وزارة التّعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرّحمان ميرة –بجاية–

جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

كليّة الحقوق والعلوم السّياسيّة

قسم القانون الخاص

اللّعان ودور البصمة الجينيّة في إثبات ونفي النَّسب

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص المهن القانونيّة والقضائيّة

من إعداد الطالبتين:

موهوبي فريال

مقران نسرين

تحت إشراف:

أ. د أيت شاوش دليلة

تاريخ المناقشة: 2025/06/25

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ(ة): أيت منصور جمال، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية..... . رئيسا
الأستاذ(ة): أ. د أيت شاوش دليلة، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية..... مشرفا ومقررا
الأستاذ(ة): فتوس خدوجة، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية..... . ممتحنا

السنة الجامعية: 2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً حتى يبلغ الحمدُ منتهاه والصلاة والسلام على أشرف مخلوق أناره الله بنوره واصطفاه، انطلاقا من باب من لم يَشكُر الناس لم يَشكر الله. أتقدم بخالص الشُكر والتقدير للأستاذة المشرفة آيت شاوش دليلة على التوجيهات والإرشادات التي لم تبخَل بها علينا يوماً، كما نتقدم بجزيل الشكر والعطاء إلى كل يد رافقتنا في العمل سواء من قريب أو من بعيد، وكما لا ننسى شكر

كل من قدم لنا يد المساعدة ولو بالقليل، وأشكر جميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة عبد الرحمان ميرة.

إهداء

بسم الله الرحمان الرحيم

وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين.

الحمد لله عند البدء وعند الختام.

ومن قال أنا لها نالها.

انتهت الرحلة، ولم تكن هذه الرحلة قصيرة ولم تكن سهلة ولم يكن الحلم قريبا، ولا الطريق كان محفوفا بالتسهيلات لكني فعلتها ونلتها.

لحظة لطالما، انتظرتها وحلمت بها في حكاية اكتملت فصولها، أهدي ثمرة جهدي هذه إلى من أحمل اسمه بكل افتخار ومن رباني وكافح من أجلي ومن دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل داعمي الأوّل ومسيرتي، سندي، قوتي وملاذي بعد الله، طاب بك العمر يا سيد الرجال أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثمار قد حان قطفها "**والدي العزيز**".

إلى حبيبتي قرة عيني إلى القلب النابض، كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى غاليتي وجنة قلبي مصباح دربي إلى وهج حياتي "**أمي الغالية**".

إلى أخواتي وأخي سندي في الحياة أدامكم الله ضلعا ثابتا، وإلى كل أصدقائي بدون استثناء إلى كل الأساتذة الأفاضل الذين قدموا لنا يد المساعدة.

فريال

إهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبتوفيقه تتحقق الغايات

إلى من كان لهم الفضل بعد الله في وجودي وتربيتي وتعليمي،

إلى من سهروا الليالي من أجلي، وتحملوا العناء في سبيل أن أكون كما أنا اليوم،

إلى من غرست في قلبي حب العلم والإصرار، إلى من كانت دعوتها رفيقة دربي، إلى أمي الغالية "نادية" شكرا لك على دعمك الدائم.

إلى من علمني معنى المسؤولية، والعمل الجاد، ودفعني إلى إجراء هذا التكوين أبي حبيبي "إبراهيم".

إلى اخوتي الأعزاء رفقاء الخطوة الأولى والخطوة الأخيرة سواء بدعمهم المادي أو المعنوي "هاني، إيمان، عادل" شكرا لمساندتكم وتشجيعكم المستمر.

إلى عائلة أمي خاصة جدتي رعاك الله وأطال الله في عمرك وخالتي صبيحة، نبيلة، زيدومة، سهيلة، شكرا لكم على دعمكم ووجودكم في حياتي.

إلى صديقاتي شهرزاد، صليحة، روزة، فريال، نوال، جويدة شكرا لكم على حبكم ودعمكم دمتن لي صديقات وأخوات.

نسرين

قائمة المختصرات:

ج: جزء.

ع: عدد.

ط: طبعة.

ص: صفحة.

ج. ر: جريدة رسمية.

د. ت. ن: دون تاريخ النشر.

ق. أ. ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق. إ. م. إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

د. ب. ن: دون بلد النشر.

د. د. ن: دون دار النشر.

غ. أ. ش: غرفة الأحوال الشخصية.

م. ق: مجلة قضائية.

مقدمة

مقدمة

إنّ الإنسان بطبعه يتفاخر بقبيلته وبما يشتهر به وبنسبه، حيث يعدُّ النّسب من أهم الروابط والمقاصد التي تقوم عليها الأسرة، والّتي تعني ثمرة الزواج وفروعها، إذ به تعرف الأنساب، وتبنى به الحقوق والواجبات والأسر ويقوي الصلات والروابط بين نسيج الأسرة التي أساسها وحدة الدم، فالولد جزء من أبيه، والأب بعض من ولده.

يعتبر النّسب أثر من آثار الزواج الذي جعله الله تعالى ميثاقا غليظا لقوله تعالى: " **وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّن أَنفُسِكُم أَزوَٰجا وَجَعَلَ لَكُم مِّن أَزوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَة وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ أَفَبِٱلبَٰطِلِ يُؤمِنُونَ وَبِنِعمَتِ ٱللَّهِ هُم يَكفُرُونَ** "[1].

لقد حرصت الشريعة الإسلاميّة على حفظ النّسب ومنع اختلاطه كونه يرتبط بالعديد من الأحكام الشرعيّة والقانونيّة كالنفقة والميراث والولاية وغيرها، ووضعت ضوابط صارمة ودقيقة ومن أبرزها ثبوت النكاح وشهادة الشهود لتثبيت النّسب، وأقرت بمجموعة من الوسائل الشرعيّة لحفظه ومنع التلاعب فيه وجعلت له طرق خاصة لنفيه ألا وهو نظام اللّعان الّذي بمثابة إجراء شرعي يلجأ إليه الرجل ليتهم زوجته بالزّنا وليس له بيّنة تثبت ما ادعاه وأن ينفي نسب الولد عنه، حيث يعتبر طريق استثنائي لنفي النّسب دون ظلم ولا اتهام باطل، ويكون وفق شروط وضوابط تمنع الفوضى وتحفظ الكرامة والعدالة، وبما فيه من ستر الأزواج من الفضائح.

لقد شرع الله تعالى اللعان بآيات محكمات من القرآن وبقيّ وسيلة شرعية لأمد طويل حتى ظهرت البصمة الجينيّة كما سُميت بالبصمة الوراثيّة الّتي هي عبارة عن أداة دقيقة قاطعة في إثبات النّسب ونفيه كونها تؤكد قطعية توارث الفصائل الدموية بين الآباء والأبناء، بحيث كل ولد له خصائص دم أبوية أو أحدهما على الأقل، كما تعد من أهم الوسائل العلميّة الّتي تساهم في الكشف عن الجرائم والتعرف على المجرمين وتحديد هويات الأشخاص، حيث يتمُّ الاستعانة بها كقرينة تبنى عليها الأحكام القضائيّة.

انطلاقا من هنا سنورد في هذا المقام أحد الجوانب المهمة في مجال النّسب ألا وهو اللّعان ودور البصمة الجينية في إثبات ونفي النّسب، حيث أثير جدال واسع في هذا الموضوع بين العلماء

[1]– سورة النحل، الآية 71.

والفقهاء والقضاة حول علاقة اللّعان كإجراء شرعي تقليدي والبصمة الجينيّة كوسيلة علميّة حديثة.

تكمن أهميّة دراستنا لهذا الموضوع في كون اللّعان إجراء شَّرعي ثُبتت مشروعيته بالكتاب والسُنة والإجماع، وكون البصمة الجينيّة دليل علمي دقيق، يمكن التوصل من خلالها إلى نسب دقيقة قد تصل إلى 99.99% في اثبات ونفي النّسب، وتبيان مكانة اللّعان مع البصمة الوراثيّة في نفي نسب الولد.

من بين الصعوبات التي وجهناها من خلال بحثنا في هذا الموضوع:

- غياب نص قانوني منظم لنفي النّسب باللّعان.

وبعد اطلاعنا للمادة العلميّة توصّلنا لطرح الإشكالية الآتية:

ما مدى اعتبار البصمة الوراثيّة طريقة شرعية لإثبات ونفي النَّسب، وهل يجوز تقديمها على اللّعان؟

من خلال هذه الإشكالية تتفرع منها عدة تساؤلات والمتمثلة في الآتي:

- كيف عالجت الشّريعة الإسلاميّة والمشرع الجزائري نفي النَّسب باللّعان؟
- ما دور البصمة الوراثيّة في إثبات ونفي النَّسب؟
- هل تستخدم البصمة الوراثية في حالات أين يلجأ فيها إلى اللّعان؟
- هل تغني البصمة الوراثية عن اللّعان؟
- هل يحق لمن قام بإجراء اللّعان طلب إجراء تحليل البصمة الوراثية؟

وللإجابة على الإشكاليّة قمنا بعرض المعلومات التي لها صلة بالموضوع، واتبعنا المنهج التحليلي لتحليل بعض النصوص القانونية والقرارات القضائية وآراء الفقهاء، والمنهج المقارن وذلك بمقارنة ما ورد في الشريعة الإسلاميّة وما أخذ به المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونيّة.

وعليه توصلنا إلى تقسيم بحثنا إلى فصلين حيث يتضمن الفصل الأوّل دراسة الإطار النظري للّعان والبصمة الوراثيّة، وخصّصنا المبحث الأوّل لتبيان مفهوم اللّعان وفي المبحث الثّاني تناولنا فيه مفهوم البصمة الوراثيّة، أمّا في الفصل الثّاني تضمن الإطار التطبيقي للّعان والبصمة الوراثيّة وذلك

بدراسة الأحكام الإجرائيّة لدعوى اللّعان في المبحث الأوّل، والأحكام الإجرائيّة للبصمة الوراثيّة في المبحث الثّاني.

الفصل الأوّل

الإطار المفاهيمي للّعان والبصمة الوراثيَّة

يُعدُّ اللّعان نظام قانوني وإسلامي خالص، شُرّع بالكتاب والسنّة والإجماع، يهدف إلى نفي ودرء الحد، وتشاء حكمة الله أن يكون في أفضل العصور وبيّن أشرف الأقوام.

حيّث تُّعد مشكلة اللّعان من المشاكل الاجتماعية التي تشغل اهتمام كبير من العلماء والفقهاء، كما أنَّها تعتبر مشكلة قضائية كونها تستلزم وقتا للفصل فيها لاعتبارها طريقة لنفي النّسب أين نجد توسع كبير في طرق إثّبات النَّسب عكس النّفي الذي جُعل له طريقا واحدا وهو اللّعان وهذا من الناحية الشّرعية، حيث ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شّرعيا.

لقد سمحت الشريعة الإسلامية للزوج أن يلاعن زوجته في حالة أين يدخل الشّك في ذهنه أو في حملها أو في الولد، وقد قيد اللّعان أن يتم كما جاء في كتاب الله تعالى وسنّة رسوله صلى الله عليه وسلم وكذلك بمجموعة من الشروط التي تتعلق بالزّوجين وأخرى بالأداء وفضلا عن كونه يدرأ عذاب وحدّ القذف عن الزّوجين، ونفي نسب كان يمكن أن يكون ثابتا، ولقد حدّد المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون الأسرة وسائل إثّبات النَّسب التي جاء نصها كالآتي: "**يثبت النّسب بالزواج الصحيح وبالإقرار أو بالبيّنة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32. 34.33 من هذا القانون. يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثّبات النّسب**"[1].

فيقتضي البحث في هذا الموضوع تحديد حقيقة اللّعان، فتناولنا في هذا الفصل مفهوم اللّعان في المبحث الأوّل ومفهوم البصمة الجينية في المبحث الثّاني.

[1]– قانون رقم 84–11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل 9يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج ر، ع 24، صادر في 12 يونيو1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر، ع 15، صادر في 27 فيفري 2005.

المبحث الأوّل

مفهوم اللّعان

إنَّ اللّعان وسيلة من وسائل نفي النَّسب المشروعة إلاَّ أنّ المشّرع الجزائري لم يورد عبارة "اللّعان" صراحة وهذا حسب المّادة 41 من تقنين الأسرة، لكن أشار بقوله "**ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة**"، غير أنّ عبارة اللّعان ذكرها في الفصل الخامس بالميراث وهذا في المَّادة 138 من القانون السّابق كسبب مانع من الإرث وليس كسبب للتفريق بين الزّوجين ومع أنَّه معتمد من النّاحيّة القضائيّة، وحكم جاء به الشّرع في حق الزّوجة بعد استقرار حدَّ الزّنا والقذف على العموم وجعله بيّنة للزّوج.

ولهذا سوف نتناول في هذا المبحث مفهوم اللّعان، وذلك بالتطرق إلى المقصود باللّعان في المطلب الأوّل، ثمَّ إلى طبيعته في المطلب الثّاني.

المطلب الأوّل

المقصود باللّعان

للكشف عن مقصود كلمة اللّعان وعما قصده المشّرع الجزائري بعبارته "لم ينفيه بالطرق المشروعة " وجب الرجوع إلى أحكام الشّريعة الإسلاميّة الّتي يحيل إليها المشّرع في كل فراغ قانوني وهذا حسب نص المادة 222 من ق أ ج.

وعليه سنقوم بتعريف اللّعان في الفرع الأوّل، وبيان أدلة مشروعيته في الفرع الثّاني، وأسبابه في الفرع الثّالث.

الفرع الأوّل

تعريف اللّعان

يتم التّطرق في هذا الفرع إلى تعريف اللّعان لغة (أوّلا)، ثمّ اصطلاحا (ثّانيا).

أوّلا: تعريف اللّعان لغة

اللّعان، مشتق من اللّعن وهو الطّرد والإبعاد من الخير، وهو مصدر لاعن يُلاعن واللّعنة، الاسم المرة من لعن والجمع لعنات، لعان[1]. والملاعنة بين الزّوجين هو أن يقذف الزّوج زوجته بالزّنا[2].

ثّانيا: تعريف اللّعان اصطلاحا

لقد وُجدت عدة تعاريف للّعان في الجانب الفقهي فنجد من عرفه على أنّه حلف الزّوج بألفاظ مخصوصة في أمر الزّنا أو نفي الولد، وأين نجد الأحناف اتجهوا إلى تعريفه على أنّه شهادات مؤكدات بالإيمان مقرونة باللّعن والغضب وقائمة مقام حدَّ القذف في حقه ومقام حق الزّنا في حقها[3]. بينما اختار محمد الخطيب الشربيني تعريفه على أنّه كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو بأهله أو إلى نفي الولد[4].

من خلال كل هذه التعاريف تبين لنا أنَّ الفقهاء اتفقوا على أن يتمَّ اللّعان كما هو منزل في سورة النور وهو أن يشهد الزَّوج أربع شهادات أنّه لمن الصّادقين بما رمى زوجته من الزّنا، ثمّ يلعن نفسه في الخامسة إن كان من الكاذبين، وتشهد الزَّوجة أربع شهادات أنّه لمن الكاذبين بما رماها من زّنا، ثمَّ تزيد في الخامسة أنَّ غضب الله عليها إن كان من الصَّادقين[5].

أمَّا من الناحية القانونية نجد المشّرع الأسري الجزائري سكت عن تعريف اللّعان كسبب مانع للتفريق بين الزَّوجين الّذي يعتبر من أشهر المباحث في الفرقة وأحال إلى الشّريعة الإسلاميّة في كل فراغ قانوني وهذا حسب المّادة 222 من تقنين الأسرة.

---

[1]– مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، دار الحديث، القاهرة، مصر، 2008، ص1476.

[2]– عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، ج3، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، د. ت. ن، ص 167.

[3]– بوعزيز أمينة، "اللّعان لنفي النّسب"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 57، ع 4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2020، ص227.

[4]– شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الشافعي، مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج 05، ط 01، دار الكتب العلمية، لبنان، 2000، ص 52.

[5]– سورة النور، الآية 6– 9.

الفرع الثّاني

أدلة مشروعية اللّعان

يُعدُّ اللّعان من الأحكام الّتي جاءت بها الشّريعة الإسلاميّة، حيث ثُبتت مشروعيته بالقرآن الكريم والسُّنة النَّبوية الشَّريفة، ممّا يعكس اهتمام الإسلام بحفظ الأنساب وصيانتها من الاختلاط. وقد شُرع كوسيلة تحفظ حق الزَّوج في دفع حدَّ القذف عنه، وحق الزَّوجة في دفع حدَّ الزّنا عنها عند اتهامها، ولقد أخذ القانون الجزائري بحكم اللّعان استنادا إلى مبادئ الشّريعة الإسلاميَّة باعتبارها أحد مصادر التشريع.

