مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204

المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

إثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية في الفقه الإسلامي

Proof of the crime of adultery by genetic fingerprint in Islamic jurisprudence

د. محمد طيب عمور
m.taiebamour@univ-chlef.dz
جامعة حسيبة بن بوعلي – الشلف
د. بوعلام قرمال
bbkermal2008@gmail.com
جامعة الجيلالي بونعامة– خميس مليانة

تاريخ الإرسال: 2020/06/11 تاريخ القبول: 2021/01/05

الملخص:

يتناول موضوع الدراسة واحدة من القضايا المهمة في مجال الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي، وهي إثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية، وذلك بعد أن أصبح الاعتماد على هذه القرينة أمرا شائعا في مجال الإثبات الجنائي في أغلب دول العالم. غير أنه لما كان مسلك إثبات الجرائم في الفقه الإسلامي مختلفا عن ذلك السائد في نظم الإثبات الجنائي الوضعية، وخاصة في جرائم الحدود، ثار الخلاف بين الفقهاء – قديما وحديثا – حول الأدلة المقبولة في إثبات هذا النوع من الجرائم، وينسحب هذا الخلاف حول الحجج الشرعية المقبولة في الإثبات الجنائي إلى الخلاف حول حجية البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا. وقد استخدمنا في هذا البحث المنج الوصفي في عرض الموضوع، والمنهج المقارن في المقارنة بين الآراء الفقهية والترجيح بينها.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الكلمات المفتاحية: الإثبات؛ الزنا؛ البصمة الوراثية.

ABSTRACT:

This study deals with one of the important issues in the field of forensic proof in Islamic jurisprudence, which is to prove the crime of adultery with the presumption of genetic fingerprint. This is after reliance on this presumption has become common in the area of criminal proof. However, the way of proving crimes in Islamic jurisprudence is different from that prevailing in positive forensic systems, especially in legal retribution crimes; there has been a dispute between jurists about the accepted evidence in proving this type of crime.

Keywords: Proof; Adultery; Genetic Fingerprint.

المقدمـــة:

لقد أدى اكتشاف البصمة الوراثية إلى ثورة كبيرة في مجال الإثبات الجنائي، مما دفع أغلب دول العالم إلى إقامة مخابر خاصة بالبصمة الوراثية واعتمادها كدليل إثبات جنائي عالي الدقة، كما أُسِّسَتْ عليها مجموعة كبيرة من الأحكام القضائية القاضية بإدانة المتهمين أو براءتهم، ومن الجرائم التي يمكن إثباتها بالاعتماد على قرينة البصمة الوراثية جريمتا الزنا والاغتصاب.

وإذا كان الفقه الجنائي الإسلامي لا يعارض – من حيث المبدأ – الاعتماد على القرائن الحديثة في الإثبات، ما لم تعارض مقصدا من مقاصد الشريعة ومبادئها العامة، إلا أن تقسيم الجرائم فيه إلى جرائم الحدود، وجرائم القصاص، وجرائم التعزير، من جهة، وإلى جرائمَ يغلب فيها حق الله، أو حق العبد، من جهة أخرى، قد أثّر على نظام الإثبات المعتمد فيه بين التقييد والإطلاق، ومن هنا اختلف الفقهاء المعاصرون في إثبات جرائم الحدود – ومنها جريمة الزنا – بالبصمة الوراثية.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

ويتخرّج الخلاف بين الفقهاء المعاصرين حول هذه المسألة على الخلاف بين الفقهاء القدامى حول طرق الإثبات الشرعية، بين الرأي القائل بحصر طرق الإثبات في أدلة معينة يتقيّد بها الخصوم فلا يقبل منهم غيرها، ويتقيد بها القاضي فلا يحكم إلا بناء عليها، وبعض هذه الطرق محلّ اتفاق بين الفقهاء على أنها حجج شرعية يعتمد عليها القاضي في قضائه، ويعول عليها في حكمه، كالشهادة والإقرار واليمين – على خلاف في بعض التفاصيل – وبعضها الآخر محلّ خلاف، كعلم القاضي، والقرينة، والكتابة والقسامة، وغيرها؛ بينما ذهب رأي آخر إلى عدم تحديد طرق معينة للإثبات، فطرق القضاء في الشريعة الإسلامية لا تدخل تحت حصر، فكل أمر يترجح عند القاضي أنه دليل على إثبات الحق هو طريق من طرق الحكم، وعلى القاضي أن يحكم به، وينسحب هذا الخلاف حول الحجج الشرعية المقبولة إلى الخلاف حول الأخذ بالبصمة الوراثية في إثبات جريمتي الزنا والاغتصاب.

الإشكالية: هل يمكن الاعتماد على قرينة البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا في الفقه الإسلامي؟

المنهج المتبع: استعنت بالمناهج الآتية في الدراسة:

المنهج الوصفي: في تصوير المسائل المطروحة وعرض الأقوال ونسبتها إلى أصحابها.

المنهج المقارن: في المقارنة بين الآراء الفقهية، والحجج والأدلة المعتمدة، والترجيح بينها.

هدف الدراسة: تهدف هذه الدراسة إلى البحث عن إمكانية اعتماد قرينة البصمة الوراثية في إثبات حدّ الزنا، وذلك في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية في إثبات هذا

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الحدّ، بين مرونة الشريعة الإسلامية ومواكبتها للتطور العلمي من جهة، وبين خصوصية جرائم الحدود التي يكون حق الله فيها خالصا أو غالبا.

المبحث الأول: التعريف بمفردات البحث:

سنتطرق في هذا المبحث للتعريف بمفردات البحث، فنعرف الإثبات، والزنا، والبصمة الوراثية.

المطلب الأول: تعريف الإثبات:

الفرع الأول: تعريف الإثبات لغة:

الإثبات مصدر ثَبَتَ الشيء يَثْبُتُ ثُبُوتًا دام واستقرّ فهو ثَابِتٌ، وثَبَتَ الأمر صحّ وتأكّد، والثَّبَتُ بالتحريك الحجة والبينة، وأَثْبَتَ حجته أَقامها وأَوْضَحها، وقولٌ ثابتٌ صحيح[1].

الفرع الثاني: تعريف الإثبات اصطلاحا:

لم تتعرض كتب الفقه الإسلامي القديمة لتعريف الإثبات، وإنما استعمله الفقهاء بمعناه اللغوي، فهم يطلقونه أحيانا ويريدون به معناه العام وهو إقامة الحجة مطلقا؛ لأنه لا عبرة لأي قول كان ما لم يُثبت صاحبه صحته، وقد يطلقون الإثبات ويريدون به معناه الخاص وهو:

التعريف الأول: الإثبات هو "إِقَامَةُ الدَّلِيلِ الشَّرْعِيِّ أَمَامَ الْقَاضِي فِي مَجْلِسِ

[1]– ابن منظور محمد بن مكرم الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، ج2 ص19. الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995، ص90.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

قَضَائِهِ عَلَى حَقٍّ أَوْ وَاقِعَةٍ مِنَ الْوَقَائِعِ"[1].

ويلاحظ على هذا التعريف أنه:

– أطلق الحق والواقعة، وكان ينبغي تقييده بما تترتب عليه آثار شرعية، إذ المقصود من الإثبات وصول المدعي على حقه، أو منع التعرض له، فلا بد من أن يكون الإثبات منتجا[2].

– ورد في التعريف قوله: "أمام القاضي في مجلس قضائه" وهذا القيد لإخراج الإثبات بما عَلِمَهُ القاضي خارج مجلس حكمه.

التعريف الثاني: الإثبات هو: "إِقَامَةُ الدَّلِيلِ أَمَامَ الْقَضَاءِ بِالطُّرُقِ الَّتِي حَدَّدَتْهَا الشَّرِيعَةُ عَلَى حَقٍّ أَوْ عَلَى وَاقِعَةٍ مُعَيَّنَةٍ تَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا آثَارٌ"[3].

وهذا التعريف هو أفضل التعريفات للإثبات، ويتضح ذلك من بيان محترزاته:

قوله: "إقامة الدليل": تقديمه إلى من يراد إقناعه بالأمر.

قوله: "أمام القضاء": هذا قيد أخرج به الدليل المرفوع أمام غير القاضي، ويفهم منه أن الإثبات ينصب على أمر متنازع فيه مرفوع أمام القاضي ليفصل فيه.

قوله: "بالطرق التي حددتها الشريعة": يفهم من هذا القيد أنه لا يجوز إثبات الحقوق بغير الوسائل التي حدّدتها الشريعة بطريق النص أو الإجماع أو الاجتهاد.

قوله: "على حق أو واقعة": هذا القيد يُبَيِّنُ محلّ الإثبات، والمراد بالحق كل ما

[1]– الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، طبعة دار السلاسل، الكويت، ط2، 1983، ج1، ص232.

[2]– عبد القادر إدريس، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2010، ص22.

[3]– موسوعة الفقه الإسلامي، وزارة الأوقاف المصرية، (دون معلومات)، ج2ص136.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

يثبت للإنسان استيفاؤه، أو هو مصلحة تحميها الشريعة، أو ما ثبت في الشرع لله أو للإنسان على الغير، والواقعة الشرعية مصدر من مصادر الحق، أو السبب المنشئ للحق[1].

قوله: "تترتب عليها آثار": هذا هو الهدف من الإثبات، فلا يصحّ إثبات أمر أو واقعة لا يترتب عليها أثر من الآثار.

ونخلص من هذا إلى أن الإثبات يعني النتيجة التي تحققت باستعمال وسائل الاستدلال المختلفة، فهو إنتاج للدليل المراد به إثبات الواقعة التي تُجَرِّمُهَا الشريعة، وإذا قام الدليل بهذه الكيفية أسفر عن تحقّق عملية الإثبات بشأن ما يراد إثباته، فالإثبات الجنائي يستلزم:

- وجود واقعة مادية تتمثل في حدوث جريمة.
- نسبة إثبات هذه الجريمة للمتهم.
- أن يتم إثباتها بالطرق والوسائل التي حددتها الشريعة.
- أن يكون هذا الإثبات أمام الجهات القضائية المختصة.

المطلب الثاني: تعريف الزنا:

الفرع الأول: تعريف الزنا لغة:

يطلق الزنا في اللغة على عدة معان منها[2]:

[1]– انظر: محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مكتبة دار البيان، دمشق، ط1، 1982، ص24.

[2]– مرتضى الزَّبيدي محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، تاج العروس، تحقيق: عبد العزيز مطر، مطبعة حكومة الكويت، 1994، ج38، ص225. محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، تحقيق: محمد رضوان الداية، دار الفكر، بيروت، ط1، 1410هـ، ص389. ابن منظور، لسان العرب، ج14ص359.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– الضيق: تقول زنا الشيء زُنُوّاً: ضَاقَ، لغةٌ في الهَمْزِ، وزنَّى عليه تَزْنِيَةً: ضيَّقَ.

