نفي النسب بين اللعان والبصمة الوراثية:
دراسة فقهية وقانونية في ضوء العمل القضائي المغربي

دة. سكينة أكذي
دكتورة في القانون الخاص
خريجة جامعة عبد المالك السعدي
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة
المملكة المغربية

الملخص:

تتناول هذه الدراسة مسألة نفي النسب، من خلال استعراض شروطه وأحكامه في الفقه الإسلامي، ثم تحليل دور البصمة الوراثية كأداة حديثة لإثبات أو نفي الروابط البيولوجية. كما تبرز الدراسة التطور الذي شهدته التشريعات المغربية بعد صدور مدونة الأسرة، والتي سمحت باللجوء إلى الخبرة الطبية في المنازعات المتعلقة بالنسب. وقد انعكس هذا التحول على الممارسة القضائية، إذ انتقل الأمر من رفض مطلق إلى اعتماد واسع للتحاليل الجينية، مع مراعاة قرينة الفراش وضوابط اللعان. وتخلص الدراسة إلى أن التجربة المغربية تشكل نموذجًا ناجحًا للتوفيق بين المرجعية الشرعية والمعطيات العلمية، بما يضمن حماية مصلحة الطفل وتحقيق العدالة الأسرية.

الكلمات المفتاحية: نفي النسب، اللعان، البصمة الوراثية، الحمض النووي DNA، الخبرة الطبية، مدونة الأسرة المغربية، القضاء المغربي، الفقه الإسلامي، التحليل الجيني، قرينة الفراش، الإقرار بالنسب، القيافة، محكمة النقض، الإثبات الشرعي، الاجتهاد القضائي، مصلحة الطفل، حقوق الطفل، النسب الشرعي، قضايا البنوة، التشريع المغربي، التطور التشريعي، الزواج والنسَب، الحماية القانونية للنسب، الإثبات العلمي في قضايا الأسرة.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

مقدمة:

يُعدّ النَّسب من أهم الروابط الإنسانية التي أولتها الشريعة الإسلامية عناية خاصة، لما يترتب عليه من آثار شرعية واجتماعية تمتد إلى الهوية والانتماء والحقوق والواجبات. فهو رابطة لحمةٍ شرعية تربط الولد بوالده، وتنعكس آثارها على الأسرة والمجتمع، ولذلك أحاطه المشرّع المغربي في مدونة الأسرة بضوابط دقيقة تحقق التوازن بين صون الأعراض وحماية مصلحة الطفل، وبين مراعاة الحقائق العلمية التي استجدّت مع تطور وسائل الإثبات.

وقد شكّلت مسألة نفي النسب إحدى أعقد القضايا التي تجمع بين الأحكام الفقهية التقليدية، وبالأخص نظام اللعان وشروطه، وبين التطورات العلمية المتمثلة في البصمة الوراثية باعتبارها وسيلة ذات حجية قوية في إثبات الروابط البيولوجية أو نفيها. هذا التداخل بين الشرعي والعلمي ولّد نقاشًا فقهيًا وقضائيًا واسعًا حول مدى مشروعية اعتماد التحليل الجيني في نفي النسب، ومدى إمكانية تقديمه أو موازنته مع اللعان باعتباره وسيلة منصوصًا عليها في القرآن الكريم.

ومع اعتماد مدونة الأسرة لعام 2004، دخل القضاء المغربي مرحلة جديدة، حيث أصبح النص يسمح باللجوء إلى الخبرة الطبية في مجال النسب، مما أفرز تحوّلاً تدريجيًا في مواقف محاكم الموضوع ومحكمة النقض، وانتقل معها العمل القضائي من مرحلة الرفض المطلق للاعتماد على التحاليل الجينية إلى مرحلة إقرار حجيتها بشروط وضوابط.

وانطلاقًا من هذا الواقع، تأتي هذه الدراسة لبحث شروط نفي النسب وأحكامه فقهيًا، ثم تحليل مدى حجية البصمة الوراثية في نفي النسب، وتتبّع تطور القضاء المغربي في التعامل مع هذه التقنية، من التردد إلى التفعيل، انسجامًا مع النصوص القانونية ومقاصد الشريعة.

المطلب الأول: شروط نفي النسب وحكم نفيه بالبصمة الوراثية

النسب هو القرابة التي سببها الولادة، وهي الاتصال بين إنسانين (رجل وامرأة) اتصالا شرعيا، بالاشتراك في ولادة قريبة.

وعرفه المشرع في المادة 150 من مدونة الأسرة بأنه لحمة شرعية بين الأب وولده، أي صلة شرعية بينهما، وتنتقل من الأب إلى الأبناء، فالأحفاد، ويستمر النسب من السلف إلى الخلف وهكذا.

فالنسب بتعريف آخر رابطة شرعية تربط الفروع أي الأولاد بالأصول أي الآباء في إطار الضوابط والقواعد المنصوص عليها في مدونة الأسرة، وينسب فيها الولد لوالده سواء ترتب عن زواج صحيح أو فاسد أو شبهة.