أوّلا: أدلة مشروعية اللّعان

تكمن أدلة مشروعية اللّعان في القرآن الكريم والسّنة النَّبوية وإجماع الأمة.

1-أدلة مشروعية اللّعان من القرآن:

لقد جعل الله عزوجل من يقذف زوجته بالفاحشة واتهامها بالزّنا ولم يكن له بيّنة تُثبت صدقه فيما إدعى، ولا شهود له يشهدون على صدق ما قال فيجب عليه أن يشهد أربع شهادات بالله أنّه لمن الصّادقين، تقوم مقام الشهداء الأربعة ليبعد عنه حدّ القذف، ويحلف في المرة الخامسة بأنَّ لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين في رميه لها بالزّنا وذلك في قول الله تعالى:"**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿6﴾ وَٱلخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعنَتَ ٱللَّهِ عَلَيهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلكَٰذِبِينَ ﴿7﴾ وَيَدرَؤُاْ عَنهَا ٱلعَذَابَ أَن تَشهَدَ أَربَعَ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلكَٰذِبِينَ ﴿8﴾ وَٱلخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيهَا إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[1].

أمَّا بالنسبة للمرأة المقذوفة إذا لم تعترف بذنبها وأرادت أن تُخلص نفسها من إقامة حدّ الزّنا فيجب عليها أن تحلف أربعة أيمان بالله أنَّه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزّنا تقوم مقام الشهداء الأربعة في إثبات عفتها، وفي المرة الخامسة عليها أن تحلف بغضب الله وسخطه عليها إن كان زوجها صَّادقا في اتهامه لها بالزّنا. ومن خلال هذا التشريع الذي شرعه المولى عزوجل هو من

[1]- سورة النور، الآية 6-9.

عظمته ورحمته للناس ولطفه بالمذنبين ولولا هذا التشريع لهتك السّتر عنهم وفضح أمرهم ويسارع في عقوباتهم في الدنيا قبل الآخرة[1]، ولكن نجد الله عزوجل رحيم بعباده وغفور لذنوب عباده مادامت أبواب التوبة مفتوحة لقوله تعالى:"**وَإِنِّي لَغَفَّار لِّمَن تَابَ وَءَامَنَ وَعَمِلَ صَٰلِحا ثُمَّ ٱهتَدَىٰ**"[2].

والأصل في مشروعية اللّعان أنّه ثبت في كتاب الله عزوجل، فإذا قذف الرجل امرأة عفيفة بالزّنا، وجب عليه أن يحضر أربعة شهداء يشهدون على ما ادعاه، فيقام على المرأة حدَّ الزنّا، وإن عجز على الإتيان، فإنّه يجلد حدَّ القذف وهي ثمانون جلدة، إلاّ في حالة أين يلجأ إلى اللّعان فيلاعن زوجته، فتدفع عن نفسها الحدَّ بالملاعنة وفق ما جاء به في كتاب الله وسُنة نبيه صلى الله عليه وسلم.

2- أدلة مشروعية اللعان من السُّنة:

أخرج الإمامان البخاري ومسلم في صحيحيهما عن سهل بن سعد الساعدي أخبره: أنّ عويمر العجلانيَّ جاء إلى عاصم بن عديّ الأنصاريّ، فقال له: **يا عاصم، أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا، أيقتله فتقتلونه، أم كيف يفعل؟ سل لي عاصم عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسأل عاصم عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل وعابها، حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله صلى اللّه عليه وسلم، فلمَّا رجع عاصم إلى أهله، جاءه عُوَيمر فقال: يا عاصم، ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقال عاصم: لم تأتني بخير، قد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسألة الّتي سألته عنها، قال عويمر: والله لا أنتهي حتّى أسأله عنها، فأقبل عويمر حتّى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسط الناس، فقال: يا رسول الله أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا، أيقتله فتقتلونه، أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:(قد أنزل الله فيك وفي صاحبتك، فاذْهب فأت بها) قال سهل: فتلاعنا وأنا مع النّاس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلمّا فرغا، قال عويمر: كذبت عليها**

[1]- محمد علي الصابوني، تفسير آيات الأحكام من القرآن، ج 02، ط 01، دار الصابوني للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2007، ص 57.

[2]- سورة طه الآية 82.

يا رسول الله إن أمسكتها، فطلّقها ثلاثا، قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن شهاب:(فكانت تلك سنَّة المتلاعنين)[1].

عن ابن عباس رضي الله عنهما أنّ هلال بن أميّة، قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "البيّنة أو حدّ في ظهرك"، فقال: يا رسول الله، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البيّنة، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "البيّنة و إلا حدّ ظهرك" فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، فلينزلنّ الله ما يُبرّئُ ظهري من الحدّ، فنزل جبريل وأنزل عليه: "والذين يرمون أزواجهم" فقرأ حتى بلغ: "إن كان من الصادقين" فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فأرسل إليها، فجاء هلال فشهد، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول: "إنّ الله يعلم أنّ أحدكما كاذب، فهل منكما تائب" ثمّ قامت فشهدت، فلما كانت عند الخامسة وقّفوها، وقالوا: إنها موجبة، قال ابن عباس: فتلكّأت ونكصت، حتى ظننا أنّها ترجع، ثمّ قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم، فمضت[2]. من خلال هذا الحديث تبين لنا أنّ هلال بن أمية كان أول رجل لاعن في الإسلام.

وبعد التطرق إلى الحديثين السابقين تبين لنا أنَّ اللّعان كان جاري في عهد الرسول صلى اللّه عليه وسلم وكان بين أشرف الأقوام، ومن أدلة ذلك كثرة الأحاديث المتعلقة باللّعان الّذين روين عن الرسول صلى الله عليه وسلم.

أمّا بالنسبة للإجماع فقد أجمعت الأمة الإسلامية على مشروعية اللّعان بين الزّوجين دون إنكار أحد منهما، وأن يكون الزوجين عاقلين، بالغين، مسلمين، غير محدودين في القذف وأن يجمع بينهما زواجا صحيحا[3].

[1]– أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب اللّعان، رقم الحديث 5308، ج 22، ط 01، دار التأصيل للنشر، السعودية، 1438، ص 53.

[2]– محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص ص 56–75.

[3]– جبر محمود الفضيلات، أحكام اللّعان، شركة الشهاب للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ت.ن، ص 31.

ثّانيا: أدلة مشروعية اللّعان في القانون

لم ينص المشّرع الجزائري صراحة على عبارة اللّعان في نص المّادة 41 من قانون الاسرة الجزائري التي تنص على الآتي: "**ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة**". وإنَّما استعمل عبارة أخرى ألاّ وهي "**ولم ينفه بالطرق المشروعة**" والّتي تحتوي على عدة معاني ومفاهيم، حيث يتضح من خلالها أنَّه توجد عدة وسائل وطرق لم يتطرق إليها المشّرع الجزائري على سبيل الحصر، وقد استدرك الأمر في المّادة 138 من نفس القانون الّتي تنص على الآتي: "**يمنع من الإرث اللعان والردة**".

بتطبيق أحكام المّادة 222 من نفس القانون الّتي تنص على الآتي: "**كل مالم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشّريعة الإسلاميّة**". ونستنتج أنَّ اللّعان من بين أبرز وأهم الوسائل الشّرعية لنفي النَّسب، وعليه فانَّ المشرع الجزائري لم ينص على اللّعان بانّه أحد الطرق الّتي تنفك من خلاله الرابطة الزّوجية وإنّما اعتبره مانع من موانع الإرث وهذا ما احتوته المّادة 138 من قانون الاسرة. بالإضافة إلى أنّه لم يبين في المادّة 41 من نفس القانون الإجراءات اللازم اتباعها من أجل نفي الولد باللّعان.

الفرع الثّالث

أسباب اللّعان

استنادا على التعريفات السابقة فيمكن القول أنّ أسباب اللّعان تنحصر في أحد السببين التاليين إمّا قذف الزوج زوجته قذفا يوجب حدّ الزّنا (أوّلا)، ونفي الولد ولو كان من وطء شبهة أو نكاح فاسد (ثّانيا)، هذا ما سوف يتمُّ التعرض إليه من خلال هذا الفرع.

أوّلا: قذف الزَّوجة قذفا يوجب حد الزّنا.

قذف الزوجة قذفا يوجب حد الزّنا هو رمي الزّوجة بالزّنا دون أي شهادة أو بيّنة بما رماها، وأين يدعي الزّوج الزّنا دون الرؤية يحدّ القذف زجرا له وكل أحد ينتهك أعراض العفيفات فيجلد ثمانون جلدة لقول الله تعالى:"**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ ٱلمُحصَنَٰتِ ثُمَّ لَم يَأتُواْ بِأَربَعَةِ شُهَدَاءَ فَٱجلِدُوهُم ثَمَٰنِينَ**

جَلدَة وَلَا تَقبَلُواْ لَهُم شَهَٰدَةً أَبَدا وَأُوْلَٰئِكَ هُمُ ٱلفَٰسِقُونَ"[1]. وهذا واجب على كل من يقذف محصنة، فله نفس الحكم لمن يقذف أجنبية بمعنى أن يقذف الرجل امرأة لا تحل له شرّعا ولا تربطه أي علاقة معها، فلا فرق من حيث الحكم في وجوب الحدّ، سواء كانت المرأة زوجته أو أجنبية عنه[2].

إنَّ حق اللّعان ليس لأحد غير الزّوج لما له حق الدخول على زوجته في كل حال ولقربه من تصرفاتها وانطباعاتها، فلقد شرّع الله عز جلاله اللّعان تخفيفا على الأزواج ورفع الحرج عنهم، وجعله بيّنة له مخرجا يدرأ عنه الحدّ عن ظهره في حالة أين يقذف الزّوج زوجته دون أن تكون له أي بيّنة تثبت ما ادعاه عليها وهذا لقوله تعالى: "**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[3]، ولقوله تعالى: " **وَٱلخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيهَا إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[4].

ثانيا: نفي الحمل أو الولد ولو من وطء شبهة أو نكاح فاسد

هو ادعاء الزّوج أنّ الحمل أو الولد ليس منه أو كأن يقول هذا الولد من الزّنا، ولكن اختلف الفقهاء حول وقت نفي الحمل فحسب فقهاء المذهب المالكي اشترطوا شرطين لصحة اللّعان وهما ادعاء الزّوج أنّه لم يطأ زوجته لأمد يلحق به الولد، أو أنّه وطئها واستبرائها ولو بحيضة واحدة بعد الوطء[5]، وأنّ ينفي الولد قبل وضعه، فإنّ سكوته ولو ليوم بلا عذر حتى أنّ تضع الزوجة حملها، يُحدُّ ولا يلاعن، فهنا نجد فقهاء المذهب المالكي اشترطوا الفورية في اجراء اللّعان بعد العلم بالحمل أو عند رؤيته للزّنا، على خلاف فقهاء المذهب الشافعي الّذين أجازوا نفي الحمل وانتظار الزَّوجة حتى تضع حملها[6].

---

[1]– سورة النور الآية،4.

[2]– إلغات ربيحة، "التفريق باللّعان: دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة، ع 01، جامعة يحيى فارس بالمدية، الجزائر، 2020، ص 31.

[3]– سورة النور، الآية 6.

[4]– سورة النور، الآية 9.

[5]–يحي عبد العزيز، إثبات النَّسب ونفيه بين الطرق الشّرعية والطرق العلميّة الحديثة على ضوء قانون الأسرة الجزائري، ط 01، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023، ص 40.

[6]– وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي في القضايا المعاصرة، ج 8، ط 03، دار الفكر، سوريا، 2012، ص541.

أمّا فقهاء المذهب الحنبلي والحنفي لم يجيزوا نفي الحمل قبل وضعه واشترطوا كالشافعية أن يكون النفي عقب الولادة أو في المدة التي تقبل فيها التهنئة وهي سبعة أيام عادة، وكما نجد رأي آخر الّذي يحيل إلى القاضي ليقدر مدة نفي الولد بحسب الأحوال الشخصية، إلا نجد المحكمة العليا تدخلت في الأجل الذي يمكن نفي النّسب عن طريق اللّعان وهي ثمانية أيام ابتداء من يوم العلم بالحمل أو رؤية الزّنا[1].

ينفى نسب الولد ولو من وطء شبهة أو نكاح فاسد، ويقصد بوطء شبهة أنّه الاتصال الجنسي غير الزّنا، وليس بناء على عقد زواج صحيح أو فاسد، كوطء امرأة يجدها الرجل على فراشه، وينقسم الوطء بالشبهة إلى ثلاثة أنواع وهي شبهة ملك أو شبهة عقد، أو شبهة فعل. أمّا النكاح الفاسد فيقصد به كلّ نكاح توافر فيه سبب من أسباب الفسخ وتبين أمره قبل الدخول، أو بصيغة أخرى هو الزواج الذي تخلف فيه شرط من شروط الصحة بعد استفائه لأركانه وشروط انعقاده كالزواج بغير شهود[2].

المطلب الثّاني

طبيعة اللّعان

وضع فقهاء الشّريعة الإسلاميّة عددا من الشروط الدقيقة الّتي ينبغي توفرها ليكون اللّعان صحيحا وموافقا للغرض الّذي شُرع من أجله. فاللّعان ليس أمرا هيّنا، بل هو إجراء شرعي خطير يترتب عليه آثار بالغة الأهمية في حياة الفرد، ومن بين هذه الأثار نفي نسب الولد وهو أمر له تَبَعات اجتماعية وشّرعية كبيرة، كما يؤدي اللّعان إلى سقوط حدّ القذف عن الزّوج، رغم جسامة الاتهام وهو ما يستدعي ضبط هذا الإجراء بشروط صارمة.

ولهذا سوف نتناول في هذا المطلب شروط اللّعان في الفرع الأوّل، وحكم الرجوع عن اللّعان في الفرع الثّاني، وحكمة مشروعيته في الفرع الثّالث.

---

[1]– يوسف علي هاشم، أحكام النّسب في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، الجزائر، ص 206.

[2]– طفياني مخطارية، اثبات النّسب في تقنين الاسرة الجزائري والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2013، ص ص42–47.

الفرع الأوّل

شروط اللّعان

تعتبر شروط اللّعان من بين الأحكام الخاصة في الشّريعة الإسلاميّة، وهي وسيلة شرعيّة تُستخدم عندما يتهم الزّوج زوجته بالزّنا دون أن يملك شهودا على ذلك.

شُرع اللّعان لحماية الطرفين، وصيانة الأعراض ولا يقبل اللّعان إلاَّ بتحقيق شروط محددة ومنها أن تكون الزّوجية قائمة بين الزّوجين(أوّلا)، وكذلك أن تتوفر الأهليّة لدى الزّوجين للّعان (ثّانيا)، أن يكون نفي الولد باللّعان عند ولادته (ثّالثا)، وعدم الإقرار بالنّسب صراحة ولا دلالة قبل نفيه(رّابعا).

أوّلا: أن تكون الزّوجية قائمة بين الزّوجين

لقد أنزلت آيات محكمات من القرآن الكريم خصصت للّعان بين الزّوجين دون غيرهم وهذا في قول الله عزوجل: "**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[1].

اشترط فقهاء الأمة الإسلاميّة على أن تكون الحياة الزّوجيّة حقيقيّة وأن يكون النكاح بينهما صحيحا سواء دخل بها أو لم يدخل بها[2].ولكن حصل خلاف حول المرأة الغير مدخول بها عند الشافعية والحنفية في حالة ما إذا الزوج لاعن زوجته واتهمها بالزّنا وهذا قبل زواجهما ففي هذه الحالة هل هذا يعد لعانا أم أنّه قذف هل يحد حد القذف؟

لقد ذهب فقهاء المذهب الحنفي الى أنّ اللّعان يصح أيضا مع المرأة الغير المدخول بها، فإذا تم قذف الزوجة من طرف زوجها بالزنا ويكون هذا الزنا راجع إلى ما قبل الزواج فوجب عليه اللّعان، ولقد استندوا من خلال ما ولرد في كتاب الله عزوجل في قوله: "**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[3]، وتدل هذه الآية

---

[1]– سورة النور الآية 06.

[2]– بوعزيز أمينة، مرجع سابق، ص 230.

[3]– سورة النور الآية 06.

الكريمة على أنّ الله عزوجل خصّص اللّعان للأزواج، أي إذا تمّ القذف من طرف الزّوج لزوجته وتعذر عليه إقامة البيّنة، وجب عليه أن يلاعنها. ومعناه إذا تمَّ قذف الزّوجة وهما في حال قيام الزوجية الصحيحة هنا وجب على الزّوج اللّعان، أمّا إذا كان خارج هذه الفترة فلا يجوز اللّعان، ويكون حدَّ القذف واجب على الزوج[1].