– الصعود: ويطلق لفظ الزنا أحيانا ويراد به الرُّقي على الشيء.

– الفجور: مصدر زَنَى الرجلُ يَزْني زِنىً بالقصر، وزناءً بالمد، أي فجر، وزنت المرأة تزني زنى وزناء فجرت، وهو بالقصر لغة أهل الحجاز، والنسبة إليه: زِنَوِيٌّ، وبالمد لغة أهل "نجد" و"بني تميم"، والنسبة إليه: زِنَائِيٌّ.

الفرع الثاني: تعريف الزنا اصطلاحا:

عرَّف بعض الفقهاء الزنا الموجب للحد بعدة تعريفات، وسنقتصر على تعريف واحد من كل مذهب:

أولا: تعريف الحنفية: الزِّنَا الْمُوجِبُ لِلْحَدِّ هُوَ: "وَطْءُ مُكَلَّفٍ طَائِعٍ مُشْتَهَاةً حَالًا أَوْ مَاضِيًا فِي الْقُبُلِ بِلَا شُبْهَةِ مِلْكٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ أَوْ تَمْكِينِهِ مِنْ ذَلِكَ أَوْ تَمْكِينِهَا "[1].

شرح التعريف[2]:

– "الوطء": هو إدْخَالُ قَدْرِ الْحَشَفَةِ من الذَّكَرِ في الْقُبُلِ أو الدُّبُرِ.

– "مكلف": أي عاقل بالغ، خرج به من ليس مكلفا كالصغير والمجنون فلا حد عليه.

– "طائع": خرج به المكره فلا حدّ عليه.

– "في دار الإسلام": فلا حدّ بالزنا في دار الحرب.

[1]– ابن نجيم، البحر الرائق شرح كتر الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ط2، ج5 ص4.

[2]– انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص4. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 2003، ج6، ص5–7.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– "في القبل": خرج به الإيلاج في الدبر فلا حد فيه على قول أبي حنيفة، وعند الصاحبان فيه الحد.

– "مشتهاة حالا": خرج به الصغيرة والميتة والبهيمة.

– "أو ماضيا": أدخل به العجوز فإنها كانت مشتهاة فيما مضى.

– "أو تمكينه من ذلك": كأن استلقى على ظهره فقعدت على ذكره فإنهما يحدان.

– "أو تمكينها": زيد هذا القيد للدلالة على أن زنا المرأة يتحقق بتمكين الرجل وإن لم تكن واطئة.

– "بلا شبهة ملك": أي خالية عن ملك اليمين وملك النكاح، فالأولى: كوطء جارية مكاتبه أو عبده، والثانية: كتزوج امرأة بلا شهود.

ثانيا: تعريف المالكية: عرّف المالكية الزنا بأنه: "وَطْءُ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ فَرْجَ آدَمِيٍّ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ تَعَمُّدًا"[1].

شرح التعريف[2]:

– "وَطْءُ": الْوَطْءُ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ أَوْ قَدْرِهَا وَلَوْ بِحَائِلٍ خَفِيفٍ لَا يَمْنَعُ اللَّذَّةَ وَبِغَيْرِ انْتِشَارٍ الوطء.

– "مكلف مسلم": يشترط فِي الْوَاطِئِ وَالْمَوْطُوءَةِ التَّكْلِيفُ وَالْإِسْلَامُ، فَلَا يُحَدُّ صَبِيٌّ وَلَا مَجْنُونٌ وَلَا كَافِرٌ إذْ وَطْؤُهُمْ لَا يُسَمَّى زِنًا شَرْعًا.

[1]– الدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1996، ج4، ص313.

[2]– انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4ص313، 314؛ عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط1، 1984، ج9، ص245، 246.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– "فرج آدمي": قُبُلًا أَوْ دُبُرًا لَا غَيْرِ فَرْجٍ كَبَيْنِ فَخِذَيْنِ وَلَا فَرْجِ بَهِيمَةٍ.

– "لا ملك له فيه": أَيْ فِي الْفَرْجِ أَيْ لَا تَسَلُّطَ لَهُ عَلَيْهِ شَرْعًا، فَخَرَجَ النِّكَاحُ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ فَلَا يُسَمَّى زِنًا.

– "تعمّدا": خَرَجَ بِهِ الْغَالِطُ وَالْجَاهِلُ وَالنَّاسِي.

ثالثا: تعريف الشافعية: عرّف الشافعية الزنا بأنه: "إيلَاجُ الذَّكَرِ بِفَرْجٍ مُحَرَّمٍ لَعَيْنِهِ خَالٍ عَنْ الشُّبْهَةِ مُشْتَهًى"[1].

شرح التعريف[2]:

– "إيلاج": أي حَشَفَةٍ أَوْ قَدْرِهَا.

– "الذكر": الْمُتَّصِلِ الْأَصْلِيِّ مِنْ الْآدَمِيِّ الْوَاضِحِ، وَلَوْ أَشَلَّ وَغَيْرَ مُنْتَشِرٍ وَكَانَ مَلْفُوفًا فِي خِرْقَةٍ، ويخرج به إيلاج ذكر مقطوع.

– "بفرج": يشمل قُبُلِ أُنْثَى ومثله دبر ذكر أو أنثى.

– "محرَّم": أي: فِي نَفْسِ الْأَمْرِ.

– "خال عن الشبهة": أي المسقطة للحد.

– "مشتهى": تشتهيه الطبائع بِأَنْ كَانَ فَرْجُ آدَمِيٍّ حَيٍّ.

رابعا: تعريف الحنابلة: عرّف الحنابلة الزنا بقولهم: "هُوَ فِعْلُ الْفَاحِشَةِ فِي قُبُلٍ أَوْ

[1]– الخطيب الشربيني، محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994، ج4، ص 186.

[2]– المرجع نفسه، ج4ص186.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

دُبُرٍ"[1].

شرح التعريف[2]:

– "فعل الفاحشة": تغييب الحشفة أو قدرها في الفرج؛ لأن أحكام الوطء تتعلق بذلك، لا بما دونه، فإن غُيِّبَتْ بعض الحشفة أو وطئ دون الفرج أو جامع الخنثى المشكل[3] بذكره أو جومع في قبله أو أتت المرأةُ المرأةَ لم يجب الحد، وسواء كان الفرج قُبلاً، أو دُبراً؛ لأن الدبر فرج مقصود، فتعلق الحد بالإيلاج فيه كالقبل، ولأنه إذا وجب الحد بالوطء في القبل وهو مما يستباح، فلأن يجب الوطء في الدبر الذي لا يستباح بحال أولى.

مناقشة التعريفات وبيان الراجح منها: من خلال هذه التعريفات يتبين لنا اتفاق الفقهاء على أمرين:

الأول: أن الزنا هو الوطء (الإيلاج).

الثاني: تعمد الوطء وهو ما يسمى بالقصد الجنائي.

– قصر الأحناف الزنا الموجب للحد بالوطء المحرم في القبل، فأخرجوا بذلك الوطء في الدبر من مسمّى الزنا، وجعلوا له عقوبة أخرى سواء أكان بين رجل وامرأة،

[1]– البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، دقائق أولي النهى شرح المنتهى، عالم الكتب، بيروت، ط2، 1996، ج6ص181. الرحيباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، دمشق، 1961، ج6، ص172.

[2]– انظر: ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن محمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994، ج4، ص85.

[3]– الخُنثى المُشكِل هو الذي له ما للرجال والنساء جميعاً فلا يُتبيّن من أيّ الجنسين هو. انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص145؛ أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، بيروت، ط1، 2008، ج2، ص1229.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

أم كان بين رجلين، أما جمهور الفقهاء، فإنهم قد أطلقوا الزنا على كل وطء في قبل أجنبية، أو دبرها.

-يلاحظ على تعريف الحنابلة أنهم قصروا الزنا على أنه فعل الفاحشة، وهذا قيد غير دقيق، يشمل ما يوجب الحد وما لا يوجبه، وكان الأولى ذكر قيد الإيلاج لأنه هو الذي يتحقق به الزنا، وهم لا يخالفون في ذلك.

والذي نراه مناسبا من هذه التعريفات هو تعريف المالكية ولكن بإضافة قيد آخر للتعريف وهو كلمة "**شبهة**" فيصبح التعريف كالآتي: "**الزِّنَا وَطْءُ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ فَرْجَ آدَمِيٍّ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ ولا شُبْهَةَ تَعَمُّدًا**".

المطلب الثالث: تعريف البصمة الوراثية:

الفرع الأول: تعريف البصمة الوراثية لغة:

مصطلح البصمة الوراثية مركَّبٌ وصفي من كلمتين: "البصمة" و"الوراثية"، ولذلك سوف أتناول معنى كلّ منهما على حدة:

– **تعريف البصمة لغة:** البصمة مشتقة من البُصْم وهو: فَوْتُ (فُرْجَةُ) ما بَيْنَ طَرَفِ الخِنْصَرِ إلى طَرَف البِنْصَر، يُقال: ما فارَقْتُكَ شِبْرًا ولا فِتْرًا ولا عَتَبًا ولا رَتَبًا ولا بُصْمًا. و(رَجُلٌ أو ثَوْبٌ ذو بُصْم)؛ أي: (غَلِيظٌ)، يقال: رجلٌ ذُو بُصْمٍ: إذا كان غَلِيظًا، وَثَوْبٌ له بُصْمٌ: إذا كان كَثِيفًا كَثِيرَ الغَزْلِ[1]، وبَصَمَ بَصْماً: إذا ختم بطرف إصبعه، والبَصْمَةُ أثر الختم بالإصبع[2].

[1]– انظر: الزبيدي، تاج العروس، ج31 ص290. ابن منظور، لسان العرب، ج12، ص50.

[2]– انظر: إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط4، 2004، ص60.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– **تعريف الوراثة لغة:** الوراثة مصدر وَرِثَ وِرْثاً و وِرْثَةً و وِرَاثَةً بكسر الواو و إِرْثا بكسر الهمزة، يُقَال: وَرِثْتُ فُلاناً مالاً، أَرِثُه وِرْثاً ووَرْثاً إذا ماتَ مُوَرِّثُك فصار مِيراثُه لك، والوِرْثُ والوِرَاثَةُ والتُراثُ مصادر ما يخلفه الميت لورثته[1]، وعلم الوِراثة: علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحيّ من جيل إلى آخر، وتفسير الظَّواهر المتعلِّقة بطريقة هذا الانتقال[2].

وقد عرَّفت بعض القواميس المعاصرة البصمة الوراثية باعتبارها مركبا إضافيا بأنها: "تحليل لعيِّنات أنسجة أو سوائل الجسم؛ للتعرُّف على الأفراد"[3].