والمشرع اعتبر تلك الصلة التي تربط الابن بشخص معين هي عماد النسب، علما أن أسباب النسب وتحاشيا لأي نزاعات ومشاكل فإنه. بمجرد ما نسب الابن لأبيه حتى ولو عن طريق الاستلحاق أو بحكم قضائي إلا وتسري الآثار المترتبة عن البنوة الصحيحة.[1]

وفي هذا المطلب سنتطرق لشروط نفي النسب في الفقرة الأولى وحكم نفيه بتفعيل البصمة الوراثية في الفقرة الثانية.

[1] عبد الكريم شهبون، الشافي في شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، مكتبة الرشاد، سطات، المغرب، الطبعة الأولى 2006، ص 366.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

الفقرة الأولى شروط نفي النسب

اشترط الفقهاء لصحة نفي النسب توافر جملة من الشروط، بحيث لو تخلف أحدها بطل النفي، وقد اتفق الفقهاء على بعضها واختلفت كلمتهم على البعض الآخر وهذه الشروط منها ما يتعلق بالزوجين، ومنها ما يتعلق بالمنفي نسبه وهذا ما سنتناوله في الفقرتين التاليتين:

أولا: شروط خاصة بالزوجين

اختلف الفقهاء حول هذه الشروط وظهرت عدة تقديرات وتعليقات عليها وهذه الشروط هي:

1. أن يكون النفي فوريا

لقد اختلف الفقهاء في معنى الفورية وفي كيفية تقديرها فظهرت ثلاث آراء:

أ. الرأي الأول: ترك المدة للعرف وما جرت به العادة، وهذا ما قاله الامام أبي حنيفة في الأصح أو في ظاهر الرواية[1].

ب. الرأي الثاني: ذهب هذا الرأي إلى أن الفورية تمتد إلى أربعين يوما، لأن أقصى هذه المدة للنفاس، فإن كان الزوج غائبا فعلم بالولادة، فله مدة تساوي أكثر من النفاس، لأن نفي النسب يحتاج إلى التأمل والتدبير، فوجب الانتظار لأقصى مدة للنفاس، لأنه من آثار الوارادة وهذا ما قال به أبو يوسف ومحمد الحنفية.

ت. الرأي الثالث: ذهب هذا الرأي إلى أنه يجب أن يكون النفي على الفور ولا يجوز التأخير إلا لعذر، إلا أن ذلك يحول دون ما هو ضروري من الأمور الينية كحضور الصلاة وهذا ما قال به المالكية في الجديد من المذهب، بأن اللعان شرع لرفع الضرر عن الزوج فكان على الفور كالأخذ بالشفعة.[2]

ث. الرأي الرابع: يجوز النفي طوال مدة الحمل، فإن انفصل سقط حق الزوج في النفي، لأن مدة الحمل كافية للتكفير في نفي النسب، وبهذا قال الظاهرية.

2. ان لا يكون الزوج قد أقر بنسب الولد صراحة أو ضمنيا

الشرط الثاني حسب الفقه الإسلامي لنفي النسب أن لا يكون الزوج قد أقر بنسب الولد صراحة أو ضمنيا لأن النسب لا يقبل الرجوع ولا ينتفى بعد الإثبات وهذا ما قالت به جميع المذاهب الفقهية، الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية.[3]

3. رؤية المرأة تزني

اختلف الفقهاء في اشتراط رؤية الزنا أو استبراء المرأة حتى يصح نفي النسب على مذهبين:

← الرأي الأول: ذهب هذا الرأي إلى أنه يصح نفي النسب بظن مؤكد، ولا تشترط الرؤية أو الاستبراء، وبهذا قال جمهور الفقهاء من الحفية والمالكية في رواية والشافعية والحنابلة.

---

[1] وقد روي عن ابن كثير عدة روايات في ذلك منها:"أنه قال انها تقدر بسبعة أيام، لأنها مدة ذبح العقيقة".

[2] ابن حزم المحلي، الجزء10، مكتبة الجمهورية، القاهرة، دار الآفاق الحديثة، بيروت، بدون تاريخ، ص143ـــــ144.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع 247/3، حاشية الدسوقي 463/2، البهوتي كشاف القناع 328/5، طبعة دار الفكر، بيروت.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

واستدلوا على ذلك بما رواه الإمام مالك عن نافع عن ابن عمر أن رجلا لاعن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وانتفى من ولده، ففرق رسول الله (ص) بينهما وألحق الولد بأمه.[1]

ووجه الاستدلال من هذا الحديث أن النبي (ص) نفى الولد من الزوج وألحقه بأمه من غير أن يدعي الرجل رؤية للزنا ولا استبراء.

← الرأي الثاني: يشترط هذا الرأي لصحة نفي النسب، أن يرى الزوج زوجته تزني أو يدعي استبراءها، وبهذا قال المالكية في رواية والإمامية.

