما ينبغي رفضه[3].

---

[1] وهذا ما أكده أيضا البيولوجيون وضباط الشرطة والقضاة الأوروبيون الذين شاركوا في المؤتمر المنعقد في مدينة بوردو الفرنسية في يومي 2و3مارس 2000، تحت عنوان: "**عشر سنوات من البصمات الوراثية في التطبيق القضائي**"، عندما نادوا بعدم اعتبار البصمات الوراثية السيدة والملكة الجديدة للأدلة، فهي لا تشكل سوى عنصر من عناصر التحقيق، بمعنى آخر فاختبار DNA يضاف إلى بقية الأساليب التقليدية للتحقيق (كأقوال الشهود أو الإعتراف...) ولا يمكن أن يحل محل هذه الأساليب بأي شكل من الأشكال.أنظر: فواز صالح:دور البصمات الوراثية في القضايا الجزائية دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد(01)، المجلد(23)، 2007،جامعة دمشق،سوريا ، ص300.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص501.

[3] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص49.

الفرع الثاني: ضمانات اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية :

إن تحاليل و اختبارات البصمة الوراثية DNA، تخضع لضمانات قانونية لغلق باب المشاكل الناجمة عن اللجوء إلى هذا الدليل العلمي، ولإظهار الحقيقة البيولوجية في قضايا ومنازعات النسب، وأهم هذه الضمانات هي:

أولا: الرضا :

أي لابد من الحصول على موافقة من يخضع لهذه الخبرة الطبية، استنادا لمبدأ حرمة الجسد البشري و الحق في السلامة الجسدية. **وهذا ما نصت عليه م 161 و ما يليها من القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/02/16المعدل بالقانون رقم 09/98 المؤرخ في 1998/08/19 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها.**[1]

1- بالنسبة للأحياء:

تعتبر حرمة الجسد البشري حقا من الحقوق الشخصية، ويمنع القانون الإعتداء على هذه الحرمة **(162و 163 من قانون حماية الصحة و ترقيتها)** ، والسؤال المطروح هنا هو معرفة ما إذا كان مأخذ بعض العينات من جسد الشخص لإجراء اختبار البصمة الوراثية في إطار دعوى متعلقة بالنسب يشكل اعتداء على سلامة الجسد البشري و تكامله، و في هذا **يقول الدكتور بالحاج العربي :"...و على هذا فإنه لا يجوز إجراء أي تجارب طبية على الإنسان، لأغراض علاجية أو بهدف البحث العلمي الطبي التجريبي، إلا بعد الرضاء المستنير والمتبصر للشخص موضع البحث أو التجريب، أو عند عدمه لممثله الشرعي، وبأن يكون للشخص الحق في الرجوع عن رضائه ووقف إجراء التجريب في أي وقت إذا طلب ذلك".**[2]

إذن فبالنسبة للتشريعات التي تشترط توافر الرضا لإجراء اختبارات البصمة الوراثية، يجب أن يعبر الشخص المعني عن رضاه قبل الخضوع لهذه الإختبارات، أي بصورة

---

[1] القانون رقم05/85 المؤرخ في1985/02/16 المتضمن قانون الصحة وترقيتها المعدل و المتمم بالقانون رقم09/98 المؤرخ في 1998/08/19،الجريدة الرسمية،العدد61، الصادرة بتاريخ1998/08/23.

[2] بلحاج العربي:الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في الفقه الإسلامي، مجلة الوعي الإسلامي، العدد458،2003، الكويت ، ص19.

مسبقة لإجراء الخبرة البيولوجية. أما الرضا الذي يأتي بعد الخضوع للخبرة، فيمكن أن يشكل تنازلا من الشخص المعني عن حقه في المطالبة بالتعويض الذي كان من الممكن أن يطالب به.

أضف إلى ذلك أن الرضا يجب أن يكون صريحا، ولا يعني أن يكون الرضا كتابة، وإنما يجب التعبير عن الرضا صراحة، حيث يمكن أن يكون شفاهة أو كتابة، أو يكون الرضا ناتجا عن تصرف إرادي، أيضا يجب أن يفيد الرضا السماح بالإعتداء على السلامة الجسدية للشخص عن طريق أخذ العينات اللازمة من جسده لإجراء اختبارات البصمة الوراثية.[1]

و هذا أيضا ما جاء النص عليه في م **162** من القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/02/16 المتضمن حماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم بالقانون رقم 09/98 المؤرخ في 1998/08/19 بقولها:"**لا يجوز انتزاع الأنسجة أو الأعضاء البشرية من أشخاص أحياء، إلا إذا لم تعرض هذه العملية حياة المتبرع للخطر وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه وتحرر هذه الموافقة بحضور شاهدين اثنين، وتودع لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة. ولا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقته إلا بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة التي قد تتسبب فيها عملية الإنتزاع، و يستطيع المتبرع في أي وقت كان أن يتراجع عن موافقته السابقة**".

2- في حالة الوفاة:

تمتاز تقنية البصمة الوراثية بتنوع العينات التي يمكن أن تجرى عليها الخبرة، فهذا الأمر أثار مشكلة حقيقية في الدول الغربية التي تسمح بإجراء هذه الإختبارات. فالمشكلة هنا تتعلق بمدى إمكانية إجراء الخبرة على عينة مأخوذة من جثة شخص ما.

ففي القانون البلجيكي مثلا ترجح مصلحة الطفل في معرفة أصوله على احترام حرمة الجثة، وفي مشروع القانون الفرنسي كرس رأي **اللجنة الوطنية الإستشارية لحقوق**

[1] حسام الأحمد، مرجع سابق، ص123،124.

الإنسان الصادر في **1998/03/29** حول الأبوة وحقوق الإنسان وعلاقتها مع التقدم العلمي والتقني، حيث جاء فيها أنه إذا كان من الممكن إجراء فحص DNA على جثة شخص ميت، فإن اللجنة تتمنى أن يشكل الرفض الصريح والقاطع الذي عبر عنه الأب أثناء حياته عائقا لإجراء مثل تلك الاختبارات.[1]

أما المشرع الجزائري فقد جعل لهذه المسألة ضوابط و قد نص عليها في القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها و الذي سبق ذكره وذلك في م **164 منه**. بحيث أشار إلى أنه لا يجوز انتزاع الأنسجة أو الأعضاء من الجثث إلا بعد الإثبات الطبي والشرعي للوفاة، حسب المقاييس التي يضعها وزير الصحة. وأنه يجوز الانتزاع بناءا على موافقة كتابية للشخص المعني، وهو على قيد الحياة، أو أحد أفراد أسرته وفقا للترتيب الوارد في هذه المادة، ويقول بلحاج العربي: " **يجب حتما على الطبيب أو الباحث أن يستلهم في أبحاثه و تجاربه مجموعة من القواعد والأحكام والأعراف وأخلاقيات البحث العلمي التجريبي على الإنسان، وهذا كله في إطار حماية الإنسان، في حياته وجسده وجثته ....فالآدمي محترم حيا أو ميتا في الشريعة الإسلامية**".[2]

ثانيا: حماية المعلومات الوراثية:

تحتوي البصمات الوراثية على بيان بالخصائص الوراثية للشخص، و بالتالي تسمح هذه الخصائص و الصفات بالتعرف عليه، و هذه المعلومات الوراثية هي التي تسمح بإثبات علاقة النسب أو نفيها[3]. فهذه المعلومات الوراثية هي بمثابة حق من الحقوق الشخصية للفرد، التي تتطلب للحماية القانونية من خلال المبدأ العام المتعلق بالحق في الحياة الخاصة.

بالإضافة إلى عدم إفشاء السّر المهني وهذا ما نصت عليه **المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/07/06 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب**

---

[1] حسام الأحمد، مرجع سابق، ص128.

[2] بلحاج العربي،الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في الفقه الإسلامي،مرجع سابق، ص19.

[3] حسام الأحمد ، مرجع سابق، ص128.

بقولها : "يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب ...و يسمعه و يفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته"[1].

إذن لا يستطيع الطبيب الشرعي الذي يجري فحص البصمات الوراثية، أو أي شخص يعمل في مختبر للتحاليل الطبية أن يفشي محتوى المعلومة الوراثية التي حصل عليها، في نطاق الدعوى القضائية(دعوى نسب، أو دعوى جناية).

فمهمته تنحصر فقط في تبيان التطابق أو عدم التطابق بين العينات محل اختبار البصمة الوراثية.

و على الخبير أن يوضح ذلك في تقريره الذي يقدمه للقضاء الذي كلفه بهذه المهمة.

وخارج نطاق القضاء لا يحق له إفشاء نتائج هذه الاختبارات للغير.[2]

ثالثا: عدم التلاعب بالبصمات الوراثية:

لا يجوز التلاعب أو المتاجرة بهذه الجينات الوراثية، ولا يجوز استعمالها خارج الإطار المخصصة له أو التلاعب بالجينات البشرية والعينات الخاضعة للفحص البيولوجي، أو للعبث بشخصية الإنسان، أو للمساس بحقوقه وشرفه وكرامته الآدمية.[3]

رابعا: مراعاة الطبيب لكافة المعايير العلمية :

يجب أن يلتزم الطبيب بمراعاة كل الضوابط الشرعية والأخلاقية والقانونية، وعدم ترك الأمر لمجرد وازع الضمير الذي يحتمي به أحيانا بعض الأطباء والباحثين، إذن يشترط مراعاة واجبات اليقظة والحيطة والتزام الجدية العلمية.