الفرع الثاني: تعريف البصمة الوراثية اصطلاحا:

اختلفت عبارات الباحثين المعاصرين في تعريف البصمة الوراثية، وسنقتصر على بعضها على النحو التالي:

التعريف الأول: لــ جين كريستوف جالوكس: البصمة الوراثية هي: "الهوية الوراثية الأصلية الثابتة لكل إنسان التي تتعيّن بطريق التحليل الوراثي، وتسمح بالتعرف على الأفراد بيقين شبه تام"[4].

التعريف الثاني: لــ رمسيس بهنام: "البصمة الوراثية هي المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية"[1].

---

[1]– الزبيدي، تاج العروس، ج5، ص380. ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص199.

[2]– أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج3، ص2422. إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ص1024.

[3]– أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1، ص214.

[4]– نقلا عن: حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي، مصر، الطبعة الثانية، 2011. ص92.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

مناقشة وتعقيب: المتأمل لهذه التعريفات السابقة يجد أنها تدور حول معنيين هما: – انتقال الصفات الوراثية من الآباء إلى الأبناء (التحقق من الوالدية) – التحقق من الشخصية. ومن أفضل التعريفات التي وقفت عليها تعريف المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية: "**البصمة الوراثية هي البنية الْجِينِيَّة التفصيلية التي تدل على هُوية كل فرد بعينه**"[2].

وتتميز البصمة الوراثية بخصائص متنوعة منها:

أولا: اختلاف البصمة الوراثية للأفراد: فكل إنسان له شفرة تميزه عن غيره من الأفراد، ولا يمكن أن تتشابه بحال إلا في حالة التوائم المتماثلة، بل إن احتمال تشابه بصمتين وراثيتين هو واحد من أربع وستين مليارا[3].

ثانيا: مصداقية البصمة الوراثية: تعتبر البصمة الوراثية ذات مصداقية عالية في الإثبات إذ تبلغ نسبة مطابقتها للواقع 99,99% في حالة الإثبات، و100% في حالة النفي[1].

[1]– د/ رمسيس بهنام، البوليس العلمي أو فن التحقيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1996، ص150.

[2]– المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة علمية حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، المنعقدة بالكويت في الفترة ما بين 23–25 جمادى الثاني 1419هـ. الموافق 13–15 أكتوبر 1998. أشار إليه: علي محيي الدين القره داغي، "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، عدد 16، 2003، ص39.

[3]– كارم السيد غنيم، الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 1998، ص119.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

ثالثا: تنوع مصادر البصمة الوراثية: يمكن استخلاص هذه البصمة من أي مخلفات بشرية سائلة مثل الدم، المني، اللعاب، البول، السائل الأمنيوسي (liquide amniotique) وهو سائِلٌ يُحِيطُ بِالجَنِينِ في الرَّحِمِ، أو أي أنسجة مثل الجلد، العظم والشعر، خلية من البويضة المخصبة بعد انقسامها ـــ خلية من الجنين[2]، ولكن لا يمكن استخلاصها من خلايا الدم الحمراء التي لا يوجد بها نواة.

رابعا: قدرة البصمة الوراثية على مقاومة عوامل التحلل والتعفن: يقاوم الحامض النووي عوامل التحليل والتعفن لفترات طويلة، حيث تقاوم عوامل الحرارة والرطوبة[3].

خامسا: تظهر البصمة الوراثية على هيئة خطوط عريضة تسهل قراءتها وحفظها في الكمبيوتر لحين الحاجة إليها للمقارنة كما هو الحال في بصمات الأصابع.

المبحث الثاني: حجية البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا:

يتم كشف الجرائم الجنسية بواسطة البصمة الوراثية للسائل المنوي الذي يرفع عن ملابس المجني عليه أو الأماكن الحساسة للمجني عليها أو المجني عليه ومقارنتها بالبصمة الوراثية للمتهم، وكذلك يمكن إثبات زنا الزوجة بالتأكّد أن العينة المأخوذة منها للفاعل تخالف عينة الزوج، أو أن المولود لا يثبت نسبه للوالد.

هذا، وقد اتفق الفقهاء على أن حد الزنا يثبت بطريقين:

[1]– نجم عبد الله عبد الواحد، "البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتا ونفيا"، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقه الإسلامي في مكة المكرمة، الدورة المنعقدة بين 5–10 يناير 2002، المجلد الثالث، ص235.

[2]– المرجع نفسه، ص231.

[3]– منير رياض حنا، الطب الشرعي والوسائل العلمية والبوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم وتعقب الجناة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2011، ص201.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الطريق الأول: شهادة أربعة رجال[1]، لقول الله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾[2].

الطريق الثاني: الإقرار: اتفق الفقهاء على ثبوت الزنا بالإقرار[3]، لأن النبي صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية بإقراريهما[4].

ثم اختلف الفقهاء في إثبات حدّ الزنا بموجب القرائن ومنها البصمة الوراثية، ويمكنا أن نميز بين قولين:

المطلب الأول: المجيزون لإثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية:

ذهب بعض الباحثين المعاصرين إلى إثبات جريمة الزنا بناء على القرائن القوية ومنها البصمة الوراثية، وممن قال بهذا: فؤاد عبد المنعم أحمد، وأحمد أبو القاسم، ومال

[1]– انظر: ابن عبد البر النمري القرطبي، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ج7، ص485.

[2]– سورة النساء، الآية 15.

[3]– انظر: ابن عبد البر، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، ج7، ص485.ومع ذلك فقد جرى الخلاف بين الفقهاء في بعض المسائل، كعدد مرات الإقرار، هل يشترط أن يكون أربع مرات، أم يكتفى فيه بمرة واحدة.

[4]– انظر: قصة رجم ماعز عند البخاري كتاب الحدود، بَاب هَلْ يَقُولُ الْإِمَامُ لِلْمُقِرِّ لَعَلَّكَ لَمَسْتَ أَوْ غَمَزْتَ، حديث رقم: 6824، ج4ص256. ومسلم في كتاب الحدود، باب مَنِ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا. حديث رقم: 16–(1691)، ج3ص1318. وحديث رجم الغامدية رواه مسلم في كتاب الحدود، باب مَنِ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا. حديث رقم: 22–(1695)، ورقم: 23–(1695)، ج3 ص1321–1323.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

إلى هذا عمر بن محمد السبيل[1]، تخريجا للبصمة الوراثية على إثبات جريمة الزنا بناء على قرينة الحمل، وهو قول المالكية[2]، وقول بعض الحنابلة[3] منهم ابن القيم[4]، وابن تيمية[5]، وهو قول عثمان البتي[6].

الفرع الأول: استعراض أدلة القائلين بإثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية:

استدل أصحاب الرأي الأول القائلون بحجية القرائن – ومنها البصمة الوراثية – في إثبات حد الزنا بالسنة والآثار والإجماع والمعقول:

[1]– انظر: فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية، الإسكندرية. ص82؛ أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993، ج2، ص334؛ عمر بن محمد السبيل، "البصمة الوراثية ومدي مشروعية استخدامها في النسب والجناية"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، السنة 13. عدد 15، 2002، ص82–84.

[2]– انظر: عليش، منح الجليل، ج9، ص.955؛ النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1997، ج2، ص–ص337، 338.

[3]– جاء في الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدام المقدسي، دار الكتاب العربي، بيروت، ج10، ص208: "وإن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم تحدّ بذلك بمجرده لكنها تسأل فإن ادعت أنها أكرهت ووطئت بشبهة أو لم تُعرَف بالزنا لم تحد".

[4]– انظر: ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2008، ص10؛ ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ، ج2، ص179.

[5]– انظر: ابن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تحقيق: أنور الباز وعامر الجزار، دار الوفاء، السعودية، ط3، 2005، ج20، ص383، 384.

[6]– ابن عبد البر، الاستذكار، ج7، ص486.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

أولا: أدلتهم من السنة: استدلوا بعدة أحاديث، منها:

1- ما رواه عَلْقَمَةُ بن وَائِلِ بن حُجْرٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ امْرَأَةً وَقَعَ عَلَيْهَا رَجُلٌ فِي سَوَّادِ الصُّبْحِ، وَهِيَ تَعَمِدُ إِلَى الْمَسْجِدِ يَعْصِبُهَا عَلَى نَفْسِهَا، فَاسْتَعَانَتْ بِرَجُلٍ مَرَّ عَلَيْهَا، وَفَرَّ صَاحِبُهَا، ثُمَّ مَرَّ عَلَيْهَا قَوْمٌ ذُو عُدَّةٍ، فَاسْتَعَانَتْ بِهِمْ، فَأَدْرَكُوا الَّذِي اِسْتَعَانَتْ بِهِ، وسَبَقَهُمُ الآخَرُ، فَأَتَوْا بِهِ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم، فَأَخْبَرَتْهُ أَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْهَا، وَأَخْبَرَهُ الْقَوْمُ أَنَّهُمْ أَدْرَكُوهُ يَشْتَدُّ، فَقَالَ: إِنَّمَا كُنْتُ أُعْيِنُهَا عَلَى صَاحِبِهَا، فَأَدْرَكُونِي هَؤُلاءِ فَأَخَذُونِي، قَالَتْ: كَذَبَ، هُوَ الَّذِي وَقَعَ عَلَيَّ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: « اذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ»، فَقَامَ رَجُلٌ مِنَ النَّاسِ، فَقَالَ: لا تَرْجُمُوهُ، وَلأَنَا الَّذِي فَعَلْتُ بِهَا الْفِعْلَ، فَاعْتَرَفَ فَاجْتَمَعَ ثَلاثَةٌ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صلى اله عليه وسلم، الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهَا، وَالَّذِي أَعَانَهَا، وَالْمَرْأَةُ، فَقَالَ: «أَمَّا أَنْتَ فَقَدْ غُفِرَ لَكَ، وَقَالَ لِلَّذِي أَعَانَهَا قَوْلا حَسَنًا»، فَقَالَ عُمَرُ: ارْجُمِ الَّذِي اعْتَرَفَ بِالزِّنَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «أَلا إِنَّهُ قَدْ تَابَ إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً لَوْ تَابَهَا أَهْلُ يَثْرِبَ لَقُبِلَ مِنْهُمْ»[1].