واستدلوا على ذلك بما رواه الإمام البخاري عن ابن عباس أن رسول الله (ص) لاعن بين العجلاني وامرأته وكانت حبلى، وقال زوجها: والله ما قربتها منذ عفرنا النخل، فقال رسول الله (ص) اللهم بين، فجاءت بغلام أسود، وكان الذي رميت به ابن السحماء[2]

والحق أن الرأي الأول القائل بعدم اشتراط الرؤية أو الاستبراء هو الأحق بالاتباع وذلك لأن آية اللعان جاءت عامة في الأعمى والبصير[3]، وأن ما ستدل المالكية بحديث العجلاني يعارضه ما رواه الإمام مسلم عن نافع عن ابن عمر: "أن رجلا لاعن امرأته زمن النبي (ص) وانتفى من ولدها، ففرق رسول الله (ص) بينهما وألحق الولد بأمه"، فقد دل ظاهر هذا الحديث أن النبي فرق بين الرجل وامرأته، بدون أن يدعي الملاعن رؤية ولا استبراء.[4]

ثانيا: الشروط الخاصة بالمنفي نسبه

1) حياة الولد وقت النفي

اختلف الفقهاء في وجوب هذا الشرط على مذهبين:

← الرأي الأول: ذهب هذا الرأي إلى أنه لابد أن يكون الولد حيا عند نفي نسبه، وبهذا قال الحنفية والعترة من الزيدية.

واستدلوا على ذلك بأن الميت لا ثمرة لنفي نسبه بعد الموت، وأن العار الثابت بنفي النسب ينقطع بالموت.

← الرأي الثاني: هذا الرأي لا يشترط حياة الولد وقت نفيه، لأن الزوج كما له الحق في نفي الولد في حياته، فكذلك يجوز له ذلك بعد موته، كما أنه ينسب إليه في الحياة وبعد الممات، وبهذا قال المالكية والشافعية والحنابلة وبعض الزيدية..[5]

2) ألا يكون المنفي نسبه أحد التوأمين المعترف بأحدهما

اختلف الفقهاء فيما لو نفى الزوج نسب أحد التوأمين فقط، هل يعتبر ذلك نفي للثاني أم لا على مذهبين:

← المذهب الأول: يرى هذا المذهب أن نفي نسب أحد التوأمين دون الثاني غير معتبر، لأن نفي أحدهما مع الاعتراف بالثاني إثبات لما نفاه لتعذر أن يكونا من ماءين مختلفين، وبهذا قال الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة.

---

[1] صحيح مسلم بشرح النووي 159/4ـــــ150.

[2] البيهقي في السنن الكبرى باب اللعان على الحمل، ج407/7 برقم 15128.

[3] صحيح مسلم، كتاب اللعان 1132/2، حديث رقم 1494.

[4] سنن البيهقي الكبرى، باب ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحد المرأة إن لم تلتعن 409/7، حديث رقم 15130.

[5] الإمام النووي، روضة الطالبين 359/8، ابن قدامة: المغني 67/8.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

← المذهب الثاني: متى نفي الزوج نسب أحد التوأمين انتفى نسب الآخر، لأنهما من ماء واحد، وبهذا قال المالكية والزيدية[1]

الفقرة الثانية: حكم نفي النسب بالبصمة الوراثية

في حالة إذا ما شك الزوج بنسب ولده ولا دليل لديه على زنا زوجته، فهل يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفيه دون اللجوء إلى اللعان؟ وإذا ما تعارضت أقوال الزوج مع نتائج التحليل وطالب بإجراء اللعان، فهل يجاب لطلبه؟ أم يستغنى عنه بالبصمة الوراثية؟ للإجابة عن هذه التساؤلات يجب التفرقة بين أمرين هما:

نفي النسب بالبصمة الوراثية من غير قذف بالزنا (أولا)

نفي النسب بالبصمة الوراثية مع القذف بالزنا (ثانيا)

أولا: نفي النسب بالبصمة الوراثية من غير قذف بالزنا

في حالة إذا ما نفى الزوج نسب الولد عنه دون أن يتهم زوجته بالزنا، كأن يقول مثلا: هذا الولد ليس مني، وإنما هو من وطء بشبهة، أو يقول: هذا الولد من زوجها السابق وليس مني، أو أكرهت على الزنا فأنجبته، أو يدعي بأنه طلق زوجته رجعيا، ثم أعادها إليه بعد أن تزوجت زواجا فاسدا، وأن ولدها من ذلك الزوج وليس مني، فقد اختلف الفقهاء في كيفية نفي النسب في هذه الصور على ثلاثة مذاهب:

← المذهب الأول: لا ينتفي النسب من الزوج مطلقا لا بلعان ولا بغيره، وبهذا قال الحنفية، واستدلوا على ذلك بأن النسب لا ينتفي إلا باللعان، ولا لعان إلا بالقذف، وإذا انتفى اللعان امتنع نفي النسب[2]

← المذهب الثاني: لا ينتفي النسب إلا باللعان، وبهذا قال المالكية والشافعية والحنابلة في رواية، والإمامية. واستدلوا لمذهبهم بأن اللعان شرع لنفي النسب أو درء الحد عند القذف بدون بينة، وهنا نفي من غير قذف، فاحتيج إليه لدفع الضرر عن الزوج.

