البصمة الوراثية ودورها في إثبات نسب ولد الزنا

بقلم
ذ. محمد بجاق
أستاذ مساعد "أ" في الشريعة والقانون
كلية الحقوق والعلوم السياسية ـ جامعة الوادي
bejmed1974@gmail.com

مقدمة

من أعظم المقاصد الكلية للشريعة الإسلامية حفظ النسب، لما هذا الأخير من آثار جد خطيرة كتحريم الزواج، و التوارث، ووجوب النفقة، والولاية، وغيرها من المسائل، ولما له أهمية في حياة الإنسان الذي يحس بكرامة شرف انتسابه، وبالمهانة عن جهله لنسبه.

وقد أثبتت الدراسات الاجتماعية أن الإنسان الذي يعيش جاهلا أباه يعيش حاضرا ومصيرا مجهولا، يعيش في مجتمع لا تربطه به صلة، فيشعر بعزلة وقلق وحيرة وحقد على المجتمع، وكلما ازداد إحساس الإنسان بالنقص ازداد شعوره بالألم، ومن هنا فإن حرمان الفرد من النسب يعني حرمانه من أهم حقوقه و إلحاق الظلم به، و المس بهويته، مما قد يؤدي به إلى الضياع بوجه أو بآخر[1].

ومن مقاصد الشريعة كذلك العفة و الابتعاد عن الرذائل والموبقات، ومن أعظم الموبقات ارتكاب جريمة الزنا التي حرمها الله عز وجل، وقرر لها حدا من الحدود الشرعية في قوله: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴾ [النور، 2].

والله تعالى حينما حرم هذه الجريمة لم يهدف لكبت الغريزة التي فطر عليها عباده، وإنما كان بهدف تهذيب النفوس و إبعادها عن الحيوانية التي لا هم لها سوى إشباع غرائزها دون النظر لمآلات الأمور، و من مقاصد تحريم الزنا أيضا هو إقامة حياة أسرية مستقرة قوامها المودة والرحمة، لإنجاب ذرية صالحة، وكذلك حماية المجتمع مما قد تخلفه من آثار و أضرار خطيرة، ولعل أهم هذه الآثار إنجاب أولاد عن طريق هذه العلاقة المحرمة فيكون مصيرهم الضياع.

ومع أن تحريم الزنا جاء في جميع الشرائع لما له من آثار وخيمة على المجتمع، إلا أنه أمر واقع قديما وحديثا، وقد

1 – انظر: عبد الوهاب أحمد محمد السعيدي، إثبات النسب ونفيه في الإسلام – دراسة في المرتكز الأصولي والمنجز الفقهي –، مقال منشور بمجلة جامعة الناصر، صنعاء، اليمن، ديسمبر، 2014، العدد 04، 279.

وقع في جيل الصحابة ﷺ وقت نزول التشريع بين ظهراني النبي ﷺ وقد أمر بإقامة الحد على بعضهم من الرجال و النساء، و في وقتنا الحاضر هو أكثر شيوعا خاصة في المجتمعات غير المسلمة بل قد أصبح مقننا في بعض المجتمعات[1] مما جعل أعداد الأولاد الناتجين عن الزنا كبيرة، وهو ظاهر من خلال كثير من الإحصائيات الرسمية[2]، وقد انتشرت هذه الظاهرة حتى في البلاد الإسلامية نظرا لغياب قوانين رادعة لمنع حدوث مثل هذه الجرائم.

ومن هنا فقد برزت مشكلة كبيرة في نسب الأولاد الناتجين عن الزنا، وهي نازلة تثير كثيرا من الجدل الفقهي و القانوني، خصوصا مع التطور العلمي الذي توصل إليه العلماء في إثبات النسب الذي أسفر عن ظهور دليل قطعي في هذه المسألة وهو البصمة الوراثية.

نسب الطفل إلى أمه وأهلها نسبة شرعية صحيحة لا إشكال فيه، وهو نسب تثبت به الحرمة والمحرمية، ويترتب عليه الولاية الشرعية والتعصيب والإرث، وغير ذلك من أحكام البنوة ؛ لأنه ابنها حقيقة نسبه ثابت إليها بالولادة، ولا خلاف في ذلك بين الفقهاء.

أما نسبه لأبيه المتخلق من مائه فقد وقع الخلاف فيه بين الفقهاء بين مجيز لنسبه إليه بتوافر جملة من الضوابط، وبين مانع لذلك مطلقا، ولعل ذلك مبني على كون النسب إليه مسألة ظنية وليست يقينية، أما بعد التطور العلمي الحاصل في مسألة إثبات النسب خاصة بوسيلة البصمة الوراثية فالأمر يختلف من حيث الوصول إلى اليقين في نسب الولد من أبيه المتخلق من مائه.

من هنا جاءت أهمية الموضوع وهو حصول هذا المتغير في مسألة إثبات نسب ولد الزنا، وسأحاول من خلال هذا البحث استطلاع آراء الفقهاء في المسألة.

والإشكالية التي أريد معالجتها والإجابة عليها هي: هل النسب نعمة أم حق، وما مدى شرعية نسب ولد الزنا لأبيه المتخلق من مائه في ظل المتغيرات العلمية الحديثة ؟

وقد قسمت هذه الدراسة إلى مطلبين الأول أبين فيه أهم المفاهيم الأساسية المتعلقة بالموضوع. أما في المطلب الثاني فأعالج فيه اختلاف الفقهاء حول نسب ولد الزنا ودور البصمة الوراثية في إثباته.

المطلب الأول
مفاهيم أساسية

قبل التطرق إلى صلب الدراسة لا بد من تحديد بعض المفاهيم الأساسية المتعلقة بالبحث منها تعريف النسب وبيان أهميته وصاحب الحق فيه، ثم بيان معنى الزنا و الآثار المترتبة عنه، ثم تعريف البصمة الوراثية وتحديد شروط العمل بها.

2- انظر: سعد بن تركي الخثلان، أحكام الأولاد الناتجين عن الزنا، بحث مقدم في الدورة العشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، المنعقد في مكة المكرمة مابين 25-29 ديسمبر 2010، ص 07. .

3- انظر: إحصائية لمركز بيوريسيرتش الأمريكي عن نسبة الأولاد غير الشرعيين بين المواليد في دول العالم عام 2011، و في دراسة لهذا المركز أجريت عام 2014 تبين أن العديد من الدول الغربية تنتشر فيها ظاهرة أولاد الزنا وعلى رأسها آيسلندا التي تبلغ فيها النسبة 67 ٪ من عدد الولادات أما في فرسنا فتبلغ النسبة 56 ٪ وفي بريطانيا 48 ٪ وفي الدانمارك تبلغ نسبة أولاد الزنا 51 ٪ أي أكثر من نصف المجتمع أولاد زنا.

الفرع الأول – تعريف النسب وبيان أهميته وأطرافه وصاحب الحق فيه:

أولا– تعريف النسب: لتعريف النسب سأتطرق لتعريفه لغة واصطلاحا وقانونا.

أ – النسب لغة[1]: واحد الأنساب وهو نسب القرابات، و قيل هو القرابة في الآباء خاصة. ويقال: بينهما نسب: أي قرابة، سواء جار بينهما التناكح، أم لا. قال تعالى: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا ۗ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ [الفرقان 54]، وقيل: ويكون من قبل الأم والأب، وقيل: النسب معروف وهو أن تذكر الرجل، فتقول: هو فلان بن فلان أو تنسبه إلى قبيلة أو بلد أو صناعة. وفي الأساس: من المجاز: بينهما نسبة قريبة. واستنسب الرجل كانتسب: ذكر نسبه، يقال للرجل إذا سئل عن نسبه: استنسب لنا أي: أنتسب لنا حتى نعرفك. والنسيب: المناسب، والجمع نسباء، وأنسباء. رجل نسيب: أي ذو الحسب والنسب كالمنسوب فيه، ويقال: فلان نسيبي وهم أنسبائي.

ب – النسب اصطلاحا[2]: وهو يقوم على أساس معناه اللغوي، وهو صلة الشخص بغيره، على أساس القرابة القائمة على صلة الدم.

ج – النسب قانونا: لم تتعرض القوانين التي عثرت عليها لتعريف النسب ؛ لأن التعريف من اختصاص الفقه وليس من اختصاص المشرعين، إلا أن المشرع المغربي خالف هذه القاعدة وعرف النسب في المادة 150 بقوله: النسب لحمة شرعية بين الأب وولده تنتقل من السلف إلى الخلف.

اعتبر المشرع المغربي النسب لحمة شرعية بين الأب وولده، أي صلة شرعية بينهما وتنتقل من الأب إلى الأبناء فالأحفاد، وهكذا السلف إلى الخلف، فهو تعريف يقترب نوعا ما من تعريف الوراثة، وقد اعتبر تلك الصلة التي تربط الابن بشخص معين هي عماد النسب[3].

والغالب في استعمال النسب أن ينسب الإنسان إلى أبيه، وقد صرح بعض الفقهاء بذلك، قال ابن القيم: « النسب في الأصل للأب »[4]، ولكن هذا لا يعني أن لا ينسب الولد إلى أمه ؛ لأن نسبه ثابت إليها قطعا لانفصاله عنها، وإنما المقصود أن ينسب الولد إلى أبيه عادة[5].

وإذا انقطع نسب الولد عن أبيه بأي طريق كان، فإنه ينسب لأمه فقط. قال بن القيم: « إلحاق الولد بأمه عند انقطاع نسبه من جهة أبيه »[6].