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم276/92المؤرخ في 1992/07/06المتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية،العدد52،الصادرة بتاريخ 1992/07/08

[2] حسام الأحمد، مرجع سابق، ص130.

[3] بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص20.أنظر:بلحاج العربي، أحكام الزوج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص505.

وعلى الطبيب القائم بمهمة الخبير أن يكون ذو كفاءة علمية عالية، وأن تجرى هذه التحاليل الوراثية في المستشفيات المرخص لها، والتي تتوافر على التخصصات الطبية المطلوبة والخبرات والقدرات الكافية، و المستلزمات الفنية والتقنية اللازمة لإجراء مثل هذه التحاليل، بالإضافة لخضوعها لرقابة قانونية مستمرة.[1]

وتنص المادة **197 من قانون حماية الصحة و ترقيتها** على أنه:"**لا ينتزع الأطباء الأنسجة أو الأعضاء البشرية ولا يزرعونها إلا في المستشفيات التي يرخص لها بذلك الوزير المكلف بالصحة**".

تجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يجوز إجراء اختبارات البصمة الوراثية على الجنين الآدمي بداخل رحم أمه، و لكن يجوز إجراء التجارب الطبية على الأجنة البشرية في حال وجودها داخل الرحم في حالة ما إذا كانت الغاية من ذلك الحفاظ على صحة الجنين، أو الزيادة من فرص إبقائه على قيد الحياة بأن لا تنطوي مثل هذه التجارب على مخاطر من شأنها ألحاق الأذى بالجنين أو إصابته بجروح أو القضاء على حياته، لأن هذا كله في إطار حماية الإنسان في حياته وجسده وأصله الآدمي وهو جنين.[2]

وأنا أرى أن إجراء فحص DNA في المرحلة الجنينية أي قبل ولادة الطفل بغرض إجراء فحص الأبوة أنه عمل غير أخلاقي، لأنه يمس بكرامة الإنسان.

وفي الأخير نخلص إلى أن إجراء فحص البصمة الوراثية بدون موافقة الشخص أو دون علمه يشكل اعتداء على حرمة حياته الخاصة، فإجبار المتقاضي على إجراء تحاليل البصمة الوراثية من أجل تأكيد النسب من عدمه يصطدم مع مبدأ دستوري يتعلق بعدم انتهاك حرمة الإنسان الذي نصت عليه المادة **34 من الدستور بقولها"تضمن الدولة عدم انتهاك حُرمة الإنسان. ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة"**[3].

---

[1] بلحاج العربي، الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص20.

[2] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص21.

[3] الدستور الجزائري: دستور 28 نوفمبر1996 مع تعديل2002

بالإضافة إلى أن إفشاء النتائج المتوصل إليها في تحاليل البصمة الوراثية للغير، سلوكات قد ترقى لدرجة الجريمة في التشريع الجزائري فإن المادة **235 من القانون الطبي الجزائري** التي تنص على أنه تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة **301 من قانون العقوبات**، على كل من لم يراعي إلزامية التستر المهني المنصوص عليه في المادتين 206و226 من هذا القانون[1].

المطلب الثالث: شروط خبير البصمة الوراثية:

نظم المشرع الجزائري شروط التعيين في وظيفة الخبراء ضمن **المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في1995/10/10 المتعلق بشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته والمحددة لحقوقهم وواجباتهم**[2]، بالإضافة أيضا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها تعريف الخبرة في المادة **125** منه بقولها:" **تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي**" وقد تناول المشرع الجزائري أيضا في القانون السابق الذكر الأحكام المتعلقة بالخبرة القضائية.

كذلك فيما يخص خبير البصمة الوراثية فقد وضع الفقهاء الباحثين والأطباء المتخصصين شروطا، والتي رأوا أنها تقاس على شروط القائف مع إضافة بعض الزيادات:

الفرع الأول: الخبرة والتجربة:

يجب أن يكون العاملون في البصمة الوراثية من أصحاب الخبرة العالية والمستوى الرفيع وممن يشهد لهم بالتقدم العلمي والتقني، أي بأن يكونوا من أكبر الخبراء في علم الوراثة والبيولوجيا الجزئية وخبراء الطب الشرعي، حتى يستطيعوا تحليل نتيجة البصمة

---

[1] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد ،مرجع سابق، ص506،505.

[2] المرسوم التنفيذي رقم310/95المؤرخ في1995/10/10 المتعلق بشروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته و المحددة لحقوقهم وواجباتهم،الجريدة الرسمية،العدد60،الصادرة بتاريخ1995/10/15

الوراثية التي توصلوا إليها بشكل أمثل، بدون أن يكون هناك تدهور في النتائج الفنية وبالتالي ضياع الحقوق من أصحابها[1].

وهذا ما راعاه المشرع الجزائري في الفقرتين 02 و07 من المادة 04 من المرسوم التنفيذي 310/95 السالف الذكر.

إذ تتطلب الفقرة (02) أن تكون للخبير شهادة جامعية أو تأهيل مهني معين في الإختصاص الذي يطلب التسجيل فيه، وتضيف الفقرة(7) أن يكون قد مارس هذه المهنة أو هذا النشاط في ظروف سمحت له أن يتحصل على تأهيل الكافي لمدة سبع سنوات.

الفرع الثاني: العدالة:

أن يكون القائمون على العمل في هذه المختبرات المنوطة بإجراء تحاليل البصمة الوراثية من خبراء وفنيين، ممن يتصفون ويتسمون بصفات الأمانة والخلق الحسن والعدل في العمل.[2]

وهذا ما جاء في توصيات" **ندوة حجية البصمة الوراثية لإثبات البنوة**"، فقد جاء فيها :"يشترط أن يكون القائمون على العمل في المختبرات المنوطة بإجراء تحاليل البصمة الوراثية ممن يوثق بهم علما وخلقا وألا يكون أي منهم ذا صلة قرابة أو صداقة أو عداوة أو منفعة بأحد المتداعين، أو الحكم عليه بحكم مخل بالشرف والأمانة ، بأن يكون عدلا، لأن الهوى في هذا الباب قد يحمل على القول غير الحق"[3]

وحرصا من المشرع الجزائري على عدالة وحسن سيرة القائم بمهمة الخبير وضع شروطا ونص على حالات تمنع من التقدم والترشح لمهنة الخبير وقد نص على هذه الحالات في م **04** من المرسوم التنفيذي 310/95 المتعلق بتحديد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته والمحددة لحقوقهم وواجباتهم.

---

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص478.

[2] خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص50.

[3] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص 166.

الفرع الثالث: تعدد الخبراء:

أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم بإجراء الإختبار بنتيجة المختبر الآخر، أو بعبارة أخرى اشتراط التعدد في إجراء البصمة الوراثية بأن يكون الخبراء الذي يحكمون بذلك أكثر من واحد.[1]

وقد اختلف الفقهاء، حول اشتراط التعدد في إجراء البصمة الوراثية:

فالقول الأول: للبعض من العلماء المعاصرين الذين اشترطوا التعدد في خبراء البصمة الوراثية احتياطا للنسب، فيقول أصحاب هذا القول في ذلك " الضوابط والشروط الواجب توافرها لحجية البصمة الوراثية... أن لا يكون القائم بعمل البصمة الوراثية شخصا واحدا كما اشترطه بعض الفقهاء في الحكم على مجهول النسب، بل لابد من تعدد الخبراء أو المختبرات، وذلك لأن الأمر يتعلق بأمر ذي بال وهو نسب".[2]

أما القول الثاني: يرى هذا الفريق جواز العمل بخبير واحد في البصمة الوراثية ولا يشترط التعدد، ومن الذين قالو بذلك الدكتور سعد الدين هلالي والدكتور وهبة الزحيلي: لأن نتيجة أو قرار البصمة الوراثية قطيعة لأنه يثبت النسب أو ينفيه بنسبة(99%).[3]

القول الثالث: ذهب أصحاب هذا القول إلى أن المرجع في ذلك هو الحاكم، فيقول في ذلك:" والذي أراه، أن الأمر راجع إلى الحاكم الشرعي، فعليه أن يجتهله في اختيار ما يراه راجحا كسائر المسائل الخلافية، ومحققا للمصلحة لأنه يرى من قرائن الأحوال في قضية من القضايا من صدق وأمانة، وكفاءة عالية وخبرة، ودقة متناهية في خبير البصمة الوراثية ما يحمله على الإكتفاء بقوله، بينهما قد يظهر له في قضية أخرى من الشكوك ما يدعوه إلى التثبت والإحتياط ، فيحتاج إلى قول خبير آخر."[4]

---

[1] حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، مرجع سابق، ص478.