← المذهب الثالث: هذا المذهب يرجع في هذه الصورة إلى القافة، لإن نفت النسب عن الزوج انتفى، وإن ألحقته به التحق، وبهذا قال الحنابلة في رواية، ونسب القاضي أبو يعلى من الحنابلة هذا القول إلى أصحاب الإمام الشافعي، حيث:"وليس له نفيه بالله، وكذلك أصحاب الشافعي، لأنه يمكنه نفي نسبه بعرضه على القافة، فأشبه ما لو قال: واشتبه عليك أيضا. وعلى هذا يتخرج القول بجواز اللجوء إلى البصمة الوراثية في هذه الصور قياسا على القيافة بالطريقة الأولى.

ثانيا: نفي النسب بالبصمة الوراثية مع القذف بالزنا

إذا نفى الزوج نسب ولد زوجته الثابت بالفراش الصحيح، مع رميها بالزنا، وأثبتت تحاليل البصمة الوراثية صدق دعواه، فهل يعتبر ذلك بينة يكتفى بها عن اللعان، ويدرأ الحد عن الزوج وينتفي عنه النسب؟ اختلف الفقهاء المحدثون في ذلك على مذهبين:

← المذهب الأول: ذهب هذا المذهب إلى أنه يمكن الاستعانة بالبصمة الوراثية لتقليل حالات اللعان أو تأكيده، ولا يجوز الاستغناء بها عنه، أو تقديمها عليه في نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح، وبهذا قال جمهور الفقهاء المحدثين، منهم دعلي محي

[1] ابن المرتضى، البحر الزخار 258/4.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع 247/2.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

الدين القرهداغي، ود. وهبة الزحيلي، ود عمر السبيل، والشيخ عبد الله المنيع، وأقره مجمع الفقه برابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة.[1]

← المذهب الثاني: ويقول هذا المذهب بجواز نفي النسب الثابت بالفراش الصحيح بالبصمة الوراثية، وأن تحل محل اللعان وتقدم عليه، وبهذا قال سماحة الشيخ د. نصر فريد واصل مفتي الديار المصرية الأسبق، وسماحة الشيخ د. محمد مختار السلامي مفتي تونس السابق، ولجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الكويتية، إذا كانت دلالتها على النتائج قطعية.[2]

المطلب الثاني: نفي النسب بالبصمة الوراثية في التشريع المغربي

كان القضاء المغربي متشددا بكل وضوح في مسألة نفي النسب الذي كان يحيل فيه دائما على مسطرة اللعان، أما فيما يخص الخبرة الطبية فقد رفض القضاء المغربي الاعتماد على البصمة الوراثية، وكذا شهادة العقم في نفي النسب، وظل الوضع القضائي على تشدده في ظل مدونة الأحوال الشخصية الملغاة؛ بحجة أن النص القانوني لا يستوعبها كوسيلة للإثبات والنفي ولأنها معارضة لمقتضيات الشريعة الإسلامية.

ولكن مع صدور مدونة الأسرة والتي نصت على اعتماد الخبرة الطبية كوسيلة لإثبات النسب أو نفيه، فقد تغير تبعا لذلك موقف القضاء المغربي من الخبرة الطبية إذ سلك مسلكا مغايرا لسابقه، وعليه سيتم تناول وإبراز هذا التطور من خلال عرض وتحليل التطبيقات القضائية على مستوى محاكم الموضوع ومحكمة النقض:

الفقرة الأولى : موقف محاكم الموضوع من تفعيل تقنية البصمة الوراثية في قضايا نفي النسب:

كان لتطور موقف محكمة النقض بتبني الخبرة الطبية في قضايا النسب دورا كبيرا في جعل محاكم الموضوع تأخذ نفس التوجه وهذا شيء طبيعي، وهو ما يظهر من خلال مجموعة من الأحكام:

ففي حكم صادر عن ابتدائية آسفي بتاريخ 2007/02/04 نجد أن هذه الأخيرة قررت الأمر بإجراء خبرة طبية لتحليل الحمض النووي حيث جاء في أحد حيثيات الحكم ما يلي: "... واستنادا إلى مقتضيات المادة 153 و159 من مدونة الأسرة وسعيا من المحكمة للوصول إلى الحقيقة، وحتى تبني حكما على اليقين فقد قررت الأمر بإجراء خبرة تعهد إلى المعهد المختص لإجراء الخبرة عن طريق تحليل الحامض النووي كخبرة تفيد القطع..."[3]

وفي حكم آخر صادر عن ابتدائية آسفي بتاريخ 2009/11/24 ملف عدد 2007/2356 والذي جاء في أحد حيثياته:"... وحيث اكد تقرير الخبرة المنجز في الموضوع من طرف الشرطة العلمية وجود علاقة بيولوجية للإبن... للمدعي...

---

[1] حيث جاء في القرار السابع من قرارات المجمع الفقهي الصادرة في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من 21 ـــــ 1412/10/26هـ الموافق لـــــ 2002/01/10م:" لايجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان".