4– ابن منظور، لسان العرب مادة نسب 4405/6 (ابن منظور ، لسان العرب، تحقيق عبد الله علي الكبير ومعه، دار المعارف، القاهرة، مصر، دت) – الزبيدي، تاج العروس مادة نسب 260/4 وما بعدها (الزبيدي، تاج العروس، تحقيق مصطفى حجازي، مطبعة حكومة الكويت، الكويت الطبعة الأولى، 2001)– الجوهري، الصحاح في اللغة 225/1 (الجوهري، الصحاح في اللغة، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة، 1990).

5– عبد الكريم زيدان، المفصل مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 2000، 315/9.

6– محمد الأزهر، شرح مدونة الأسرة، مطبعة دار النشر المغربية، المغرب، د ط، 2006، ص 363 وما بعدها.

7– ابن القيم، زاد المعاد، تحقيق أسامة بن محمد الجمال، دار أبو بكر الصديق، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2005، 199/4

8– عبد الكريم زيدان، المفصل، 316/9.

9– ابن القيم، زاد المعاد، 199/4.

ثانيا – أهمية النسب:

النسب رابطة سامية وصلة عظيمة وعلى جانب كبير من الخطورة، لما يترتب عليها من آثار وحقوق، كالحرمة في النكاح والتوارث، فلهذا لم يدعها الله عرضة للأهواء ونهبا للعواطف تهبها لمن تشاء وتمنعها ممن تشاء.

ومن سنن الله تعالى في خلقه أن يوجد الطفل الصغير من أبويه لا حول له ولا قوة، ولا إرادة له في التأتي من هذه العلاقة، فلهذا نهى الله تعالى الآباء عن إنكار نسب أولادهم منهم، وتوعدهم على ذلك بالعقاب والعذاب، ودل على ذلك قوله ﷺ: « أيما رجل جحد ولدا وهو ينظر إليه – أي يعلم أنه ابنه – احتجب الله منه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الخلائق »[1]، ولعل هذا الوعيد لما يترتب على إنكار الأب لولده من تعريضه للذل والعار الذي لا يمّحي، وفي هذا ضرر بالغ وأي ضرر، كما حرم الله على المرأة أن تنسب إلى زوجها من تعلم أنه ليس منه، فقال ﷺ: « أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الجنة »[2].[3]

وتظهر أهمية النسب في الإسلام من خلال حرصه على سلامة النسب وصيانته وذلك بـ:

– تحريم الزنا ومحاربة كل الأسباب المفضية إليه، حيث قال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء، 32]. جاء في التحرير والتنوير: "وعناية الإسلام بتحريم الزنا ؛ لأن فيه إضاعة النسب وتعريض النسل للإهمال إن كان الزنا بغير متزوجة وهو خلل عظيم في المجتمع ؛ ولأن فيه إفساد النساء على أزواجهن والأبكار على أوليائهن ؛ ولأن فيه تعريض المرأة إلى الإهمال بإعراض الناس عن تزوجها، وطلاق زوجها إياها، ولما ينشأ عن الغيرة من الهرج والتقاتل "[4].

– تحريم التبني، و الدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ﴾ [الأحزاب، 5]. جاء في التحرير والتنوير تفسيرا لهذه الآية: "وهذا الأمر إيجاب أبطل به ادعاء المتبني متبناه ابنا له. والمراد بالدعاء النسب. والمراد من دعوتهم بآبائهم ترتب آثار ذلك، وهي أنهم أبناء آبائهم لا أبناء من تبناهم.

واللام في لآبائهم لام الانتساب، وأصلها لام الاستحقاق. يقال: فلان لفلان، أي: هو ابنه، أي: ينتسب له،

1– البيهقي، السنن كبرى، 403/7 – النسائي، السنن الكبرى باب التغليظ في الانتفاء من الولد برقم 5675 (النسائي، السنن الكبرى، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري وسيد كسروي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1991، 378/3)– الحاكم ، المستدرك 203/2 (الحاكم، المستدرك على الصحيحين، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دت،) – سنن الدارمي باب من جحد ولده وهو يعرفه برقم 2284 (الدارمي، سنن الدارمي تحقيق حسين سبيم أسد الداراني، دار المغني، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2000، 1437/3). قال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

2– الحديث نفسه.

3– عبد الفتاح تقية، مباحث في قانون الأسرة الجزائري، ثالة للنشر، د ت ص 279 وما بعدها.

4– الطاهر بن عاشور، التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر والتوزيع، تونس، د ط، 1984، 90/15.

ومنه قولهم: فلان لرشدة وفلان لغية، أي: نسبه لها، أي: من نكاح أو من زنا "[1].

فالتبني لا يثبت به نسب، والتبني هو أن يُدمج الطفل في العائلة التي تبنته بحيث يصبح شخصا من العائلة لا فرق بينه وبين أي شخص آخر من أعضاء الأسرة، فله الحق في الاسم والميراث والاختلاط، وتنطبق عليه قواعد المصاهرة، وغير ذلك، وكل هذه الأمور محظورة في الإسلام على أي شخص غير شرعي في الأسرة[2].

وأهمية النسب تبرز من خلال الأحكام الفقهية المتعلقة به، كحرمة النكاح، والميراث، والولاية على النفس، وتحريم الوصية، وتحمل الدية، وولاية المال، وولاية الحضانة، ووجوب النفقة، وجواز الخلوة، وجواز السفر، وجواز النظر والمصافحة وغير ذلك من الأحكام وهي كثيرة.

ثالثا – أطراف النسب وأصحاب الحق فيه: للنسب أطراف ثلاثة وهم: الأب والأم والولد، وذلك أن النسب رابطة لا تتحقق في أصل نشأتها إلا بوجود هذه الأطراف الثلاثة.

وثبوت نسب الولد من أبيه وإن كان أثرا من الآثار التي تترتب على عقد الزواج بحكم الشرع حتى لو اتفق الزوجان عند العقد على نفيه، إلا أنه ليس حكما مجردا بل هو حق لأطراف النسب، فهو حق لله تعالى، وحق للأب وحق للأم وحق للولد نفسه[3].

أ – النسب حق لله تعالى: أما وجه كونه حقا لله، فلأنه يحقق مصلحة عامة للمجتمع، إذ أنه يتضمن حرمات كلها لله تعالى: حرمة المرأة ومعنى ذلك أنه لا يحل مخالطتها إلا بطريق الزوجية ، وحرمة الأمومة والأبوة ؛ لأن الله تعالى أوجب حقوقا تجب مراعاتها، ولا تمكن هذه الرعاية إلا بالمحافظة على الأنساب، ومما يثبت أن النسب حق من حقوق الله تعالى أنه تقبل فيه الشهادة حسبة ؛ أي: حتى ولو لم تكن هناك دعوى من المدعي[4].

ب – النسب حق للأب: من حق الأب أن ينسب الولد الذي خلقه الله من مائه بنكاح شرعي صحيح، كونه يعتبر امتدادا له، وهو من أهم الأسباب التي أدت به إلى إبرام هذه العلاقة بينه وبين المرأة، ومن حقه أن يرعاه و يتعهده للمحافظة عليه من الضياع خاصة إذا كان لا يقدر على التكفل بنفسه، ونظرا لما يترتب على ذلك من حق في التوارث بينهما.

ج – النسب حق للأم: من حق الأم أن تنفي عن نفسها التهمة، وأن تحافظ على ابنها وتصونه من الضياع، ولذلك فهي تصلح لأن تكون خصما في دعوى نسب ابنها من أبيه، سواء تعلق الأمر بالدعوى مجردة، أم كانت ضمن دعوى أخرى كدعوى النفقة أو الحضانة[5] أو الزوجية.

د– النسب حق للولد: إن من أهم حق الأولاد على أبيهم هو ثبوت نسبهم منه ؛ لأنهم ثمرة الزواج المقدس

1– المصدر نفسه ، 21/ 261.

2– محمد محيي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب العربي، د ب، الطبعة الأولى،1984م، / 372وما بعدها.

3– محمد علي محجوب، النظام القانوني للأسرة في التشريع الإسلامي، المعهد العالي للدراسات الإسلامية، مصر، 2005، ص 243

4– عبد الفتاح تقية، مرجع سابق، ص 80 (بتصرف).

5– محمد علي محجوب، مرجع سابق، 244.

بين أبويهم[1]، وهو أيضا في حاجة إلى دفع التعيير عن نفسه بكونه ولد زنا ؛ ولأنه تترتب له حقوق أخرى إذا ثبت نسبه من الأب كحقه في النفقة و الحضانة وانضمامه إلى أبيه في السكنى بعد انتهاء حضانته، وحقه في الإرث من أبيه بعد الوفاة، إلى غير ذلك من الحقوق التي يثبتها له الشرع أو تثبتها الأنظمة والقوانين[2].

الفرع الثاني – تعريف الزنا وبيان حكمه و آثاره :

أولا – تعريف الزنا: وسأتطرق لتعريفه لغة واصطلاحا وقانونا.