ذهب فقهاء المذهب الشافعي على أنّه لا لعان إذ لم يكن للزّوج ولد ينسب إليه في حالة أين يقذف الزّوج زوجته بالزّنا، ويكون هذا الزّنا راجع إلى ما قبل الزّواج، مدعمين رأيهم على أساس أنَّ مشروعية اللّعان تمت للحاجة وللضرورة، ولا ضرورة في أن يقذف الرجل امرأته بالزّنا كان قبل نكاحهما، فالحكمة من مشروعيّة اللّعان تنتفي هنا فلا حاجة له، وأنّ قذف الزّوج زوجته بالزّنا مضاف إلى ما قبل النكاح يشبه قذفه إياها وهي بائن، كما هو أشبه لو قذفها قبل أن يتزوجها[2].

فالرأي الراجح هنا هو ما ذهب إليه فقهاء المذهب الشافعي لقوة وصحة أدلتهم، فهنا إذا الزّوج قذف زوجته بالزّنا مضاف إلى مرحلة ما قبل النكاح، فيعتبر كأنه قذف أجنبية.

ثّانيا: أن تتوفر الأهليّة لدى الزّوجين

يجب أن يكون للزّوجان المتلاعنين أهليّة الشّهادة ومعناه أن يكونا عاقلين، بالغين، مسلمين، ناطقين وغير محدودين في القذف، أمّا إذا كان محدودين في القذف أو كان صبيين أو مجنونين فهنا لا يصح لعانهم لأنَّ القول يتطلب الفهم المشترك.

أمَّا بالنسبة لشخص أخرس فإذا كانت لديه إشارة مفهومة فيمكن ملاعنته، لأنَّه يعبر بواسطة الإشارة أو كتابة واضحة ومفهومة في هذه الحالة يجوز اللّعان ويصح لعانه. إلاّ أنّ فقهاء المذهب الحنفي اشترطوا أهلية الشهادة في الزّوج، لأنّ كلمات اللّعان أو عبارات اللّعان تدل على شهادات، ويعني أنهم اعتبروا النطق بكلمات اللعان كشهادات لإتمام اللّعان، بالإضافة إلى ذلك اشترطوا أن تكون الزّوجة هي الّتي من يحدد قذفها، لأنَّ اللّعان بصريح العبارة يدل عن حدّ القذف في الأجنبية، إلاّ أنَّ فقهاء الجمهور لم يشترط وجوب هذين الشرطين المتمثلين في أهليّة الشّهادة في الزّوج، وشرط أن تكون الزّوجة هي الّتي من يحدد قذفها[3].

---

[1]– محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص 55.

[2]– إيدار ليلية، اللعان بين الزوجين في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي مجند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2016، ص28.

[3]– شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الشافعي، مرجع سابق، ص 52.

إنَّ فقهاء المذهب الشافعي والحنابلي لم يتشرطوا وجوب الإسلام عند المتلاعنين وذلك في قولهم: "**يصح اللّعان من كل زوج يصح طلاقه بأن يكون الزوجان مكلفين أي بالغين عاقلين، سواء أكان مسلمين أم كافرين أم عادلين أم فاسقين، أم محدودين في القذف أم كان أحدهما كذلك يصح اللّعان أيضا من الحد والرشيد والسفيه، ومن الناطق والأخر والخرساء المعلومي الإشارة عند الشافعية، ومن المطلق رجعيا، ويصح من الزوج للمطلقة بائنا وكذا عند الحنابلة إذا لم يكن هناك ولد. ويصح عندهم لعان الموطوءة بنكاح فاسد أو شبهة كأن ظنها زوجته ثمَّ قذفها، ولاعن لنفي النَّسب**". فلا يمكن أن يكون اللّعان صحيحا إذا صدر من صبي أو مجنون، إذا كان الزّوجين غير ملزمين فلا لعان بينهما، لأنه باللّعان تحصل الفرقة[1].

ثّالثا: أن يكون نفي الولد باللّعان عند ولادته

لقد اختلف الفقهاء حول مسألة المدة الّتي يجوز فيها أن يلاعن الزّوج زوجته وينفي نسب الولد عنه، فنجد فقهاء المذهب المالكي اشترطوا أن يكون نفي الولد وقت الحمل ولا يجوز له نفيه بعد الولادة.

ولقد روي عن أبي حنيفة رأيان: الرأي الأوّل قدر المدة الّتي يجوز للزّوج أن ينفي نسب الولد عنه بسبعة أيام وهذا على حسب ما جرت إليه عادة النّاس، أمّا الرأي الثّاني لم يرو عنه في ظاهر الرواية تقديرها بزمن معيّن بل جعل تقديرها مفوضا للقاضي لأنَّ نفي الولد أو عدم نفيه يتطلب التفكير والتروّي قبل الإقدام عليه، إذ ربما ينفي نسبه وهو منه أو يعترف به وهو ليس منه وكلاهما لا يجوز، وعلى هذا لابدّ من إعطاء الزّوج مدة للتفكير والتروّي، وهذه المدة تختلف باختلاف أحوال النّاس فلا يمكن تحديد زمن معين يبقى بالنسبة لجميع الأفراد والحالات فيجب تفويض ذلك إلى القاضي[2].

[1]– أبو مالك كمال ابن السيد سالم صحيح، فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، ج 03، المكتبة التوفيقية، مصر، 2003، ص 382.

[2]– حسنى محمود عبد الدايم، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، ط 01، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص787.

لقد اختلف أئمة المذهب الحنفي في تقدير مدة نفي النّسب فذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنَّ نفي الولد يتم تقديره بأكثر من مدة النفاس، وهي بالأحرى أربعون يوما لأنَّ النفاس أثر الولادة فيأخذ حكمها، فيمكن للزّوج أنَّ ينفي الولد أثناء الولادة وكما يمكن له أن ينفيه بعد الولادة مادام أثر ذلك باقيا، ومن جهة أخرى ذهب فقهاء المذهب المالكي والشافعي والحنابلي، إلى وجوب التعجيل لنفي الولد عن الزّوج، فإذا علم الزّوج بالولادة فسكت عن نفي الولد، فهنا سكوته يدل على اعترافه بالنَّسب وثمّ أراد نفيه باللّعان بعد ذلك، فهنا لا يصح لعانه ويحدّ للقذف ولو كان سكوته ليوم أو ليومين، إلاَّ في حالة ما كان هذا السكوت راجع لظرف من الظروف فيجب عليه إثبات ذلك[1].

لقد سعت المحكمة العليا إلى عدم حرمان الّزوج من حقه في نفي نسب الولد في فترة الحمل إلى غاية ولادة الطفل وهذا بالأخذ من المذهب الشافعي ومذهب أبي حنيفة في قرار أين اتجه قضاة المحكمة العليا في عدم تفريقهم لنفي النَّسب أثناء الحمل ونفيه بعد الولادة. أين أقرت بوجوب عدم تجاوز مدة 08 أيام لنفي الولد ابتداء من يوم العلم بالحمل أو بالولادة [2].

رّابعا: عدم الإقرار بالنَّسب صراحة ولا دلالة قبل نفيه

لصحة اللّعان يشترط ألاّ يقرّ الزوج صراحة بالولد ويقصد بالإقرار الاعتراف ويقال أقرّ بالحق إذا اعترف به، وقرّره غيره بالحق حتى أقرّ به[3]. ويكون هذا الإقرار عند الولادة أو في مدة التهنئة بالمولود كأن يقول الرجل هذا الولد مني أو هذا الولد ابني، أو إذا قام بتبليغ الجهات القضائيَّة المختصَّة بواقعة مولده ذاكرا أنّه ولده.

ومن أمثلة الإقرار بالدلالة أن يسير الزّوج مع زوجته الحامل إلى الطبيب لمداواتها أو الولادة أو عند سكوته وقبوله للتهنئة بالمولود لأنَّه يعتبر سكوته اعترافا بالنّسب دلالة[4]، فلا يجوز للمقر بعد ذلك التراجع في إقراره أو تعديله.

---

[1]–بوعزيز أمينة، مرجع سابق، ص 232.

[2]–المحكمة العليا، غ أ ش، قرار بتاريخ 1990/01/22، ملف رقم 57756، م ج، ع 02، 1992، ص 71.

[3]–تريكي دليلة، "ثبوت النسب بالإقرار في قانون الاسرة الجزائري"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص191.

[4]– علي هاشم يوسف، مرجع سابق، ص 205.

الفرع الثّاني

حكم الرجوع عن اللّعان

قد يمتنع أحد الزَّوجين عن اللّعان بعد طلبه من القاضي وقد يتراجع عنه ويكذب نفسه، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال هذا الفرع. الامتناع من طرف الزَّوج (أوّلا)، وامتناع عن اللّعان من طرف الزَّوجة (ثّانيا) ويكون من الناحية الشَّرعيَّة والقانونيَّة.

أوّلا: حكم الرجوع عن اللّعان من طرف الزَّوج

لقد اختلف الفقهاء في حكمهم عن حالة رجوع أحد الزَّوجين عن اللّعان بعد طلبه منه، فإذا كان الامتناع عن اللّعان من الزَّوج فعليه حدَّ القذف شّرعا كما هو محدّد في الشَّريعة الإسلاميَّة فنجد جمهور الفقهاء الّذين تحججوا بقول الله تعالى: "**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ ٱلمُحصَنَٰتِ**"[1]، ويحدّ في حالة امتناعه أو نوكله للّعان ولكون اللّعان للزَّوج فهو واجب لقول الله تعالى: "**وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[2]، ويعني يجب على الزّوج أن يأتي بشهود يشهدون على ما ادعاه أو يحدّ، و دليل ذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم الّذي رواه ابن عباس لهلال بن أميَّة عندما رما زوجته بالزّنا "**البيّنة أو حد ظهرك**"[3]، ومعناه أن يأتي الزَّوج بالدليل على ما رمى به زوجته أو يحدّ. بينما فقهاء المذهب الحنفي اتجهوا في حالة امتناع الزّوج إلى حبسه حتى يلاعن أو يكذب نفسه[4].

اعتبر المشرع الجزائري امتناع الزّوج عن اللّعان يعرضه للمتابعة بتهمة القذف تطبيقا لأحكام المادة 296 من قانون العقوبات الجزائري[5]، التي حُدّدت عقوبتها بموجب المادة 298 من نفس

---

[1]– سورة النور، الآية 04.

[2]– سورة النور، الآية 06.

[3]–محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص 64.

[4]–طفياني مخطارية، مرجع سابق، ص32.

[5]– الأمر 66–156 المؤرخ في8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49، مؤرخ في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06–23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006، ج ر، ع 84، صادر في 24ديسمبر 2006، المعدل والمتمم.

القانون، ألاَّ وهي الحبس من شهرين إلى ستة أشهر مع غرامة مالية من 25.000 دينار جزائري إلى 50.000 دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ثَّانيا: حكم الرجوع عن اللّعان من طرف الزَّوجة

إذا تراجعت الزّوجة عن اللّعان تُحبس دون الحدّ وهذا حسب ما يراه فقهاء المذهب الحنفي فإذا امتنعت الزّوجة عن اللّعان تحبس ولا تحد حتى تلاعن أو تُصدق زوجها فيما رماها به أو تقر بالزّنا فيقام عليها حينئذ الحد، ومعناه أنَّه يجب على الزّوجة الّتي امتنعت عن اللّعان أن تحبس حتى تقر بما فعلته، ويجب أن يكون الاتهام الموجه من طرف زوجها صحيح، كما هو الحال عند نكول الزّوج[1]، وكما ورد عنهم أنّ المرأة إذا امتنعت لم تفعل شيئا سوى أنّها تركت اللّعان وهذا الترك ليست بيّنة على الزّنا فلا يجوز رجمها، وتحججوا بقول الرسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**لا يحل دم إمرئ مسلم إلاّ بإحدى ثلاث: زنى بعد إحصان، أو كفر بعد إيمان، أو قتل نفس بغير نفس**"[2].

بينما أخذ المشَّرع الجزائري في حالة امتناع الزَّوجة عن اللّعان بنص المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري الّتي تنص على الآتي: "**الدليل الّذي يُقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضَّبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي**". فإذا امتنعت الزَّوجة عن اللّعان تكون محل متابعة بجريمة الزّنا المعاقب عليها بالمادة 339 من نفس القانون ألا وهي الحبس من سنة إلى سنتين.

[1]– محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص 63.

[2]– أحمد نصر الجندي، من فرق الزوجية الخلع _الإيلاء _الظهار _اللعان، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص264.

الفرع الثَّالث

الحكمة من مشروعية اللّعان

شرع الله تعالى اللّعان لحكمة جلية سامية، هي من أدق الحكم وأسماها في صيانته للمجتمع وتطهير الأسرة ومعالجة المخاطر والمشاكل الّتي تعترض طريق الرابطة الزّوجية وما يهددها من متاعب وعقبات.

جاء تشريع اللّعان لمعالجة واحدة من أشدّ القضايا حساسية وخطورة في حياة الإنسان هي جريمة الزّنا في إطار أسرته، لاسيما إذا كان شاهدا عليه بنفسه، فكان هذا التشريع مخرجا عادلا يحفظ كرامته ويدرأ الحدّ عن أهله[1].

يبتلى الزّوج بعد قذفه لامرأته بالزّنا وهذا لنفي العار والنَّسب الفاسد، والأصل يقول أنَّ عليه إقامة البيّنة وهي أربعة شهود، وإن لم يأت به فعليه حد القذف ثمانين جلدة ولكن الله عزوجل جعل اللّعان ليكون بيّنة له ومخرجا يدرأ به الحدّ عن ظهره. وهذا دليلا على لطف الله ورحمته بعباده المذنبين وجعله سترا بالأزواج من الفضائح، ولولا هذا لأريقت الدماء وهتك الستر وأزهقت الأرواح في سبيل الدفاع عن الشّرف. وبه يُرفع الحرج عن الأزواج من أجل ظلم الطفل بحرمانه من النَّسب وربما ظلم الزّوجة بالطعن في عرضها إذا كانت دعوى اللّعان ظلما وبهتانا[2].

[1]– محمد علي الصابوني، مرجع سابق، ص 68.

[2]– سعد عبد الاوي، الحجية القانونية للبصمة الوراثية في إثبات أو نفي النّسب، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي، الجزائر، 2015، ص 65.

المبحث الثّاني

مفهوم البصمة الجينيَّة

تعتبر البصمة الوراثيّة من بين أهم التّقنيات والطّرق الّتي يتمُّ الاعتماد عليها من أجل إثبات ونفي النّسب والتحقق من الولد البيولوجي، وهذا راجع إلى الصفات الوراثيّة الموجودة في الحمض النّووي (ADN) والموروثة من الأب والأم، وهي صفات خاصة يتمُّ نقلها عن طريق الحمض النّووي للأبناء. ويرجع سبب الاعتماد عليها إلى فعاليتها في الإثّبات والنّفي وهذا بفضل ميزة الخصائص الّتي تتميز بها، ونظرا لأهميتها نجد المشَّرع الجزائري خصّص لها نص وهذا في المّادة 40 من قانون الأسرة الجزائري في فقرتها الثّانية الّتي تنص على الآتي: "**يجوز للقاضي اللّجوء إلى الطّرق العلميَّة لإثبات النّسب**"، وهي من الأشياء المهمة التي أوردها المشَّرع الجزائري لكونها من أهم الطُّرق العلميّة الحديثة لإثّبات ونفي النَّسب.

ولهذا سوف نتطرق في هذا المبحث إلى المقصود بالبصمة الوراثيّة في المطلب الأوّل، وإلى تكييف البصمة الوراثيّة في المطلب الثّاني.

المطلب الأوّل

المقصود بالبصمة الوراثيّة

تعرف البصمة الوراثيّة بأنّها تقنيّة علميّة دقيقة تَعتمد على تحليل الحمض النوويّ (ADN)، حيث تستند هذه التقنيّة على أنّ كل إنسان له تركيبا وراثيا فريدًا يميزه عن غيره باستثناء التوائم المتماثلة، ويستخرج الحمض النوويّ عادة من عيّنات بيولوجيّة مثل الدَّم، أو اللُّعاب، أو الشَّعر.

ولهذا سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف البصمة الوراثيّة في الفرع الأوّل، وطرق تحليلها في الفرع الثّاني، وأدّلة الاستعانة بها في الفرع الثّالث.

الفرع الأوّل

تعريف البصمة الوراثيّة

لمعرفة معنى البصمة الوراثيّة يستدعي منا التطرق إلى معناها اللغوي (أوّلا)، ومعناها الاصطلاحي(ثّانيا).