[2] وذلك في فتواها رقم (10 هـــــ 95) الصادر بتاريخ 29 ربيع الثاني 1416هـــــ الموافق 24"1995/09م، والتي جاء فيها:"فإن اللجنة ترى أن فحص الجينات بين مدعي النسب والمقرر له بذلك، إذا كان سلبيا وثبت أن فحص الجينات قطعي في دلالته، على صحة نتيجته بإقرار المسلمين العدول المختصين في هذا الفن من غير خلاف واحد فيهم، فإنه يعد مانعا من ثبوت النسب شرعا، أما إذا كان ظني الدلالة على صحة نتيجته، أو كان فيه خلافا بين المختصين، فلا يجوز اعتماده في النسب..."، وجاء ذلك أيضا في فتواها رقم 54 لسنة 1996م.

[3] محمد الكشبور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، مرجع سابق، ص411.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

وحيث أن نتائج الخبرة الجينية المذكورة تعد قطعية في مجال النسب إثباتا ونفيا، وحيث إن الطرفان كانت تربطهما علاقة زواج شرعية أسفرت عن إنجاب الإبن.. الذي أكد تقرير الخبرة المذكور انتسابه لوالده المدعي مما يكون معه صلب هذا الأخير الرامي إلى نفي النسب غير مبني على أساس ويتعين رده..."[1]

وقد نصت محاكم أخرى على الخبرة واعتمدتها في مجال نفي النسب وقضت وفق ما حصلت إليه الخبرة حيث جاء في أحد الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بآسفي:"... وحيث إن الخبرة جاءت مستوفية للشروط المتطلبة قانونا وموضوعية في النتائج التي خلصت إليها بعد استيفاء كافة المراحل التقنية الواجبة الإتباع، مما قررت المحكمة الاعتماد عليها في حكمها.[2]

وبالتالي فإن قضاء الموضوع لم يعد يتجاهل طلبات اعتماد الخبرة لنفي النسب بل أصبح يتمسك بها، كلما أثير أمامه نزاع نفي النسب حتى في حالات طلب المدعي إجراء مسطرة اللعان.

وقد أدت التطبيقات القضائية للخبرة لبروز مجموعة من الإشكاليات التطبيقية المرتبطة بالخبرة (من قبيل ارتفاع تكاليفها بالنسبة للمطلقات والمهجورات المستفيدات أصلا من المجانية حسب القانون المالي لسنة 1984، وباستثناء ما نصت عليه المادة 153 من مدونة الأسرة من إلزامية قيام الشروط الواجب توفرها لكي يتسنى للمحكمة الأمر بإجراء الخبرة، فهذا الفراغ التشريعي طرح صعوبات في تطبيق مقتضيات النصوص القانونية المتعلقة بالخبرة في مجال النسب، من طرف محاكم الموضوع ومن بين الإشكالات المتعلقة بإجراءات طلب الخبرة، إشكال تخلف أحد الزوجين عن إجراءها، فبالنسبة للإشكال الأول نجد أن العمل القائي يتعامل مع الخبرة في مجال النسب طبقا للقواعد العامة المنظمة للخبرة، وهو ما يمكن ملاحظته من خلال حكم صادر عن ابتدائية تطوان حيث طلبت المدعية إثبات نسب ولدها بواسطة الخبرة الطبية كطلب أصلي، حيث جاء في حكم المحكمة:"... فإن إجراء الخبرة يكون وسيلة للتحقيق في الدعوى ولا يقدم كطلب أصلي أمام محكمة الموضوع..."[3]

وفي قرار صادر عن استئنافية الدار البيضاء نلمس خضوع الخبرة المشار إليها ضمن أحكام النسب إلى إجراءات الخبرة بصفة عامة، والمنظمة في قانون المسطرة المدنية، حيث جاء في وقائع الحكم:"... كما أدلى محامي المستأنفة بطلب لإجراء خبرة جينية طبقا للفصل 59 من قانون المسطرة المدنية للتحقق من انتساب الإبن... إليهما...".

حيث قضت المحكمة بما يلي:"إن محكمة الإستئناف وهي تقضي علنيا وحضوريا وتمهيديا تقرر تمهيديا إجراء خبرة جينية، للتحقق من أن أم المستأنف عليه... هل هي المستأنفة.. أم هي المستأنف عليها... وتعين لإجراء هذه الخبرة مختبر الشرطة العلمية بالدار البيضاء، الذي عليه استدعاء الطرفين طبقا للقانون وأخذ العينات اللازمة للخبرة من أطرافها وإعداد تقرير في الموضوع يودع داخل أجل شهرين من تبليغ هذا القرار للجهة المعينة، بكتابة الضبط وتحديد أتعاب هذه الأخيرة في ثلاثة آلاف درهم تؤديها المستأنفة بصندوق هذه المحكمة داخل عشرين يوما من تبليغ هذا القرار إليها بمحل المخابرة معها، تحت طائلة صرف النظر عن هذا الإجراء عند عدم الأداء..."[4]

---

[1] حكم صادر عن ابتدائية آسفي بتاريخ 2007/02/04 في الملف عدد 2006/241، منشور بالمنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الدلائل والشروح العدد 10 فبراير 2009، ص30.