أ- الزنا لغة: الزنى يمد ويقصر، فالقصر لأهل الحجاز. قال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا ٱلزِّنَىٰٓ ﴾. والمد لأهل نجد[3]. نقول: زنى الرجل يزني زنى، مقصور، و زناء ممدود، وكذلك المرأة. وزانى مزاناة، والمرأة تزاني مزاناة وزناء ؛ أي تباغي. والزنية، بالفتح والكسر: آخر ولد الرجل والمرأة كالعجزة، وبنو ملك يسمون بني الزنية والزنية لذلك، وإنما قال لهم النبي ﷺ، بل أنتم بنو الرشدة نفيا لهم عما يوهمه لفظ الزنية من الزنا، والرشدة أفصح اللغتين. ويقال للولد إذا كان من زنا: هو لزنية. وقد زناه. من التزنية أي قذفه [4] ونسبه إلى الزنا، و الزنا لغة الرقي على الشيء [5]. و زنا زنوا: ضاق، وزنى عليه تزنية: ضيق، ووعاء زني: ضيق[6].

ب – الزنا اصطلاحا: للزنا معنيان عام وخاص.

فأما العام هو: وهو أن يفعل الإنسان ما حرّم الله سبحانه وتعالى من نظر أو مس أو تشه أو غير ذلك، وفي الصّحيحين أنّ النّبي ﷺ قال: « كتب على ابن آدم نصيبه من الزنا مدرك ذلك لا محالة، العينان: زناهما النظر، والأذنان: زناهما الاستماع، واللسان: زناه الكلام، واليد: زناها البطش، والرجل: زناها الخطا، والقلب يهوى ويتمنى، ويصدق ذلك الفرج أو يكذبه »[7].

أما بالمعنى الخاص: لم يتفق الفقهاء على معنى الزنا الذي يستوجب الحد، والسبب يرجع إلى اختلافهم في العناصر و الأركان والشروط التي يجب توفرها لكي يوصف الفعل بالزنا:

حيث عرفه الحنفية: بأنه اسم للوطء الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دار العدل، ممن التزم

1-عبد الرحمن الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة الأولى، 2001، ص 176.

2- محمد علي محجوب، مرجع سابق، ص 244.

3- الجوهري، الصحاح في اللغة، مادة زنى، 2368/6.

4- ابن منظور، لسان العرب، مادة زنى، 359/14 وما بعدها.

5- الزبيدي، تاج العروس، 225/38 وما بعدها.

6- الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، 2005، فصل الزاي، ص 1292.

7- مسلم، صحيح مسلم، كتاب القدر، باب قدر على ابن آدم حظه من الزنا، برقم 2657، 2047/4 (مسلم، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ط، د ت) – البخاري، صحيح البخاري، كتاب الاستئذان، باب زنا الجوارح دون الفرج، برقم 6243، 54/8 و كتاب القدر، باب (وحرام على قرية أهلكناها أنهم لا يرجعون)، برقم 6612، 125/8. (البخاري، صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، د ب، الطبعة الأولى، 1422 هـ).

أحكام الإسلام العاري عن حقيقة الملك وعن شبهته، وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته، وعن شبهة الاشتباه في موضع الاشتباه في الملك والنكاح[1].

وعرفه المالكية: بأنه وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا وإن لواطا أو إتيان أجنبية بدبر، أو إتيان ميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطؤها، أو مستأجرة لوطء أو غيره، أو مملوكة تعتق، أو يعلم حريتها أو محرمة بصهر مؤبد، أو خامسة، أو مرهونة، أو ذات مغنم، أو حربية، أو مبتوتة وإن بعدة[2].

وعرفه ابن عرفة بقوله: الزنا الشامل للواط مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حلية عمدا[3].

وعرفه الشافعية: بأنه إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال عن الشبهة مشتهى يوجب الحد، ودبر ذكر وأنثى كقبل على المذهب[4]. وعرفه أبو حامد الغزالي بأنه: إيلاج الفرج في الفرج المحرم قطعا المشتهي طبعا إذا انتفت الشبهة عنه[5].

و عرفه الحنابلة: بأنه الوطء في القبل أو في الدبر بغير نكاح ولا ملك ولا شبهة[6]. وعرفوه أيضا بأنه: فعل الفاحشة في قبل أو في دبر[7].

والملاحظ عن التعريفات السابقة أن كلا من المالكية والشافعية و الحنابلة جعلوا الزنا شاملا للوطء في القبل والدبر، والدبر ليس محلا للإتيان بالولد، و إتيان الدبر يسمى لواطا، ولم يفرقوا بين ذكر و أنثى كما فعل الشافعية، أما عند الحنفية فإنهم قصروه على الوطء المحرم في قبل امرأة، وهو محل الولد، مما يجعل تعريف الحنفية أرجح التعريفات الواردة.

ج – الزنا قانونا: تختلف نظرة القانون عن الشريعة الإسلامية بالنسبة للزنا، إذ أن القوانين لا تعد كل وطء محرم زنا، إذ لا تتعرض القوانين الوضعية للجرائم الأخلاقية إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة الاجتماعية، والقاعدة في ذلك أن الأفعال الشخصية المحضة لا يعاقب عليها إلا إذا تعدت إلى الغير بالإيذاء، فلم تجرم الأفعال الآثمة لذاتها إنما وضعت ضوابط معينة عند التجريم، فقد جرم القانون الأفعال التي تعد اعتداء على الحرية الجنسية، كالاغتصاب، وهتك العرض، واللواط، وجرم الأفعال المنافية للآداب متى ارتكبت علنا لخدشها الحياء العام، كالفعل الفاضح العلني، وجرم الأفعال التي تنتهك الثقة بين الزوجين كالزنا، أما ما عدا

1– الكاساني، بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، د ب، الطبعة الثانية، 1986، 7/ 33.
2 – خليل، مختصر خليل، تحقيق أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2005، ص 240.
3 – الخرشي، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة، بيروت، لبنان، د ط، د ت، 8/ 75.
4 – النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، دب، الطبعة الأولى، 2005، ص 295 – الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، دب، الطبعة الأولى، 1994، 5/ 442.
5 – أبو حامد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 1417 هـ، 6/ 435.
6 – المرداوي، الإنصاف، دار إحياء التراث العربي، دب، الطبعة الثانية، د ت، 3/ 8.
7 – البهوتي، شرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، د ب، الطبعة الأولى، 1993، 3/ 343.

ذلك فقد بقي خارج نطاق التجريم إن لم يمس بالنظام العام للدولة[1].

وبالرجوع إلى أغلب التشريعات و القوانين لا نجدها تطرقت إلى تعريف الزنا، أنها تركت ذلك للفقه وهو الأصل ؛ لأن التعريف شأن فقهي وليس تشريعي، لكنها نصت على تجريم فعل الزنا على أساس حماية العلاقة الزوجية، إذ لا تعتبر القوانين العلاقة الجنسية بين الرجل والمرأة زنا ما لم يكونا متزوجين أو أحد أطراف العلاقة على الأقل متزوجا، وقد تناولت القوانين جريمة الزنا ضمن الجرائم الماسة بالأسرة، على اعتبار أن الفعل ينتهك الرابطة الزوجية لما فيها من إخلال بواجبات الزواج الذي هو قوام الأسرة[2].

والمشرع الجزائري على غرار غالبية التشريعات لم ينص على تعريف الزنا، وإنما نظم أحكامها ضمن المادة 339 من قانون العقوبات[3]، والتي نصت على: "يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا.

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين، وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته.

ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة".

وتكاد القوانين المعاصرة تجمع على عد الزنا بهذا المفهوم فعلا مجرما ينبغي التصدي له والعقاب عليه، باستثناء بعض القوانين كالقانون الإنجليزي الذي يعد الزنا خطيئة أخلاقية ومدنية تجيز الطلاق وطلب التعويض، على أساس أن العقاب لن يدع الفاعل عن الإقدام على الفعل[4].

ومن هنا جاء تعريف الزنا عند بعض الفقهاء القانونيين بأنه: ارتكاب الوطء غير المشروع من شخص متزوج مع امرأة برضاها خلال قيام الزوجية فعلا أو حكما[5].

وعرف أيضا بأنه: اتصال شخص متزوج اتصالا جنسيا بغير زوجه[6].

في حين ذهب المشرع اليمني في تعريفه إلى الزنا إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة حيث لم يشترط أن يكون أحد طرفي العلاقة متزوجا، و إنما نص على قيامها في حق كل شخص متزوجا كان أم لا على اعتبار أنها من الجرائم الماسة بالعرض .

حيث نصت المادة 263 من قانون العقوبات اليمني[1]، على أنه: "الوطء المعتبر زنا، هو الوطء في القبل،

---

1 – انظر: نوفل علي عبد الله الصفو، جريمة الزنا في القوانين الوضعية – دراسة مقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية – مقال منشور بمجلة الرافدين للحقوق، العراق، السنة التاسعة، 2004، عدد 21، ص 157 وما بعدها.

2 – المرجع نفسه، ص 158.

3 – الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 08 جوان 1966، والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية جوان 2016 عدد 37، ص 4.

4 – نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع سابق، ص 158 وما بعدها.

5 – المرجع نفسه، ص 159.

6 – انظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د ط، 1991، ص 456.

ويعاقب الزاني والزانية في غير شبهة أو إكراه بالجلد مئة جلدة حدا إن كان غير محصن، ويجوز للمحكمة تعزيره بالحبس مدة لا تجاوز سنة، و إذا كان الزاني أو الزانية محصنا يعاقب بالرجم حتى الموت".

ومن هنا جاء تعريف بعض الفقهاء القانونيين للزنا على أنه: ارتكاب الوطء الطبيعي غير المشروع من رجل على أنثى غير متزوجة أو متزوجة برضاها، حال قيام الحياة الزوجية حقيقة أو حكما، أو حال انعدامها بين الاثنين[2].