أوّلا: تعريف البصمة الوراثيّة لغة

البصمة الوراثيّة جملة مركبة من كلمتين:

- البصمة: من بصم يبصم بصما على وزن ضرب يضرب ضربا، ختم بطرف إصبعه، والبصم ما بيّن الخنصر إلى طرف البنصر، أو هو فوت ما بين طرف الخنصر إلى البنصر، ورجل ذو بصّم: غليظ البصم، وثوب له بصّم: إذا كان كثيفا[1]، والبصمة هي أثر خاتم بالإصبع[2].
- الوراثيّة: فهي مجموعة من الصفات الفيزيولوجيّة والتّشريحيّة والعقليّة المتشابهة أو المتفرقة بين الأفراد الّذين تربطهم قرابة[3]، فالوراثة صفة مشتقة من الوراثة ومعناها في اللغة العربية الانتقال قُنيّة إليك من غيرك من دون عقد، وغلب بذلك المتنقل عن الميت يقال: ورثة ماله، وورثه عنه ورثا، ورثة المجد عن أبيه[4].

ثّانيا: تعريف البصمة الوراثيّة اصطلاحا

تعرف البصمة الوراثيّة اصطلاحا على أنّها بصمات الأصابع وهي مختلف الآثار أو الانطباعات الّتي تتركها الأصابع عند ملامستها سطحا مصقولا. وعليّه يطلق على البصمة الوراثيّة معنييّن:

-الأوّل: بصمة أصابع اليدين وما شاكل ذلك.

---

[1]-- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، ط 01، دار المعارف، مصر، 2007، ص295.

[2]- بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسّرة الجزائري الجديد، ط 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص226.

[3]- المرجع نفسه، ص226.

[4]- عاصم بن منصور بن محمد بن مكرم أبا حسين "إثبات النسب بالبصمة الوراثية بعد نفيه باللعان دراسة فقهية"، مجلة الجمعية الفقهية، مجلد 2015، ع 21، السعودية، 2015، ص431.

-أمّا الثّاني: فهو بصّمة غير الأصابع.

ولقد عرفتها الموسوعة العربيّة العالميّة بأنَّها عملية تستخدم لتحديد الهويّة بواسطة أخذ طبعات نهايات الأصابع والإبهام، وهذه الطابعات تتشكل من أنواع وهي خطوط موجودة في جلد أطراف الأصابع[1].

وعرفتها المنظمة السلامية للعلوم الطبيّة في ندوة الوراثة المنعقدة بالكويّت سنة 1998 بأنّها: **البِنْيَة الجينيّة التفصيليّة الّتي تدّل على هوية كلّ فرد بعينه**[2].

أمّا من الناحية الفقهية فقد وردت عدة تعاريف حول البصمة الوراثيّة ومن بينهم: أنّ المادة الوراثيّة تميز الناس عن بعضهم البعض عن طريق تحليل جزء من الحمض النووي الّذي يحتوي على بعض من الخلايا الموجودة في جسمه، ويقصد بها كذلك المادة الوراثيّة أو الطبعة الوراثيّة الموجودة في جميع الخلايا الّتي يحتويها كلّ كائن حيّ الّتي تأخذها من الدَّم، الشَّعر، اللُّعاب[3].

تعرف البصمة الوراثيّة من الناحيّة العلميّة بأنّها تركيب وراثي ناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثيّة، وهي صورة تتابع النيكليوتيدات الّتي تتشكل من جزئ ADN المميّزة لكل فرد عن غيره، فهي لا تتشابه حتى في حالة التوأم الحقيقي، وبتالي تعدُّ تتابع الأحماض الأمنية بتسلسل معيّن، وهذا الأخير هو الذي يعطي الأمر للجَيّن إظّهار صفة أو وظيفة معينة تتغير بتغير هذا التسلسل في موضع واحد فقط من ترتيب الحمض النوويّ[4].

---

[1]-الشبيلي الهادي الحسين، "استخدام البصمة الوراثية في اثبات: نظرة شرعية"، المجلة العلمية للدراسات الأمنية والتدريب، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مجلد 18، ع 05، السعودية، 2003، ص ص13-14.

[2]- إقروفة زبيدة، الاكتشافات الطّبية والبيولوجية وأثرها على النّسب، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص ص284-286.

[3]-محمد فنخور العبدلي، الحمض النووي أو البصمة الوراثية (DNA)هل يثبت به نسب، ج 01، ط 01، د.د.ن، السعودية، 2015، ص08.

[4]- بلخلفة منال، طير اليل آية، إثبات النسب بالبصمة الوراثية في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022، ص12.

حدد المشرع الجزائري شروط استعمال البصمة الوراثية، وهذا في ظل الإجراءات القضائية، وكذلك الإجراءات الخاصة من أجل معرفة الأشخاص المفقودين أو مجهولين الهويّة، حيث عرفها من خلال القانون رقم03/16 المؤرخ في 19يونيو2016 المتعلق باستعمال البصمة الوراثيّة في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص من خلال المادة 02 منه والّتي تنص على الآتي:" **يقصد في مفهوم هذا القانون بمّا يأتي:**

1- البصمة الوراثية: التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النوويّ.

2- الحمض النووّي (الريبي منقوص الأكسجين): تسلسل مجموعة من النيكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة أزوتية الأدنين (A) الغوانين(G) السيتوزين(C) والتيمين(T) ومن سكر (ريبوز منقوص الأكسجين) ومجموعة فوسفات.

3- المناطق المشفرة في الحمض النوويّ: مناطق من الحمض النووي، تشفر لبروتين معيّن.

4- المناطق غيّر المشفرة في الحمض النوويّ: مناطق من الحمض النوويّ، لا تشفر لبروتين معيّن.

5- التحليل الوراثي: مجموعة الخطوات الّتي تجرى على العيّنات البيولوجيّة، بهدف الحصول على بصمة وراثيّة.

6- العينات البيولوجيّة: أنسجة أو وسائل بيولوجيّة تسمح بالحصول على بصمة وراثيّة.

7- المقاربة: هي المقارنة بين بصمتيّن وراثيتيّن"[1].

الفرع الثَّاني

طرق تحليل البصمة الوراثيَّة

يجري فحص الحمض النوويّ (ADN) لتحليل البصمة الوراثيّة، ويظهر هذا التحليل على هيئة شريط مكون من سلسلتين بها تدريج على شكل خطوط متسلسلة تمثل ترتيب القواعد الأمينيّة في الحمض النوويّ. وتتميّز كل بصمة وراثيّة بتسلسل خاص ومميّز يختلف عن الآخرين من حيث

[1]- قانون رقم 16-03 المؤرخ في 14 رمضان 1437 الموافق ل 19يونيو 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ج ر، ع 37، صادر في 22 يونيو 2016.

ترتيب هذه الخطوط والمسافات بينها، وتمثّل احدى السلسلتين الصفات الوراثيّة الموروثة من الأب (صاحب العينة)، بينما تمثّل السلسلة الأخرى الصفات الوراثيّة من الأم (صاحبة الوضع)[1].

أمّا بالنّسبة لأدوات هذا التحليل فهي أجهزة دقيقة وتقنيّة متطورة، تتيح للمتدرب التعامل معها بسهولة، وقراءة النتائج وتخزينها في الحاسوب عند الحاجة أو الضرورة إليها. وعادة تجرى عملية تحليل الجيّنات عن طريق أخذ جزء صغير جدا لا يتجاوز رأس دبوس من جسم الشخص المراد فحص بصمته الوراثيّة، ثم يحلل لتحديد الصفات الوراثيّة الّتي يحتويها سواء كانت موروثة أو مكتسبة. ويتمُّ أخذ العيّنة من مصادر مختلفة مثل: الدم، النخاع، جذور الشعر، خلايا الفم، خلايا الكلية، أو حتى من خلية الجنين أو البويضات أو اللعاب أو المني وذلك حسب الحاجة.

تتّم عملية التحليل من الناحيّة الإجرائيّة باتباع المراحل التالية[2]:

- يستخلصADN أولا من احدى عيّنات الدليل، ومن الأب المفترض.
- يقطعّADN في كل من العيّنتين إلى ملاييّن الشظايا بواسطة انزيم خاص بالتقطيع في مواقع محددّة، وتختلف تلك القطع من انسان إلى آخر حسب الطول وتتابع وحدات الحمض النوويّ في كل قطعة منها.
- تعرضّ الشظايا لمجال كهربائي، فتتّحرك الشظايا الصغرى بشكل أسرع من الكبرى.
- تفصيل شظايا الADN في كل حالة حسب حجمها، ثم تنتقل بعد ذلك فوق قطعة من الورق تسمى "غشاء" لتكون جاهزة لتحليل.
- يعرّض الغشاء للأشعة X طول الليل، فتظّهر عليها شرائط الحمض النوويّ للعيّنة.
- تقارن هذه الصورة بنظيّرتها التي تم تجهيزها من كرات الدم البيّضاء المأخوذة من دم المشكوك فيه.

في هذه حالة إذا تطابقت الصور الوراثيّة للعيّنة، فهذا يدل على أنّ الشخصيّن هما نفس الفرد، أمّا إذا لم تتطابق الصور الوراثيّة فهذا يعني أنّهما شخصان مختلفان. ويستخدم هذا الأسلوب في

[1]– زبيري بن قويدر، النّسب في ظل التطوّر العلمي والقانوني، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012، ص ص 240– 242.

[2]– المرجع نفسه، ص 214.

قضايا اثّبات النّسب عن طريق البصمة الوراثيّة، حيّث يتم مقارنة الخصائص الجينيّة لعيّنة الأب المحتمل مع عيّنة الابن محل النزاع للتأكد من صحة النّسب.

الفرع الثّالث

أدلة الاستعانة بالبصمة الوراثيّة

يتمُّ الاستعانة بالبصمة الوراثيّة عن طريق الدم والذي هو بمثابة مجموعة دموية تكون في جسم الإنسان وتبقى ثابتة مدى حياته وتنتقل من الوالدين إلى الأطفال، أو عن طريق فحص فصائل دم الأب والأم والطفل، ومن هنا يمكننا التوصل إلى فرضيّتين وهمّا:

- الفرضيّة الأولى: إذا كانت فصيلة دم الطفل تتعارض مع قواعد وراثة فصيلات دم الزّوجين، فإنّ ذلك يعد دليلا قاطعا على أنّ الزوج ليس الأب البيولوجي للطفل. ومثال ذلك: إذا كان الأب فصيلتهO والأم فصيلتهاO فمن المستحيل أنّ يكون الطفل فصيلته A أوB أوAB.
- الفرضية الثّانية: فهي حالة ما إذا توافقت فصيلة دم الطفل مع ما تقتاضيه قواعد وراثة فصيلتي دم الزّوجين، فإن ذلك لا ينفي احتمال الأبوة، لكنه لا يثبتها أيضا بشكل قاطع، لأنّ فصيلة الدم قد يشترك فيها أناس كثيرين ولذلك لا يمكن الاعتماد على فصيلة الدم وحدها لإثبات النّسب، بل يجب اللجوء إلى تحليل الحمض النوويّ لإثبات الأبوة ونفيها وذلك عن طريق الدقة العاليّة[1].

وبناء على المعطيات العلميّة المتوفرة في ذلك، فإنّ تحليل فصيلة الدم يُعدُّ وسيلة قاطعة لنفي النّسب في حال تعارضها مع قواعد الوراثة، لكنه لا يكتفي لإثبات النّسب بشكل مؤكد، إذ يبقى مجرد قرينة تحتاج إلى دعم بوسائل إثّبات أقوى.

[1]– يوسف علي هاشم، مرجع سابق، ص 245.

المطلب الثّاني

التكييف الشّرعي والقانوني للبصمة الوراثيّة

تمثل البصمة الوراثيّة تقاطعاً بين التقدم العلمي والضّوابط التشريعيّة والشّرعيّة، حيث تستخدم كأداة فاعلة في اثبات ونفي النّسب وحسم نزاعاته، مع مراعاة ضوابط دقيقة لضمان عدالتها واحترام الخصوصية.

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى التّكييف الشّرعي للبصمة الوراثيّة في مجال النّسب في الفرع الأوّل، والتّكييف القانوني للبصمة الوراثيّة في الفرع الثّاني، والحكمة من توظيفها في الفرع الثّالث.

الفرع الأوّل

التّكييف الشّرعي للبصمة الوراثيّة في مجال النّسب

تأخذ البصمة الوراثيّة في مجال اثبات النّسب حكم القيافة، نظرا لاشتراكهما في العلة. حيث تعرف القيافة على أنّها إلحاق الولد بمن يشبهه ممن يدعون نسبه، إلاّ أنّه لا يتم العمل بالبصمة الوراثيّة في حالة عدم الفراش أو البيّنة أو الإقرار، ويجب أخذها من عدة مختبرات وغيرها من الشروط الواجب توفرها لاستخدام البصمة الوراثيّة[1].

يرى العديد من الباحثين أن البصمة الوراثيّة تقاس على القيافة، وأنّ الأحكام الّتي تثبت بالقيافة تثبت أيضا بالبصمة الوراثيّة.

يرى فقهاء الشّريعة الإسلاميّة أنّ قياس البصمة الوراثيّة يختلف عن قياس القيافة، كون البصمة الوراثيّة أولى بالحكم من القيافة لتمتعها بالقوة الثبوتيّة في اثبات ونفي النّسب، أمّا بالنسبة للقيافة فعليها يقوم على الحدس والتخمين والصفات الخارجيّة الّتي قد يتشابه فيها الكثير من الناس[2].

[1]– محمد فريد الشافعي، البصمة الوراثيّة ودورها في الإثبات (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، دار البيان، مصر، 2006، ص 109.

[2]– حسنى محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص428.

ومن هنا تعد البصمة الوراثية قطعية في نتائجها، وأنّها دليل من أدلة اثبات النّسب أمّا في حالة النفي فيقدم عليها الإقرار والبينة والفراش لذي مصلحة.

بالرغم من المجال الواسع الّذي تتميز به البصمة الوراثيّة في اثبات النَّسب ونفيه، إلاّ أنّ اعتمادها كوسيلة لإثبات النَّسب ونفيه مقيدة في عدة حالات المتفق عليها من الناحية الشّرعيَّة في الحفاظ على الأنساب، وهي نفس الحالات الّتي لا يمكن فيها الاعتماد على القيافة وهذا حسب المصادر الشّرعيّة[1].

الفرع الثّاني

التكييف القانون للبصمة الوراثيّة في المجال النّسب

ذهب المشرع الجزائري إلى اعتبار البصمة الوراثيّة وسيلة من وسائل إثبات النّسب خاصة عند انعدام الطرق الشّرعيّة والقانونيّة المنصوص عليها في المادة 40 من قانون الأسرة الّتي تنص على الآتي: "**يثبت النّسب بالزّواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبيّنة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32، 33، 34 من القانون السابق**".

ولقد أضاف للمادة 40 فقرة ثانية من خلال الأمر الرئاسي رقم 05-02 المؤرخ في 27فيفري 2005 بأنّه يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النّسب، ويفهم من نص هذه المادة أنّ تحليل البصمة الوراثيّة من أحدث الطرق العلميّة لإثبات النّسب ونفيه، وأنّ اللجوء إليه قد جاء بصيغة التخيير وقد جعل الأمر يخضع للسلطة التقديرية للقاضي في إصدار الأمر بإحالة الأطراف إلى إجراء التحليل الجيني، ولا يفصل في القضيّة إلاّ بعد ظهور نتائج الفحص الّتي يتّخذ من خلالها القرار بإثبات النّسب أو نفيه، وبها يؤكد ظنه حتي يصل درجة القناعة التامة الّتي لا يخالطها ريب ولا شك[2].

وبناء على هذا نجد المشرع أجاز للقاضي الاعتماد على البصمة الوراثيّة في مجال النّسب طبقا للشروط التقنيّة والشرعيّة والقانونيّة.

---

[1]- نويس، ونوفي نبيل، كباهم سلطانة، "البصمة الوراثية (المفهوم، التكييف الشرعي والقانوني)"، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، ع 07، المركز الجامعي سي الحواس بريكة، الجزائر، د. ت. ن، ص 388.

[2]- سعد عبد اللاوي، مرجع سابق، ص 99.

الفرع الثّالث

الحكمة من توظيف البصمة الوراثيَّة

جاءت أحكام الشريعة الإسلاميّة لتحقيق مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم وفق ما يعرف بمقاصد الشريعة الخمسة المتمثلة في الآتي: حفظ الدّين، حفظ النّفس، حفظ العّقل، حفظ النّسل، وحفظ المال.

إنَّ تشريع البصمة الوراثيّة جاء وفق مبدأ إعطاء الوسيلة حكم ما تقضي إليه، لأنّها ترمي إلى تحقيق مصالح العباد الملائمة لمقاصد الشرع ونظرا للغايات والمنافع الّتي تقدمها للإنسانية، فهي تستخدم اليوم في عدة مجالات تحقق مصالح واضحة نذكر منها[1]:

– أداء الحقوق لأهلها متى اثبتت البيّنة ذلك وهذا في تحديد هوية الأشخاص بالبصمة الوراثيّة.