[2] حكم صادر عن ابتدائية أبي الجعد ، عدد 06/33 صادر بتاريخ 2006/02/16 ملف عدد 05/02 غير منشور.

[3] حكم صدر عن ابتدائية تطوان، عدد 225 بتاريخ 2005/10/25 مجلة قضاء الأسرة عدد 3، ص158.

[4] قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد 1823 صادر بتاريخ 2006/09/27، نشره محمد الكشبور ــ م،س، ص291

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

فهذا القرار الأخير يظهر اعتماد الخبرة الجينية لتحديد رابطة الأمومة والمحكمة عملت على إخضاع هذه الخبرة إلى القواعد العامة من قبيل تحديد أطرافها والجهة المسند إليها إجراءها ومصاريف وتاريخ إعداد التقرير.[1]

بالنسبة للإشكال المتعلق بطلب الخبرة كطلب أصلي واللجوء إليها تلقائيا من طرف المحكمة فإنها تعتمد للإثبات كما النفي في مجال النسب وقد تطالب بها الزوجة لإثبات نسب حملها أو ولدها من الزوج الحال في المادة 156 من مدونة الأسرة، والمشرع المغربي اكتفى بالقول في المادة 153 من مدونة الأسرة بضرورة صدور أمر قضائي بهذه الخبرة مما يعني أن الخبرة التي يعتد بها يجب أن تأمر المحكمة بإجراءها وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 153 من مدونة الأسرة.

وحسب ما جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى فإن طلب إجراء الخبرة يجب أن يقدم وفق مؤدى عنه مثله في ذلك مثل طلب إجراء اللعان حيث جاء في القرار:"... لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه استندت في إلحاق نسب البنت، بنسب الطاعن على قاعدة الولد للفراش ما دام أنها ازدادت داخل الأجل القانوني و لم يثبت لها من خلال وثائق الملف، ما يفيد سلوك الطاعن دعوى نفي نسبها عنه باللعان بواسطة الخبرة الطبية وفق الإجراءات المسطرية، وإنما أثار ذلك في إطار دفع فقط وهو أمر غير كاف، ثم إنها اعتبرت أن طلب إيقاف البث في غير محله، فطبقت بذلك مقتضيات المادتين 153 و154 من مدونة الأسرة تطبيقا صحيحا وعللت قرارها بما فيه الكفاية..."[2].

وهكذا يتبين بأن الخبرة الطبية يجب أن تقدم إلى المحكمة وفق مقال مؤدى عنه ولا يكفي في ذلك مجرد إثارة دفع، كما أنها يجب أن تقدم إلى جانب طلب أصلي يهدف إلى إثبات أو نفي النسب ولا تقدم كطلب أصلي، وقد تلجأ المحكمة إلى الخبرة الطبية بشكل تلقائي في حالة ثبوت الخطبة بين الزوجين، وترتب عنها حمل فإنه وفقا للمادة 156 من مدونة الأسرة، يمكن للمحكمة أن تلجأ لجميع وسائل الإثبات أي يمكن بها اعتماد الخبرة الطبية، وفعلا فإن المحاكم تلجأ للخبرة الطبية بشكل تلقائي ففي حكم صادر عن ابتدائية تطوان جاء فيه:"... واقتصر إنكاره على كون الولد... ليس من صلبه فإن المحكمة أحالت الطرفين على خبرة طبية..."[3]

وهذا يعني أن المحكمة إذا لم تثبت لديها الخطبة فإنها تلجأ للخبرة ولا تقبل بها حتى إذا طلبها أحد أطراف النزاع، وهذا ما قرره المجلس الأعلى في أحد قراراته[4]، وإثارة هذا الموضوع تجد أساسها في كون المتعارف عليه في قانون المسطرة المدنية أن المحكمة لا تحكم إلا وفق طلب منها كما هو منصوص عليه في الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية حيث يجب على المحكمة أن تلتزم بما طلب منها ولا تتعداه.

---

[1] مجلة الملحق القضائي، عدد 30 أكتوبر 1995، لـــــ عبد الصمد الزعنوني، مقال بعنوان: قراءة في كتب نظام الخبرة في القانون المغربي. ص162ـــ163.

[2] قرار صادر عن المجلس الأعلى، عدد 145 صادر بتاريخ 2005/03/01، ملف 2005/1/2/496 نشره ابراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة، مكتبة دار السلام، الرباط، طبعة 2008، ص429.

[3] حكم صادر عن ابتدائية تطوان، عدد 745 صادر بتاريخ 2005/05/05 ملف 13/06/1046 حكم غير منشور.

[4] قرار صادر عن المجلس الأعلى، عدد 246، صادر بتاريخ 2006/04/26 ملف شرعي عدد 2005/1/607/2 نشره ابراهيم بحماني، م.س، ص433.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

الفقرة الثانية: موقف محكمة النقض من تفعيل تقنية البصمة الوراثية في قضايا نفي النسب:

لقد ظل القضاء المغربي على مستوى المجلس الأعلى، وأمام غياب النص القانوني الواضح يستبعد الخبرة في مجال نفي النسب بمختلف أشكالها طيلة فترة تطبيق مدونة الأحوال الشخصية الملغاة[1].