ولعل هذا التعريف الأخير هو الأرجح في تعريف جريمة الزنا إذ لا يشترط في قيامها أن تقوم الزوجية في أحد طرفي العلاقة ؛ لأنه تضييق لمفهومها الشرعي. وحبذا أن تحذو كل القوانين حذو المشرع اليمني.

ثانيا – الآثار المترتبة عن الزنا: لا شك أن الزنا من المفاسد العظيمة ومن الكبائر التي حرمها على عباده، وحرم كل ما يفضي إليها، فقال تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء، 32]. وقد أكد الله على حرمته حينما قرنه بالشرك وقتل النفس، وهما من أكبر الكبائر، فقال تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴾[الفرقان، 68].

والزنا باعتباره مفسدة يترتب عنه عدة مفاسد، وقد لخصها ابن القيم – رحمه الله – في كتابه الجواب الكافي بقوله: ÷ ومفسدة الزنا مناقضة لصلاح العالم: فإن المرأة إذا زنت أدخلت العار على أهلها وزوجها وأقاربها، ونكست رؤوسهم بين الناس، وإن حملت من الزنى، فإن قتلت ولدها جمعت بين الزنى والقتل، وإن حملته على الزوج أدخلت على أهله وأهلها أجنبيا ليس منهم، فورثهم وليس منهم، ورآهم وخلا بهم وانتسب إليهم وليس منهم، إلى غير ذلك من مفاسد زناها.

وأما زنا الرجل فإنه يوجب اختلاط الأنساب أيضا، وإفساد المرأة المصونة وتعريضها للتلف والفساد، وفي هذه الكبيرة خراب الدنيا والدين، وإن عمرت القبور في البرزخ والنار في الآخرة، فكم في الزنى من استحلال لحرمات وفوات حقوق ووقوع مظالم؟.

ومن خاصيته: أنه يوجب الفقر، ويقصر العمر، ويكسو صاحبه سواد الوجه، وثوب المقت بين الناس، ومن خاصيته أيضا: أنه يشتت القلب ويمرضه إن لم يمته، ويجلب الهم والحزن والخوف، ويباعد صاحبه من الملك ويقربه من الشيطان، فليس بعد مفسدة القتل أعظم من مفسدته، ولهذا شرع فيه القتل على أشنع الوجوه و أفحشها وأصعبها، ولو بلغ العبد أن امرأته أو حرمته قتلت كان أسهل عليه من أن يبلغه أنها زنت ×[3].

الفرع الثالث – تعريف البصمة الوراثية وشروط العمل بها :

أولا – تعريف البصمة الوراثية: لقد تقدم الطب في هذا العصر تقدما عظيما واستطاع العلماء أن يقفوا على البنية الأساسية لجسم الإنسان فيما يطلق عليه اصطلاح « الجين »، ومعرفة الكثير من أسرار الخلية ومكوناتها،

1 – قرار جمهوري بالقانون رقم 12، لسنة 1994، بشأن الجرائم والعقوبات، الجريدة الرسمية اليمنية، لسنة 2006، العدد 24.
2 – نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع سابق، ص 160.
3 – ابن القيم، الجواب الكافي، دار المعرفة، المملكة المغربية، الطبعة الأولى، 1997، ص 162 وما بعدها.

ولقد نجح العلماء مؤخرا في- منتصف الثمانينات – في تحليل الحمض النووي الذي يسكن الخلية حيث اتضح أن الحمض النووي متطابق تماما في كل خلايا الجسم، كما اتضح أن هذا الحمض يضم ستة وأربعين كروموزوما نصفها من الأب ونصفها الآخر من الأم، يطلق عليها الصبغيات ؛ لأن من خواصها أنها تلون عند الصبغ، كما يطلق عليها الحمض النووي ؛ لأنها تسكن نواة الخلية، ويطلق عليها DNA، أي: الحامض النووي الديوكس الريبوزي، وسمي بذلك ؛ لأنه منزوع الأوكسجين[1].

كما لاحظ العلماء أن ترتيب القواعد على الجينات وترتيب الجينات على الكروموزوم تتفق في أكثرها بين جميع البشر فيما يخص الصفات المشتركة بينهم كلون العين أو طول القامة ونحوهما، ومع هذا التطابق الهائل بين جميع البشر، فإن كل فرد يتميز بذاته عن سائر الخلق في حوالي اثنين إلى عشرة ملايين من بين الثلاثة بلايين من الوحدات القاعدية التي تكون الجينوم نصفها يتطابق مع الأب والنصف الآخر يتطابق مع الأم. هذا الكشف الخطير دفع بعض العلماء إلى الأخذ في تحديد هوية الإنسان، وأطلق البروفيسور "إليك جفري" عليه اصطلاح البصمة الوراثية[2].

البصمة الوراثية لغة: البصمة الوراثية مركب وصفي مكون من كلمتين البصمة و الوراثية.

والبصمة في اللغة من البُصْمُ وهو ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر[3].وهي أثر الختم بالأصبع[4]، فالبصمة عند الإطلاق ينصرف مدلولها إلى بصمات الأصابع وهي: الانطباعات التي تتركها الأصابع عند ملامستها إحدى السطوح المصقولة، وهي طبق الأصل لأشكال الخطوط الحلمية التي تكسو جلد الأصابع، وهي لا تتشابه إطلاقا حتى في أصابع الشخص الواحد[5].

الوراثية من ورِث ورْثاً ووِراثَةً وإرْثاً ورِثَةً، وأورثه أبوه، وورّثه جعله من ورثته. ويقال: ورثت فلانا مالا أرِثه ورثا وورْثا إذا مات مورثك فصار ميراثه لك. وورّثه ماله ومجده[6]. والوراثية نسبة إلى علم الوراثة الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل لآخر وتفسير الظواهر المتعلقة بذلك[7].

وعلى ذلك فالمراد بالبصمة الوراثية: العلاقة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى

1- نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 17، السنة الخامسة عشر، 2004، ص 56 وما بعدها.

2- المرجع نفسه ، ص 57.

3- ابن منظور، لسان العرب مادة بصم 295/1 – الزبيدي، تاج العروس مادة بصم 290/31 – الجوهري، الصحاح في اللغة 1874/5.

4- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مادة بصم، مكتبة الشروق الدولية، مصر، الطبعة الرابعة، 2004، ص 60 – مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، مادة بصم، وزارة التربية والتعليم، مصر، طبعة 1994، ص 53.

5- عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 15، 2002، ص 33.

6- ابن منظور، لسان العرب مادة ورث 4808/6 وما بعدها – الزبيدي، تاج العروس مادة ورث 380/5 و ما بعدها.

7- المعجم الوسيط، مادة ورث، ص 1024 – المعجم الوجيز، مادة ورث، ص 664.

الفروع[1].

البصمة الوراثية اصطلاحا: أما في الاصطلاح فقد عرفتها ندوة الوراثة والهندسة الوراثية – التي عقدت بالكويت برعاية المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الفترة 23 – 25 جمادى الثاني 1419هـ الموافق 1998/10/15م، وأخذت به اللجنة العلمية المشكلة من المجمع الفقهي الإسلامي بناء على قرار في دورته الخامسة عشرة لدراسة البصمة الوراثية على أنها: البنية الجينية– نسبة إلى الجينات أي المورثات – التي تدل على هوية كل فرد بعينه. وقد أقر المجمع الفقهي الإسلامي هذا التعريف في دورته الخامسة عشرة[2]، وأضاف بأن البحوث والدراسات تفيد بأنها من الناحية العملية وسيلة تمتاز بالدقة، ويمكن أخذها من أي خلية من الدم أو اللعاب، أو المني، أو البول، أو غيره [3].

البصمة الوراثية تقوم بمعرفة الشبه بين الولد ووالديه ولكن عن طريق النمط الوراثي للحامض النووي DNA، حيث ثبت علميا أن الحامض النووي متطابق تماما في كل خلايا الجسم، كما ثبت أن هذا الحمض يضم 46 كروموزوما نصفها من الأب ونصفها من الأم، وعلى ذلك فيمكن القول بأن البصمة الوراثية نوع من القيافة، وإن تميزت عليها بدقة نتائجها لدرجة اليقينية[4].

وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطورا عصريا عظيما في مجال القيافة الذي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه، ولذلك يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى [5].

وعليه فإن أدلة إثبات النسب من الفراش والإقرار والبينة إن وجدت فإنها تقدم على البصمة الوراثية، أما إذا حدث تعارض وتنازع بين الأدلة المتساوية، أو غيابها فإنه يلجأ إلى البصمة الوراثية لإثبات النسب المتنازع فيه.

ثانيا – شروط العمل بالبصمة الوراثية: أوصى المجمع الفقهي الإسلامي في قراره السابع المتعلق بالبصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة مابين 21 – 26 /1422/10 هـ الذي يوافق من 5– 10/ 10/ 2002 م بـ[6]:

أ – أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء، وأن يكون في مختبرات للجهات المختصة، وأن تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولة هذا الفحص، لما يترتب على ذلك من

1– نصر فريد واصل، بحث سابق، ص 59.
2– علي محي الدين القرة داغي، البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 16، السنة الرابعة عشرة 2003، ص 38 – تقرير اللجنة العلمية عن البصمة الوراثية، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد نفسه، ص 291.
3– علي محي الدين القرة داغي، بحث سابق، ص 38.
4– نصر فريد واصل، بحث سابق، ص 78.
5– عمر بن محمد السبيل، بحث سابق، ص 61.
6– رابطة العالم الإسلامي، المجمع الفقهي الإسلامي، قرارات الدورات من الأولى إلى السابعة عشرة، القرار السابع من الدورة السادسة عشرة، ص 345.