– عدم صدور الاحكام جزافا، حيث تستخدم من طرف القضاة لنفي التهم عن الأبرياء واثباتها على الفاعلين الحقيقيين.

– معرفة الأنساب، فبواسطة البصمة الوراثيّة لا تضيع الأنساب ولا يؤدي ذلك الى الانتساب لغير أصحابها كحالة اختلاط الأطفال بسبب الكوارث أو الحروب، وهذا يعتبر اظهارا للحق وازهاقا للباطل.

– تستخدم البصمة الجينيّة لاكتشاف الامراض ومكافحتها وإزالة العذر[2]، فهي وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالديّة البيّولوجيّة والشّخصيّة وخاصة في مجال الطّب الشّرعي. وكونها حجيّة قاطعة وحاسمة في الفصل في نزاعات النّسب.

[1]– إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص ص 284–286.

[2]– المرجع نفسه، ص ص284– 286.

الفصل الثّاني

الإطار التطبيقي للّعان والبصمة الوراثيّة

يُعدُّ النّسب من أهم الرَّوابط الّتي تقوم عليها البنية الأسريّة والاجتماعيّة، ولهذا أولته الشّريعة الإسلاميّة عناية خاصّة، ووضعت له ضوابط دقيقة تضمن استقراره وحمايته، ومن بين الوسائل الّتي شرّعها الإسلام لنفي النَّسب عند وجود اتهام صريح بالزّنا بين الزّوجين اللّعان الذي يُعدُّ من الخصوصيات الفقهيّة الّتي تجسد توازنا بين حفظ العرض والسّتر ومنع اختلاط الأنساب.

وفي ظل تطور العلوم الحديثة، ظهرت البصمة الوراثيّة كوسيلة علمية دقيقة يمكن من خلالها التّحقق من النّسب بيولوجيا، ممَّا أثار جدلا واسعا حول إمكانية اعتمادها كدليل في نفي أو اثبات النّسب، خاصّة عندما تتعارض نتائجها مع الأدلّة الشّرعيّة التّقليديّة مثل اللّعان، وبالرّغم من ظهور هذه الميزة إلاّ أنَّه لا يمكن الاعتماد على البصمة الوراثيّة قبل أن يرفع الزَّوج دعوى اللّعان.

لقد تبنى المشرّع الجزائري هذه الإشكالية ضمن الإطار القانوني، حيث حاول التّوفيق بين ما تقرّره الشّريعة الإسلاميّة، باعتبارها المصدر الرّئيسي للتّشريع، وما تفرضه التّطورات العلميّة من وسائل إثبات حديثة مثل الحمض النوويّ، وأمام هذه المعطيات أصبح من الضّروري دراسة الإطار التّطبيقي للّعان والبصمة الوراثيّة في ظل القانون الجزائري.

فيقتضي بنا البحث حول الأحكام الإجرائيّة لدعوى اللّعان في المبحث الأوّل، والأحكام الإجرائية للبصمة الوراثية في المبحث الثاني.

المبحث الأوّل

الأحكام الإجرائية لدعوى اللّعان

يعدّ اللّعان من أبرز الوسائل الشرعيّة الّتي نظّمها الفقه الإسلامي لحل أخطر النّزاعات الأسريّة، وهو اتهام الزّوج زوجته بالزّنا أو نفي نسب الولد، وقد شرع الإسلام اللّعان كاستثناء من القاعدة العامة الّتي تفرض وجود بيّنة لإثبات الزّنا، مراعاة لطبيعة العلاقة الزّوجيّة وما قد يحيطها من خصوصيّة تجعل الإثبات صعبا، وبما أنّ اللّعان يعدّ دعوى قضائية، فقد أحاطه المشرّع الجزائري بجملة من الإجراءات الّتي تضمن سلامة تطبيقه وتحقيق العدالة سواء من حيث شروط رفع دعوى اللّعان وإجراءاتها، أو حضور الطّرفين أمام القاضي وغيرها من المسائل الإجرائيّة بالرّغم من عدم معالجة قانون الأسرة لذلك.

ومن هنا سوف نتطرق في هذا المبحث إلى مقصود دعوى اللّعان وهذا في المطلب الأول، وصور وإجراءات دعوى اللّعان في المطلب الثاني.

المطلب الأوّل

مفهوم دعوى اللّعان

تعتبر دعوى اللّعان من الدّعاوى الخاصّة في الشّريعة الإسلاميّة وتهدف إلى معالجة حالات اتهام الزّوج لزوجته بالزّنا أو نفي نسب الولد منها دون أن تتوفر لديه بيّنة شرعيّة، ولقد نظّم الإسلام هذه الدّعوى ضمن أحكام دقيقة تحقق التّوازن بين حفظ الكرامة الشّخصيّة.

ويظهر اللّعان كوسيلة لدرء الحدّ الشرعي عن الزّوج في حالة عدم وجود شهود، وفي الوقت نفسه يوفر للزّوجة حق الدّفاع عن نفسها، ويشترط في دعوى اللّعان أن يكون أطرافها الزّوج والزّوجة. ولا يتم تحديد ميعاد معين لإقامتها إلاّ أنّها ترتبط بواقعة الزّنا أو ولادة الطفل المشكوك في نسبه.

ومن هنا سوف نتناول في هذا المطلب المقصود بدعوى اللّعان في الفرع الأوّل، وميعادها في الفرع الثّاني، وأطرافها في الفرع الثّالث.

الفرع الأوّل

المقصود بدعوى اللّعان

في هذا الفرع سوف نقوم بتعريف الدعوى لغة (أوّلا)، ثمَّ اصطلاحا (ثانيا)، وتعريف دعوى اللّعان (ثالثا).

أوّلا: تعريف الدّعوى لغة

الدعوى اسم ما يُدّعى وهي مشتقة من الدعاء وهو الطلب والتمني، ومصدرها دعا وجمعها دعاوّى، ودّعاوِ، وهي اجراء قانوني يقدّمه شخص إلى المحكمة يطلب فيه الانتصاف من شخص آخر أو استرداد حق له[1].

ثّانيا: تعريف الدعوى اصطلاحا

لقد وجدت عدة تعاريف للدعوى إلاّ أنّ فقهاء الشّريعة الإسلاميّة لم يختلفوا في تحديد طبيعة الدّعوى، واعتبروها تصرفا قوليّا له شروط خاصّة بوجودها، يَعْتَرِف الشّارع بقيمتها وبأثرها، وبناءً على ذلك لم يبتعدوا كثيرا عن بعضهم البعض في اختيار الألفاظ الّتي تحتوي على تلك الطّبيعة، فنجد فقهاء المذهب المالكي عرفها على أنّها طلب معيّن أو عما يترتب عنه الطلب، حيث اشترطوا تواجد لفظ الطلب في الدعوى[2]، ومعناه أنّ الدعوى هي هدف المدعي حول ما يسرده أمام القاضي أو ما يطلبه من حقه.

ذهب مجموعة أخرى من الفقهاء إلى تعريفها أنّها قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق لنفسه قبل غيره أو دفعه عن حق نفسه[3].

---

[1]– أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، نشر أدب الحوزة، إيران، 1985، ص 257.

[2]– محمد نعيم ياسين، نظرية الدّعوى بين الشّريعة الإسلاميّة وقانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة، دار عالم الكتب، السعودية، 2003، ص 80.

[3]– المرجع نفسه، ص 81.

ولقد اتفقوا على تعريف الدّعوى على أنّها قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به إنسان طلب حق لنفسه أو من يُمَثله، أو حمايته[1]. ومعناه هنا أنَّ مكان الدعوى يكون في مجلس القضاء من أجل المطالبة بجميع الحقوق التي تخصه.

لم يعرف المشرّع الجزائري الدّعوى، إلاّ أنّه أشار إليها في المادّة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الّتي تنصّ على الآتي: "**يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع الدعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته**"، ويفهم من نص هذه المادّة أنَّه يمكن لكل شخص يدعي حقا اللّجوء إلى القضاء من أجل استرجاع حقه.

ثالثا: تعريف دعوى اللّعان اصطلاحا

تعرف دعوى اللّعان بأنّها الدعوى القضائيّة الّتي يرفعها الزّوج ضدَّ زوجته، وتعتبر من بين الطّرق الّتي يمكن للزّوج أن يلجأ إليها لاتهام زوجته بالزّنا أو لنفي نسب حمل زوجته منه، وهو ما يُعرف اليوم بالخيانة الزّوجيّة، وتتم هذه الدّعوى عن طريق تبادل الشّهادات بين الزّوجين، حيث يُقرن الزّوج شهادته باللّعن، بينما تُقرن الزّوجة شهادتها بالغضب.

تعدُ دعوى اللّعان وسيلة قانونية تُمْنَح للزّوج لنفي النَّسب الّذي تدّعيه الزّوجة خلال فترة الزّواج، مما تتيح له التّنصل من تبعات الحمل النّاتج أثناء قيام العلاقة الزّوجية الشّرعية[2].

في حالة إصرار الزّوج على اتهام زوجته بالزّنا وإصراره على نفي الولد الّذي أنجبته الزّوجة في فترة زواجهما، هنا القاضي سوف يأمر الزّوج بأن يحلف باللّه ويشهد أربع مرات أنّه من الصادقين فيما اتهم زوجته من الزّنا ونفي الولد عنه، والخامسة أنَّ لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ومن جهة أخرى يأمر القاضي الزَّوجة بأن تحلف باللّه أربع مرات أنَّها من الصادقين والخامسة أنَّ لعنة الله عليها إن كانت من الكاذبين، ولهذا لا يمكن نفي الولد أو النَّسب إلى بعد اللجوء إلى القضاء، ومن خلاله يتم إصدار الحكم إمّا بإثبات أو نفي النَّسب، والقاعدة هنا أنّ النَّسب لا يثبت بالظنّ ولا ينتفي إلاّ بحكم قضائي[3].

---

[1]– ديب البغا مصطفى، الدعاوى والبيّنات والقضاء، ط 01، دار المصطفى، د.ب.ن، 2006، ص 10.

[2]– جدود توفيق، دعوى اللّعان في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، معهد الحقوق والعلوم السياسيّة، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، 2021، ص 41.

[3]– بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 520.

الفرع الثّاني

ميعاد رفع دعوى اللّعان

يجب أن ترفع دعوى اللّعان في الوقت المحدّد، وهذا أثناء فترة العلم بالحمل أو رؤية جريمة الزّنا أو أثناء فترة وضع الحمل المراد نفيه، ومن بين أساسيات دعوى اللّعان أنَّها لا تُقبل في حالة تأخيرها ولو ليوم واحد بعد علم الزّوج بالحمل أو أثناء رؤيته لجريمة الزّنا أو أثناء فترة الولادة.

إنّ القضاء الجزائري لم يكن متسامح لمباشرة دعوى اللّعان إذ لم تكن الأدلّة والحجج قويّة وتدّل على صدق ما تم ادعاؤه ضمن آجال قصيرة جدا، وهذا بهدف وضع حد لظاهرة تفكك الأسر، كون اللّعان هو السبب الرّئيسي المؤدي إلى تفكُّكِها، وذلك بهدف سد الباب في وجه الهاربين من فرض النفقة على أولادهم، فهناك الكثير ممن يرفع دعوى اللّعان لنفي نسب الأولاد دون أن تكون لهم حجيّة ودليل قاطع يثبت صدقهم[1].

من أجل الحفاظ على الرّابطة الأسريّة وكذا حماية الزّوجة في عرضها وعدم الإساءة إلى سمعتها[2] استقرت المحكمة العليا في الجزائر على أن تكون مدة اللّعان ثمانية أيام، وتحسب من يوم علمه بالحمل أو الزّنا، حيث جاء أيضا في تأسيسه أنّ دعوى الملاعنة قد جاءت متأخرة جدا و أنّها غير مقبولة كونها محدّدة بوقت قصير، والقرار المنتقد قد تبنّى أسباب الحكم المستأنف، إضافة إلى المدّة المحدّدة للملاعنة الّتي تمّ الإشارة إليها من طرف قضاة الموضوع قد استقر بشأنها اجتهاد المحكمة العليا على ألاّ تتجاوز 08 أيام من يوم رؤية الزّنا أو من يوم العلم بالحمل الّذي استمر حوله النّزاع ما يقارب عشرين سنة، وعليه فالوجه غير مؤسس[3].

وفي قرار آخر لنفس الجهة القضائية جاء فيه ما يأتي:

من المبادئ الشّرعيّة أنّ دعوى اللّعان لا تقبل إذا تمّ تأخيرها ولو ليوم واحد بعد علم الزّوج بالحمل أو الوضع أو رؤيته للّزنا.

---

[1]– جدود توفيق، مرجع سابق، ص 41.

[2]– ذيابي باديس، حجية الطّرق الشّرعيّة والعلميّة في دعاوى النّسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، ط 01، دار الهدى للطباعة والنّشر والتّوزيع، الجزائر، 2010، ص 48.

[3]– المحكمة العليا، غ أ ش، قرار بتاريخ 2002/12/25، ملف رقم 296020، م ق، ع 01، 2004.

حيث رفع الزّوج دعواه بعد مضي 12 يوم من علمه بوضع زوجته لحملها، فأعتبر القرار باطلا على أساس أنَّه قضي فيه قبل البث في الدعوى الخاصة لنفي النَّسب، فتم توجيه اليمين لكل واحد من الطّرفين، كما أكدّ هذا القرار على وجوب رفع دعوى اللّعان بمجرد رؤية الزّنا أو العلم بالحمل أو الولادة[1]. أو بالأحرى وجب على الزّوج مباشرة إجراءات رفع دعوى اللّعان ضد زوجته حتى لا يمتنع لعانه اتجاه زوجته.

الفرع الثّالث

أطراف دعوى اللّعان

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى أطراف دعوى اللّعان وهم الزّوج (أوّلا)، والزّوجة (ثّانيا).

أوّلا: الزّوج

الزّوج هو الّذي يقوم برفع دعوى اللّعان، في حالة قذفه لزوجته بالزنا أو نَفي نسب ولدها منه ولم تكن له بيّنة، ففي هذه الحالة يلجأ إلى القضاء من أجل رفع دعوى اللّعان، فيأمره القاضي بملاعنة زوجته ويكون ذلك في جلسة سريّة، أين يشهد الزّوج أمامه بقوله أربع مرات: أشهد باللّه إنّي لمن الصّادقين فيما رميتها به من الزّنا أو نفي الولد، وفي المرة الخامسة أنَّ لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزّنا أو نفي الولد[2].

ثانّيا: الزّوجة

يأمر القاضي الزّوجة بأن تقول أربع مرات: أشهد باللّه أنَّه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزّنا أو نفي الولد، وتقول في الخامسة أنَّ غضب الله عليها إن كان من الصّادقين فيما رماني به من الزّنا أو نفي الولد وإنَّما خصَّص الغضب، وهو أشدّ من اللّعن في جانب المرأة، لأنَّ النساء في بعض الأحيان يتسرّعن أو يتهاونّ في إطلاق اللّعن على غيرهنّ عند الغضب، وهذا كثيرا ما يحصل بفضل الغضب لتتجنب اللّعان ولا تقدم عليه، كون جريمتها الزّنا وهي أشدّ خطورة من جريمة القذف.

---

[1]– ذيابي باديس، مرجع سابق، ص 49.

[2]– يحي عبد العزيز، إثبات النّسب ونفيه بين الطّرق الشّرعية والطّرق العلميّة الحديثة على ضوء قانون الأسرة الجزائري، ط 01، ألفا للوثائق للنّشر والتّوزيع، الجزائر، 2023، ص 45.

لهذا وجب أن يبدأ الرّجل في اللّعان لأنَّه الطّرف المدعي في الدّعوى، ومن المعلوم أنَّه يتم البدأ دائما بالمدعي[1]، لأنَّ بَيّنتُه تكون بيّنة إثبات، والزوجة بيّنتها بينة إنكار لأنَّها مُنْكرة.

المطلب الثّاني

صور وإجراءات دعوى اللّعان

قبل الخوض في صور وإجراءات دعوى اللّعان وجب التّطرق إلى شروط رفع هذه الدّعوى في الفرع الأوّل، ومن ثمّ بيان صور دعوى اللّعان في الفرع الثّاني، وخصّصنا الفرع الثّالث لإجراءات رفع دعوى اللّعان.

الفرع الأوّل

شروط رفع دعوى اللّعان

لرفع دعوى اللّعان يجب أن تتوفر فيها مجموعة من الشّروط الّتي نصّ عليها المشرع الجزائري في المادّة 13 من ق.إ.م.إ الّتي تنصّ على ما يأتي: "**لا يجوز لأي شخص، التقاضي مالم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.**

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.

كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون"[2].

بالإضافة إلى نص المادّة 40 من القانون المدني الجزائري الّتي تنصّ على الآتي: "**كل شخص بلغ سن الرّشد متمتعا بقواه العقليّة، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهليّة لمباشرة حقوقه المدنيّة.**

[1]– وهبة الزّحيلي، مرجع سابق، ص 543.

[2]– قانون رقم 08–09 المؤرخ 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، ع 21، الصادر في 23 أفريل 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22–13 المؤرخ 13 ذو الحجة 1434 الموافق ل 12 يونيو 2022، ج ر، ع 48، صادر في 17 يوليو 2022.

وسن الرّشد تسعة عشر (19) سنة كاملة"[1].

من خلال نص المادتين السّابقتين الذّكر نستنتج أنّ شروط رفع دعوى اللّعان أمام الجهات القضائيّة المختصة تتمثل فيما يأتي:

أوّلا: الصّفة

الصّفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشّخصيّة في التّقاضي، كما قد يتدخل طرفا آخر أثناء سير الخصومة ولا يريد أن يذكر هذا الطّرف في العريضة الافتتاحية للدعوى، سواء كان بإرادته المباشرة بهدف تحقيق مصلحة لفائدة المتدّخل، ويمكن أن يكون بطلب من أحد أو كلا طرفي الخصومة[2].

يمكن لأحد الأشخاص اللّجوء إلى القضاء من أجل رفع دعوى قضائية والهدف منها هو دفع الضرر أو حماية مركز قانوني ولا تكون لهذا الشّخص الصفة المطلوبة بالرغم من توفر شرط المصلحة إلاّ أنّ دعواه في هذه الحالة مصيرها عدم القبول شكلا لانعدام الصّفة.

إنّ الصّفة في نزاعات النّسب هي صاحب الحق بصورة شخصيّة، والذّي خصصه القانون في هذا المركز دون سواه، فالزّوج الّذي يلاعن زوجته هو صاحب الصّفة الذّي مَنح له القانون الحق في نفي النّسب أو الحمل، فلا يمكن لشخص آخر سواء كان أخيه أو والده أن يلاعن نيابة عنه حتى ولو كانت لهم مصلحة محققة في هذا الأمر. كما لا يصح أن يقر شخص آخر بالعمومة والجدّ لازال على قد الحياة ومنكر لهذا القرار، أمَّا بالنسبة للأخ الذي يقر بأخوة شخص مجهول النّسب دون موافقة باقي إخوته فإنّ القانون في هذه الحالة يمنح لهم الصفة في منع هذا الأخ من مشاركتهم في نصيبهم من الميراث[3].

---

[1]– الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–10 المؤرخ في جويلية 2005، ج ر، ع 44، المعدل بالأمر رقم 07–05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر، ع 31، صادر في 13 ماي 2007.

[2]– بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة، ج 01، ط 02، دار بغدادي للطّباعة والنّشر والتّوزيع، الجزائر، 2009، ص 34.

[3]– إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 106.

ثّانيا: المصلحة

يقصد بالمصلحة، المنفعة الّتي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، فلا يمكن للقضاء الانشغال بدعاوى ليس لها فائدة عملية كالدعاوى الغير المنتجة[1].

لقد أضاف المشرّع الجزائري ضمن المادّة 13 من قانون إ م إ التي تنص على الآتي: "**لا يجوز لأي شخص، التقاضي مالم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.**

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه.

كما يثير انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

يفهم من نص هذه المادة أنّه لا توجد دعوى من غير مصلحة، ويجب أن تكون هذه المصلحة قائمة أي مستندة على حق أو مركز قانوني للمطالبة بجبر الضّرر[2]، كما وجب أن تكون قانونيّة بمعنى أنّه يجب أن يدعي بحق يعترف به القانون ويحميه.

وعليه فإنّ المصلحة في دعوى اللّعان متمثلة في حق الشّخص المراد معرفة نسبه وأصله سواء من جهة الأب أو من جهة الأم، ودفع العار عن نفسه حتى وإن كان ذلك الشّخص قاصرا وله الحق في أن يكون له ولي، وهذا بناءً على البيانات المقدّمة الّتي تدعم صحة ادعاءه أو قوله[3]، ومن مصلحة الزّوج من رفع دعوى اللّعان أمام القضاء هو نفي النّسب الّذي يكون من طرف زوجته وهذا أثناء رؤيته لها أثناء ممارسة الزّنا أو بمعنى آخر عند رؤيته للخيانة الزّوجية.

ثالثا: الأهليّة

يقصد بأهلية التّقاضي، أهلية الأداء لدى الشّخص الطّبيعي كما هو موضح في المادّة 40 من القانون المدني، ومن المعلوم شرعًا وقانونًا أنّ الأهليّة نوعان؛ أهلية الوجوب وهي صلاحيّة الشّخص الطّبيعي أو الاعتباري لاكتساب الحقوق وتحمّل الالتزامات، وهذه الأهليّة تلازم كل إنسان منذ ولادته إلى غاية وفاته، أهلية الأداء ويراد بها أهلية الشّخص لمباشرة حقوقه المدنيّة بنفسه، وإنشاء الحقوق

[1]– بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 38.

[2]– المرجع نفسه، ص 38.

[3]– إقروفة زبيدة، مرجع سابق، ص 105.

لغيره. تتحقق هذه الأهليّة حسب المادة 40 من ق م ببلوغ الشّخص سن الرّشد، وهي تسع عشر (19) سنة كاملة.

وعليه فإنّ أطراف دعوى اللّعان أو النّسب يجب أن يكون لديهم أهلية التّقاضي أي تمتعهم بأهلية الأداء وبلوغهم السّن القانوني (19) سنة كاملة، كما وجب أن يكونوا متمتعين بكامل قواهم العقليّة ولم يحجر عليهم لعارض من عوارض الأهليّة كالغفلة والجنون، وإلاّ رفضت دعواهم شكلا وهذا حسب المادة 64 من ق إ م إ.

الفرع الثّاني

صور دعوى اللّعان

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى بيان صور دعوى اللّعان المتمثلة في دعوى الزّنا (أولاً)، ودعوى نفي الحمل أو النّسب (ثانيا).

أوّلاً: دعوى الزّنا

يُشترط في دعوى الزّنا ألاّ يطأ الزّوج زوجته بعد رؤيته لها أثناء قيامها بالفاحشة، وفي حالة عدم ملاعنته لها أو عدم إتيانه أربع شهود، فإنه يحدُّ حدّ القذف ويحكم بفسقه وردّ شهادته، ولا يحدّ إلاّ بعد مطالبة الزوجة بذلك، كونه حق لها، ولا يمكن لوليّها المطالبة عنها حتى ولو كانت محجور عليها، ولا يوجد فرق بين الزوجة المدخول بها أو غير المدخول بها[1].

هناك اختلاف حول الدّليل المطلوب لإثبات جريمة الزّنا في قانون العقوبات وهذا حسب المادّة 341 من نفس القانون، إنّ هذا الدّليل يقوم إمّا على محضر قضائي يحرّره أحد رجال الضّبط القضائي في حالة تلبس، وإمَّا بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من طرف المتهم أو بإقرار قضائي، ومعناه أنّ جريمة الزنا لا يمكن إثباتها إلاّ بإقرار مرتكبها أو بحكم جزائي أصبح نهائي أو بشهادة أربعة شهود يشهدون على ذلك.

يقوم الزّوج برفع دعوى اللّعان في حالة عدم قدرته على إثبات الزّنا بالدّليل المطلوب وكذلك عند رؤيته أنّ زوجته تزني، حيث قال قداحة الحنبلي: ولا يجوز للزّوج قذف زوجته بخبر من لا يوثق

[1]– بوعزيز أمينة، مرجع سابق، ص 231.

بخبره، لأنَّه غير مأمون على الكذب عليها، ولا برؤيته لرجل خرج من عندها فقد يكون سارقا أو هاربا أو لغرض فاسد فلم يمكنه، كما لا يجوز له أن يقذفها لاستفاضته ذلك (أي زناها) في النّاس من غير قرينة ولا دليل يدل على صدقه، وهذا احتمالا بأن يكون أعداءها أشاعوا ذلك عنها بقصد، فالزّوج مطالب بالترويّ وعدم الاستعجال في اللّعان لمجرد ظنون أو شكوك قد تبادر ذهنه وهذا راجع إلى سلوك زوجته[1].

ثّانيا: دعوى نفي الحمل

هي الدّعوى الّتي ينفي فيها الزّوج حمل زوجته، فإذا نفيَ الحمل وجب عليه أن ينفيه نفيا مطلقا، أو يزعم أنَّه لم يقترب منها بعد استبرائها، ويعني أنّه وجب على الزّوج أن يثبت عدم اقترابه لها بعد استبرائها ولو بحيضة واحدة[2].

الفرع الثّالث

إجراءات رفع دعوى اللّعان

يشترط لرفع دعوى اللّعان مراعاة الاختصاص النّوعي (أولاً)، والاختصاص الإقليمي (ثانيًا)، بالإضافة إلى ضرورة كتابة عريضة افتتاح الدعوى (ثالثًا).

أوّلا: الاختصاص النّوعي لرفع دعوى اللّعان

يُحدد الاختصاص النّوعي الجهة القضائيّة المختصّة في الفصل أو النّظر في النزاع المعروض أمامها، حيث نصّت المادّة 32 من قانون إ م إ في فقرتها الثّالثة على الآتي: " **تفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنيّة والتجاريّة والبحريّة والاجتماعيّة والعقاريّة وقضايا شؤون الأسرة والّتي تختص بها إقليميّا**"، يتضح من نص هذه المادّة أنّ المحكمة تفصل في جميع القضايا المعروضة أمامها مهما كان موضوعها وقسمها.

[1]– نصر أحمد الجندي، مرجع سابق، ص 259.

[2]– بوعزيز أمينة، مرجع سابق، ص 232.

كما نصت المادّة 423 من نفس القانون: "**ينظر قسم شؤون الأسرة، على الخصوص في الدّعاوى الآتية:**

الدّعاوى المتعلقة بالخطبة والزّواج والرّجوع إلى بيت الزّوجية وانحلال الرّابطة الزّوجيّة وتوابعها حسب الحالات والشّروط المذكورة في قانون الأسرة،

دعاوى النّفقة والحضانة وحق الزّيادة،

دعاوى إثبات الزّواج والنّسب،

الدّعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتّقديم."

من خلال هذه المادّة يتضح لنا أنّ دعوى اللّعان يجب رفعها أمام قسم شؤون الأسرة، وإلا ترفض الدّعوى شكلا، أو يحيلها القاضي إلى القسم المختص لأنّ هذا النّوع من القضايا تتعلق بالأحوال الشّخصية والزّواج والنّسب.

ثّانيًا: الاختصاص الإقليمي لدعوى اللّعان

اعتمد قانون الإجراءات المدنية والإدارية مصطلح الاختصاص الإقليمي بدلاً من المحلي على أساس أنَّ الإقليم أوسع من المحل في حيّزه، ولقد تم تحديد الاختصاص الإقليمي في دعاوى النّسب في المادّة 490 ق ا م ا الّتي تنصّ على الآتي: "**ترفع دعوى الاعتراف بالنّسب، بالبنوة أو بالأبوّة أو بالأمومة لشخص مجهول النّسب أو انكار الأبوّة أمام محكمة موطن المدعى عليه**".

يتضح من نصّ المادّة السّالفة الذّكر وجوب رفع دعوى اللّعان أمام موطن المدعى عليه أي موطن الزّوجة، فإذا رفعت الدّعوى أمام محكمة غير مختصة إقليميّا يجوز لها رفض الدّعوى شكلا إلاّ إذا تنازلت الزّوجة عن الدّفع بعدم الاختصاص.

ثّالثا: عريضة افتتاح دعوى اللّعان

لقد نصّت المادّة 14 من قانون إ م إ على الآتي: "**ترفع الدّعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضّبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النّسخ يساوي عدد الأطراف**"، يفهم من نص هذه المادة أنّ الدّعوى يجب مباشرتها بعريضة افتتاحية

من طرف المدعي، كما يجب أن تتضمن العريضة بعض البيانات اللازمة والضرورية وإلاّ رفضت الدعوى شكلاً حيث نصت المادة 15 من نفس القانون على الآتي: "**يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلاً، البيانات الآتية:**

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،

2- اسم ولقب المدعي وموطنه،

3 - اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له،

4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى،

6- الإشارة، عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى."

حيث يفهم من نص هذه المادّة أنّ جميع البيانات المذكورة في المادّة أعلاه يجب إدراجها في العريضة وإلاّ أصبحت العريضة غير مقبولة شكلا لعدم استفاءها لجميع البيانات اللازمة.

لقد أضافت المادّة 16 من نفس القانون أنّ العريضة يتمّ تقيدها في سجل خاص، مع ذكر أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضيّة وتاريخ أول جلسة، في حين يقوم أمين الضبط بتسجيل رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية، ثمَّ يقوم بتسليمها للمدعي بغرض تبليغها رسميا للخصوم، ويجب احترام أجل 20 يوماً على الأقل بين تاريخ تسليم التّكليف بالحضور وتاريخ أول جلسة مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وإذا كان هذا الشّخص مقيم في الخارج يتم تمديد هذا الأجل إلى 3 أشهر.

بعد إتمام جميع الاجراءات يقوم القاضي بتعيين جلسة سرية يحضر فيها الزّوج والزّوجة ويستمع إلى اقوالهم ثمَّ يصدر حكما في حقّهم.

المبحث الثّاني

الأحكام الإجرائية للبصمة الوراثيّة

تعدّ البصمة الوراثيّة من الاكتشافات الحديثة، وهي من إحدى نتائج علم الوراثة، ووسيلة من وسائل إثبات ونفي النَّسب.

حيث تُعد مسألة البصمة الوراثيّة ومدى الاحتجاج بها من القضايا المستجدّة الّتي اختلف فيها فقهاء العصر والقانونيين وتنازعوا في نماذج استخدامها.

ومن أجل الاستفادة من البصمة الوراثيّة على أكمل وجه، يتعيَّن إتباع ضوابط وإجراءات تقنية تتعلق بخبرة البصمة الوراثيّة، اضافةً إلى معرفة مجالات استخدامها.

ولهذا سوف نتناول في هذا المبحث ضوابط استخدام البصمة الوراثيّة في المطلب الأوّل، ونماذج استخدام البصمة الوراثيّة في المطلب الثّاني.

المطلب الأوّل

ضوابط استخدام البصمة الوراثيّة

يُعتبر اختبار البصمة الوراثية من أقوى الاختبارات التي يعتمد عليها القضاة في تقدير أحكام الإدانة أو البراءة، وللأخذ بنتائجها يلزمنا معرفة ضوابط العمل بها.

ولهذا خصّصنا هذا المطلب لتبيان أهم ضوابط استخدام البصمة الوراثيّة وهي الضوابط التقنية في الفرع الأوّل، الشرعيّة في الفرع الثانّي، والقانونيّة في الفرع الثالث.

الفرع الأوّل

الضّوابط التقنيّة

تتمثل الضّوابط التقنيّة لاستخدام البصمة الوراثيّة في الآتي[1]:

- اختيار المواد أو العيّنات البيولوجية.

[1]– حسنى محمود عبد الدايم عبد الصمد، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، ط 02، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،2011، ص 474.

- استخدام عيّنتين في التحليل، عيّنة موجبة وعيّنة سالبة لإجراء عملية مقارنة العيّنة التي تم العثور عليها بهما.
- يتعيَّنُ تبادل المعلومات بين الدول، بحيث يمكن إجراء بعض التحاليل في مختبرات أو معاهد متخصصة في دولة أخرى والتي يشترط أن تكون مستوفية الشروط المطلوبة دوليا، كأن يكون المعهد أو المختبر تابع للدولة، وإن لم يكن فيستعان بالمختبرات الخاصة الخاضعة لإشراف الدولة.
- تحديد المواقع والعوامل الوراثيّة، الّتي تتمّ من خلالها التّجربة.
- تحديد نسبة وجود العوامل الوراثية التي أجريت عليها الاختبارات وذلك بتقديم إحصاء يوضح مدى توفر العوامل الوراثيّة في الشّخص المفحوص.
- وجوب أخذ العيّنة بحضور الأطراف أو وكلائهم أو المُحقِّق الّذي تُعيّنه المحكمة، وإلاّ أُعتبر العمل مشكوكا فيه وخاصةً في دعاوى إثبات النّسب.
- وجب أن تحفظ العيّنات وتُوَثّقُ وفقا للقواعد المخصّصة لها لكونها تفقد حيويتها وتفاعلها في حالة لم تُحفظ بطريقة سليمة.