[1]- رواه: أبو داود في كتاب الحدود، باب فِي صَاحِبِ الْحَدِّ يَجِيءُ فَيُقِرُّ، حديث رقم: «4379»، ج4، ص352. والترمذي في كتاب الحدود، بَاب مَا جَاءَ فِي الْمَرْأَةِ إِذَا اسْتُكْرِهَتْ عَلَى الزِّنَا، حديث رقم: «1454»، ج4، ص56. والطبراني في المعجم الكبير رقم: «18» و«19»، ج22، ص16؛ والنسائي في كتاب الرَّجْم، باب ذِكْرُ الاخْتِلافِ عَلَى يَعْقُوبَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشَجِّ فِيهِ، حديث رقم: «7311»، ج4، ص313. والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب السَّرِقَة، باب مَنْ قَالَ يَسْقُطُ كُلُّ حَقٍّ لِلَّهِ تَعَالَى بِالتَّوْبَةِ قِيَاسًا عَلَى آيَةِ الْمُحَارَبَةِ، حديث رقم: «17323»، ج8، ص494. وأخرجه أحمد في مسنده، حديث رقم: «27240». ج45، ص213. والحديث صححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة، حديث رقم: «900»، ج2، ص567، 568.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

وجه الاستدلال: أن رسول الله صلى اله عليه وسلم أمر برجم المغيث من غير بيِّنة ولا إقرار، اعتبارا بالقرائن وشواهد الأحوال، وهذا من أدلّ الدلائل على اعتبار القرائن والأخذ بشواهد الأحوال في التهم، قال ابن القيم: "فهذا الرجل لَمَّا أُدرِك وهو يَشتَدّ هَرَبا وقالت المرأة هذا هو الذي فَعَل بي، وقد اعتَرَف بأنه دَنا منها وأتى إليها، وادَّعى أنه كان مُغيثا لا مُرِيبا، ولم يَرَ أولئك الجماعة غيرَه، كان في هذا أَظهَر الأدلَّة على أنه صاحبها"[1].

2- عن سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ عَنْ رَجُلٍ مِنَ الأَنْصَارِ يُقَالُ لَهُ بَصْرَةُ قَالَ: تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً بِكْرًا فِي سِتْرِهَا فَدَخَلْتُ عَلَيْهَا فَإِذَا هِيَ حُبْلَى فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ صلى اله عليه وسلم فَقَالَ: «لَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتُحِلَّ مِنْ فَرْجِهَا وَالْوَلَدُ عَبْدٌ لَكَ فَإِذَا وَلَدَتْ فَاجْلِدُوهَا»[2].

وجه الاستدلال: يدلّ هذا الحديث على وجوب الحدّ بالقرينة الظاهرة وهي الحمل، إذ لم يثبت عليها الحدّ ببينة ولا إقرار، قال ابن القيم: "وَتَضَمَّنَتْ وُجُوبَ الْحَدّ بِالْحَبَلِ وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَلَا اعْتِرَافٌ، وَالْحَبَلُ مِنْ أَقْوَى الْبَيِّنَاتِ"[3].

---

[1]- إعلام الموقعين، ج4، ص348، 349.

[2]- رواه: أبو داود في كتاب النكاح، بَاب فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ فَيَجِدُهَا حُبْلَى، رقم: «2131»، ج2، ص414. والدارقطني في كتاب النكاح، باب المهْر، رقم: «3617»، ج4، ص369. والحاكم في كتاب النكاح، رقم: «2746»، ج2، ص199. والبيهقي في الكبرى: كتاب النكاح، باب لاَ عِدَّةَ عَلَى الزَّانِيَةِ، رقم: «13889» ج6، ص254. وابن جريج المذكور كان مدلّسا. انظر: أبو زرعة الرازي، الضعفاء، ج2، ص743. وضعَّفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود، حديث رقم: «2131»، ص164، 165.

[3]- زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ومكتبة المنار الإسلامية، ط27، الكويت، 1994، ج5، ص105.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

ثانيا: أدلتهم من الآثار: استدلوا بعدة آثار، منها ما رواه عبد الله ابْن عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ عُمَرُ: «لَقَدْ خَشِيتُ أَنْ يَطُولَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ حَتَّى يَقُولَ قَائِلٌ لَا نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةٍ أَنْزَلَهَا اللَّهُ، أَلَا وَإِنَّ الرَّجْمَ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى وَقَدْ أَحْصَنَ إِذَا قَامَتْ الْبَيِّنَةُ أَوْ كَانَ الْحَبَلُ أَوْ الِاعْتِرَافُ»[1].

ثالثا: الإجماع: قالوا: إن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما قالا هذا بجمع من الصحابة ولم يظهر لهما في عصرهما مخالف، فيكون إجماعاً على مشروعية العمل بالقرائن في إثبات الحدود[2].

رابعا: القياس: تقاس البصمة الوراثية على ما ذهب إليه بعض الفقهاء القدامى من إثبات بعض الحدود بالقرائن الدالة علي موجبها، ومن ذلك: إثبات حدّ الزنا علي الحامل إذا لم تكن ذات زوج ولا سيد، وإثبات حدّ الخمر على من وُجِدَت منه رائحته أو تقيّأه، وإثبات حدّ السرقة على من وجد المال المسروق عنده[3].

الفرع الثاني: مناقشة أدلة القائلين بإثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية:

يناقش ما استدل به المجوّزون لإثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية من عدة أوجه:

أولا: مناقشة استدلالهم بالسنة:

[1]– أخرجه بهذا اللفظ: مسلم في كتاب الحدود، بَاب رَجْمِ الثَّيِّبِ فِي الزِّنَى، ج3، ص1317، رقم: «15–(1691)». ورواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، بَاب الِاعْتِرَافِ بِالزِّنَا، رقم: «6829»، ج4، ص257. ورواه مطولا في بَاب رَجْمِ الْحُبْلَى مِنْ الزِّنَا إِذَا أَحْصَنَتْ، رقم: «6830»، ج4، ص258.

[2]– ابن قدامة المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، ط3، الرياض، 1997، ج12، ص.377.

[3]– انظر: السبيل، "البصمة الوراثية"، ص83.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

1– مناقشة استدلالهم بحديث عَلْقَمَةُ بن وَائِلِ بن حُجْرٍ في قصة المرأة التي وقع عليها رجل في سواد الصبح:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: الحديث مضطرب في متنه، فبعض الروايات صرحت أن النبي صلى اله عليه وسلم امتنع عن رجم الذي اعترف بالزنا لتوبته، وبعضها صرحت بأنه أمر برجمه، وهذا يورث ضعفا في الحديث فلا يجوز الاستدلال به على هذا الأمر الخطير، وابن القيم نفسه ذكر أن الحديث مضطرب[1].

الجواب عنه: يجاب عن هذه المناقشة بأن الاضطراب الواقع في الحديث ليس في الأمر برجم الذي أغاثها، وإنما هو في رجم الذي ارتكب جريمة الزنا معها، ومحلّ استدلالنا إنما هو في الأمر برجم الذي أغاثها بناء على القرينة التي هي شواهد الحال[2].

الوجه الثاني: الحديث بظاهره مشكل، إذ لا يستقيم الأمر بالرجم من غير إقرار ولا بينة، وقول المرأة لا يصلح بيّنة، بل هي التي تستحق أن تحدّ حدّ القذف، فلعل المراد بالحديث: فلما قارب أن يأمر به[3].

الجواب عنه: إن هذا مثل إقامة الحدّ باللوث الظاهر القوي، فإنّه أُدْرِكَ وهو يشتدّ هاربا، واعترف بأنه كان عند المرأة، وأنه كان مغيثا لها، وقالت المرأة هو هذا، فهذا الحديث من أدلّ الدلائل على اعتبار القرائن والأخذ بشواهد الأحوال في التهم[1].

---

[1]– الطرق الحكمية، ص52.

[2]– انظر: محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، دار البيان، دمشق، ط2، 1994، ص483.

[3]– انظر: العظيم آبادي، محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1415هـ، ج12، ص28.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

2– مناقشة حديث سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: يناقش استدلالهم بالحديث بأنه ضعيف، وعلى فرض صحته فهو منسوخ؛ لأنه جعل الولد عبدا، ولا أحد من الفقهاء قال به[2].

ثانيا: مناقشة أدلتهم من الآثار: يناقش استدلالهم بالآثار بأن هذا قول عمر وعلي رضي الله عنهما، وأقوال الصحابة مختلف في حجيتها، فلا يؤخذ بقولهما في إثبات مثل هذا الأمر العظيم الذي يفضي إلى هلاك النفوس، وكون عمر رضي الله عنه قال هذا بمجمع من الصحابة ولم ينكر عليه أحد لا يستلزم أن يكون إجماعا؛ لأن الإنكار في مسائل الاجتهاد غير لازم للمخالف، ولا سيما إذا كان القائل بذلك عمر، وهو بمنزلة من المهابة في صدور الصحابة وغيرهم[3].

الجواب عنه: القول بأن الصحابة لم يعترضوا مهابة لعمر قول لا يلتفت إليه البتة؛ لأنه يتهم الصحابة رضي الله عنهم بالنقص والتقصير والجبن عن إنكار المنكر، وهم بخلاف ذلك رضي اله عنهم[4].

ثالثا: مناقشة استدلالهم بالقياس:

قياس البصمة الوراثية على المسائل التي أعمل فيها الفقهاء القرائن في باب الحدود لا يصح من وجهين:

---

[1]– انظر: إعلام الموقعين، ج4، ص348.

[2]– انظر: ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ج6، ص352.

[3]– انظر: الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، دار ابن القيم، السعودية، دار ابن عفان، القاهرة، ط1، 2005، ج9، ص47.

[4]– انظر: عبد الناصر أبو البصل، القضاء بالقرائن، مسائل في الفقه المقارن، دار النفائس، الأردن، ط2، 1997، ص290.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الوجه الأول: أن القياس لا يصح في مسائل الحدود؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات، والشبهة موجودة في القياس لاحتماله الخطأ[1].

الجواب عنه: مسألة عدم إثبات الحدود بالقياس مما انفرد به الحنفية، والجمهور أجازوا القياس في الحدود، والأدلة الدالة على حجية القياس عامة لم تخصص بعض الأحكام دون بعض[2]. وأجيب عما ذكره الحنفية من الشبهة في القياس لاحتماله الخطأ، بالنقض بخبر الواحد، وبالشهادة، فإن احتمال الكذب والخطأ فيهما وارد؛ لأنهما لا يفيدان القطع[3].

الوجه الثاني: أن قياس البصمة الوراثية على المسائل التي أجاز فيها الفقهاء العمل بالقرائن لا يصح؛ لأن من شروط صحة القياس أن يكون الحكم في الأصل متفقًا عليه أو ثابتا بطريق النص؛ لأنه لو كان مختلفا فيه احتيج إلى إثباته أولًا[4].

الجواب عنه: أن حكم الأصل وإن كان مختلفا فيه في هذه المسألة إلا أنه ثبت بالنص وإجماع الصحابة، وذلك كاف في جعله أصلا صالحا للقياس[5].

---

[1]– انظر: السرخسي، أبوبكر محمد بن احمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، دار الكتاب العلمية، بيروت، ط1، 1993، ج2، ص201. الرازي الجصاص أحمد بن علي، الفصول في الأصول، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط2، 1994، ج4، ص105.

[2]– انظر: الزركشي، محمد بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق: محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ج4، ص47؛ ابن النجار، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، السعودية، ط2، 1997، ج4، ص27، 28.