[2] أشرف عبد الرزاق ويح، مرجع سابق، ص165.

[3] وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات، مرجع سابق، ص518.

[4] عمر بن محمد السبيل، مرجع سابق، ص53.

أما في القانون الجزائري فقد جاء في المادتين **126 و127 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،** جواز استعانة القاضي بخبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة.أما عن الحكم المتعلق بالخبرة: فنصت المادة **144** من نفس القانون أنه يمكن للقاضي تأسيس حكمه على نتائج الخبرة، بالإضافة إلى أن القاضي غير ملزم برأي الخبير بمعنى للقاضي السلطة التقديرية في الأخد بهذه الخبرة.

الفرع الرابع: الجنسية:

وحسب نص المادة 04 من القانون 310/95 المؤرخ في 1995/10/10 المتعلق بشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته المحددة لحقوقهم واجباتهم .على أنه يجب فيمن يقيد اسمه في جدول الخبراء أن يكون جزائري الجنسية مع مراعاة الإتفاقات الدولية.ويجب أن تكون مختبرات فحص البصمة الوراثية تابعة للدولة.

المبحث الثالث:

إثبات ونفي النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرة الجزائري:

إن أهم ما جاء به قانون الأسرة الجزائري في آخر تعديل له بموجب الأمر **02/05 المؤرخ في 2005/02/27** هو إضافة الطرق العلمية الحديثة من أجل إثبات ونفي النسب، وقد جاء هذا التعديل متزامنا مع الثورة العلمية التي تسبب فيها التطور البيولوجي، والناجم عن استخدام واستحداث أدق التقنيات في المعرفة العلمية.

خاصة ما ينتج عن فحص الخلايا والجزيئيات المشكلة للجسم لإثبات حقائق يقينية بعيدة عن الظنية وأكد المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 40 المعدلة من قانون الأسرة بقوله: "**يجوز للقاضي اللّجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب**"

وبناءا على ما تقدم سأبين موقف قانون الأسرة الجزائري من إثبات ونفي النسب بالبصمة الوراثية في مطلبين.

المطلب الأول: إثبات النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرة الجزائري:

الفرع الأول: موقف قانون الأسرة الجزائري

نصت المادة 40 من ق.أ.ج في فقرتها الثانية المضافة بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 بأنه "**يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب**"

فالمشرع الجزائري استجاب للتطورات العلمية، وقام بإدراج الطرق العلمية ضمن وسائل إثبات النسب، أثناء تعديل قانون الأسرة، والمشرع اكتفى بالإشارة لهذه الطرق العلمية، دون تحديد المقصود منها، ودون حصر لها.[1]

[1] جدع أمال، مرجع سابق، ص56.أنظر:مصطفى مناصرية، البصمة الوراثية وأثرها في إثبات ونفي النسب دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الأمير عبد القادر،إشراف.د: عبد القادر جدي، قسنطينة، 2007-2008، ص192.

ومع ذلك فهي إضافة في مكانها الصحيح من طرف المشرع الجزائري، حيث بواسطة هذه الطرق العلمية الحديثة نتوصل للحقيقة، وهي وسائل تثبت العلاقة اليقينية الحتمية بين الولد وأبيه.

لكن منعا من التلاعب في قضايا إثبات النسب جعل المشرع الأمر جوازيا وليس مطلقا لمجرد ثبوت هذه العلاقة بالبصمة الوراثية، وقد ربط ذلك بوجود الفراش الذي يبقى كأقوى دليل في إثبات النسب (م1/40ق.أ.ج).[1]

إذن فالمشرع بهذا جعل الأصل في ثبوت النسب هي الطرق الشرعية التي حددها في الفقرة الأولى من المادة 40، أما الإستثناء فهو إثبات النسب بالطرق العلمية الذي نص عليها في الفقرة الثانية من المادة 40، إذن فهي تأتي في المرتبة الثانية بعد الأدلة الشرعية.

ومعنى ذلك، أنه يمكن حسب المادة 2/40 ق.أ.ج إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبية، أي عن طريق البصمة الوراثية أو التحليل الجيني للبصمة الوراثية(DNA) وهذا ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا: "وهذا بعد أن أقرت المحكمة العليا في عدة مناسبات عدم جواز إثبات النسب بالطرق العلمية كتحليل الدم ،أصبح وفق التعديل الجديد من الممكن إثبات النسب بالطرق العلمية(DNA)حسب النص الصريح المادة 40".[2]

الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري:

نظرا لاستجابة القضاء الجزائري والتفاعل الإيجابي مع روح العصر الذي نعيش فيه ومتطلباته المتطورة، والعمل على سد الثغرات في النصوص التشريعية، وتحقيق العدالة بصورة أوسع نطاقا[3]، فقد قام القضاء الجزائري بعد تعديل قانون الأسرة على الأمر بتحليل البصمة الوراثية لإثبات النسب في عدة قضايا ومنها:

---

[1] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص492.

[2] العيش فضيل ، مرجع سابق، ص37.

[3] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص298.

القرار الصادر عن غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء سكيكدة ملف رقم12/00860 الصادر بتاريخ2012/06/27[1]، قضية (ق.ح) ضد (ر.ع)، وتتلخص وقائع القضية في طلب المستأنفة (ق.ح) إثبات نسب ابنها المدعو يونس المولود بتاريخ 1992/07/10 عن علاقة غير شرعية مع المستأنف عليه (ر.ب) والذي صدر في حق هذا الأخير حكم جزائي عن محكمة الحروش بتاريخ 1992/02/03 بتهمة تحريض قاصر على الفسق وفساد الأخلاق لذلك فهي تطلب الحكم بإثبات نسب الولد بإلحاقه لأبيه(ر.ع) وأمه (ق.ح) طبقا للمادة 40 من ق.أ.ج واحتياطا تعيين خبير مختص لإجراء التحاليل العلمية اللازمة للأب و للإبن (DNA) لتأكيد النسب طبقا للمادة 2/40 ق.أ.ج .

ولقد أجاب المستأنف عليه بمعية محاميه(ب.ح) بموجب المذكرة الجوابية لجلسة2012/6/13 وأن عريضة الإستأناف جاءت خالية من موجز الوقائع طبقا للمادة 540 من ق.إ.م.إ مما يتعين عدم قبول الإستاناف شكلا واحتياطيا في الموضوع: فإنه ينكر مزاعم المستأنفة كما أنه وطبقا للنصوص الفقهية والقانونية فإنها قد حضرت الأسباب المنشئة في الزواج لا غير وهو ما أكدت عليه المادة 41 ق.أ.ج ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأيضا فإن النسب يثبت بالفراش(الزواج الصحيح) وأن تحمل الزوجة خلال فترة الزواج عملا بالحديث الشريف"**الولد للفراش**" لذلك فهو يطلب تأييد الحكم المستأنف....

وبعدها: قرر المجلس غرفة شؤون الأسرة علانيا نهائيا حضوريا بقبول في الشكل، وفي الموضوع: وقبل الفصل فيه القضاء بتعيين رئيس المخبر العلمي الجهوي للشرطة بقسنطينة للقيام بمهمة فحص المستأنفة (ق.ح) و المستأنف عليه(ر.ع) والابن يونس محل النزاع بينهما المولود بتاريخ 1992/01/10 وأخذ العينات الدموية وغيرها اللازمة لإثبات نسبه للمستأنف عليه من عدمه و ذلك بالاستعانة بالمختصين في علم الجينات الوراثية(DNA) و تحرير تقرير مفصل بذلك خلال 3 أشهر من تاريخ استلام نسخة من هذا القرار و إبقاء المصاريف القضائية محفوظة.

وهو نفس الأمر الذي سوغ لقضاة المحكمة العليا على إثر هذا التعديل على إمكانية الاعتماد على الخبرة الطبية " الحمض النووي"DNA في إثبات النسب، حيث جاء في

[1] قرار صادر بتاريخ12/16/27 ملف رقم 12/00860عن غرفة الأحوال الشخصية،مجلس قضاء سكيكدة،غير منشور.

قرار المحكمة العليا بتاريخ 2006/03/05 في الملف رقم 355180 مايلي :"المبدأ أنه يمكن طبقا للمادة 40 من قانون الأسرة إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبية " الحمض النووي"DNA ولا ينبغي الخلط بين إثبات النسب في الزواج الشرعي المادة 41 من نفس القانون، وبين إلحاق النسب في حالة العلاقة غير الشرعية."

ولقد أسست المحكمة العليا قرارها هذا و المذكور أعلاه كمايلي "حيث بالإطلاع على القرار المطعون فيه الذي تبنى الحكم المستأنف يتبين منه أن قضاة الموضوع لم يستجيبوا لطلب الطاعنة الرامي إلى إلحاق نسب المولود(ص.م) للمطعون ضده باعتباره أب له كما أثبتته الخبرة العلمية DNA معتمدين في ذلك على المادة 40 من قانون الأسرة رغم أن هذه الأخيرة تفيد وأنه يثبت النسب بعدة طرق و منها البينة، و لما كانت الخبرة العلميةDNA أثبتت أن هذا الطفل هو ابن المطعون ضده ومن صلبه بناء على العلاقة التي كانت تربطه بالطاعنة فكان عليهم إلحاق هذا الولد بأبيه وهو الطاعن وأن لا تختلط عليهم الأمور بين الزواج الشرعي الذي تناولته المادة 41 و بين إلحاق النسب الذي جاء نتيجة علاقة غير شرعية و خاصة أن كلاهما يختلف عن الآخر و لكل واحد منهما آثار شرعية كذلك، و لما تبين في قضية الحال أن الولد هو من صلب المطعون ضده نتيجة هذه العلاقة مع الطاعنة فإنه يلحق به، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه[1]."