المخاطر الكبرى.

ب – تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون، والأطباء، والإداريون، وتكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية، واعتماد نتائجها.

ج – أن توضع آلية دقيقة لمنع احتمال الغش، ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع، وأن يتم التأكد من دقة المختبرات، وأن يكون عدد المورثات المستعملة للفحص بالقدر الذي يراه المختصون ضروريا دفعا للشك.

المطلب الثاني

اختلاف الفقهاء حول نسب ولد الزنا ودور البصمة الوراثية في إثباته

اهتم العلماء السابقون و المحدثون بقضايا النسب، ولم يدخروا جهدا في بيان أحكامه ومسائله، و إثباته ونفيه، وآثاره، هذا وإن الحاجة لا تزال ماسة إلى مزيد من الدراسات التي تزيد قضايا النسب إيضاحا، وخاصة البحث في قضية نسب ولد الزنا الذي كثر فيه الخلاف قديما وحديثا، وخاصة بعد التطور الحاصل في وسائل إثبات النسب بدخول وسائل علمية في الإثبات تصل إلى درجة القطع فيه كالبصمة الوراثية.

والناظر إلى مقصد حفظ النسل يدرك أن النسب يثبت بأدنى بينة، مع توخي الحذر، من أجل ذلك كان اعتماد الجمهور على قول القائف – مع كونه دليلا ظنيا – في إثبات النسب. لكن الأمر يزيد غموضا لما نمعن النظر في أن المذهب المنسوب للجمهور هو القول بعدم إلحاق ولد الزنا إلى أبيه الزاني، حتى ولو دلت عليه أدلة هي أقرب إلى القطع منها إلى الظن، وفي الوقت نفسه يثبت بينه وبين أمه الزانية، علما بأنه قد وجد من مائهما، فكيف السبيل إلى التفريق بين الأم والأب الزانيين، والظاهر أن محض القياس يقتضي التماثل في الحكم لا التخالف[1].

إن العلماء مجمعون على أن نسب الولد لصاحب الفراش و إن ادعاه رجل آخر، مستندين إلى قوله ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» [2]. وهذا أخذا بقاعدة التشوف للنسب و إثباته بأدنى الأسباب، والتشدد في نفيه. جاء في التمهيد لابن عبد البر – رحمه الله –: "فلما جاء الإسلام أبطل به رسول الله ﷺ حكم الزنى (لتحريم الله إياه) وقال للعاهر الحجر فنفى أن يلحق في الإسلام ولد الزنى وأجمعت الأمة على ذلك نقلا عن نبيها ﷺ وجعل رسول الله ﷺ كل ولد يولد على فراش لرجل لاحقا به على كل حال إلى أن ينفيه بلعان... وأجمعت الجماعة من العلماء أن الحرة فراش بالعقد عليها مع إمكان الوطء (وإمكان) الحمل فإذا كان عقد

1– دوكرى عبد الصمد، منير علي عبد الرب القبطاني، نسب ولد الزنا – دراسة فقهية في ضوء مقصد حفظ النسل –، مقال منشور بمجلة مجلة العلوم الإسلامية الدولية، جامعة المدينة العالمية، سبتمبر 2017، المجلد 1، العدد 02، ص 107 وما بعدها.

2– مالك، الموطأ باب الدعوى والشهادات وادعاء النسب برقم 845 (مالك، الموطأ، رواية محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، طبعة وزارة الأوقاف، مصر، الطبعة الرابعة 1994، ص 273)– البخاري، صحيح البخاري، باب الولد للفراش برقم 6749، 4/ 241، باب للعاهر الحجر برقم 6818، 4/ 254 – مسلم، صحيح مسلم، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات برقم 1457، 1458، 2/ 1080 و ما بعدها.

النكاح يمكن معه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش لا ينتفي عنه أبدا بدعوى (غيره) ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان"[1].

وقد اختلف العلماء في نسب ولد الزنا الذي يدعيه رجل و أمه ليست فراشا لأحد، وقد انقسموا إلى فريقين:

الفرع الأول: النافون لنسب ولد الزنا لأبيه.

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية[2]، ومالكية[3]، وشافعية[4]، وحنابلة[5]، إلى أن الولد لا ينسب لأبيه المتخلق من مائه إذا ادعاه.

وقد استدلوا بجملة من الأدلة وهي:

1 – حديث عائشة – رضي الله عنها – قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه، فرأى شبها بينا بعتبة، فقال: « هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة» فلم تره سودة قط[6].

وجه الدلالة في الحديث السابق ذكره أن ما تلده المرأة إذا كانت فراشا ينسب لصاحب الفراش وهو الزوج، أما إن كان من زنا فحظ الزاني الحجر ؛ لأنه لا فراش للزاني، فدل ذلك على عدم ثبوت نسب ولد الزنا إذ لا ينسب لمن ادعاه ؛ وبيان ذلك أن ثبوت النسب من الرجل باعتبار الفراش لا بحقيقة انخلاقه من مائه ؛ لأن ذلك لا طريق إلى معرفته، ولا باعتبار الوطء ؛ لأنه سر عن غير الواطئين، فأقام الشرع الفراش مقامه تيسيرا[7].

قال النووي – رحمه الله – : "كانت عادة الجاهلية إلحاق النسب بالزنا وكانوا يستأجرون الإماء للزنا فمن اعترفت الأم بأنه له ألحقوه به فجاء الإسلام بإبطال ذلك وبإلحاق الولد بالفراش الشرعي، فلما تخاصم عبد بن زمعة وسعد بن أبي وقاص، وقام سعد بما عهد إليه أخوه عتبة من سيرة الجاهلية، ولم يعلم سعد بطلان ذلك في الإسلام، ولم يكن حصل إلحاقه في الجاهلية إما لعدم الدعوى وإما لكون الأم لم تعترف به لعتبة، واحتج عبد

1- ابن عبد البر، التمهيد، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي ، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، د ط، 1387 هـ، 8/183.

2- الكاساني، بدائع الصنائع 6/242.

3- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، مصر، د ط، 2004، 4/142.

4- الماوردي، الحاوي الكبير، تحقيق الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1999، 8/162.

5- ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1997، 7/64.

6- البخاري، صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب من ادعى أخا أو ابن أخ، برقم 6765، 8/156 – و كتاب الحدود، باب للعاهر الحجر، برقم 6817، 8/165 – مسلم، صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش، وتوقي الشبهات، برقم 1457، 2/1080.

7- السرخسي، المبسوط، دار المعرفة بيروت، د ط، 1993، 17/70.

ابن زمعة بأنه ولد على فراش أبيه فحكم له به"[1].

واعترض على هذا بأن الدليل خارج محل الخلاف ؛ لأن محل الخلاف إنما هو في استلحاق الزاني لولد من زنى بها، إذا لم تكن فراشا، وهذا الحديث إنما هو خاص بما إذا كانت المرأة فراشا، وقد سبق نقل إجماع العلماء على أن الولد لا يلحق بالزاني في هذه الحال[2]، ولو كان الأمر كما ذهبوا إليه لما حرم على الرجل أن ينكح المخلوقة من مائه سفاحا، وقد قال بذلك الجمهور[3]بخلاف الشافعية الذين أجازوا زواجه منها[4]، هذا من وجه.

أما الوجه الثاني إن لم يكن هناك فراش، فما المانع من نسب الولد لأبيه، خاصة إذا وجدت أمارات ظاهرة دالة على تخلق الولد من ماء الزاني، كالشبه مثلا، أو كزواجه من المزني بها، أو كإثبات وقوع الزنا منه بإقامة الحد عليه، ولم يكن له أب شرعي ينازعه في نسبه[5].

2- ما رواه عمر بن شعيب عن أبيه، عن جده، قال: قام رجل فقال: يا رسول الله، إن فلانا ابني عاهرت بأمه في الجاهلية، فقال رسول الله ﷺ: «لا دعوة في الإسلام، ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش وللعاهر الحجر»[6].

واعترض عليه كما اعترض على الحديث السابق.

3 – عن ابن عباس أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا مساعاة في الإسلام، من ساعى في الجاهلية، فقد لحق بعصبته، ومن ادعى ولدا من غير رشدة فلا يرث ولا يورث»[7].

وجه الدلالة في الحديث أن الرسول ﷺ نفى المساعاة في الإسلام ؛ أي أنه لا زنا في الإسلام، ومعلوم أن التوارث من توابع النسب، فمتى ثبت النسب ثبت التوارث، وإذا انتفى فلا توارث.

1- النووي، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1392 هـ، 39/10.

2- سعد بن تركي الخثلان، المرجع السابق، ص 30 وما بعدها.

3- البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، د ب، د ط، د ت، 219/3 وما بعدها – النفراوي، الفواكه الدواني، دار الفكر، د ب، د ط، 1995، 19/2 – الزرقاني، شرح الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2000، 364/3 - – ابن قدامة المقدسي، المغني، مكتبة القاهرة، القاهرة، مصر، د ط، 1968 ، 117/7.