[3]– انظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج20، ص384.

[4]– انظر: ابن النجار، شرح الكوكب المنير، ج4ص27، 28. الزركشي، البحر المحيط، ج4، ص78.

[5]– انظر: بدران، عبد القادر بن أحمد بن مصطفى، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد أمين ضناوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1996، ص155.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

المطلب الثاني: المانعون لإثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية:

ذهب أغلب الفقهاء المعاصرين إلى عدم جواز إثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية، وممن قال بهذا: يوسف القرضاوي[1]، ووهبة الزحيلي[2]، ونصر فريد واصل[3]، ومحي الدين القره داغي[4]، ومحمد المدني بوساق[5]، وسعيد بن مسفر هلالي[6]، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة[7]، وهذا تخريجا لقرينة البصمة الوراثية على مذهب جمهور الفقهاء المانعين للعمل بالقرائن في إثبات جريمة الزنا، كحمل المرأة الخلية التي لا زوج لها، وهو قول الحنفية[8] والشافعية[1] والظاهرية[2]، وهو المذهب عند الحنابلة[3].

[1]– يوسف القرضاوي، "الفقه الإسلامي والبصمة الوراثية"، متاح على الموقع الرسمي للشيخ يوسف القرضاوي، شوهد بتاريخ 10 ماي 2020 على الرابط:
www.qaradawi.net/new/component/content/article/220-2014-01-26-18-21-41/2014-01-26-18-26-08/804

[2]– وهبة الزحيلي، "البصمة الوراثية ودورها في الإثبات"، المجلد الثاني، ص526.

[3]– نصر فريد واصل، "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها"، ص94–96.

[4]– محي الدين القره داغي، "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد16 سنة2003، ص59.

[5]– محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، ص93.

[6]– سعيد بن مسفر هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، ص445.

[7]– مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد 15، 2002، ص479.

[8]– ابن نجيم، البحر الرائق،ج5، ص5–7. الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ط2، ج3ص166.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الفرع الأول: أدلة المانعين لإثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية: استدل القائلون بأن حدّ الزنا لا يثبت بالبصمة الوراثية بالسنة والآثار والمعقول:

أولا: أدلتهم من السنة: استدلوا بأحاديث كثيرة منها:

1- عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فُلَانَةَ فَقَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الرِّيبَةُ فِي مَنْطِقِهَا وَهَيْئَتِهَا وَمَنْ يَدْخُلُ عَلَيْهَا»[4].

وجه الاستدلال: لو كان العمل بالقرائن جائزا لإثبات جريمة الزنا لأقام النبي صلى الله عليه وسلم الحدّ على هذه المرأة لوجود القرائن الدالة على زناها، فدلّ هذا على

[1]– جاء في أسنى المطالب في شرح روض الطالب، الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000 ج4، ص130: "لَا يَثْبُتُ الْحَدُّ إلَّا بِبَيِّنَةٍ أو إقْرَارٍ وَلَوْ مَرَّةً".

[2]– ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، 1352هـ، ج11، ص280، 281.

[3]– قال ابن قدامة المقدسي، الكافي، ج4، ص89: "ولا يثبت إلا بأحد شيئين: إقرار، أو بينة؛ لأنه لا يعلم الزنا الموجب للحد إلا بهما".

[4]– رواه: ابن ماجة، كِتَاب الْحُدُودِ، بَاب مَنْ أَظْهَرَ الْفَاحِشَةَ، رقم: «2559». ص436. الطبراني، المعجم الأوسط، رقم: «8620». ج8 ص274. قال الكناني في مصباح الزجاجة، ج3 ص106: "هذا إسناد صحيح رجاله ثقات وله شاهد في الصحيحين وغيرهما". وصحّحه ابن حجر، فتح الباري، تحقيق: عبد العزيز بن باز، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ ج12، ص181. والألباني في تعليقه على سنن ابن ماجة، ص436.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

عدم مشروعية العمل بالقرائن[1]، قال الشوكاني: "لاَ يَجِبُ الْحَدُّ بالتهم...فلا يجوز منه إلا ما أجازه الشارع كالحدود والقصاص وما أشبه ذلك، بعد حصول اليقين؛ لأن مجرد الحدس والتهمة والشك مظنة للخطأ والغلط"[2].

2- عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: «ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ وَجَدْتُمْ لِلْمُسْلِمِ مَخْرَجًا فَخَلُّوا سَبِيلَهُ فَإِنَّ الإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»[3].

[1]- انظر: صالح بن غانم السدلان، القرائن ودورها في الإثبات في الشريعة الإسلامية، دار بلنسية، الرياض، ط2، 1418هـ، ص53.

[2]- الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، ج9ص43.

[3]- روي هذا الحديث موصولا وموقوفا، فالموصول رواه الترمذي في كتاب الحُدُود، بَاب مَا جَاءَ فِي دَرْءِ الْحُدُودِ، رقم: «1424»، ج4، ص33. والبيهقي، الكبرى، كتاب الحُدُود، باب مَا جَاءَ فِي دَرْءِ الْحُدُودِ بِالشُّبُهَاتِ، قم: «17057»، ج8، ص413. والدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره، رقم: «3097»، ج4، 4ص62. وابن أبي شيبة، المصنف، فِى دَرْءِ الْحُدُودِ بِالشُّبُهَاتِ، رقم: «28502»، ج5، ص512. والحاكم، المستدرك، كتاب الحدود، رقم: «8163»، ج4، ص426. ورواه موقوفا على عائشة: البيهقي في الكبرى، كتاب الحدود، باب مَا جَاءَ فِي دَرْءِ الْحُدُودِ بِالشُّبُهَاتِ، رقم: «17058»، ج8، ص413. والترميذي في كتاب الحدود، باب مَا جَاءَ فِي دَرْءِ الْحُدُودِ، رقم: «1424»، ج4ص33. وعبد الرزاق المصنف، كتاب اللقطة، بَابٌ فِي الْكُفْرِ بَعْدَ الإِيمَانِ، رقم: «18698»، ج10، ص166. قال البيهقي في السنن الكبرى ج8، ص413: "تَفَرَّدَ بِهِ يَزِيدُ بْنُ زِيَادٍ الشَّامِيُّ عَنِ الزُّهْرِيِّ وَفِيهِ ضَعْفٌ. وَرِوَايَةُ وَكِيعٍ أَقْرَبُ إِلَى الصَّوَابِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ. وَرَوَاهُ رِشْدِينُ بْنُ سَعْدٍ عَنْ عُقَيْلٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ مَرْفُوعًا وَرِشْدِينُ ضَعِيفٌ". وقال ابن حجر في التلخيص الحبير، ج4، ص161: "وفي إسناده يزيد بن زياد الدمشقي، وهو ضعيف". وضعّفه الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، حديث رقم: «2197»، ج5ص222.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

وجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بدرء الحدود بالشبهات، والشبهة في البصمة الوراثية قائمة، لا في نتيجة البصمة الوراثية ذاتها وإنما فيما يلابسها أو يخالطها من شبهات تتعلق بظروف محيطة بها، من الطبيب والآلة ونحوهما، واحتمال الخطأ وارد[1]، وهناك شبهة أخرى: فالبصمة الوراثية وإن كانت دليلا ماديا لتحديد هوية الشخص والعلاقة بينه وبين آثاره التي خلفها وراءه في مسرح الجريمة، لكن لا يمكننا أن نقطع بأنه هو مرتكب الجريمة لإمكان تواجده صدفة في مكان الجريمة، وهذه شبهة تدرأ عنه الحد[2].

ثانيا: الآثار عن الصحابة:

1- عَنِ النَّزَّالِ بْنِ سَبْرَةَ، قَالَ: «بَيْنَمَا نَحْنُ بِمِنًى مَعَ عُمَرَ، إِذَا امْرَأَةٌ ضَخْمَةٌ عَلَى حِمَارَةٍ تَبْكِي، قَدْ كَادَ النَّاسُ أَنْ يَقْتُلُوهَا مِنَ الزِّحَامِ، يَقُولُونَ: زَنَيْتِ، فَلَمَّا انْتَهَتْ إِلَى عُمَرَ، قَالَ: مَا يُبْكِيكِ؟ إِنَّ الْمَرأَة رُبَّمَا اسْتُكْرِهَتْ، فَقَالَتْ كُنْت امْرَأَةً ثَقِيلَةَ الرَّأْسِ، وَكَانَ اللَّهُ يَرْزُقُنِي مِنْ صَلاَةِ اللَّيْلِ، فَصَلَّيْتُ لَيْلَةً ثُمَّ نمْتُ، فَوَاللَّهِ مَا أَيْقَظَنِي إِلاَّ الرَّجُلُ قَدْ رَكِبَنِي، فَنَظرتُ إِلَيْهِ مُقْفِيًا مَا أَدْرِي مَنْ هُوَ مِنْ خَلْقِ اللهِ، فَقَالَ عُمَرُ: لَوْ قَتَلْتُ هَذِهِ خَشِيت عَلَى الأَخْشَبَيْنِ النَّارَ، ثُمَّ كَتَبَ إِلَى الأَمْصَارِ: أَنْ لاَ تُقْتَلَ نَفْسٌ دُونَهُ»[3].

[1]- وهبة الزحيلي، "البصمة الوراثية ودورها في الإثبات"، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، طبع جامعة الإمارات العربية المتحدة، ج2، ص526.

[2]- انظر: نصر فريد واصل، "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرّمة، العدد 17، 2004، ص96، 97. سعيد بن مسفر هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، مكتبة وهبة، القاهرة، ط1، 2010، ص445.

[3]- رواه: ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الحدود، في درء الحدود بالشبهات، حديث رقم: «28971»، ج9 ص361.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

2- عن طارق بن شهاب قال: بلغَ عمرَ رضي الله عنه أنّ امرأةً مُتَعَبِّدَةً حَمَلَتْ، فقال عمرُ رضي الله عنه: «أَرَاهَا قَامَتْ من الليلِ تصلِّي فَأَتَاهَا غَاوٍ من الغُوَاةِ، فَتَحَشَّمَهَا، فَأَتَتْهُ فَحَدَّثَتْهُ بِذَلِكَ سَوَاء، فَخَلَّى سَبِيلَهَا»[1].

وجه الاستدلال: تدل هذه الآثار أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يقم الحدّ على المرأة الخلية التي حملت، وقَبِلَ منها دعواها على الإكراه، فدلّ ذلك على أن الحدّ لا يثبت بمجرد القرينة ومنها البصمة الوراثية.