إذن فالمحكمة العليا في هذا القرار الإجتهادي قد أحسنت صنعا، عندما اعترفت بدور الخبرة العلمية الطبية، وبالقوة الثبوتية لهذه الوسيلة فإثبات النسب ودون منازع(م2/40 ق.أ.ج)، فمع تطور التجارب المخبيرة والبيولوجيا والطبية لفحوصات DNAالتي أصبحت لا تتناول مجرد عينة الدم وإنما الخصائص الجينية الوراثية للإنسان ، بحيث تعطي نتائج قطعية ومؤكدة لا تدع مجالا للشك حول هوية والدي الطفل المتنازع عليه[2].

وفي هذا السياق أكد رئيس غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا بأن القانون الجزائري يظل ناقصا وقاصرا فيما يتعلق بقضايا إثبات النسب وحل النزاعات المتعلقة به

---

[1] قرار المحكمة العليا بتاريخ 2006/03/05،ملف 355180،مجلة المحكمة العليا، العدد الأول،2006،ص464، نقلا عن توفيق سلطاني، مرجع سابق ،ص 104.

[2] بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص504.

والمعروضة على المحاكم، ويقول أنه قد أصبح تدخل المحكمة العليا صعبا في إعطاء تفسير وتحليل للمواد ذات الصلة بهذا الموضوع[1].

المطلب الثاني: موقف قانون الأسرة الجزائري من نفي النسب بالبصمة الوراثية:

الفرع الأول: موقف قانون الأسرة الجزائري:

إذا كان المشرع الجزائري نص على اللجوء للطرق العلمية لإثبات النسب في المادة 40 من ق.أ.ج فإنه قد سكت عن ذلك فيما يتعلق بدعاوى نفي النسب، إذ ترك المادة 41 كما هي تنص على أنه ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الإتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة.

والطريق الشرعي لنفي النسب كما سبق بيانه في الفصل الأول والذي قال به فقهاء الشريعة هو"اللّعان"

لكن بالرجوع للمادة41 ق.أ.ج"**يمكن أن يفهم من عموم عبارة بالطرق المشروعة،أن المشرع الجزائري لم يعترض على هذه الوسائل العلمية لنفي النسب إذ أن استعمال الجمع-الطرق- في هذه العبارة يقتضي أن المشرع لم يقصد نفي الولد على اللّعان فقط، بل أخذ أيضا بالوسائل الأخرى التي يمكن من خلالها للقاضي إبراز الحقيقة**"[2]

وفي القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها الصادر عن مجمع الفقهي الإسلامي نص على أنه: "**ثالثا: لا يجوز شرعا الإعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللّعان**"[3]

وقد ذهب بعض الفقه الجزائري إلى القول ، أن المشرع الجزائري أباح اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب فقط، وفقا للمادة (2/40 ق.أ.ج) ، وكان يستوجب عليه أن يطبق ذلك في كلتا الحالتين، سواء تعلق الأمر بإثبات النسب أو بنفيه.

---

[1] القانون الجزائري " ناقص" فيما يتعلق بقضايا إثبات النسب WWW.ELMOUWATANE.COM

[2] تشوار الجيلالي،الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،د.ط،2001 ، ص167.

[3] القرار السابع بشأن البصمة الوراثية ومجالات الإستفادة منها، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي ، مرجع سابق، ص344.

فهو رأي في محله طالما اقتنع المشرع الجزائري بالطرق العلمية لإثبات النسب في المادة2/40ق.أ.ج كان يستحسن الإعتماد عليها في جميع حالات تنازع إيجابا أو سلبا، لتحقيق العدالة بصورة أوسع، لأن نتائج البصمة الوراثية يقينية قطعية[1]، وهذا ما جاء في توصيات الملتقى حول"**البصمة الوراثية في الإثبات** "، المنظم من طرف مجلس قضاء سطيف ومنظمة المحامين والتي جاء فيها:" **بعد متابعة عروض السادة المحاضرين التي توصلت في مجملها إلى نسبة حجية البصمة الوراثية هي 99.99% عند الإثبات و 100% عند النفي لذلك اعتبرت البصمة الوراثية وسيلة إثبات النسب إلا أن هناك اختلافا فقهيا حول إثبات عكس نتائج اللّعان وحول إسناد الولد الغير الشرعي لوالده البيولوجي...**"[2]

وأهم حالات الأخذ بالبصمة الوراثية، نجدها في حالة اللجوء لإجراء اللّعان لنفي النسب (م41 ق.ا.ج)، وهنا يجوز للقاضي تطبيق اللعان حسب النصوص الشرعية للتفريق بين الزوجين، كما يستطيع في نفس الوقت الأمر بإجراء اختبارات البصمة الوراثية، فهنا الإستعانة بها بإعتبارها قرينة من القرائن التي إما أن تؤيد الزوج في طلبه للعان، أو قد تدل على خلاف قوله ويكون مجرد إدعاء كاذب على الزوجة، ويكون هناك حفظ لحقوق الطفل.[3]

فإجراء اللعان يكون عندما ينعدم الشهود، ولا يكون هناك شاهد إلا الزوج فقط **لقوله تعالى:** " **وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاء إِلاّ أَنْفُسَهُم**"[4] حينها يكون اللّعان وفقا لهذه الآية الكريمة، أما إذا كان مع الزوج بينة تثبت ما يدعيه كالبصمة الوراثية التي تشهد لقوله أو تنفيه، فليس هناك موجب للعان. ذلك أن تحاليل البصمة الوراثية تقوم بالشهادة، كما أن نتائجها يقينية وقطعية، لكونها مبنية على الصفات الوراثية العلمية البيولوجية بين الآباء والأبناء، مما يسهل معرفة الأب البيولوجي إلى أقصى بعيد.[5]

---

[1] بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص503.

[2] WWW.AVOCAT .SETIF.ORG/INDEX.PHP ?=COM-
CONTENT&VIEW=ARTICLE&ID=154&CATID=48&ITEMID=136.

[3] بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص503.أنظر: بن شويخ الرشيد، مرجع سابق،ص243.

[4] سورة النور، الآية 4.

[5] بلحاج العربي،أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص503.

الفرع الثاني: موقف القضاء من نفي النسب بالبصمة الوراثية:

أبرز قضية هنا، هي قضية الطفلة الجزائرية"**صفية**"، المشهورة التي هزت القضاء الجزائري في السنوات الأخيرة، الناتجة عن زواج مختلط بين جزائرية وفرنسي، والمتنازع حول نسبها مابين الأب الجزائري وعائلة والدتها، والأب الفرنسي المزعوم المسمى"جاك شاربوك".

والواضح أن موضوع هذه القضية يدور حول المطالبة بنفي نسب الطفلة (صفية) عن أبيها(جاك شاربوك) المسجلة باسمه عن طريق البصمة الوراثية (DNA).

وأن قضاة المحكمة والمجلس طرحوا هذا المطلب جانبا لعدة جوانب قانونية وهي:

1- لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، وهو مؤكد بنص المادة 41 من ق.أ.ج

2- الطريق الأوحد لدعوى نفي النسب هو اللّعان والوضع في هذه الحال غير ممكن لأن دعوى نفي النسب جاءت من مدعٍ لم يثبت انه كان زوجا لأم البنت وقت حملها.

3- وجود مدة معقولة مع عقد الزواج العرفي المبرم بين(ج.ش) و(ب.ق.ج) 2001/03/01 وميلاد الطفلة كان بتاريخ 2001/12/10 .

4- تسجيل الطفلة (صفية) في "فار" بفرنسا حسب شهادة ميلادها رقم 2334 لأبيها (ج.ش).

وفي هذا الشأن جاء اجتهاد المحكمة العليا صريحا في قرار أكد على أنه: "لا يمكن إصدار حكم بإلغاء نسب مدون في عقد مسجل بتراب دولة أجنبية..."[1]

وفي تصريح لرئيس غرفة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا يقول فيه:" أما عندما يتعلق الأمر باللّعان(نفى النسب من طريق الأب) في الوقت الذي تطالب فيه الأم بالعكس أي الإثبات فإن القاضي يستعين في هذه الحالة بالخبرة العلمية"[2].

---

[1] باديس ذيابي، مرجع سابق، ص93.