4 - العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2000، 256/9 وما بعدها – ابن الرفعة، كفاية النبيه، تحقيق مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، د ب، الطبعة الأولى، 2009، 100/13.

5- ابن القيم، زاد المعاد، 5/ 381 – ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية ، د ط، 1995، 137/32 – الكوسج، مسائل الإمام أحمد وإسحاق ابن راهويه، مادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2002، 3708/7.

6- أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الطلاق، باب الولد للفراش برقم 2274 586/3. قال الأرناؤوط: مرفوعه صحيح، وهذا إسناد حسن كما قال الحافظ في "فتح الباري، وقال الألباني حسن صحيح. (أبو داوود، سنن أبي داوود، تحقيق شعيب الأرناؤوط و محمد كامل قرة بللي، دار الرسالة العالمية، دب، الطبعة الاولى، 2009).

7- أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الطلاق، باب في ادعاء ولد الزنا، برقم 2264، 576/3. قال الأرناؤوط: حسن لغيره، وهذا إسناد ضعيف لإبهام راويه عن سعيد بن جبير. معتمر: هو ابن سليمان التيمي.

واعترض عليه بأن الحديث ضعيف، والضعيف لا تقوم به حجة[1].

4 – أن إثبات النسب يكون ذريعة لفعل الزنا واستهانة شأنه وعاقبته، فقد يقدم الإنسان على الفاحشة دون خشية مما يترتب عليها من آثار، وجود الولد بالخصوص، حيث يقوم على تنسيبه إليه دونما عناء أو ابتلاء أو شقاء، وهذا موجب لظهور الفاحشة وهو حرام [2]، فلا يثبت نسب ولد الزنا حتى يكون هذا رادعا للزاني فلا ينال نعمة نسب الولد إليه. جاء في المبسوط للسرخسي: "ولو أثبتنا النسب بالزنا ربما يؤدي إلى نسبة ولد إلى غير أبيه، وذلك حرام بالنص حتى إن في جانبها لما كان لا يؤدي إلى هذا الاشتباه كان النسب ثابتا، ولأن قطع النسب شرعا لمعنى الزجر عن الزنا فإنه إذا علم أن ماءه يضيع بالزنا يتحرز عن فعل الزنا، وذلك يوجب إثبات الحرمة؛ لأن معنى الزجر عن الزنا به يحصل فإنه إذا علم أنه بسبب الحرام مرة يفوته حلال كثير يمتنع من مباشرة الحرام فلهذا أثبتنا الحرمة. وإن لم يثبت النسب"[3].

و أجيب عليه إن هذا لا يكون رادعا للزاني، و إنما إثبات النسب هو الذي يكون الزجر والردع، حيث أن الزاني سيفكر مليا بالتبعات والآثار التي تترتب اقترافه جريمة الزنا كالجلد والرجم ومن نسبة الولد إليه. أما عند عدم نسبة الولد إليه فإن المتضرر في هذه الحال هو الولد، حيث يبقى بدون أب و لا أحد يقوم عليه.

الفرع الثاني : المثبتون لنسب ولد الزنا لأبيه.

ذهب الحسن البصري، وابن سيرين، و إسحاق بن راهويه، وسليمان بن يسار، والنخعي، شيخ الإسلام بن تيمية، وغيرهم – رحمهم الله – إلى أن ولد الزنا إذا ادعاه الزاني ولم ينازعه فيه أحد، يلحق به، وهذا القول رواية ثانية عن أبي حنيفة، جاء في المغني لابن قدامة: " وقال الحسن، وابن سيرين: يلحق الواطئ إذا أقيم عليه الحد ويرثه. وقال إبراهيم: يلحقه إذا جلد الحد، أو ملك الموطوءة. وقال إسحاق: يلحقه. وذكر عن عروة، وسليمان بن يسار نحوه. وروى علي بن عاصم، عن أبي حنيفة، أنه قال: لا أرى بأسا إذا زنى الرجل بالمرأة فحملت منه، أن يتزوجها مع حملها، ويستر عليها، والولد ولد له "[4].

ويروى عن ابن القاسم – رحمه الله – أنه قال بقول الجمهور، وبقول أصحاب الرأي الثاني، ونسب ذلك إلى الإمام مالك – رحمه الله –، قال الباجي – رحمه الله –: "وأما من استلحق ولدا فلا يخلو أن لا يكون عرف له ملك أمة ولا نكاحها أو قد تقدم له ذلك فيها، فإن لم يعرف له ملك أمة بنكاح ولا بملك يمين فقد اختلف فيه قول ابن القاسم فقال مرة يلحق ذلك به ما لم يتبين كذبه وإن لم يكن له نسب معروف وبه قال مالك. وقال ابن القاسم أيضا لا يلحق به حتى يتقدم له على أمه نكاح أو ملك يجوز أن يكون منه ولا يمنعه من ذلك نسب

1– ابن القيم، زاد المعاد، 382/5.

2– انظر: الغزنوي، الغرة المنيفة، مؤسسة الكتاب الثقافية، د ب، الطبعة الأولى، 1986، ص 141 – نور الدين مختار الخادمي، نسب المولود خارج رابطة الزواج، بحث مقدم في الدورة العشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، بمكة، في الفترة من 25–29 ديسمبر 2010، ص 13.

3– السرخسي، المبسوط، 207/4.

4– ابن قدامة المقدسي، المغني، 345/6.

معروف، وبه قال سحنون ×[1].

وقد استدل أصحاب هذا الفريق بجملة من الأدلة وهي:

1 – قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ [الأنعام، 164].

وجه الدلالة في الآية أن لحوق نسب ولد الزنا بمن ادعاه، إذا لم تكن المرأة فراشا لهذا الرجل الزاني، فيه حفظا لنسب الولد من الضياع، حتى لا يصيبه الضرر والعار بسبب جريمة لم يرتكبها[2].

2 – حديث الملاعنة بين هلال بن أمية – رضي الله – عنه وزوجته، وفيه قول الرسول ﷺ: إن جاءت به على صفة كذا وكذا فهو للذي رميت به، أو على صفة كذا وكذا فهو لزوجها، فجاءت به على الوصف المكروه فقال رسول الله ﷺ: « لو لا الأيمان لكان لي ولها شأن »[3].

وجه الدلالة أن قوله: هو للذي رميت به، قد جاء على الصفة المكروهة فهو للزاني ؛ لأنه خلق من مائه، ولكن الأيمان التي صدرت من أمه بإنكار الزنا، منعت من إلحاقه بأبيه، فنسب إلى أمه، فدل على أن الرجل إذا استلحق ولده من الزنا، وليست أمه فراشا لغيره، فإنه يلحق به ؛ لأنه خلق من مائه[4].

واعترض عليه بأنه خارج محل النزاع، فإن الخلاف إذا استلحق الزاني ولد المزني بها، ولم تكن فراشا لزوج، وامرأة هلال بن أمية كانت فراشا لهلال، وقد سبق نقل الإجماع في هذا بأنه لا يلحق به إذا كانت المرأة فراشا، وبناء عليه لا يمكن أن يكون دليلا.

3 – حديث جريج العابد، عن أبي هريرة رضي الله عنه: قال رسول الله ﷺ: « نادت امرأة ابنها وهو في صومعة، قالت: يا جريج، قال: اللّٰهم أمي وصلاتي، قالت: يا جريج، قال: اللّٰهم أمي وصلاتي، قالت: يا جريج، قال: اللّٰهم أمي وصلاتي، قالت: اللّٰهم لا يموت جريج حتى ينظر في وجوه المياميس، وكانت تأوي إلى صومعته راعية ترعى الغنم، فولدت، فقيل لها: ممن هذا الولد؟ قالت: من جريج، نزل من صومعته، قال جريج: أين هذه التي تزعم أن ولدها لي؟ قال: يا بابوس، من أبوك؟ قال: راعي الغنم »[5].

قال الحافظ بن حجر: "ووجه الدلالة أن جريجا نسب ابن الزنا للزاني وصدق الله نسبته بما خرق له من العادة في نطق المولود بشهادته له بذلك، وقوله أبي فلان الراعي، فكانت تلك النسبة صحيحة فيلزم أن يجري

1– الباجي الأندلسي، المنتقى في شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1332 هـ، 6/5.

2– الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الكويت، دار السلاسل، الكويت، الطبعة الثانية ، 1404 هـ ، 71/3.

3– أبي داوود، سنن أبي داوود، كتاب الطلاق، باب في اللعان، برقم، 2256، 569/3 وما بعدها. قال الأرناؤوط حديث صحيح

4– أحمد بن صالح عبد السلام، حكم استلحاق ولد الزنا، www.iri.iiu.edu.pk

5– البخاري، صحيح البخاري، كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة ، باب إذا ادعت الأم ولدها في الصلاة ، برقم 1206، 63/2 – مسلم صحيح مسلم، كتاب البر و الصلة والآداب، باب تقديم بر الوالدين على التطوع بالصلاة وغيرها، برقم 2550، 1976/4.

بينهما أحكام الأبوة والبنوة ×[1].

وقال بن القيم: "قال جريج للغلام الذي زنت أمه بالراعي: من أبوك يا غلام؟ قال: فلان الراعي، وهذا إنطاق من الله لا يمكن فيه الكذب"[2].

4 – أن عمر بن الخطاب ﷺ كان يليط – أي يلحق – أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام[3]، قال أبو عبيد: "وكان الحكم في الجاهلية أن الرجل إذا وطئ أمة رجلٍ فجاءت بولدٍ، فادعاه في الجاهلية، فإن حكمهم كان أن يكون ولده، لا حق النسب به"[4].