الفرع الثانّي

الضوابط الشّرعيّة

وجب العمل بالضوابط الشرعية للأخذ بنتائج البصمة الوراثية والمتمثلة في الآتي[1]:

- عدم استخدام البصمة الوراثيّة في الأنساب الثّابتة، ومعناه وجوب استعمال البصمة الوراثيّة لإثبات نسب غير مستقر، لما في ذلك من هز الثقة بين الزّوجين وإثارة الشك بينهما.
- عدم استخدام البصمة الوراثيّة بديلاً عن الأدلة الشّرعيّة لإثبات النَّسب أو نفيه، فإذا ثَبُتَ نسب الولد لا يمكن نفيه بعد ذلك إلاّ باللّعان، فوجب ألاّ يتعارض مع الأدلّة الشّرعيّة، ومثال ذلك أن يُقرّ رجل بنسب ولد مجهول النّسب، وتوفرت فيه شروط الإقرار فإنّه يلحق به الولد، وعندئذ لا يجوز فحص البصمة الوراثيّة لأنّ النّسب هنا قد ثبت بالإقرار.

[1]– خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثيّة وأثرها على الأحكام الفقهية، ط 01، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 50.

- أن تنفك النتيجة عمّا يكذبها، ومعناه وجب ألاّ تكون نتيجة البصمة الوراثيّة مستحيلة، فهذا يوسع رفضها وعدم الاعتماد عليها، مثلا في حالة نسب شخص لشخص آخر َيقِلُ عنه في العمر.
- أن يستعمل تحليل البصمة الوراثيّة في حالات وجب التّأكد من النّسب كحالة تفحم الجثث أو اختلاط المواليد في المستشفيات وهذا تحقيقا لحفظ الأنساب.
- أن تُجرى تحاليل البصمة الوراثيّة بناء على أوامر من القضاء أو من الجهات الرّسميّة المختصّة[1].

الفرع الثّالث

الضّوابط القانونيّة

من الضّوابط الّتي أكدّت عليها القوانين الوضعيّة في إثبات ونفي النّسب هي[2]:

- أن يكون المعهد أو المختبر الذي يجرى فيه اختبار البصمة الوراثية تابع للدولة أو أن يكون خاص ولكن خاضع لإشراف الدولة.
- أن يكون المختصون بإجراء التحاليل لا تربطهم أي علاقة أو قرابة أو منفعة بأحد أطراف الدعوى.
- أن يكون القائمون على العمل لإجراء التحاليل من أصحاب الخبرة العالية والمستوى الرفيع.
- وجب على الخبراء عدم اجراء عدة عيّنات في وقت واحد أو على طاولة واحدة، وهذا تفاديا لاختلاط العيّنات.
- وجوب الحفاظ على نوعية التحاليل، ومعناه إجراء الرقابة المنتظمة من قبل الوكلاء مرتين على الأقل في السنة، وضمان سرّية هوية الأشخاص المفحوصة وذلك بتسليم النتائج مباشرة إلى صاحبها.

[1]– عيساوي فاطمة، "حجية البصمة الوراثية في إثبات النّسب"، مجلة المعارضة، ع 08، د.ب.ن، 2010، ص 76.

[2]– مجاهدي خديجة، تطبيقات البصمة الوراثية وآثارها في الإثبات "اثبات ونفي النّسب نموذجا"، المجلة الجزائريّة للعلوم القانونيّة، السياسيّة والاقتصاديّة، ع 02، جامعة البليدة 2، الجزائري، 2020، ص 336.

- تُنفيذ شروط البصمة الوراثيّة، سواء الشروط الواجب توفرها في العامل الذي يقوم بإجراء تحليل البصمة الوراثيّة أو المتعلقة بالمختبر.
- أن يكون المختبر ذو تجربة كافية وتجهيزات ملائمة لتقنيات بيولوجيا الجزئيات المستخدمة، كأن تجرى التحاليل بعيدا عن أي تلوث.
- اجراء تحاليل البصمة في مختبرين على الأقل معترف بهما لمقارنة النتائج المتحصل عليها والتأكد من صحة التحاليل.
- عدم اجراء البصمة الوراثيّة إلاّ بإذن أو ترخيص من الجهة القضائيّة المختصة أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى[1].

المطلب الثّاني

النّماذج العمليّة للبصمة الوراثيّة

يرى المتخصّصون في المجال الطبي وخبراء البصمات أنَّه يمكن الاستفادة من البصمات الوراثية في عدة مجالات، أهمها تحديد هوية الأشخاص، الكشف عن مرتكبي جرائم القتل وتحديد الأب الطبيعي للشخص. وهذا ما سوف يتم التطرق إليه من خلال هذا المطلب حيث تناولنا نماذج استخدام البصمة الوراثية في مجال الطب الشرعي في الفرع الأول، وفي مجال النَّسب في الفرع الثاني، أمَّا الفرع الثالث فقد خصصناه لمجالات التمييز بين اللّعان والبصمة الوراثية.

الفرع الأوّل

استخدام البصمة الوراثيّة في مجال الطّب الشّرعي

تستخدم البصمة الوراثيّة في مجال الطّب الشّرعي كدليل جنائي لغرض مهم وهو مكافحة ظاهرة الإجرام.

حيث أصبحت تقنية البصمة الوراثيّة تلعب دورا مهم في الكشف عن الجرائم بأنواعها المختلفة كالقتل العمدي أو الغير عمدي، الضّرب[2]، وذلك بجمع أي أثر من الجاني كبقايا الدماء، أو الأظافر، أو المني ثمَّ تحلّل وتقارن بالمشتبه فيهم.

---

[1]– سعد عبد اللاوي، مرجع سابق، ص ص 25–26.

[2]– مجاهدي خديجة، مرجع سابق، ص 332.

كما يمكن الاستفادة من البصمة الوراثيّة في مجال تحديد الهويّة الذي يعتبر أهم فروع الطّب الشّرعي، حيث تستخدم لكشف هويات الأموات في حالات الحروب، الكوارث، الزّلازل وهذا بمجرد وجود جزء منه أو أي أثر حيوي منه. وكذلك في تحديد هويات الأطفال الضائعين والمسنين الفاقدين للذاكرة والمجانين[1]. وفي حالات أين وجب التعرف على هوية منتحلي شخصيات الآخرين.

الفرع الثّاني

استخدام البصمة الوراثيّة في مجال النَّسب

تستخدم البصمة الوراثيّة في مجال النَّسب سواء لنفيه(أوّلا)، أو إثباته (ثّانيا)، وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

أوّلا: استخدام البصمة الوراثيّة لنفي النَّسب

يُعرف أنّ نفي النّسب يكون عن طريق اللّعان كما هو ثابت في النصوص الشّرعيّة إلاّ في بعض الحالات أين يتسرب الشّك في ذهن الزّوج كون أنّ مدة الحمل بعد الزّواج أقل من ستة أشهر، كأن تتزوج امرأة في فترة قريبة من طلاقها بعدما أنْ أقرّت أنّها استكملت عدّتها وهي في حقيقة الأمر لم تستكملها، وتأتي بولد في أقل من ستة أشهر فهنا يكمن الاشكال هل الولد من زوجها الأوّل أو من زوجها الثّاني؟ مع أنّ المشرع الجزائري أخذ ب 06 أشهر كحد أدنى للحمل فهنا وجب أن تتدخل البصمة الجينيّة لتفصل في الموضوع.

لقد أثيرت عدة نزاعات حول اعتبار البصمة الوراثيّة قرينة قاطعة لإثبات النّسب أو نفيه، فنجد رأي يوسف القرضاوي الذي هو من أبرز علماء الشريعة الإسلاميّة، ومن بين الفقهاء الّذين لم يجيزوا تقديم البصمة الوراثيّة على اللّعان، حيث قال أنّه "يُحتكم إلى البصمة الوراثيّة للمرأة ولا للّرجل، فالزّوج إذا طلب الاحتكام إلى البصمة الوراثيّة لا يستجاب له على أساس أنّ اللّعان يوفر للمرأة السّتر"[2]، وعلى أنّ النفي باللّعان تمت مشروعيته بالقرآن بقول الله تعالى: " **وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ ٱلمُحصَنَٰتِ ثُمَّ لَم**

---

[1]– سعد عبد اللاوي، مرجع سابق، ص 33.

[2]– بوحسون عبد الرحمان،" تقديم البصمة الوراثية في إثبات النّسب أو نفيه على اللّعان بين الحظر والجواز"، مجلة الروافد للدراسات والأبحاث العلمية في العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلد 04، ع 01، غليزان، الجزائر، 2020، ص 275.

يَأتُواْ بِأَربَعَةِ شُهَدَاءَ فَٱجلِدُوهُم ثَمَٰنِينَ جَلدَة وَلَا تَقبَلُواْ لَهُم شَهَٰدَةً أَبَدا وَأُوْلَٰئِكَ هُمُ ٱلفَٰسِقُونَ"[1]. والسُّنة، وأنّ إلحاق النّسب بالبصمة استدلال، والاستدلال لا يستعمل مع وجود النص التشريعي.

ولقد جاء المجمع الفقهي الإسلامي بقرار أين جاء فيه ما يلي: "لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثيّة لنفي النّسب ولا يجوز تقديمها على اللّعان"، ، وإنَّ الله تعالى شرع اللّعان لما يوفره للمرأة من ستر، ففي حالة أين يحتكم الزّوج إلى البصمة الوراثيّة تنتفي مشروعية اللّعان فلا يجوز إلغاؤه ولا إحلال غيره محله[2]، ومعناه لا يجوز الاعتماد على أي طريقة لنفي النّسب من غير اللّعان.

بينما ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى جواز الاكتفاء بنتيجة البصمة الوراثيَّة عن إجراء اللّعان حيث استدلوا بقوله تعالى: " **وَٱلَّذِينَ يَرمُونَ أَزوَٰجَهُم وَلَم يَكُن لَّهُم شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُم فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِم أَربَعُ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿6﴾ وَٱلخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعنَتَ ٱللَّهِ عَلَيهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلكَٰذِبِينَ ﴿7﴾ وَيَدرَؤُاْ عَنهَا ٱلعَذَابَ أَن تَشهَدَ أَربَعَ شَهَٰدَٰتِ بِٱللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ ٱلكَٰذِبِينَ ﴿8﴾ وَٱلخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيهَا إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ**"[3]، على أساس أنّ نتيجة البصمة الوراثية تكون بينة للزّوج حتى لا يلتعن، وأنّ البصمة الوراثيّة وما تبينه أقوى من الشهادة الّتي تقبل العدول والإنكار فهي مقاسة مع القيافة فتأخذ حكمها.

سمح المشرّع الجزائري للقاضي اللّجوء إلى الدّليل العلمي لاكتشاف الحقيقة واستخدام البصمة الوراثيَّة لنفي واثبات النّسب وهذا حسب ما ورد في المّادة 40 من ق. أ. ج. وتجدر الإشارة أنّه يمكن إعمال البصمة الجينيّة في حدود ضيّقة جدا وهي حالة عزم الزّوج على الملاعنة فهنا تكون قرينة لمنع اللّعان.

---

[1]– سورة النور، الآية 4.

[2]– المجمع الفقه الإسلامي، القرار رقم 07، الدورة 16، بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، المنعقدة في 5-10 جانفي 2002، مكة، السعودية، 2010، ص 389.

[3]– سورة النور، الآية 6-9.

ثّانيا: استخدام البصمة الوراثيّة لإثبات النّسب

تستخدم البصمة الوراثيّة لإثبات النّسب في حالات كثيرة كحالة اختلاف أحكام القائفين حول نسب الشّخص الواحد، حيث تعرف القيافة على أنّها إلحاق الولد بمن يشبهه ممن يدعون نسبه[1]، أو حالة ولادة من فراشين والتي تعرف أنّها حالة وطء الشّبهة التي تم التعرف إليها سابقا.

يمكن استخدام البصمة الجينية في حالة الشّك، أين يُدعى الانتساب لعائلة فقدت طفلا صغيرا خاصة إذا استدل لهم بحقائق لا يعلمها إلا خاصتهم، أو عند اختلاط اللقاح في النّسب التي يصعب فيها تحديد مدة الفراش، وحالة استرداد الطفل الضائع سواء عند اختلاط الأطفال في الحروب والكوارث أو استرداده ممن تبناه، فهنا يتم الاستعانة بالدليل العلمي سواء لنفي أو إثبات النّسب، ولكن في حالة إذا أصّر الزوج على أن يلاعن زوجته لا يمكن منعه على أساس البصمة الجينية، حيث يمكن إجبار القاضي اللّجوء إلى الدليل العلمي لمن طلب اللّعان، أو التأكيد في حالة النفي الذي يعني أن يُؤكد ادعاء الزوج أنّ الولد ليس منه ففي هذه الحالة لا يمكن نفي النّسب إلا باللّعان.

نجد مجموعة من الفقهاء يتساءلون حول جدوى اللّعان مادام البصمة الجينية أثبتت أنّ الولد ليس منه، وقد تمت الإجابة عليهم على أساس أنّ اللّعان هو تطبيق لنص شرعي لابد من إجرائه لاعتباره شُرع لستر الأزواج من الفضائح[2].

الفرع الثّالث

مجالات التمييز بين اللّعان والبصمة الوراثيّة

نتناول في هذا الفرع مجالات التمييز بين اللّعان والبصمة الوراثية المتمثلة في الآتي:

- البصمة الوراثيّة دليل علمي، أمّا اللّعان هو إجراء شّرعي.

[1]– يوسف علي هاشم، مرجع سابق، ص 313.

[2]– زبيري بن قويدر، مرجع سابق، ص 290.

- تستخدم البصمة الوراثيّة في عدة مجالات مثل الطّب الشّرعي وإثبات النّسب ونفيه، عكس اللّعان الذي يتم استخدامه في نفي النّسب فقط[1].
- تستند البصمة الوراثيّة على مجموعة تحاليل الدم والحمض النووي، أمّا اللّعان يستند على شهادة الزّوج والزّوجة.
- لا تشترط البصمة الوراثيّة توفر شروط لتطبيقها، أمّا اللّعان فيجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط من أجل تطبيقه[2].
- البصمة الوراثيّة تكون نتائجها دائما صحيحة بنسبة 99,99% وموثوقة لنفي النّسب كونها تعتمد على التحليل الجيني، عكس اللّعان الّذي يستند على اليمين فقد يثوره الشّك كونه يحتمل التزوير.
- البصمة الوراثيّة علم حديث ظهر في القرن العشرين وبداية القرن الواحد والعشرين[3]، أمّا اللّعان وسيلة شرعيّة قديمة ظهرت في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم.
- البصمة الوراثيّة تلجأ إليّها المرأة عكس اللّعان الذي هو من حق الزّوج، فلا يمكن للزّوج اللجوء إلى استخدام البصمة الوراثيّة إلاّ بعد رفعه لدعوى اللّعان لنفي نسب الولد[4].
- يتم استخدام البصمة الوراثيّة بشكل متزايد، عكس اللّعان الّذي يتم استخدامه في حالات نادرة بسبب التطور العلمي.

[1]– بن صغير مراد، "حجّية البصمة الوراثيّة ودورها في إثبات النَّسب"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع 09، تلمسان، الجزائر، 2013، ص ص 253 –256.

[2]– إيدار ليلية، مرجع سابق، ص 120.

[3]– المرجع نفسه، ص 250.

[4]– يحي عبد العزيز، مرجع سابق، ص 45.

خاتمة

خاتمة

في نهاية عرضنا لموضوع اللّعان ودور البصمة الجينيّة في إثبات ونفي النّسب، توصلنا إلى بعض النّتائج المتمثلة في الآتي:

-إنَّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عبارة اللّعان كسبب لانحلال الرابطة الزّوجيَّة بل اعتبره مانع من موانع الميراث وقد أحاله إلى الشّريعة الإسلاميّة.

- باللّعان تنفك الرابطة الزّوجيّة ويلحق الولد بأمه فترثه ويرثها.

- لنفي الولد يجب ألاّ يقر الزّوج به ولا يعترف به ولو ضمنيا.

- إنَّ اللّعان إجراء شّرعي لا يصح إلاّ إذا توفرت فيه شروطه الّتي قمنا بدراستها سابقا.

- شُرع اللّعان لستر الأزواج من الفضائح، وخاصة الزّوجة لدرء العار عنها.

- يجب إجراء اللّعان في أمد لا يتعدى ثمانية أيام من العلم بالحمل أو الولادة أو رؤية الزّنا وإلاّ أُمتنعَ.

- إذا رجع الرجل عن لعانه يكون محل متابعة بتهمة القذف، أمّا إذا كان الامتناع من الزّوجة فتكون محل متابعة بجريمة الزّنا.

- إنَّ البصمة الوراثيّة هي صفات وراثيّة تنتقل من الأصول إلى الفروع.