[2] القانون الجزائري "ناقص" فيما يتعلق بقضايا إثبات النسب،تاريخ الزيارة2013/06/01.
WWW.ELMOUWATANE.COM

الخاتمـــــــة

الخاتمة

لقد حاولت من خلال هذه الدراسة معالجة أهم المسائل المتعلقة بالبصمة الوراثية التي تشكل أهم وأخطر معطيات التطور التكنولوجي في الوقت الحالي، وحاولت ربط هذه التقنيةالحديثة بالنسب، وذلك بدءا بتقديم مفهوم للنسب، وتبيان أهميته ، وتطرقت لطرق إثباته ونفيه في قانون الأسرة الجزائري، ثم عالجت البصمة الوراثية من جميع جوانبها العلمية، فتناولت كل ما يتعلق بها، من حيث تعريفها واكتشافها وتمييزها عما يشبهها من مصطلحات وكيفية استخلاصها، وشروطها وضوابطها وضمانات العمل بها وصولا لبيان حجيتها في إثبات ونفي النسب في قانون الأسرة الجزائري : وبعد التطرق لكل هذه الأمور توصلت إلىالنتائج والتوصيات التالية:

1- النسب في الاصطلاح لا يخرج عن معناه اللغوي في أنه القرابة أو الرابطة التي تربط الفروع بالأصول.

2- لقد اهتم الإسلام بصفة عامة وقانون الأسرة بصفة خاصة بالنسب اهتماما بالغا وذلك من خلال ثبوت نسب الأولاد وإلحاقهم بأبيهم قانونا وشرعا، وبين طرق إثبات النسب من زواج صحيح وفاسد، ونكاح شبهة وإقرار وبينة وإجازته للطرق العلمية لإثبات النسب، ومنع التبني منعا مطلقا لمنع اختلاط الأنساب ووضع الطريق القانوني والشرعي لنفي النسب "باللّعان"

3- البصمة الوراثية هي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه، وبمعنى أدق هي صورة التركيب الوراثي المكون من التتابعات المختلفة الناتجة عن فحص DNA التي يتفرد بها كل شخص عن غيره .

4- البصمة الوراثية ليست هي الحمض النووي بل هي تقنية فحص الحمض النووي

5- DNA هي الحروف الأولى لمصطلح "DEOXY RUBONUCLIC ACID" وهو اختصار لكلمة الحامض النووي الديسوكي منزوع الأوكسجين.

6- اكتشفت البصمة الوراثية على يد عالم الوراثة الإنجليزي " إليك جيفريس" سنة 1984 وسجل اكتشافه سنة 1985.

7- سميت البصمة لتشبهها ببصمة الإصبع، والوراثة لأنها توجد في المورثات (الجينات) التي تدخل في تركيب الكروموسومات (الصبغيات) الموجودة في الخلية ، وتختلف من شخص لآخر.

8- الطريقة التي يتم بها تحليل وفحص الجينات للوقوف على البصمة الوراثية ،تتمثل في أخد جزء لا يزيد عن رأس الدبوس من جسم الشخص الذي يراد معرفة بصمته الوراثية، ثم يجرى عليها التحليل اللازم لمعرفة ما تحمله العينة من صفات وراثية مستجدة أو موروثة.

9- يرى المتخصصون في علم الوراثة و الإرشاد الجيني أنه يمكن استخدام البصمة الوراثية في مجالات كثيرة ترجع في مجملها لمجالين رئيسيين هما: المجال الجنائي، ومجال النسب.

10- يجب أن تكون هناك ضوابط للعمل بالبصمة الوراثية في مجال النسب وتتمثل في:

- أن تكون المختبرات تابعة للدولة و متخصصة و موثوق بها.
- الإعتماد على البصمة الوراثية في حالة إثبات النسب و ربطها بالفراش الشرعي و عدم تقديم البصمة الوراثية عن اللّعان.
- عدم استخدام البصمة الوراثية للتأكد من الأنساب الثابتة بالفراش الصحيح.
- تشكيل لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة.

- أن يكون تقرير الخبراء بعد إجراء التحاليل خبرة طبية فنية و أن يكون هؤلاء الخبراء ممن تتوفر فيهم شروط :
- العدالة و الجنسية الجزائرية و الخبرة، و التعدد في الخبراء أو المختبرات .

11- تتمثل ضمانات اللجوء للبصمة الوراثية في ضرورة رضا الشخص الذي يخضع لتحليل البصمة الوراثية و حماية المعلومات الوراثية وعدم التلاعب بالبصمات الوراثية و مراعاة الطبيب لكافة المعايير العلمية .

12- وصولا إلى موقف المشرع الجزائري في اعتماد هذه التقنية الحديثة في إثبات النسب واعتبار نتائجها قطعية في مجال الإثبات ب99.99 %.ورفض المشرع الجزائري نفي النسب بالبصمة الوراثية وعدم تقديمها عن اللعان، وجعل الأصل في ثبوت النسب هي الطرق الشرعية والقانونية (م1/40)، أما البصمة الوراثية فهي الاستثناء (م2/40).

وبناءا على هذه النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة يمكن اقتراح توصيات تتعلق بالجانب القانوني والتطبيقي:

1-إقامة مختبرات متخصصة للتحقق من النسب في أغلب ولايات الوطن الجزائري وعدم الاقتصار على المخبر المركزي، المختبرين الجهويين للشرطة العلمية في الجزائر وقسنطينة ووهران. ويجب أن تضم هذه المختبرات الأطباء والخبراء في علم الوراثة والإداريين.

2-توفير أحدث الوسائل العلمية في عملية إجراء تحليل البصمة الوراثية.

3-العمل على توفير الضوابط والشروط العلمية المعتبرة عالميا ومحليا في المختبرات العامة والخاصة.

4-الحقيقة أن الشرع حصر نفي النسب بطريق واحد ألا وهو اللعان فلا يجوز تساويه مع البصمة الوراثية ، لكن يمكن الاستفادة منها في تقليل حالات اللّعان، فيمكن

للزوج الذي طلب اللعان أن يقوم بإجراء التحليل قبل الملاعنة، فإذا كانت النتيجة أن المولود ابنه فهي قرينة قوية قد تدفع الزوج للعدول عن اللّعان.

5-يوصى المشرع الجزائري بأن يضمن قانون الأسرة بمواد ونصوص تسمح باللجوء للبصمة الوراثية صراحة وحسم النزاع في قضايا النسب ومنع إعمالها في مجال النسب الثابت وعدم تقديمها على اللعان.

6-سن قوانين لضبطها وتنظيم العمل بها في مجال النسب.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

نسخة عادية

باسم الشعب الجزائري

قـــــرار

وزارة العـــــدل

مجلس قضاء: سكيكدة

الـغـــرفـــة: شؤون الأسرة

رقم القضية: 12/00860

رقم الفهرس: 12/01362

جلسة يـوم: 12/06/27

إن مجـلس قضـاء سكيكدة بجلسته العلـنية المنـعقـدة بـقـاعة الجلسات لـقصر العـدالة في السابع و العشرون من شهـر جـــوان سنـــة ألفيـن و إثنى عشر

برئـاسة السـيد (ة): بوطمين عبد الحميد رئيسـا

و بعضوية السيد(ة): خلاصي حورية مستشارا

و بعضوية السيد(ة): عابدي نورة مستشارا مقررا

وبمحضر السيد (ة): معلم أحسن نـائب عـام

وبمساعدة السيد (ة): مخناش الشريف أمين ضبـط

صـدر القـرار الآتـي بيانه في الـقضـية المنـشورة لديه تحت رقـم 12/00860

بين:

1): مستأنف حاضر

العنوان : مشتة أم الشوك بلدية سيدي مزغيش

المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

من جهـــة

و بين:

1): مستأنف عليه حاضر

المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

2): النيابة العامة ممثلة بالنائب العام لدى المجلس الموقر مستأنف عليه حاضر

المباشر للخصام بنفسه

من جهة أخرى

** بيـــــــان وقـــــائع الدعوى **

-بموجب عريضة استئناف مودعة لدى امانة ضبط المجلس بتاريخ 2-5-2012 اقامت المستانفة و المباشرة للخصام بمعية محاميتها الاستاذة دعواها في الحكم الصادر بتاريخ 22-3-2012 عن محكمة الحروش ضد المستانف عليه جاء فيها : و انه بموجب الحكم محل الاستئناف فلقد تم رفض دعواها لعدم التاسيس المتعلقة باثبات نسب ابنها المدعو المولود في 10 يناير 1992 عن علاقة غير شرعية مع المستانف عليه و الذي صدر في حق هذا الاخير حكم جزائي عن محكمة الحروش بتاريخ 03-02-1992 بتهمة تحريض قاصر على الفسق و فساد الاخلاق لذلك فهي تطلب الحكم باثبات نسب الولدين بالحقاه لابيه و امه طبقا للمادة 40 من ق الاسرة و احتياطيا تعيين خبير مختص لاجراء التحاليل العلمية اللازمة للاب و الابن (ADN) لتاكيد النسب طبقا للمادة 40 من ق ا .