واعترض عليه بأن عمر ﷺ كان يلحق أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام، إذا لم يكن هناك فراش يعارضه، ؛ لأن أكثر أهل الجاهلية كانوا كذلك، و أما اليوم في الإسلام بعد أن حكم الله شريعته، فلا يلحق ولد الزنا بمدعيه أبدا عند أحد من العلماء [5].

و أجيب عن هذا الاعتراض بأن الإجماع منعقد فيمن كانت فراشا، فإنه لا يلحق ولدها بمن ادعاه، أما إذا لم تكن المرأة فراشا وادعاه من زنى بها فيه خلاف بين العلماء، فلا يسلم بالإجماع هنا.

5- القياس وذلك بقياس الزاني بالمزني بها في لحق نسب الولد، فالولد ناتج عن مائهما، والأب أحد الزانيين، فإذا كان يلحق بأمه وينسب إليها، فما المانع من لحوقه بالأب، ولم يكن من ينازعه فيه.

قال بن القيم: "وهذا المذهب كما تراه قوة ووضوحا، وليس مع الجمهور أكثر من («الولد للفراش») وصاحب هذا المذهب أول قائل به، والقياس الصحيح يقتضيه، فإن الأب أحد الزانيين، وهو إذا كان يلحق بأمه، وينسب إليها، وترثه ويرثها، ويثبت النسب بينه وبين أقارب أمه مع كونها زنت به، وقد وجد الولد من ماء الزانيين، وقد اشتركا فيه، واتفقا على أنه ابنهما، فما المانع من لحوقه بالأب إذا لم يدعه غيره؟ فهذا محض القياس "[6].

واعترض عليه أنه قياس مع النص، الحديث: « الولد للفراش » فلا عبرة به.

و أجيب عليه هذا إذا كانت المزني بها فراشا، أما إن لم تكن فراشا فالمسألة محل خلاف، ولا يوجد ما يمنع شرعا من نسبته لأبيه المتخلق من مائه، قال بن مفلح: "ومن قال: يلحقه قال لم يخالف قوله عليه السلام: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» ؛ لأنه إنما يدل مع الفراش " [7].

1- ابن حجر، فتح الباري، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د ط، 1379 هـ، 6/483.
2- ابن القيم، زاد المعاد، 5/382.
3- المصدر نفسه، 5/381.
4- الهروي، غريب الحديث، تحقيق حسن محمد محمد شرف،الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى 1984، 4/235.
5- الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، 4/56 -أحمد بن صالح عبد السلام، حكم استلحاق ولد الزنا، www.iri.iiu.edu.pk
6- ابن القيم، زاد المعاد، 5/381 وما بعدها.
7- ابن مفلح، الفروع، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د ب، الطبعة الأولى، 2003، 9/225.

الفرع الثالث: البصمة الوراثية و أثرها في نسب ولد الزنا.

إن اختلاف العلماء الذي تم تناوله في مسألة إثبات نسب ولد الزنا متعلق بالولد الذي تكون أمه ليست فراشا لأحد، و المتأمل في اختلافهم يجده غير منصب على حقائق الأشياء، بل يتعلق بالحكم الذي يلتفت إلى أصول وقواعد ومفاهيم عامة ومقررة في باب إثبات النسب[1].

إذا ادعى الزاني نسب الولد إليه دون دليل يدل عليه يعتبر مجرد ادعاء، وإثباته بهذه الصورة يفتح بابا لمفاسد عظيمة، ولا يؤمن معه إلحاق شخص بشخص لا ينتسب إليه، في هذه الحالة يهتز مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو حفظ النسل، من هنا ذهب أصحاب القول بإثبات نسب ولد الزنا لمدعيه في حال وجود أمارات ودلائل تؤكد نسبته إليه، بحيث يمنع الفساد المتخوف منه. إلا أن النافين لذلك وهم الجمهور لم يروا في تلك الدلائل الكفاية في إثبات النسب وتصديق الزاني في دعواه[2].

لكن بظهور البصمة الوراثية وهو يعتبر من القرائن القوية والقطعية في إثبات النسب من خلال التحاليل المخبرية المتعلقة بذلك، وهو يثبت بشكل يصل إلى القطع نسبة الشخص لأبيه، من هنا جاء النقاش حول دور **البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا.**

أولا – حكم استعمال البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا.

بعد ظهور هذا المتغير في إثبات النسب، وقد ثار الخلاف حول استخدام البصمة الوراثية كدليل من أدلة إثبات النسب، وليس هنا محل التطرق له فالحديث فيه يطول، وقد ترجح قول المجيزين ويظهر ذلك من خلال اعتماد القوانين والقضاء على هذه الوسيلة في إثبات النسب وفقا للضوابط التي وضعها الفقهاء في ذلك.

نعلم أن الخلاف الذي كان بين العلماء قديما وحديثا في مسألة إثبات نسب ولد الزنا، يرجع بالأساس إلى عدم كفاية الأدلة التي يغلب عليها الظن مما يجعل نسب الولد لأبيه من الزنا مجرد نسب ظني قد ينسب فيه الولد لغير أبيه وفي ذلك مفسدة عظيمة، لكن بظهور البصمة الوراثية واعتمادها كدليل قطعي في إثبات النسب، **فما حكم استعمالها في إثبات نسب ولد الزنا ؟**

انقسم العلماء حول هذه المسألة إلى رأيين:

أ – الرأي الأول: المانعون لاستعمال البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا.

تبنى هذا الرأي فضيلة العلامة الشيخ يوسف القرضاوي، وهو يرى أنه مع اعتبار البصمة الوراثية كدليل قوي يمكن استخدامه في كثير من المجالات ومنها إثبات النسب، إلا أنه يقول بعدم جواز استخدامها في إثبات نسب ولد الزنا ويرجع ذلك إلى أمرين[3]:

1– مازن هنية، إثبات نسب ولد الزنا بالبصمة الوراثية، مقال منشور بمجلة الجامع الإسلامية، (سلسلة الدراسات الإسلامية)، جانفي 2009، المجلد 17، العدد 01، ص20.

2– المرجع نفسه، ص 20.

3– نور الدين بولحية، حكم استعمال البصمة الوراثية لإثبات نسب ولد الزنا – برؤية مقاصدية – مقال منشور بمجلة الإحياء،

1- أن الشرع و إن كان يتشوف لإثبات النسب، فإنه في ذات الوقت يرى الستر مقصد من مقاصد الشرع، وهو مقصد هام تقوم عليه الحياة الاجتماعية، لئلا تشيع الفاحشة في الذين آمنوا.

2- أن الشرع تشدد في جريمة الزنا واشترط لها أربعة شهود، فكل وسيلة غير الشهود الأربعة بقيام رجل وامرأة بعملية الزنا الحقيقي، فلا قيمة له، ولا يتم به إثبات نسب.

ويناقش هذا الرأي من وجهين:

1- أن الستر مقصد من مقاصد الشريعة هذا أمر لا خلاف فيه، وذلك عندما لا يكون هناك نتاج لهذا الجرم، لكن في هذه الحال ترتب ضرر لطرف آخر وهو الولد الذي سيكون عرضة للضياع، فكيف يستر على الجاني وجريمته ظاهرة وواقعة، ثم كيف تتحمل المرأة وحدها نتيجة هذا الجرم، ويستر الشريك.

2- تشدد الشرع في إثبات هذه الجريمة بأربعة شهود لمقصد عظيم وهو حتى لا يتجرأ أي أحد باتهام آخر بارتكاب الزنا، لكنه لم يمنع من تطبيق العقاب على الزاني بإقراره، وهو ما فعله رسول الله ﷺ، حينما طبق حد الرجم على ماعز و الغامدية.

ب – الرأي الثاني: المجيزون لاستعمال البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا.

وقد قال بهذا القول جملة من الفقهاء المعاصرين منهم الدكتور عبد المعطي بيومي عضو مجمع البحوث الإسلامية، والدكتور علي جمعة مفتي مصر سابقا، وغيرهما، وقد ذهب هؤلاء إلى جواز استعمال البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا.

وقد ذكر الدكتور عبد المعطي بيومي دليلا خلاصته أنه إذا كان الفقهاء كالحسن وابن سرين وعروة، وأبو حنيفة قد ذكروا أنه إذا أقيم الحد ثبت النسب، والحد لا يقام إلا ببينة، فإذا كانت البينة تثبت بالبصمة الوراثية، فكيف لنا أن نتجاهل كلام هؤلاء المحققين،ونقول أن ماء الزنا هدر، فهذا تجاهل لمصالح المسلمين، وما قام الشرع إلا لتحقيق هذه المصالح، وحيث تكون المصلحة فثم شرع الله[1].

ويذهب الدكتور مازن هنية إلى أنه في ضوء اختلاف العلماء حول مسألة إثبات ولد الزنا، إلى أنه يرى إثبات نسب ولد الزنا، إذا ثبتت رابطة البنوة الحقيقية كحقيقة ثابتة بين ولد الزنا والزاني، وذلك من خلال استخدام البصمة الوراثية المثبتة للربط الوراثي بين الابن وأبيه، وذلك للأسباب التالية[2]:

1- في قصة جريج السابق ذكرها في ثنايا هذا البحث، تؤكد أن الأبوة كانت حقيقة واقعة ولو بطريق الزنا فهي ثابتة، ورواية النبي ﷺ لها لأخذ العبرة و الموعظة منها، ومن جملتها أن الأبوة كانت حقيقة واقعة ولو كانت بطريق الزنا، وإذا نطقت البصمة الوراثية بهذه الحقيقة الواقعة، يصح حينئذ الحكم بنسب الولد لأبيه الزاني.