ثالثا: من المعقول: الدليل من المعقول من أوجه:

الوجه الأول: أن الشارع الحكيم مع حصره طرق الإثبات في الشهادة والإقرار فإنه قد عاد عليهما بضوابط وقيود كثيرة تَحُدّ من إعمالهما إلا في القليل النادر، ومن ذلك إثبات جريمة الزنا فإنها لم تثبت ولو مرة واحدة بالشهادة خلال خمسة عشر قرنا، أما الإقرار فمع التوجيه النبوي بالإعراض عن المقرّ والتعريض له بالرجوع واشتراط تعدّده في مجالس القضاء، فقد ترك أيضا الحرية للمقرّ بالرجوع عنه حتى في أثناء التنفيذ، فإذا كان هذا حال طرق الإثبات المقرّرة شرعا فكيف يُعتَدّ بالقرينة التي ليست من طرق الإثبات في الحدود، ومنها البصمة الوراثية المكتشفة حديثا[2].

[1]- رواه: ابن أبي شيبة، المصنف، كتاب الحدود، في درء الحدود بالشبهات، حديث رقم: «28965»، ج9، ص359. وعبد الرزاق، المصنف، كتاب الطلاق، بابُ البِكْرِ وَالثَّيِّبِ تُسْتَكْرَهَانِ، حديث رقم: «13664»، ج7، ص409.

[2]- المرجع نفسه ص94، 95.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الوجه الثاني: رغب الشارع في نصوص صحيحة صريحة في الستر عن جرائم الحدود، وتجويز إثباتها بالقرائن يخالف قصد الشارع في سترها، فلا يعتد بها في الإثبات موافقة لقصد الشارع[1].

الوجه الثالث: أن قصد الشارع فيما يتصل بالحدود يميل إلى التقليل من تنفيذ العقوبات المقررة لها لشدتها؛ لأن الهدف منها يتحقق بمقاومة الدوافع والردع العام، وذلك يتحقق بتأكيد صرامتها وعدم التنازل عنها، فلا تجوز إذن مخالفة قصد الشارع بتكثير طرق إثباتها بالقرائن ومنها البصمة الوراثية[2].

الفرع الثاني: مناقشة أدلة المانعين لإثبات جريمة الزنا بقرينة البصمة الوراثية:

يناقش المانعون لإثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية من الوجوه التالية:

أولا: مناقشة استدلالهم بالسنة:

1– مناقشة استدلالهم بحديث ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه: يناقش استدلالهم بحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنه بأننا لا نسلّم أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يُقِمْ عقوبة الزنا على المرأة لعدم جواز العمل بالقرينة، بل لأن هذه القرينة التي ظهرت منها ضعيفة غير كافية لإثبات الحدّ، وضعف القرائن يدرأ الحدود؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات[3].

---

[1]– انظر: المرجع نفسه، ص95.

[2]– انظر: محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، ضمن كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الرياض، ط1، 2008، ص94.

[3]– فهد زامل بن بركة الحوشان، مدى مشروعية استخدام الأجهزة الأمنية لبعض الوسائل التقنية الحديثة في كشف الجريمة، رسالة ماجستير، سنة: 2000، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية،

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

2– مناقشة استدلالهم بحديث عائشة رضي الله عنها: يناقش استدلالهم بحديث عَائِشَةَ رضي الله عنها بأن هذا الحديث غير ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم، والصحيح أنه موقوف، ولو سلمنا بصحته فليست كل شبهة يدرأ بها الحد، بل ذلك خاص بالشبه القوية، وليست البصمة الوراثية منها، والخطأ في نتائج البصمة الوراثية وإن كان واردا إلا أنه يمكن تجنبه بجملة من الشروط التي تجعل وقوعه في حكم النادر، منها:

– أن تتحقق الخبرة، والعدالة فيمن يقوم بإجراءات تحليل البصمة الوراثية.

– أن تتوافر في المعامل المواصفات والضوابط المعتبرة عالمياً ومحلياً في هذا المجال.

– أن تتكرر التجربة في أكثر من معمل، ويتأكد من سلامة المعامل والأجهزة.

– أن لا يتم التحليل إلا بإذن قضائي، أو تصريح من الجهات المختصة.

الجواب عن هذه المناقشة: الحديث وإن كان ضعيفا إلا أنه ورد من طرق مختلفة تدل على أن له أصلا، بل أجمع العلماء على أن الحدود تدرأ بالشبهات[1].

ثانيا: مناقشة استدلالهم بالآثار:

يناقش استدلالهم بالآثار الواردة عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما بأن عدم إقامة الحدّ على المرأة ليس فيه دليل على أنه لا حجة في إثبات الحدّ بالقرائن، بل غاية ما فيه أنهما درءا عنها الحدّ لقيام قرينة أخرى أقوى تثبت صحة

الرياض، ص89؛ الزحيلي، وسائل الإثبات، ص509؛ عبد الناصر أبو البصل، القضاء بالقرائن، ص387.

[1] – انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003، ج5، ص237.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

دعواها وهي تقواها وتعبّدها، فقد ورد في بعض الروايات أن عمر رضي الله عنه «سَأَلَ قَوْمَهَا فَأَثْنَوْا خَيْرًا»[1].

ثالثا: مناقشة استدلالهم بالمعقول: يناقش استدلالهم باحتمال الشبهة في البصمة الوراثية، والحدود تدرأ بالشبهات بأن هذه الاحتمالات وإن كانت ممكنة الوقوع إلا أنها نادرة، والحكم يبنى على الكثير الغالب لا على القليل النادر، كما أن الشهادة والإقرار ربما تطرق إليهما الضعف، فقد يكذب الشهود، أو يخطئوا، وقد يكون الإقرار نتيجة إكراه، وهذا مُتَصَوَّر وواقع[2].

المطلب الثالث: الترجيح:

بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم وما دار حولها من مناقشات يمكن القول بأن رأي الجمهور القائل بعدم إقامة حد الزنا بقرينة البصمة الوراثية هو الراجح، وذلك بناء على ما يلي:

أولا: القاعدة الشرعية أن الحدود الشرعية تدرأ بالشبهات: والشبهة موجودة في البصمة الوراثية، وهذه الشبهة تظهر من ناحيتين:

الناحية الأولى: أن البصمة الوراثية وإن كانت نتائجها لا تكاد تخطئ في ذاتها، فهي تقرب من اليقين، غير أن الخطأ وارد فيها، وهو راجع إلى الجهد البشري، أو عوامل التلوث، أو نحو ذلك، ولو سلمنا بامتناع ذلك كله فهناك شبهة أخرى:

---

[1]– رواه: ابن أبي شيبة، المصنف، حديث رقم: «28970»، ج9 ص360.

[2]– من ذلك ما أخرجه البخاري في كتاب الديات، بَاب: إِذَا أَصَابَ قَوْمٌ مِنْ رَجُلٍ هَلْ يُعَاقِبُ أَوْ يَقْتَصُّ مِنْهُمْ كُلِّهِمْ، ج4 ص272: "وَقَالَ مُطَرِّفٌ عَنْ الشَّعْبِيِّ فِي رَجُلَيْنِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ سَرَقَ فَقَطَعَهُ عَلِيٌّ ثُمَّ جَاءَا بِآخَرَ وَقَالَا أَخْطَأْنَا فَأَبْطَلَ شَهَادَتَهُمَا وَأُخِذَا بِدِيَةِ الْأَوَّلِ، وَقَالَ لَوْ عَلِمْتُ أَنَّكُمَا تَعَمَّدْتُمَا لَقَطَعْتُكُمَا".

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

الناحية الثانية: البصمة وإن كانت تدل بيقين على صاحب الأثر إلا أنه لا يمكننا أن نجزم بوقوع الوطء الشرعي الذي يثبت به الحدّ، فوجود المني أو إثبات أن المولود هو ابن لفلان من الناس، لا يلزم منه وقوع الإيلاج الذي يترتب عليه حدّ الزنا، فقد ينزل الرجل أو تحمل المرأة دون إيلاج، وهذه شبهة يدرأ بها الحدّ.

ثانيا: منهج الشارع في مسألة إثبات حدّ الزنا: وردت جرائم الحدود في الإسلام على سبيل الحصر، وتولّى الشارع تقدير عقوبتها فلم يترك للإمام مجالا لتقديرها، ثم حدّد لها طرقا للإثبات تختلف في أكثر صورها عن إثبات الحقوق الأخرى، ومعنى ذلك أن الشارع قد سلك في إثبات الحدود مسلكا معينا، فإهمال هذا المسلك إخلال بنظامه.

ثالثا: تشوف الشارع إلى درء الحدود: يتشوف الإسلام إلى درء الحدود وخاصة حدّ الزنا، وهذا يظهر من النصوص القرآنية والأحاديث النبوية ومما فصله الفقهاء في كتبهم، ويظهر ذلك جليا في النواحي الآتية:

الناحية الأولى: تشدد الشارع في مسألة إثبات حدّ الزنا: لقد ضيق الإسلام في مسألة إثبات حدّ الزنا، فلم يقبل أقلّ من أربعة رجال، يجب أن يحدّدوا زمان ارتكاب الجريمة ومكانها، ويجب أن يشهدوا بأنهم رأوا الفعل بوصفه الدقيق كالمرود في المكحلة، فإنْ نقصَ عدَدُ الشهود عن ذلك جلدوا حدّ القذف، ولا يلتفت القاضي إلى إمكان صدق الشهود أو كذبهم، وإنما يفترض أنهم كاذبون لمجرد أن عددهم نقص عن العدد المطلوب شرعا، بل لو كان الشهود أربعة ثم نكل أحدهم في مجلس القضاء بعد أن شهد الثلاثة الآخرون، حُدَّ الشهود الثلاثة حد القذف، وقد أدى هذا التشدد من الناحية العملية إلى تعذر إثبات هذا الحدّ بالشهادة على مرّ التاريخ الإسلامي[1].

[1] – قال أبو حامد الغزالي في إحياء علوم الدين، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الآفاق العربية، القاهرة، ط1، 2004، ج2، ص279: "وهذا من أعظم الأدلة على طلب الشرع لستر الفواحش فإن أفحشها

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

والطريق الثاني الذي يثبت به حدّ الزنا هو الإقرار، وقد تشدد الفقهاء فيه حتى اشترط بعضهم تكرار الإقرار أربع مرات، مُصرّا في كل مرة على إقراره، ويفهم من تشدّد الشّارع في إثبات حدّ الزنا أن مقصودَه ليس إثبات جريمة الزنا فقط، فلو كان ذلك مقصودَه فليس هناك أقوى من شهادة ثلاثة رجال عدول برؤية الزنا رؤية كاملة للفعل ثم يشهد الرابع بأنه لم يرَ الفعل إنما رأى ما يدل عليه من أرجل مرفوعة وغير ذلك، ومع هذا لم يحد عمر بن الخطاب رضي الله عنه من اتهم به[1].