-أخذ المشرع الجزائري بتحليل البصمة الجينيّة لإثبات النّسب في المادة 40 في فقرتها الثانيّة.

- شُرعت البصمة الوراثيّة لما ترميه من تحقيق مصالح العباد الملائمة لمقاصد الشرع لما فيها أداء الحقوق لأهلها.

- لا تقبل دعوى اللّعان إلاّ بعد استفائها لجميع شروطها وكانت وفقا للإجراءات اللازمة.
- يستخدم اللّعان في حالات نادرة جدا عكس البصمة الجينيّة الّتي تستخدم في عدة مجالات.

- لا تأخذ نتائج البصمة الوراثيّة كقرينة إثبات إلاّ بعد أنَّ يتم التحليل وفق الضوابط التقنيّة والشّرعيّة والقانونيّة.

- يمكن لمن قام بإجراء اللّعان طلب إجراء تحليل البصمة الجينيّة.
- لا تغني البصمة الوراثية عن اللّعان لكونه إجراء شّرعي لا يمكن استبعاده.
- يمكن إجراء الوسيلتين الشرعيتين لإجراء لإثبات ونفي النّسب.

ومن الاقتراحات الّتي سنقدمها من خلال دراستنا لهذا الموضوع:

على المشرع الجزائري سن نصوص قانونيّة في مجال إثبات النَّسب أو نفيه سواء بالطرق العلميّة أو باللّعان، ومدى تأثير علاقة اللّعان بالتطورات العلميّة الحديثة في مجال التحاليل الجينيّة وحجم التفاعل بين الأحكام الشّرعيّة المستقرة وبين الوسائل العلميّة المعاصرة، وضرورة البحث في سُبل التوفيق بين هذين المسارين في إطار الفهم العميق لمقاصد الشريعة الإسلاميّة وواقع المجتمعات المعاصرة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أوّلا: الكتب

1-أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، نشر أدب الحوزة، إيران، 1985.

2- _____، لسان العرب، ط 01، دار المعارف، مصر، 2007.

3- أبو مالك كمال ابن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأمة، ج 03، المكتبة التوفيقية، مصر، 2003.

4-أحمد نصر الجندي، من فرق الزوجة _الخلع _الإيلاء _الظهار _ اللّعان، دار الكتب القانونيّة، مصر، 2009.

5- إقروفة زبيدة، الاكتشافات الطبيّة والبيولوجيّة، أثرها على النَّسب، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر، 2012.

6- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج 01، ط 02، دار بغدادي للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2009.

7- بلحاج العربي، بحوث قانونيّة في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ط 01، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2015.

8- جبر محمود الفضيلات، أحكام اللّعان، شركة الشهاب للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ت.ن.

9- حسني محمد عبد الدايم، البصمة الوراثيّة ومدى حجيتها في الإثبات، ط 01، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.

10- _____، البصمة الوراثيّة ومدى حجيتها في الإثبات، ط 02، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011.

11- خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثيّة وأثرها على الأحكام الفقهية، ط 01، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 50.

12- ذيابي باديس، حجية الطرق الشّرعيّة والعلميّة في دعاوى النَّسب على ضوء قانون الأسرة الجزائري، ط 01، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

13- شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج 05، ط 01، دار الكتب العلمية، لبنان، 2000.

14- صحيح البخاري، كتاب الطلاق، باب اللّعان، رقم الحديث 5388، ط 01، دار التأصيل للنشر، السعودية، 1438.

15- طفياني مخطارية، إثبات النَّسب في تقنين الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2013.

16- عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، ج 03، دار الفكر، بيروت، لبنان، د.ت.ن.

17- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، دار الجديد، القاهرة، مصر، 2008.

18- محمد علي الصابوني، تفسير آيات الأحكام من القرآن، ج 02، ط 01، دار الصابوني للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2007.

19- محمد فنخور، الحمض النووي أو البصمة الوراثية هل يثبت به نسب، ج 01، ط 01، د.د.ن، السعودية، 2015.

20- محمد فريد الشافعي، البصمة الوراثيّة ودورها في الإثبات (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، دار البيان، مصر، 2006.

21- محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى بين الشّريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار عالم الكتب، السعودية، 2003.

22- مصطفى ديب البغا، الدعاوى والبيّنات والقضاء، ط 01، دار المصطفى، د.ب.ن، 2006.

23- وهبة الزحيلي، موسوعة الفقه الإسلامي في القضايا المعاصرة، ج 08، ط 03، دار الفكر، دمشق، العراق، 2012.

24- يحي عبد العزيز، إثبات النَّسب ونفيه بين طرق الشَّرعية وطرق العلميّة الحديثة على ضوء قانون الأسرة الجزائري، ط 01، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023.

ثانيا: المقالات

1-الشبيلي الهادي الحسين، "استخدام البصمة الوراثيّة في إثبات النّسب: نظرة شَّرعية"، المجلة العلمية للدراسات الأمنية والتدريب أكاديمية نالف العربيّة للعلوم الأمنية، مجلد 18، ع 05، السعودية، 2003، ص ص 84-124.

2- إلغات ربيحة، "التفريق باللّعان (دراسة تحليلية مقارنة)"، مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السيادة والعولمة، ع 01، جامعة يحي فارس بالمدية، الجزائر، 2020، ص ص 18-36.

3- بن صغير مراد، "حجية البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب"، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، ع 09، تلمسان، الجزائر، 2013، ص ص 249-279.

4- بوحسون عبد الرحمان، "تقديم البصمة الوراثية في إثبات النَّسب أو نفيه على اللّعان بين الحظر والجواز"، مجلة الروافد للدراسات والأبحاث العلمية في العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلد 04، ع 01، غليزان، الجزائر، 2020، ص ص 266-284.

5- بوعزيز أمينة، سعيدان أسماء، "اللّعان لنفي النَّسب"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونيّة والسياسية والاقتصادية، المجلد 57، ع 04، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2020، ص ص 225-242.

6- تريكي دليلة، "ثبوت النَّسب بالإقرار في قانون الأسرة الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، ع 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص ص189- 206.

7- نويس نبيل، ونوفي نبيل، كباهم سلطانة، "البصمة الوراثية، المفهوم، التكييف الشرعي والقانوني" مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، ع 07، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، د.ت.ن، ص ص 375-389.

8- عاصم بن منصور بن محمد بن مكرم أبا حسين، "إثبات النَّسب بالبصمة الوراثية بعد نفيه باللّعان: دراسة فقهية "، مجلة الجمعية الفقهية، المجلد 2015، 21، السعودية، 2015، ص ص 421-510.

9- عيساوي فاطمة، "حجية البصمة الوراثية في إثبات النَّسب"، مجلة المعارضة، ع 08، د.ب.ن، 2010، ص ص 68-78.

10- مجاهدي خديجة، "تطبيقات البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات، إثبات ونفي النَّسب نموذجا"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، ع 02، جامعة البليدة 2، الجزائر، 2020، ص ص 325-345.

رابعا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ-الأطروحات

1-زبيري بن قويدر، النَّسب في ظل التطور العلمي والقانوني، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012.

2- يوسف علي هاشم، أحكام النَّسب في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، الجزائر، 2015.

ب- المذكرات

1-سعد عبد اللاوي، الحجية القانونية للبصمة الوراثية في إثبات أو نفي النَّسب، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي، الجزائر، 2015.

2- إيدار ليلية، اللّعان بين الزوجين في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ولحاج، البويرة، الجزائر، 2016.

3- بلخفة منال، طير الليل آية، إثبات النَّسب بالبصمة الوراثيَّة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، 2022.

4- جدود توفيق، دعوى اللّعان في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، الجزائر، 2021.

خامسا: النصوص القانونيّة

1-الأمر رقم66-156 المؤرخ في18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49، مؤرخ في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر ج، ع 84، صادر في 24 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-10 المؤرخ في جويلية 2005، ج ر، ع 44، المعدل بالأمر رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر، ع 31، صادر في 13 ماي 2007.

3- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل 9يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج ر، ع 24، صادر في 12 يونيو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر، ع 15، صادر في 27 فيفري 2005.

4- قانون رقم 16-03 المؤرخ في 14 رمضان 1437 الموافق ل 19يونيو 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، ج ر، ع 37، صادر في 22 يونيو 2016.

5- قانون رقم 08-09 المؤرخ 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، ع 21، الصادر في 23 أفريل 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ 13 ذو الحجة 1434 الموافق ل 12 يونيو 2022، ج ر، ع 48، صادر في 17 يوليو 2022.

سادسا: القرارات القضائية

1-المحكمة العليا، غ أ ش، قرار بتاريخ 22/ 01/ 1990، ملف رقم 57758، م ج، ع 02، 1992.

2-المحكمة العليا، غ أ ش، قرار بتاريخ 2002/12/25، ملف رقم 296020، م ق، ع 01، 2004.

3- مجمع الفقه الإسلامي، قرار رقم 07، الدورة 16، بشأن البصمة الوراثيّة ومجالات الاستفادة منها، المنعقد في 05- 10 جانفي 2002، مكة المكرمة، السعودية، 2010، ص 389.

فهرس

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأوّل: الإطار المفاهيمي للّعان والبصمة الوراثية.....04

المبحث الأوّل: مفهوم اللّعان.....05

المطلب الأوّل: المقصود باللّعان.....05

الفرع الأوّل: تعريف اللّعان.....05

أوّلا: تعريف اللّعان لغة.....06

ثانيا: تعريف اللّعان اصطلاحا.....06

الفرع الثّاني: أدلة مشروعية اللّعان.....07

أوّلا: أدلة مشروعية الّعان.....07

1: أدلة مشروعية اللّعان من القرآن.....07

2: أدلة مشروعية اللّعان من السّنة.....08

ثانيا: أدلة مشروعية اللّعان من القانون.....10

الفرع الثالث: أسباب اللّعان.....10

أوّلا: قذف الزوجة قذفا يوجب حدّ الزّنا.....10

ثانيا: نفي الحمل أو الولد ولو من وطء شبهة أو نكاح فاسد.....11

المطلب الثّاني: طبيعة اللّعان.....12

الفرع الأوّل: شروط اللّعان.....13

أوّلا: أن تكون الزوجية قائمة بين الزّوجين.....13

ثانيا: أن تتوفر الأهلية لدى الزّوجين.....14

الفهرس

ثالثا: أن يكون نفي الولد باللّعان بعد ولادته.....15

رابعا: عدم الإقرار بالنّسب صراحة ولا دلالة قبل نفيه.....16

الفرع الثّاني: حكم الرجوع عن اللّعان.....17

أوّلا: حكم الرجوع عن اللّعان من طرف الزّوج.....17

ثانيا: حكم الرجوع عن اللّعان من طرف الزّوجة.....18

الفرع الثالث: الحكمة من مشروعية اللّعان.....18

المبحث الثّاني: مفهوم البصمة الجينية.....19

المطلب الأوّل: المقصود بالبصمة الوراثية.....20

الفرع الاوّل: تعريف البصمة الوراثية.....20

أوّلا: تعريف البصمة الوراثية لغة.....20

ثانيا: تعريف البصمة الوراثية اصطلاحا.....21

الفرع الثاني: طرق تحليل البصمة الوراثية.....23

الفرع الثالث: أدلة الاستعانة بالبصمة الوراثية.....25

المطلب الثّاني: التكييف الشرعي والقانوني للبصمة الوراثية.....25

الفرع الاوّل: التكييف الشرعي للبصمة الوراثية في مجال النّسب.....26

الفرع الثّاني: التكييف القانوني للبصمة الوراثية في مجال النّسب.....27

الفرع الثالث: الحكمة من توظيف البصمة الوراثية.....28

الفصل الثّاني: الإطار التطبيقي للّعان والبصمة الوراثية.....29

المبحث الاوّل: الأحكام الإجرائية لدعوى اللّعان.....30

المطلب الأوّل: مفهوم دعوى اللّعان.....30

الفهرس

الفرع الأوّل: المقصود بدعوى اللّعان.....31

أوّلا: تعريف الدّعوى لغة.....31

ثانيا: تعريف الدّعوى اصطلاحا.....31

ثالثا: تعريف دعوى اللّعان اصطلاحا.....32

الفرع الثّاني: ميعاد رفع دعوى اللّعان.....33

الفرع الثالث: أطراف دعوى اللّعان.....34

أولا: الزّوج.....34

ثانيا: الزّوجة.....34

المطلب الثّاني: صور وإجراءات دعوى اللّعان.....35

الفرع الأوّل: شروط دعوى اللّعان.....35

أوّلا: الصفة.....36

ثانيا: المصلحة.....37

ثالثا: الأهلية.....37

الفرع الثّاني: صور دعوى اللّعان.....38

أوّلا: دعوى الزّنا.....38

ثانيا: دعوى نفي الحمل.....39

الفرع الثالث: إجراءات رفع دعوى اللّعان.....39

أوّلا: الاختصاص النوعي لرفع دعوى اللّعان.....39

ثانيا: الاختصاص الإقليمي لدعوى اللّعان.....40

ثالثا: عريضة افتتاح دعوى اللّعان.....40

الفهرس

المبحث الثّاني: الاحكام الإجرائية للبصمة الوراثية.....42

المطلب الأوّل: ضوابط استخدام البصمة الوراثية.....42

الفرع الأوّل: الضوابط التقنية.....42

الفرع الثّاني: الضوابط الشرعية.....43

الفرع الثالث: الضوابط القانونية.....44

المطلب الثّاني: النماذج العلمية للبصمة الوراثية.....45

الفرع الأوّل: استخدام البصمة الوراثية في مجال الطب الشرعي.....46

الفرع الثّاني: استخدام البصمة الوراثية في مجال النّسب.....46

أوّلا: استخدام البصمة الوراثية لنفي النّسب.....46

ثانيا: استخدام البصمة الوراثية لأثبات النّسب.....48

الفرع الثالث: مجالات التّمييز بين اللّعان والبصمة الوراثية.....49

خاتمة.....50

قائمة المراجع.....52

الفهرس.....58

ملخص:

يعد اللّعان من بين الأساليب الشرعية التي شرّعها الإسلام لمعالجة قضايا نفي النّسب عندما يتهم الزّوج زوجته بالزّنا دون أن تكون له بيّنة، ويترتب عليه التفريق بين الزّوجين ونفي الولد شرّعاً، ومع تطور العلوم الحديثة ظهرت البصمة الوراثيّة (ADN) كوسيلة علمية دقيقة تستخدم لإثبات أو نفي النّسب بدرجة عالية من اليقين، وقد أصبحت أداة محورية في القضايا الحديثة، إلاّ أنه ثار جدلاً فقهيا وقانونيا حول مدى أولوية البصمة الوراثية على اللّعان، حيث يرى العديد من الفقهاء المعاصرين أنَّ البصمة الوراثيّة وسيلة قطعية الدلالة يمكن الأخذ بها في اثبات النّسب، بينما في نفي النّسب يظل اللّعان قائماً كحق للزّوج ولا يبطله الدليل العلمي، إلاّ أنّه توجد بعض الآراء ترى جواز تقديم البصمة الوراثيّة إذا ثبت يقيناً كذب الزّوج أو وقوع ضرر للطفل وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري. ومن هنا فإن البصمة الوراثية تمثل تطوراً علمياً يمكن أن تكمل ولا تُلغي أحكام الشريعة، مستدعيا التوفيق بين مقتضيات الفقه وأحكام الفقه الإسلامي.

الكلمات المفتاحية: البصمة الجينية، إثبات النسب، اللعان، ADN

Résumé :

Le li'an (juridiction) est l'une des méthodes légales prescrites par l'islam pour résoudre les problèmes de déni de paternité lorsqu'un mari accuse sa femme d'adultère sans fournir de preuves. Cela entraîne la séparation des époux et le déni de paternité. Avec le développement de la science moderne, le profilage ADN est devenu une méthode scientifique précise permettant de prouver ou de nier la paternité avec un degré élevé de certitude. Il est devenu un outil essentiel dans les affaires contemporaines. Cependant, un débat jurisprudentiel et juridique a surgi quant à la priorité du profilage ADN sur le li'an. De nombreux juristes contemporains estiment que le profilage ADN est une méthode définitive permettant de prouver la paternité, tandis que le li'an demeure un droit du mari et n'est pas invalidé par des preuves scientifiques. Cependant, certains avis soutiennent que le profilage ADN est autorisé s'il est prouvé avec certitude que le mari a menti ou qu'un préjudice a été causé à l'enfant. C'est ce que le droit algérien a adopté. Ainsi, l’empreinte génétique représente un développement scientifique qui peut compléter, mais non remplacer, les dispositions de la charia, nécessitant une réconciliation entre les exigences de la jurisprudence islamique et les dispositions de la jurisprudence islamique.

Mots-clés : empreinte génétique, preuve de lignée, malédiction, ADN