جامعة باتنة، العدد 15، ص 402

1- المرجع السابق، ص 402

2- مازن هنية، المرجع سابق، ص 20 وما بعدها.

2- أن الزنا ليس السبب في نفي النسب ؛ لأنه لو كان كذلك لنفي نسب الولد من أمه ؛ لأنها زانية، بل الشك في تخلق الولد من ماء الرجل هو السبب، وهو غير متحقق في الأم بوجود الولادة منها، وذلك يؤكد أنه متى ثبتت الصلة الحقيقية بين ولد الزنا والزاني كثبوت الولادة من الأم، فإنه يثبت النسب إليه، وهذا يتحقق باستعمال البصمة الوراثية، لإثبات هذه الحقيقة.

3- أمر النبي ﷺ لسودة – رضي الله عنها – بالاحتجاب عمن نسب إلى أبيها بالنظر إلى الشبه بينه وبين من ادعاه بطريق الزنا وهو عتبة بن أبي وقاص، دليل قاطع على اعتبار الوراثة في باب النسب وبناء الحكم عليها، ولم يعتمد عليها سابقا كونها كانت علما بسيطا ودلالته ضعيفة، فلم يرتب عليه الشارع أحكام النسب ؛ لأن الأحكام الشرعية لا تبنى على الدلائل الضعيفة التي قد تعبث بها الأهواء، لكن مع اكتشاف البصمة الوراثية كدليل قاطع في ذلك وجب الأخذ بها في إثبات نسب ولد الزنا.

4 – الواقع لا يرتفع، فإذا أثبتت البصمة الوراثية رابطة الوراثة بين ولد الزنا والزاني، فإنها تثبت واقعا، فوجب علينا أن نقر بهذا الواقع ونرتب عليه من الأحكام ما يليق به من جهة السداد والصواب.

5- حفظ النسب مقصد من مقاصد الشريعة، وهو يدعونا للتثبت من الأنساب فلا يلحق شخص بغيره على جهة الشك، والبصمة طريق قطعي للتحقيق في النسب، فاستعمالها في إثبات نسب ولد الزنا يحقق مقصدا من مقاصد الشريعة.

6 – النسب حق للابن، ومن أهم الآثار المترتبة على الزنا تضييع هذا الحق، ولا يتحمل مرتكب الجريمة أي مسؤولية تجاه ذلك إلا إقامة الحد عليه، لكن هذا لا يحفظ للولد حقه في النسب، وإذا كان للأمر ما يبرره في الماضي من تطرق الشك إلى ذلك، فمع اكتشاف البصمة الوراثية أصبح لا مبرر له ويجب العمل بها لحفظ حق الابن وتحميل الأب مسؤولية نحو ذلك.

الترجيح: من خلال ما سبق يمكن القول بترجيح الرأي الذي يجيز استخدام البصمة الوراثية في إثبات نسب ولد الزنا وذلك للأسباب التالية:

1- قوة أدلة الفريق الثاني.

2- توافقه مع مقصد الشريعة في حفظ الأنساب و إلحاقها بأصحابها.

3- تحقيق الرعاية والحماية للولد الناتج عن علاقة لا دخل له فيها، ومن ثم حماية حقه في النسب لأبيه.

ثانيا – الأدلة النصية المؤيدة و المقاصدية لإثبات نسب ولد الزنا واستخدام البصمة الوراثية في ذلك[1].

بما أن النسب تتعلق به جملة من الحقوق منها حق الله تعالى وحق الولد في الانتساب لأبيه، فإنه لا يمكن لأي كان أن يتدخل لإسقاط هذه الحقوق حاكما كان أو غيره، وعليه وجب حماية حق الولد في نسبه لأبيه، ويتلخص ذلك من خلال الأدلة التالية:

1- انظر نور الدين بولحية، المرجع السابق، ص 404 وما بعدها.

1- قوله تعالى: ﴿ ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمۡۚ ﴾ [الأحزاب، 5]. في هذه الآية دلالة واضحة على وجوب أن ينسب الشخص إلى أبيه الحقيقي، وقد وردت بصيغة العموم، ولم تفرق بين الابن الشرعي وغيره، وهذا يقتضي البحث والتحري عن آبائهم، والبصمة الوراثية من طرق التحري المعتبرة في هذا العصر، فوجب الأخذ بها من أجل الوصول لتلك الحقيقة.

2- قصة جريج السابق ذكرها في ثنايا هذا البحث، تؤكد أن الأبوة كانت حقيقة واقعة ولو بطريق الزنا فهي ثابتة، ورواية النبي ﷺ لها لأخذ العبرة و الموعظة منها، ومن جملتها أن الأبوة كانت حقيقة واقعة ولو كانت بطريق الزنا، وإذا نطقت البصمة الوراثية بهذه الحقيقة الواقعة، يصح حينئذ الحكم بنسب الولد لأبيه الزاني.

3- أمر النبي ﷺ لسودة – رضي الله عنها – بالاحتجاب عمن نسب إلى أبيها بالنظر إلى الشبه بينه وبين من ادعاه بطريق الزنا وهو عتبة بن أبي وقاص، دليل قاطع على اعتبار الوراثة في باب النسب وبناء الحكم عليها، ولم يعتمد عليها سابقا كونها كانت علما بسيطا ودلالته ضعيفة، فلم يرتب عليه الشارع أحكام النسب ؛ لأن الأحكام الشرعية لا تبنى على الدلائل الضعيفة التي قد تعبث بها الأهواء، لكن مع اكتشاف البصمة الوراثية كدليل قاطع في ذلك وجب الأخذ بها في إثبات نسب ولد الزنا.

4- ومن المقاصد الشرعية التي تتحقق من خلال إثبات نسب ولد الزنا من أبيه نذكر:

– تحقق العدالة والجزاء، فكما رتب الحد على طرفي العلاقة الرجل والمرأة، فمن العدل تحمل الطرفين أعباء الولد.

– تصحيح الأنساب وذلك بالتحري عن النسب الحقيقي للولد، ولا يكتفى بوضع لقب كاذب.

– دفع الضرر عن الولد فالشريعة من قواعدها لا ضرر ولا ضرار، وذلك بحمايته من الضياع والحرص على استقراره النفسي حتى لا يشعر بالمهانة.

– حماية الحقوق الشرعية كالحق في الميراث، والولاية، وغيرها من الحقوق المترتبة عن النسب.

خاتمة:

إن الشريعة الإسلامية تتشوف لإثبات النسب، وذلك لتحقيق غايات أهمها حفظ الولد من الضياع والتشرد، وتوفير الحماية والكفالة له من أبيه، وأن يعيش الطفل عارفا لنسبه خير من أن يعيش مجهولا ؛ لأن العار الذي سيلاحقه أكبر من معرفته لأبيه.

والذي أراه في هذا الموضوع أنه يجب الاستفادة من التطور العلمي الذي توصلت إليه الأبحاث في معرفة نسب ولد الزنا، ولكن يكون ذلك بتحقق جملة من الشروط.

– أن لا تكون المرأة المزني بها فراشا لأحد لأنه إن كانت فراشا لأحد فالولد للفراش.

– أن يدعي الزاني نسب الولد إليه، فإن لم تكن هناك دعوى فلا حاجة لإثارة الموضوع.

– أن لا ينازع المدعي أحد في نسب الولد.

– أن لا تكون المزني بها ممن يمتهن البغاء.

– أن يكون الولد المدعى به صغيرا أو مجنونا، فإن لم يكن كذلك فلابد من تصديقه للمدعي بالاستلحاق.

– أن يكون المدعي ممن يولد لمثله الولد المدعى به.

وفي الأخير يمكن أن أخرج بجملة من النتائج والتوصيات:

النتائج:

– أن القول الراجح في مسألة إثبات ولد الزنا هو قول من أفتى بجواز ذلك.

– أن وسائل إثبات النسب ليست توقيفية، إنما يمكن الاستفادة من متغيرات العصر والتطور العلمي الذي وصل إليه في مسألة إثبات النسب ومن ذلك استخدام البصمة الوراثية.

– تحقيق قول الله تعالى: ادعوهم لآبائهم، وذلك من خلال الاستفادة بالبصمة الوراثية لإثبات نسب ولد الزنا من مدعيه إذا توافرت الشروط.

التوصيات:

– ضرورة التنصيص في قوانين الأحوال الشخصية على مسألة إثبات أولاد الزنى بضوابط وشروط معينة.

– ضرورة التنصيص على تشديد عقوبة الزنا بعقوبة رادعة يتم من خلالها حفظ المجتمع من الرذائل والموبقات، وحمايته من كثرة اللقطاء وأبناء الزنا الذي ابتليت به المجتمعات في وقتنا الحالي.

– ضرورة تعديل التوصيف القانوني لجريمة الزنا وجعلها كل علاقة تتم بين رجل وامرأة بغض النظر عن حالتهما الاجتماعية.

– ضرورة العمل على إيجاد بنك للبصمات الوراثية لتسهيل العمل بها والاستفادة منها، في حالات الإثبات والنزع حول النسب.