إذن هناك مقصود آخر من تشدد الشارع في مسألة إثبات الحدّ هو:

1– إن جريمة الزنا تصدر من صاحبها خفية في ركن مستور لا يعلم به أحد من الناس، ويندر أن يطلع أحد على حقيقة هذه الواقعة كما وقعت، والجرائم التي تكون على هذه الشاكلة إذا لم يكن التحري كاملا عن حقيقة وقوعها ترامى الناس بالقول بها، فرُمِيَ بها البرُّ والفاجرُ، وصارت البيئة يظللها الرفث والفسوق، وترتب على ذلك أن يصير عرضة للعقاب البريء والسقيم، والإقرار وتكراره إعلان للجريمة وكشف لها، وفي ذلك إفساد للجو الخلقي العام، فلا بد من الردع ولا بد من العقاب الصارم، فخفاء الجريمة وشدة العقاب أوجبا ذلك الاحتياط[2].

الزنا، وقد نِيط بأربعة من العدول يشاهدون ذلك منه في ذلك منها كالمرود في المكحلة، وهذا قط لا يتفق".

[1]– شهد على المغيرة بن شعبة ثلاثة بالزنى ونكلَ زيادٌ فحدّ عمر الثلاثة وقال لهم: توبوا تُقْبلْ شهادتكم فتاب رجلان و لم يتب أبو بكرة فكان لا يقبل شهادته. الأثر رواه عبد الرزاق في المصنف، كتاب الحدود، باب قوله وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا، رقم: «13564»، ج7، ص384. وابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الحدود، باب فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الزِّنَى كَيْفَ هِيَ، رقم: «29297»، ج9، ص428. والطبراني في المعجم الكبير، رقم: «7227»، ج7، ص311.

[2]– محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي – الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، ص58.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

2- إن المقصود من هذا التشدد هو إثبات العلانية الفاضحة التي تشيع الفاحشة في المجتمع، فالشهود الأربعة ليسوا مجرد دليل لإثبات الفعل، بل المقصود من ذلك هو ثبوت تحول الفعل إلى الحالة العلنية الفاضحة، فالمسألة ليست مسألة إثبات وتلبس فقط، بل هي مسألة علنية فاضحة ومجاهرة استفزازية تهدد نقاء المجمع وقيمه وأخلاقياته، وحرص المشرع على حماية المجتمع من كل مجاهرة بهذه العلاقة الجنسية يوجب ردعها بمعاقبة الشهود الذين يقل عددهم عن النصاب المقرر، وذلك لتحذير الشهود من التسرع في الشهادة على الفاحشة إلا إذا كانت العلانية فاضحة وشهدها أربعة شهود على الأقل، فالأفعال الفاضحة يجب أن تتروي في ركن مستور، حتى يقتلها الظلام[1].

3- إن التوسع في إثبات مثل هذه الجرائم فيه إشاعة للفاحشة، الأمر الذي ربما يترك في القلوب استهانة بها وتقليلا من شأنها مما يسهل ارتكابها، خاصة وأنها جرائم تتعلق بالأعراض التي يجب صيانتها وحفظها.

الناحية الثانية: حثّ الشارع على الستر: حثّ الشارع على ستر من وقع في جريمة الزنا، يدل على ذلك هذه النصوص:

1- عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ رضي الله عنه أن رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم قَالَ: «أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ آنَ لَكُمْ أَنْ تَنْتَهُوا عَنْ حُدُودِ اللَّهِ مَنْ أَصَابَ مِنْ هَذِهِ الْقَاذُورَاتِ[2] شَيْئًا فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ فَإِنَّهُ مَنْ يُبْدِي لَنَا صَفْحَتَهُ نُقِمْ عَلَيْهِ كِتَابَ اللَّهِ»[1].

[1]- توفيق الشاوي ومحمد سليم العوا، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، ط1، 2001، ص241، 242. أبو زهرة، الجريمة، ص59.

[2]- القاذورة هي الفِعْلُ القبيحُ، والمراد بها في الحديث الفاحشة يعني الزنا؛ لأن حقها أن تُتَقَذَّر؛ فَوُصِفَتْ بما يوصف به صاحبُها. انظر: الزمخشري جار الله محمود بن عمر، الفائق في غريب الحديث، تحقيق: علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر، بيروت، 1993. ج3، ص169.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

2- ما جاء فِي قِصَّةِ مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قَالَ فِيهِ: «يَا هَزَّالُ لَوْ سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ مِمَّا صَنَعْتَ»[2].

[1]- روي هذا الحديث مرسلا ومسندا: فالمرسل رواه مالك في أبواب الحدود في الزِّنَاء، باب الإِقْرَارِ بِالزِّنَاء، رقم: «3048»، ج5ص1205. ورواه عبد الرزاق في كتاب الطلاق، باب الرجم والاحصان، رقم: «13336»، ج7، ص319. والبيهقي في السنن الصغير، كتاب الأشربة، باب صفة السوط والضرب، رقم: «3406»، ج3، ص345. ورواه البيهقي أيضا في الكبرى، كتاب الأشربة، باب مَا جَاءَ فِي الاِسْتِتَارِ بِسِتْرِ اللَّهِ، رقم: «17600»، ج8، ص572. والموصول رواه الحاكم في كتاب التوبة والإنابة، رقم: 7615، ج4، ص272. والبيهقي في الكبرى، كتاب الأشربة، باب مَا جَاءَ فِي الاِسْتِتَارِ بِسِتْرِ اللَّهِ، رقم: «11760»، ج8، ص572. ورجّح الدارقطني في العلل (ج12ص385) إرساله. وقال ابن عبد البر في التمهيد: ج5، ص321: "هكذا رَوَى هذا الحديث مرسلا جماعة الرواة للموطأ ولا أعلمه يستند بهذا اللفظ من وجه من الوجوه" وتعقبه ابن حجر في تلخيص الحبير، ج4، ص163،بقوله: "وَمُرَادُهُ بِذَلِكَ مِنْ حَدِيثِ مَالِكٍ". وصححه ابن الملقن في البدر المنير، ج8ص617، 618. وصححه الحاكم في المستدرك ج4، ص272 فقال: "هذا حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه".

[2]- رواه موصولا: ابن أبي شيبة في كتاب الحدود، رقم: «29257»، ج9، ص418. وأحمد في المسند، رقم: «21892»، ج36، ص218. وأبو داود في كتاب الحدود، بَاب فِي السَّتْرِ عَلَى أَهْلِ الْحُدُودِ، رقم: «4373»، ج4، ص351، 352. والنسائي في كتاب الرجم، باب السِّتْرِ عَلَى الزَّانِي، رقم: «7274»، ج4ص305. والطبراني في الكبير، رقم: «531»، ج22، ص201. والحاكم في مستدركه، رقم: «8080»، ج4، ص403. والبيهقي في الكبرى، كتاب الحدود، باب مَنْ أَجَازَ أَنْ لاَ يَحْضُرَ الإِمَامُ الْمَرْجُومِينَ وَلاَ الشُّهُودُ، رقم: «16958»، ج8ص382. وأرسله مالك في الموطأ: بَاب مَا جَاءَ فِي الرَّجْمِ رقم: «3037»، ج5، ص1198. وقال الحاكم في المستدرك، ج4، ص403: "هذا حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه" ووافقه الذهبي. وقال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، ج4، ص535: "هذا الإسناد صالح ... وأبوه نعيم بن هزال مختلف في صحبته، فإن

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

3/ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم قَالَ: «تَعَافَّوا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجَبَ»[1].

وجه الدلالة من هذه الآثار: تدلّ هذه الآثار أن الله تعالى شرط هذه الشروط في الشهادة على الزنا خاصة تغليظاً على المدعي – لأن شهادته قد يترتب عليها قتل وعار دائم – وسترا على العباد، ولهذا اتفق الفقهاء على أن من شروط هذه الشهادة أن تكون بمعاينة فرجه في فرجها، وأن تكون الشهادة بالتصريح لا بالكناية؛ لأن في اشتراط العدد بالأربعة يتحقق معنى الستر الذي دعا إليه الشارع، ولأن الشيء كلما كثرت شروطه قلّ وجوده، وذلك مقصود الشارع[2].

فالجريمة إذا ارتكبت في غير إعلان، يجب الاستمرار في سترها، ومنع كشفها، وفي فتح الباب لإقامة الحدّ فيما استتر من جرائم، وتحرّي طرق إثباتها وإعلانها من الأضرار أكثر مما في إقامة الحدّ في ذاته، إذ فيه تجسس منهي عنه، وإنّ هذا بلا ريب تضييق للعقاب وجعله رمزا مانعا، بدل أن يكون عاما جامعا، وحسب أرباب الشهوات

لم تثبت صحبته فآخر هذا الحديث مرسلٌ". وقال ابن عبد البر في التمهيد، ج23، ص125: "وهذا الحديث لا خلاف في إسناده في الموطأ على الإرسال كما ترى، وهو يستند من طرق صحاح".

[1]– رواه: أبو داود في كتاب الحدود بَاب الْعَفْوِ عَنْ الْحُدُودِ مَا لَمْ تَبْلُغ السلطان، رقم: «4376»، ج4، ص351. والنسائي في السنن، كتاب قطع السارق، باب مَا يَكُونُ حِرْزًا وَمَا لَا يَكُونُ، رقم: «7372» و «7373». ج4، ص330. والدارقطني في كتاب الحدود والديات وغيره، رقم: «3196»، ج4ص118. والحاكم في كتاب الحدود، رقم: «8156»، ج4، ص424. والبيهقي في السنن الصغير، كتاب الحدود، بَاب مَا لَا قَطْعَ فِيهِ، رقم: «3316»، ج3، ص320. واللفظ للنسائي وأبي داود والبيهقي. والحديث صحح إسناده الحاكم في المستدرك، ج4، ص424، ووافقه الذهبي في التلخيص، وقال ابن حجر في الفتح ج12، ص87: "سنده إلى عمرو بن شعيب صحيح".

[2]– انظر: ابن القيم، اعلام الموقعين، ج3، ص290، 291.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

أن يكون بين أيديهم حدّ يقام للزنا، يشهده طائفة من المؤمنين، حتى يتجهوا للزواج ويفروا من عار العقاب إلى أمن البراءة وطريق الاستقامة[1].

الناحية الثالثة: سقوط الحدّ بالرجوع عن الإقرار: مما يدل على تشوف الشارع لدرء الحدود عن المسلمين إسقاط الحدّ عن المقر إذا رجع عن إقراره في الحدود الخالصة لله ومنها حدّ الزنا، سواء وقع ذلك قبل تنفيذ العقوبة أو أثناءها[2]، يقول النووي تعليقا على حديث ماعز: "أَيْ لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ أَوْ نَحْوُ ذَلِكَ، فَفِيهِ اِسْتِحْبَابُ تَلْقِينِ الْمُقِرِّ بِحَدِّ الزِّنَا وَالسَّرِقَةِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى، وَأَنَّهُ يُقْبَلُ رُجُوعُهُ عَنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْحُدُودَ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُسَاهَلَةِ وَالدَّرْءِ، بِخِلَافِ حُقُوقِ الآدَمِيِّينَ"[3].