- و لقد اجاب المستانف عليه بمعية محاميه الاستاذ بموجب المذكرة الجوابية لجلسة 13-6-12 و ان عريضة الاستئناف جاءت خالية من موجز الوقائع طبقا للمادة 540 من ق ا م و ا مما يتعين عدم قبول الاستئناف شكلا و احتياطيا في الموضوع : فانه ينكرمزاعم المستانفة كما انه و طبقا للنصوص الفقهية و القانونية فانها قد حضرت الاسباب المنشئة في الزواج لاغير و هو ما اكدت عليه المادة 41 من ق ا سينسب الولد لابيه متى كان الزواج شرعيا و ايضا فان النسب يثبت بالفراش (الزواج الصحيح) و ان تحمل الزوجة

ضريبة الدمغة 10 دج

ضريبة الدمغة 10 دج

حدد شروط الزواج عملا بالحديث الشريف (الولد للفراش) لذلك فهو يطلب تاييد الحكم المستانف .

و عند هذا الحد وضعت القضية في التقرير.

** وعـــليـــه فـــــإن المـــجـــــلـــس **

-بعد الاستماع الى السيدة عابدي نورة المستشارة المقررة للغرفة في تلاوة تقريرها المكتوب .

- بعد ايداع التقرير بامانة ضبط المجلس لجلسة 20-06-12 .

- بعد الاطلاع على التماسات النيابة العامة و الرامية الى تطبيق القانون .

- بعد المداولة القانونية

- من حيث الشكل :

- حيث ان المستانف عليه يدفع بمعية محاميه و ان عريضة الاستئناف جاءت خالية من موجز الوقائع مما يتعين عدم قبولها شكلا .

- حيث ان عريضة الاستئناف جاءت مستوفية لوقائع موضوع النزاع مما يتعين رفض الدفع لانه غير مؤسس.

من حيث الموضوع:

-و حيث ان الاستئناف قد استوفى شروطه القانونية مما يتعين قبوله شكلا .

- حيث يتبين للمجلس من خلال اطلاعه على ملف القضية و الوثائق المرفقة به و انه قد صدر حكما عن محكمة الحروش بتاريخ 22-03-12 قضى برفض دعوى المدعية المستانفة الحالية و ذلك لعدم التاسيس على اساس و ان طلبها الرامي الى اثبات نسب ابنها يونس المستانف عليه الحالي و الناتج عن علاقة غير شرعية مع هذا الاخير لا يوجدما يؤسسه قانونا و ذلك في غياب عقد الزواج الشرعي .

-و حيث ان المستانف الثاني المذكور بعريضة الاستئناف لا يعد طرفا في الدعوى الاصلية مما يتعين اخراجه من الخصام باعتبار ان الخصومة تنعقد امام المجلس بنفس اطرافها المبينة بالحكم محل الاستئناف .

- و حيث ان المستانفة تطلب بمعية محاميها بتعيين خبير مختص لاجراء التحاليل العلمية (ADN) على ابنها المدعو و الناتج عن العلاقة غير الشرعية مع المستانف عليه الحالي .

-و حيث انه و بحسب نص المادة 40 من ق أ و ان النسب يثبت بعدة طرق و من تم و على اعتبار ان الخبرة العلمية ADN تعد من بين هذه الطرق العلمية لذلك و قبل الفصل في الموضوع تعيين رئيس مخبر الشرطة العلمية بقسنطينة للقيام بتحليل العينات الدموية المأخوذة من المستانفة الحالية و المستانف عليه والولد مستعين في ذلك بالمختصين في علم الجينات الوراثية (ADN) و مع بقاء المصاريف القضائية محفوظة .

ضريبة الدمغة 10 دج

ضريبة الدمغة 10 دج

** لهـــــــــذه الأســـــبـــاب **

- قرر المجلس غرفة شؤون الأسرة علانيا نهائيا حضوريا

- في الشكل : قبول الإستئناف.

- وفي الموضوع : وقبل الفصل فيه القضاء بتعيين رئيس المخبر العلمي الجهوي للشرطة بقسنطينة للقيام بمهمة فحص المستأنفة والمستأنف عليه والإبن محل النزاع بينهما المولود في 10/ 01/ 1992 وأخذ العينات الدموية وغيرها اللازمة لإثبات نسبه للمستأنف عليه من عدمه وذلك بالإستعانة بالمختصين في علم الجينات الوراثية (ADN) وتحرير تقرير مفصل بذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إستلام نسخة من هذا القرار وإبقاء المصاريف القضائية محفوظة .

الرئيس (ة) المستشار(ة) المقرر(ة) أميـن الضبـط

نسخة طبق الأصل
سكيكدة 04 نوفمبر 2012
ع/رئيس أمانة الضبط

م الجدول: 12/00860
م الفهرس: 12/01362

الأستاذة : ثليلاني ريمة
محامية لدى المجلس
شارع بشير بوقدوم
سيدي مزغيش – سكيكدة-
الهاتف : 07.72.92.10.20

مجلس قضاء سكيكدة
محكمة الحروش
قسم شؤون الأسرة

قضية رقم :10/201
جلسة :2010/11/18

عريضة افتتاح دعوى

لفائدة : ..... بصفتها مدعية
.....القائم في حقها الأستاذة : ثليلاني ريمة .
ضد / .....بصفته مدعي عليه .

بحضور النيابة العامة ممثلة في السيد وكيل الجمهورية.

بعد أداء واجب الاحترام لهيئة المحكمة الموقرة :

في الشكل / - حيث أن الدعوى جاءت مستوفية لكامل الشروط الشكلية و القانونية مما جعلها مقبولة شكلا .
في الموضوع / - حيث أن المدعية تزوجت من المدعي عليه بموجب عقد زواج شرعي (بالفاتحة) بتاريخ 2008/07/06 .

- حيث أن الزواج جاء كامل الأركان من رضا و ولي و صداق وشاهدي عدل (وثيقة مرفقة رقم 01 شهادة الشهود).
- حيث أن هذا الزواج لم يتم تسجيله في سجلات الحالة المدنية .
- حيث أن هذا الزواج أثمر عن ميلاد طفلة سميت (ملاك) بتاريخ 2009/04/20 .
- حيث أن المدعى عليه نفى نسب الابنة ملاك رغم أنه في بادئ الأمر هو الذي بادر بإجراءات تسجيل الزواج و إلحاق نسب الابنة إليه إلا أنه تراجع عن ذلك لأسباب تجهلها المدعية .
- حيث أنه زيادة عن ذلك وضعت حملها بعد 09 أشهر من تاريخ زواجها و هذا أمر منطقي جدا وذلك طبقا للمادة 42 من ق أ .
- حيث أن المدعى عليه كان معترف بابنته عند ولادتها وهذا ما تظهره الصور الفوتوغرافية التي اتخذها مع ابنته (وثيقة مرفقة 02)
- حيث أن عقد القران تم بصفة قانونية و شرعية صحيحة و بالتالي تنسب البنت لأبيها . متى كان الاتصال ممكن عملا بنص المادتين 40 و 41 من قانون الأسرة .
- بحيث أن المادة 41 من ق .أ و المتعلقة بنسب الولد بأبيه متى كان الزواج شرعيا ولم ينفه بالطرق المشروعة وهو اللعان كما أشارت إليه المادة .
- وحيث أنه وفقا للقاعدة الشرعية الولد للفراش الصحيح و للعاهر الحجر .

- وحيث أن المدعية لم يبقى أمامها إلا اللجوء إلى المحكمة الموقرة لإنصافها وذلك بتثبيت عقد الزواج و إلحاق نسب البنت ملاك لأبيها .

لهـــذه الأســبــاب

تلتمــس المدعيـــة من هيئـــة المحكمـة المـوقـرة :

في الشكـــل : - قبـــول الدعـــوى شكـــلا لانتظامـــها قانـــونا .

في الموضوع : - إثبات الزواج المعقد بين المدعية و المدعى عليه و الواقع بتاريخ 2008/07/06

- إلحاق نسب البنت ملاك لوالدها .

المرفـــقـــات :

- ✓ تصريح شرفي شهادة .
- ✓ الصور الفوتوغرافية .

تحـــت كامـــل التحفظـــات

الفهـــارس

فهرس المصادر والمراجع:

فهرس الكتب:

القرآن الكريم	
01	ابن قدامة: المغني، دار عالم الكتب،الرياض،ط(3)، 1997.
02	ابن قدامة: المغني و يليه الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت،لبنان، (د.ط)، (د.ت).
03	ابن ماجة: سنن أبن ماجة، دار إحياء الكتب العربية،(د.ط)،(د.ت).
04	ابن منظور،لسان العرب،دار صادر،بيروت، لبنان،د.ط،د.ت.
05	أبو الحسين مسلم بن الحجّاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان، الطبعة(1)،1991.
06	أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي: بداية المجتهد و نهاية المقتصد، دار إحياء التراث العربي، بيروت،لبنان، الطبعة(1)، 1996.
07	أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي: سنن أبي داود، المكتبة العصرية بيروت،لبنان،(د.ط)،(د.ت).
08	أبو عبد اللّه بن فرج القرطبي المالكي: أحكام الرسول صلّى اللّه عليه و سلم في قضايا القتل، الرجم، السرقة، الجهاد، الزواج، الطلاق، البيوع، الوصايا، كنوز للإنتاج الإعلامي، (د.ط)، 1988.
09	أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم: المحلى، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، (د.ط)، (د.ت).
10	البخاري: الصحيح البخاري، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، (د.ط)،1312ه.
11	العيش فضيل: قانون الأسرة مدعم باجتهادات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (ط2)، 2007.
12	الغوثي بن ملحة: قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،(ط2)، 2008.