على أننا حين نرجح قول المانعين للعمل بالبصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا لا يعني أننا نقول بإلغائها تماما، بل يمكننا الاستفادة منها في التحقيق في جرائم الاغتصاب والمجاهرة بنشر الرذائل والاستهتار بقيم المجتمع، وقضايا الدعارة، فيمكن للقاضي أن يعتمد على نتائج البصمة الوراثية في إيقاع العقوبة على المتهم، فالستر الذي يحث عليه الإسلام لا يشمل أرباب الجرائم "وإذا كان الستر مندوبا إليه ينبغي أن تكون الشهادة به خلاف الأولى التي مرجعها إلى كراهة التنزيه ... وهذا يجب أن يكون بالنسبة إلى من لم يعتد الزنا و لم يتهتك به، أما إذا وصل الحال إلى إشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما

[1]– انظر: محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي – العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، ص178، 179.

[2]– انظر: راشد بن فهد آل حفيظ، الرجوع عن الإقرار بما يوجب حدّا، مجلة العدل، السعودية، السنة الثالثة، عدد11، رجب 1423هـ.

[3]– النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ، ج11، ص162، 163.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

افتخر به فيجب كون الشهادة به أولى من تركها؛ لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض من المعاصي والفواحش بالخطابات المفيدة بذلك"[1].

الخاتمـــة: لم تحظ مسألة إثبات جريمة الزنا بالبصمة الوراثية بالاتفاق حولها، وانقسمت آراء الفقهاء بين مؤيد ومعارض، وبعد استعراض آراء الفقهاء وما دار حولها من مناقشات يمكننا القول بعدم الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا، وذلك ليس راجعا إلى عدم يقينية البصمة الوراثية وقوتها الإثباتية، وإنما يرجع بالأساس إلى ما يلي:

– منهج الشريعة الإسلامية في التشدّد في إثبات هذه الجريمة، حيث شدّدت طرق إثباتها، حماية للأعراض، فلم تقبل إثباتها بأقل من أربعة شهود يشاهدون الجريمة ويصفونها بطريق غير محتمل للشك، فإذا قلّ عدد الشهود عن ذلك استوجبوا حد القذف حتى لو تيقن القاضي من صدقهم، والطريق الثاني هو الإقرار، على أن للمقر أن يرجع عن إقراره قبل توقيع الحد عليه فيخلى سبيله.

– يستنتج من تشدد الشارع في إثبات هذه الجريمة أن مقصوده هو إثبات العلانية الفاضحة التي تشيع الفاحشة في المجتمع، وإذا ما ارتكبت الجريمة في غير إعلان، فيجب الاستمرار في سترها، ومنع كشفها، وفي فتح الباب لإقامة الحدّ فيما استتر من جرائم، وتحرّي طرق إثباتها وإعلانها من الأضرار أكثر مما في إقامة الحدّ في ذاته.

– ترجيح قول المانعين للعمل بالبصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا لا يعني إلغائها تماما، بل يمكننا الاستفادة منها في التحقيق في جرائم الاغتصاب، وقضايا الدعارة، والمجاهرة بنشر الرذائل.

[1]– ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج5، ص199.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

قائمة المصادر والمراجع:

– القرآن الكريم.

كتب اللغة والمعاجم:

– إبراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ط4، 2004.

– أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، بيروت، ط1، 2008.

– مرتضى الزَّبيدي محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، تاج العروس، تحقيق: عبد العزيز مطر، مطبعة حكومة الكويت، 1994.

كتب التفسير:

– ابن أبي حاتم، تفسير ابن أبي حاتم، تحقيق: أسعد محمد الطيب، المكتبة العصرية، لبنان.

– الشنقيطي، محمد الأمين، أضواء البيان إيضاح القرآن بالقرآن، تحقيق: محمد عبد العزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2003.

كتب الحديث النبوي الشريف:

– ابن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ.

– ابن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1989.

– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد العزيز بن باز، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصفى بن أحمد العدوي، طبع وزارة الشؤون الإسلامية المغربية، 1971.

– ابن عبد الهادي محمد بن أحمد الحنبلي، تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز بن ناصر الخباني، أضواء السلف، الرياض، ط1، 2007.

– ابن ماجة القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، ط1.

– الألباني محمد ناصر الدين، ضعيف سنن أبي داود، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1998.

– أبو زرعة الرازي، الضعفاء وأجوبة أبي زرعة الرازي على سؤالات البرذعي، تحقيق: سعدي الهاشمي، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ط1، 1982.

– أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1995.

– الألباني، محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الضعيفة، دار المعارف، السعودية، ط1، 1992.

– البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، المكتبة السلفية، القاهرة، ط1، 1400هـ.

– البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003.

– الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، تحقيق: إبراهيم عطوة عوض، مصطفى الحلبي، مصر، ط1، 1962.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– الحاكم النيسابوري، محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1990.

– الدارقطني، علي بن عُمَر، العلل الواردة في الأحاديث النبوية، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، دار طيبة، السعودية، ط1، 1985.

– الدارقطني، علي بن عُمَر، سنن الدارقطني، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 2004.

– الزمخشري جار الله محمود بن عمر، الفائق في غريب الحديث، تحقيق: علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر، بيروت، 1993.

– الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، دار ابن القيم، السعودية، دار ابن عفان، القاهرة، ط1، 2005.

– الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 1995.

– الطبراني، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد، مكتبة العلوم والحكم، العراق، ط2، 1983.

– العظيم آبادي، محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1415ه.

– الغزالي، أبو حامد، إحياء علوم الدين، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الآفاق العربية، القاهرة، ط1، 2004.

– الكناني، أحمد بن أبي بكر، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، دار الكتب العربية، بيروت، 1403هـ.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– مالك بن أنس، الموطأ، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، الإمارات، ط1، 2004.

– مسلم بن الحجاج، أبو الحسن القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1991.

– النسائي، أحمد بن شعيب، سنن النسائي الكبرى، تحقيق : عبد الغفار سليمان البنداري وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1991.

– النووي، يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ.

كتب الفقه وأصوله:

– ابن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تحقيق: أنور الباز وعامر الجزار، دار الوفاء، السعودية، ط3، 2005.

– ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، السعودية، ط2، 1997.

– ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، دار عالم الكتب، الرياض، 2003.

– ابن الهمام، شرح فتح القدير، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003.

– ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، 1352هـ.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 2003.

– ابن عبد البر النمري القرطبي، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000.

– ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي، بيروت.

– ابن قدامة المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط3، 1997.

– ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن محمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994.

– ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ.

– ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2008.

– ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط27، 1994.

– ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كتر الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ط2.

– أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– أحمد فؤاد عبد المنعم، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية، الإسكندرية.

– الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، تحقيق : محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000.

– بدران، عبد القادر بن أحمد بن مصطفى، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد أمين ضناوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1996.

– بكر بن عبد الله أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، دار العاصمة، السعودية، ط2، 1415هـ.

– البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، دقائق أولي النهى شرح المنتهى، عالم الكتب، بيروت، ط2، 1996.

– توفيق الشاوي ومحمد سليم العوا، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، ط1، 2001.

– حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر الجامعي، مصر، الطبعة الثانية، 2011.

– الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994.

– الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1996.

– الرازي الجصاص أحمد بن علي، الفصول في الأصول، تحقيق: د/عجيل جاسم النشمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط2، 1994.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– الرحيباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، دمشق، 1961.

– رمسيس بهنام، البوليس العلمي أو فن التحقيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1996.

– الزركشي، محمد بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق: محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000.

– الزركشي، محمد بن عبد الله، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002.

– الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كتر الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ط2.

– السرخسي، أبوبكر محمد بن احمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، دار الكتاب العلمية، بيروت، ط1، 1993.

– النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1997.

– فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية، الإسكندرية.

– فهد زامل بن بركة الحوشان، مدى مشروعية استخدام الأجهزة الأمنية لبعض الوسائل التقنية الحديثة في كشف الجريمة، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، رسالة ماجستير، سنة: 2000.

– كارم السيد غنيم، الاستنساخ والإنجاب بين تجريب العلماء وتشريع السماء، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 1998.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي – الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998.

– محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي – العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة.

– محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، دار البيان، دمشق، ط2، 1994.

– محمد المدني بوساق، موقف الشريعة الإسلامية من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، ضمن كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الرياض، ط1، 2008.

– محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، تحقيق: محمد رضوان الداية، دار الفكر، بيروت، ط1، 1410هـ.

– محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مكتبة دار البيان، دمشق، ط1، 1982.

– منير رياض حنا، الطب الشرعي والوسائل العلمية والبوليسية المستخدمة في الكشف عن الجرائم وتعقب الجناة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2011.

– نصر فريد واصل، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي، دار الشروق، ط1، القاهرة، 2002.

– وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، طبعة دار السلاسل، الكويت، ط2. 1983.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

المجلات والدوريات:

– راشد بن فهد آل حفيظ، "الرجوع عن الإقرار بما يوجب حدّا"، مجلة العدل، السعودية، العدد11، السنة الثالثة، رجب 1423هـ.

– سعيد بن مسفر هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، مكتبة وهبة، القاهرة، ط1، 2010.

– صالح بن غانم السدلان، القرائن ودورها في الإثبات في الشريعة الإسلامية، دار بلنسية، الرياض، ط2، 1418هـ.

– عبد القادر إدريس، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2010.

– عبد الناصر أبو البصل، القضاء بالقرائن، مسائل في الفقه المقارن، دار النفائس، الأردن، ط2، 1997.

– عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط1، 1984.

– عمر بن محمد السبيل، "البصمة الوراثية ومدي مشروعية استخدامها في النسب والجناية"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة 13، عدد 15، 2002.

– مجمع الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، عدد 15، 2002.

– محي الدين القره داغي، "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، عدد 16، 2003.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية –قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040، ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 34 العدد: 03 السنة: 2020 الصفحة: 361–407 تاريخ النشر: 25–03–2021

– نجم عبد الله عبد الواحد، "البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتا ونفيا"، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقه الإسلامي في مكة المكرمة، الدورة المنعقدة بين 5–10 يناير 2002، المجلد الثالث.

– نصر فريد واصل، "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها"، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرّمة، العدد 17، 2004.

– وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، طبع جامعة الإمارات العربية المتحدة.

المواقع الإلكترونية:

– القرضاوي، يوسف عبد الله، الفقه الإسلامي والبصمة الوراثية، متاح على الموقع الرسمي للشيخ يوسف القرضاوي، على الرابط:

www.qaradawi.net/new/component/content/article/220-2014-01-26-18-21-41/2014-01-26-18-26-08/804