13	أحمد لعور و نبيل صقر:الدليل القانوني للأسرة، دار الهدى، الجزائر،(د.ط)، 2007.
14	أحمد محمد المومني و إسماعيل أمين نواهضة، الأحوال الشخصية فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع، دار المسيرة، عمان، الأردن، ط(1)، 2009.
15	أحمد نصر الجندي: الأحوال الشخصية في القانون الكويتي، دار الكتب القانونية، مصر، (د.ط)، 2006.
16	أشرف عبد الرزاق ويح:موقع البصمة الوراثية من وسائل النسب الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،(د.ط)، 2006 .
17	باديس ذيابي: حجية الطرق الشرعية و العلمية في دعاوى النسب، دار الهدى، الجزائر،(د.ط)، 2010.
18	بدران أبو العينين بدران: الفقه المقارن للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية، بيروت،لبنان، (د.ط)، (د.ت).
19	بلحاج العربي: أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد، دار الثقافة، عمان، الأردن،(ط1)، 2012.
20	بلحاج العربي: الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،(د.ط)، 2005.
21	بن شويخ الرشيد: شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، الجزائر ،(د.ط)، (د.ت).
22	تشوار الجيلالي:الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،(د.ط)،2001.
23	حسام الأحمد:البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،ط(1)،2010.
24	حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد:البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،مصر،ط(2)،2011.
25	خليفة علي الكعبي:البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية،دار النفائس، الأردن، ط(1)،2006 .

26	سفيان بن عمر بورقعة: النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته، دار الكنوز، اشبيليا، المملكة العربية السعودية، (ط1)، 2007.
27	طه كاسب فلاح الدروبي:المدخل إلى علم البصمات،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،ط(1)،2006.
28	عارف علي عارف القرة داغي:مسائل شرعية في الجينات البشرية،الجامعة الدولية الإسلامية، ماليزيا،ط(1)،2011.
29	عبد العزيز سعد: الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، الجزائر،(ط3)، 1996.
30	عبد القادر بن حرز اللّه:الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر (د.ط)، (د.ت).
31	عثمان التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، مكتبة دار الثقافة،عمان، الأردن، (ط1)، 2004.
32	عدنان الشريف:من علم الطب القرآني، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط(1)، 2001.
33	علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت،ط(2)، 2003
34	عمر بن محمد السبيل،البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب و الجناية، دار الفضيلة، االمملكة السعودية،ط(1)، 2000.
35	فارس محمد عمران: الزواج العرفي و صور أخرى للزواج غير الرسمي، مجموعة النيل العربية، القاهرة،(ط1)، 2000.
36	فؤاد عبد المنعم أحمد:البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية، الإسكندرية : مصر،(د.ط)، (د.ت).
37	فيليب روجيه،ترجمة فؤاد شاهين:البصمات الوراثية، عويدات للنشر والطباعة، بيروت،لبنان،(ط1)،2003.
38	مجد الدين محمود يعقوب الفيروز آبادي:القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت،لبنان،(8)،2005.

39	مجمع اللغة العربية:المعجم الوسيط،مكتبة الشروق الدولية، مصر، (ط4)، 2004.
40	محمد أحمد غانم: الجوانب القانونية والشرعية للإثبات الجنائي بالشفرة الوراثية الDNA،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،(د.ط)،2008.
41	محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط(2)، (د.ت)
42	محمد باوني:عقد الزواج آثاره دراسة مقارنة بين الفقه و القانون، منشورات مكتبة اقرأ، الجزائر،(ط1)، 2009.
43	محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ، مؤسسة الرسالة بيروت، (ط1)، 2006.
44	محمد كمال الدين إمام و جابر عبد الهادي سالم الشافعي: مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه المقارن و القانون والقضاء، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، (د.ط)، 2000.
45	محمد كمال الدين إمام ومحمد أحمد سراج: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، (د.ط)،(د.ت).
46	محمد محدة: الأحكام الأساسية في الأحوال الشخصية، دار الشهاب، الجزائر،(د.ط)، (د.ت).
47	محمد مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان،ط(2)،1977.
48	معوض عبد التواب: الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية، مطبعة الانتصار، الإسكندرية،مصر، ط(09)، 2000.
49	معوض عبد التواب وسينوت حليم دوس:الطب الشرعي والتحقيق الجنائي والأدلة الجنائية، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية،مصر،ط(2)،1999.
50	نبيل صقر: قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر،(د.ط)، 2006.
51	وليم .د.ستايفيلد ترجمة: على زين العابدين عبد السلام وفتحي عبد التواب، الوراثة، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، الطبعة (2)،1993

52	وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي و أدلته، دار الفكر، الجزائر، الطبعة(1)، 1984.

فهرس الرسائل الجامعية:

53	إلياس بودماغ: أثر الإثبات بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان،مذكرة ماجستير، جامعة 20 أوث 1955،تحت إشراف. د: يوسف بوالقمح، سكيكدة ،2011-2012.
54	توفيق سلطاني:حجية البصمة الوراثية في الإثبات،مذكرة ماجستير،جامعة الحاج لخضر، تحت إشراف.أ: رمضان زرقين، باتنة، 2010-2011.
55	جدع آمال:الحقوق المعنوية للأبناء في قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير،جامعة 20 أوث 1955، تحت إشراف.أ. د:بودفع علي،سكيكدة، 2011-2012
56	جليلة نعمان:البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي،جامعة20 أوث 1955، تحت إشراف أ.د: منصور رحماني،سكيكدة، 2008-2009.
57	سلامي دليلة:حماية الطفل في قانون الأسرة،مذكرة ماجستير،جامعة بن يوسف بن خدة،تحت إشراف.د: الغوثي بن ملحة،بن عكنون، الجزائر،2007 .2008.
58	سهير سلامة حافظ الأغا:قوادح النسب في ضوء علم الوراثة المعاصرة،مذكرة ماجستير،الجامعة الإسلامية، تحت إشراف.د:مازن إسماعيل هنية،فلسطين، 2010.
59	صالح بوغرارة:حقوق الأولاد في النسب والحضانة على ضوء التعديلات الجديدة في قانون الأسرة،مذكرة ماجستير،جامعة بن يوسف بن خدة، تحت إشراف.د: الغوثي بن ملحة، الجزائر2006-2007.
60	طلبة مالك،:التبني والكفالة،مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء،مجلس قضاء وهران،الجزائر، 2003 -2006.
61	طيفاني مخطارية:إثبات النسب في تقنين الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي،مذكرة ماجستير،جامعة: محمد بوقرة، تحت إشراف.أ: محمد سعيد جعفور، بومرداس،(د.ت).

62	مصطفى مناصرية:البصمة الوراثية وأثرها في إثبات ونفي النسب دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،مذكرة ماجستير،جامعة الأمير عبد القادر، تحت إشراف.د: عبد القادر جدي،قسنطينة، 2007-2008.

فهرس المجلات و الدوريات:

63	أسامة محمد الصلابي:مجالات البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات،مجلة كلية الآداب،العدد35، 2011،منشورات جامعة قاريونس،الجماهرية الليبية.
64	أحمد إسماعيل عمر:البصمة الوراثية وأثرها في إثبات جرائم القصاص،مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية،العدد15،2010،مجلس النشر العلمي،جامعة الكويت.
65	إبراهيم أحمد عثمان: دور البصمة الوراثية في قضايا إثبات النسب والجرائم الجنائية، بحث مقدم للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض: المملكة العربية السعودية، 2007.
66	إبراهيم صادق الجندي وحسين حسن الحصيني،الفحص الجيني و دوره في قضايا التنازع على النسب وتحديد الجنس، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،المجلد (2)، 5-7 ماي 2002.
67	بلحاج العربي:الحدود الشرعية والأخلاقية للتجارب الطبية على الإنسان في الفقه الإسلامي، مجلة الوعي الإسلامي، العدد458،2003، الكويت
68	رضا عبد الحليم عبد المجيد:حماية الجينوم البشري دوليا ووطنيا، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،مجلد(4)، 5-7 ماي 2002
69	عبد القادر الخياط:تقنيات البصمة الوراثية في قضايا النسب وعلاقتها بالشريعة الإسلامية،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،المجلد(4)، 5-7 ماي 2002
70	عبد الواحد إمام مرسي:البصمة الوراثية...ورياح التغيير،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، مجلد(2)، 5-7 ماي 2002.
71	علي أحمد الندوي:الهندسة الوراثية وتطبيقاتها،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية

	بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،مجلد (1)، 5-7 ماي 2002.
72	فؤاد عبد المنعم أحمد:البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي في الشريعة والقانون، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،المجلد(4)، 5-7 ماي 2002.
73	فواز صالح:دور البصمات الوراثية في القضايا الجزائية دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد(01)، المجلد(23)، 2007، جامعة دمشق،سوريا
74	كمال لدرع:حماية حقوق الطفل،مجلة المعيار،العدد9،2004،جامعة الأمير عبد القادر،كلية أصول الدّين والشّريعة والحضارة الإسلامية، قسنطينة،الجزائر، ص545.
75	محمد أنيس الأروادي:البصمة الوراثية، محاضرة ألقيت في جامعة بيروت الإسلامية كلية الشريعة والقانون، (د.ت).
76	محمد رأفت عثمان:البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،المجلد (2)، 5-7 ماي 2002.
77	مركز ابن باديس الحلي للدراسات الفقهية:التقرير الفقهي عن البصمة الوراثية،2007 العدد(1).
78	منصور بن محمد الغامدي:البيانات الحيوية: البصمة الصوتية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية التدريب، الرياض،2005.
79	ناصر عبد الميمان:البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، المجلد (2)، 5-7 ماي 2002.
80	نزيه الصادق:المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية الناشئة عن استخدام

	الهندسة الوراثية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، المجلد(3)، 5-7 ماي 2002.
81	نور الدين بن مختار الخادمي:الجينوم البشري وحكمه الشرعي، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، مجلد(1)، 5-7 ماي 2002
82	وليد عاكوم:البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة، المجلد(2)، 5-7 ماي 2002.
83	وهبة الزحيلي:البصمة الوراثية ودورها في الإثبات،بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية الشريعة والقانون،الإمارات المتحدة،المجلد(2)، 5-7 ماي 2002

فهرس القوانين والتشريعات:

84	الدستور الجزائري: دستور 28 نوفمبر1996 مع تعديل2002.
85	الأمر رقم58/75المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13.
86	قانون رقم11/84 المؤرخ في 1984/07/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر02/05 المؤرخ في2005/02/27،الجريدة الرسمية،العدد15، الصادرة بتاريخ2005/02/27
87	الأمر رقم 11/66المؤرخ في 1966/07/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
88	قانون رقم09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
89	القانون رقم05/85 المؤرخ في1985/02/16 المتضمن قانون الصحة وترقيتها المعدل و المتمم بالقانون رقم09/98 المؤرخ في

	1998/08/19،الجريدة الرسمية،العدد61، الصادرة بتاريخ1998/08/23.
90	المرسوم التنفيذي رقم276/92المؤرخ في 1992/07/06المتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية،العدد52،الصادرة بتاريخ 1992/07/08
91	المرسوم التنفيذي رقم310/95المؤرخ في1995/10/10 المتعلق بشروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفياته و المحددة لحقوقهم وواجباتهم،الجريدة الرسمية،العدد60،الصادرة بتاريخ1995/10/15

مواقع الإنترنيت:

92	هيثم شبانة،البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات،تاريخ الزيارة: 2013/04/04 WWW.ISLAMWAY.COM
93	سعد الدين مسعد الهلالي،البصمة الوراثية وقضايا النسب الشرعية،تاريخ الزيارة:2013/05/27 WWW.GULFKIDS.COM
94	زغلول النجار،القدرة الإلهية في البصمة الوراثية،الإعجاز العلمي،تاريخ النشر 2012/08/18.تاريخ الزيارة2013/05/12 WWW.ISLAMWAY.COM
96	معجزة بصمات الإنسان،تاريخ الزيارة2013/05/30 LIBRARY.THINQUEST.ORG/06AUG/01081/BIBLIOGRAPHYA.HT
97	محمد إسماعيل مقدم،البصمة،تاريخ النشر،2008/11/08،تاريخ الزيارة12 WWW.ISLAMWAY.COM2013/05/
98	القانون الجزائري"ناقص" فيما يتعلق بقضايا إثبات النسب،تاريخ الزيارة01/06/2013 WWW.ELMOUWATANE.COM
99	تاريخ الزيارة،2013/06/01 www.startimes.com/F.ASPX?T=27953138
100	WWW.AVOCAT .SETIF.ORG/INDEX.PHP ?=COM-CONTENT&VIEW=ARTICLE&ID=154&CATID=48&ITEMID=136.
101	.WWW.WERATHAH.COM/LEARRING/PCR.HTM
102	البصمة الوراثية بين الإعجاز و التحدي WWW.SHAKWMAKW/VB/SHOTHREAD.PHP ?T=62310
103	www.mktbty-hooxs.com/t1194-topic

مقدمة:	أ
الفصل الأول:مفهوم النسب وطرق إثباته ونفيه في قانون الأسرة الجزائري	01
تمهيد:	02
المبحث الأول: مفهوم النسب و أهميته.	03
المطلب الأول: مفهوم النسب	03
الفرع الأول: تعريف النسب لغة	03
الفرع الثاني: تعريف النسب اصطلاحا	03
المطلب الثاني: أهمية النسب	05
الفرع الأول: عناية الإسلام بالنسب:	05
الفرع الثاني: عناية المشرع الجزائري بالنسب:	07
المبحث الثاني: طرق ثبوت النسب في قانون الأسرة الجزائري	09
المطلب الأول: إثبات النّسب بالزّواج الصحيح	10
الفرع الأول: إبرام عقد زواج صحيح	11
الفرع الثاني: إمكانية الاتصال بين الزوجين	13
الفرع الثالث: أن تتحقق مدة الحمل المفروضة قانونا	14
المطلب الثاني: إثبات النسب بالزواج الفاسد وبنكاح الشبهة	18
الفرع الأول: إثبات النسب بالزواج الفاسد	19
الفرع الثاني: إثبات النسب بنكاح الشبهة	22
المطلب الثالث: إثبات النسب بالإقرار والبينة	25
الفرع الأول: إثبات النسب بالإقرار	25
الفرع الثاني: إثبات النسب بالبينة	33
المبحث الثالث : الطريق القانوني لنفي النسب في قانون الأسرة الجزائري	38
المطلب الأول: تعريف اللّعان ومصدره	38

الفرع الأول: تعريف اللّعان	38
الفرع الثاني: مصدر اللّعان	39
المطلب الثاني: شروط اللّعان وإجراءاته	40
الفرع الأول: شروط اللّعان	40
الفرع الثاني: إجراءات الملاعنة بين الزوجين	42
المطلب الثالث: آثار اللّعان وموقف القضاء الجزائري منه	43
الفرع الأول: الآثار المترتبة على اللّعان	43
الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري من اللّعان	45
الفصل الثاني: ماهية البصمة الوراثية ودورها في إثبات ونفي النسب في قانون الأسرة الجزائري	48
تمهيد:	49
المبحث الأول: ماهية البصمة الوراثية	50
المطلب الأول: تعريف البصمة الوراثية	50
الفرع الأول:التعريف اللغوي	50
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي	51
المطلب الثاني: المراحل العلمية لاكتشاف البصمة الوراثية	54
الفرع الأول: مرحلة الخلية والنواة	54
الفرع الثاني: مرحلة الصبغيات(الكرموسومات)	57
الفرع الثالث: مرحلة الجينات:	59
الفرع الرابع: مرحلة الحمض النووي:DNA	60
الفرع الخامس: مرحلة الهندسة الوراثية	62
المطلب الثالث: التفرقة بين البصمة الوراثية وغيرها من المصطلحات:	63
الفرع الأول: البصمة الوراثية والقيافة	63
الفرع الثاني: أنواع البصمات	64
الفرع الثالث: أهمية وخصائص البصمة الوراثية	73

المبحث الثاني: مجالات العمل بالبصمة الوراثية و ضوابط، وشروط العمل بها	76
المطلب الأول:مجالات العمل بالبصمة الوراثية	76
الفرع الأول:المجال الجنائي	76
الفرع الثاني:مجال النسب	77
الفرع الثالث:طريقة تحليل البصمة الوراثية للكشف عن الأنساب	79
المطلب الثاني: ضوابط وضمانات العمل بالبصمة الوراثية في مجال النسب	81
الفرع الأول:ضوابط العمل بالبصمة الوراثية في مجال النسب:	81
الفرع الثاني:ضمانات اللجوء إلى تحاليل البصمة الوراثية	85
المطلب الثالث:شروط خبير البصمة الوراثية	90
الفرع الأول: الخبرة والتجربة	90
الفرع الثاني: العدالة	91
الفرع الثالث: تعدد الخبراء	92
الفرع الرابع: الجنسية	93
المبحث الثالث:إثبات ونفي النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرةالجزائري:	94
المطلب الثاني: : إثبات النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرة الجزائري	94
الفرع الأول: موقف قانون الأسرة الجزائري	94
الفرع الثاني: موقف القضاء الجزائري	95
المطلب الثاني:موقف قانون الأسرة الجزائري من نفي النسب بالبصمة الوراثية	98
الفرع الأول: موقف قانون الأسرة الجزائري:	98
الفرع الثاني: موقف القضاء من نفي النسب بالبصمة الوراثية	100
خـــــــــــــــــاتمة:	101

الملاحـــــــق	106
الفهـــــارس	113