وهذا الاستبعاد القضائي للخبرة يمكن الوقوف عنده من خلال مجموعة من القرارات فقد أجاب المجلس الأعلى في أحد قراراته الصادرة بتاريخ 1981/09/15 بما يلي:

"... لكن ما قضى به الحكم المطعون فيه يجد أساسه في الفصل 91 من مدونة الأحوال الشخصية الذي ينص على أن القاضي يعتمد في حكمه على جميع الوسائل المقررة شرعا في نفي النسب، وليس من بين هاته وسيلة التحليل الطبي، وأن ما نص عليه الفصل 76 من مدونة الأحوال الشخصية خاص بما إذا بقيت الريبة في الحمل بعد انقضاء سنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة، لمعرفة ما في البطن هل هو علة أم حمل؟ ولذلك تكون الوسيلة غير مبنية على أساس...".[2]

حتى مع دخول مدونة الأسرة حيز التطبيق وتبنيها للخبرة كوسيلة شرعية لنفي النسب فإن العمل القضائي عرف في البداية نوع من التردد في اعتمادها بشكل واضح وهذا القول يؤكده ما ذهب إليه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) وبجميع غرفه بتاريخ 2004/12/30 في القرار 685 والمعروف (بقضية بلخديم) الذي سبقت الإشارة إليه بالتفصيل، لكن سرعان ما تحول موقف القضاء المغربي وعلى رأسه المجلس الأعلى تجاه الخبرة القضائية لنفي النسب، حيث أصبح ينقض كل قرار استئنافي لم يجب على دافع أو التماس بإجراء خبرة طبية لنفي النسب وهو ما يمكن ملاحظته من مجموعة من القرارات الصادرة عنه في هذا المجال ومنها ما جاء في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 09 مارس 2005 إذ يعد أول قرار تبني فيه المجلس الأعلى موقفه الجديد اتجاه الخبرة الطبية إذ جاء فيه:"... حيث ما جاء به على القرار المطعون فيه ذلك أنه وإن كان الفراش الشرعي قرينة قاطعة على إثبات النسب، فإن ذلك مشروط بأن تكون الولادة ثابتة التاريخ وداخل الأمد... وأنه أمام اختلاف الزوجين بشأن تاريخ ازدياد الإبن المذكور فإنه كان على المحكمة أن تبحث بوسائل الإثبات المعتمدة شرعا ومنها الخبرة التي لا يوجد نص قانوني صريح يمنع المحكمة من الاستعانة بها، والمحكمة لما اكتفت بالقول ردا على ملتمس إجراء الخبرة بأن تمسك به الطالب يخالف أصول الفقه والحديث الشريف دون اعتماد نص قاطع في الموضوع، فإنها لم تضع لما قضت به أساس وعرضت قرارها للنقض...".[3]

فهذا القرار صدر بغرفتين بالإضافة إلى أنه لم يعتمد فيه المجلس الأعلى على نصوص مدونة الأسرة، لأن القرار المطعون فيه قد صدر قبل تطبيقها ومع ذلك اعتمد على الخبرة للقول بنفي النسب، بناء على نصوص الفقه التي تبيح الاجتهاد فيما لا يوجد فيه نص قطعي[4]، وقد اتبع المجلس الأعلى هذه القرارات بقرارات متشابهة تفيد تطور موقف المجلس الأعلى من الخبرة الطبية في

---

[1] عبد المجيد غميجة، موقف المجلس الأعلى من ثنائية القانون والفقه في مسائل الأحوال الشخصية، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، العدد الأول مارس 2007، ص554.

[2] قرار صادر عن المجلس الأعلى، عدد 527 بتاريخ 1981/09/15 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد30 ص95.

[3] قرار المجلس الأعلى عدد 150، صادر بتاريخ 09 مارس 2005 ملف شرعي عدد 615ـــ 2003/02/01 نشره ابراهيم بحماني، مرجع سابق، ص 363.

[4] ابراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة، مرجع سابق، ص368.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

مجال النسب وهو ما أكد عليه القرار عدد 4 الصادر بتاريخ 2006/01/04 حيث جاء فيه:" الفراش الصحيح حجة قاطعة على ثبوت النسب، ولا يمكن نفيه إلا عن طريق اللعان أو الخبرة الطبية إذا توافرت شروطها..."[1]

وكذا في قراره: "تمسك المطلق بنفي نسب الولد بسبب عدم العلم بوجوده إلا بعد مرور أكثر من عشر سنوات على تاريخ ولادته، واختلاف الزوجين بشأن تاريخ ازدياده، فضلا عن ادعاء العقم، يوجب على المحكمة أن تبحث بوسائل الإثبات المعتمدة شرعا ومنها الخبرة التي لا يوجد نص قانوني صريح يمنع الاستعانة بها..."[2].

وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في قرارات أخرى سواء بنقضه لقرارات المحاكم الاستئنافية المستبعدة للخبرة الطبية أو بتأييده للقرارات التي اعتمدها وهو ما يمكن الوقوف عليه من خلال العديد من القرارات منها:"... الفراش حجة قاطعة على ثبوت النسب ولا يمكن نفيه إلا باللعان أو بخبرة طبية متى تحققت شروطها إدانة الزوجة بالخيانة الزوجية لا يمكن أن يعطل قاعدة الولد للفراش..."[3].

وفي قرار آخر لها جاء فيه:"...منازعة الزوج في نسب الحمل إليه وادعائه عدم اتصاله بزوجته منذ مغادرتها بيت الزوجية بتاريخ 2001/01/09 إلى تاريخ 2004/01/22 وهو تاريخ علمه بالحمل وإقامة دعوى اللعان، والتماسه إجراء خبرة قضائية على هذا الأساس، يجعل المحكمة التي لم تجبه على ملتمسه المذكور قد أساءت تطبيق المادة 153 من مدونة الأسرة".[4]

وفي قرار آخر صادر عنها: "لما أدى الطاعن يمين اللعان ورفضت المطلوبة أدائها أو الحضور لأدائها وطلب الطاعن إجراء خبرة لإثبات النسب أو نفيه ورفضت المطلوبة ذلك، وردت المحكمة طلب إجراء الخبرة بأنها ليست من وسائل إثبات النسب فإنها لم تبنى قضاءها على أساس وعرضت قرارها للنقض".[5]

وفي قرار آخر :"... إذا ادعى الزوج أنه عقيم وأدلى بما يدل على ذلك فإنه يتعين إجراء خبرة لإثبات النسب طبقا للمادة 153 من مدونة الأسرة"[6].

بالإضافة إلى القرارت السالفة الذكر هناك مجموعة من القرارات التي تبين بوضوح اتجاه محكمة النقض إلى الأخذ بالخبرة الطبية في نفي النسب سنشير إلى أبرزها كما يلي:

---

[1] قرار المجلس الأعلى عدد 4 صادر بتاريخ 2004/01/04 ملف شرعي عدد 2004/2/574 أورده محمد الكشبور، البنوة والنسب، مرجع سابق ص 185.

[2] قرار صادر عن غرفتين بالمجلس الأعلى بتاريخ 2005/03/09 تحت عدد 150 في الملف الشرعي عدد 03/615 منشور بمجلة قضاء الأسرة العدد الأول، ص91 وما يليها.

[3] قرار صادر عن المجلس الأعلى عدد 4 صادر بتاريخ 2006/01/04 عدد 547/ 21/ 2004.

[4] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/01/18 تحت عدد 39 في الملف عدد 05/353 منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 102، ص122 وما يليها.

[5] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/01/18 تحت عدد 37 في الملف الشرعي عدد 05/108 منشور بمجلة المجلس الأعلى عدد 66، ص111 وما يليها.

[6] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/09/06 تحت عدد 504 في الملف عدد 04/393 منشور بكتاب "العمل القضائي في قضايا الأسرة" لابراهيم بحماني، المجلد الأول، ص473 وما يليها.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

✓ "إن المادة 153 من مدونة الأسرة لم تشترط مدة معينة لممارسة دعوى نفي النسب بواسطة خبرة قضائية تفيد القطع، لذلك فإن المحكمة التي رفضت الطلب بعلة أنه عاد إلى المغرب وزوجته حامل في شهرها الثامن وسكت عن ذلك، و لم يمارس دعوى اللعان ونفي النسب، داخل الأجل المقرر شرعا، لم تقم قضاءها على أساس سليم"[1].

✓ "... إذا كانت المادة 153 من مدونة الأسرة أجازت للزوج الطعن في ثبوت النسب عن طريق اللعان أو بواسطة خبرة طبية تفيد القطع فإن ذلك لا يتأتى إلا إذا أدلى الزوج بدلائل قوية على ادعائه والمحكمة لما ردت دعوى الطاعن بعلة أن طلب إجراء الخبرة لا ينسجم مع وقائع النازلة تكون قد بنت قضاءها على غير أساس"[2].

✓ "... إن ضعف الخصوبة والإنجاب بالطريقة الطبيعية عند الطاعن ضعيفة وليست منعدمة، وأن ذلك لا يمنع من أن يكون ذا خصوبة جيدة في فترة حمل الزوجة، وأن نسبة الخصوبة عند الرجل تتغير من حين لآخر، وأنه ليس مصابا بالعقم التام، والمحكمة لما اعتبرت تبعا لذلك أن نسب الولدين ثابت لأبيهما، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا، وهي غير ملزمة بإجابة الطالب بإجراء خبرة مضادة، ما دام اتضح لها وجه الحكم في القضية استنادا إلى قاعدة الولد للفراش تعتبر قرينة قوية لا يطعن فيها إلا إذا أدلى الزوج بدلائل قوية على ادعائه طبقا لمقتضيات المادة 153 من مدونة الأسرة"[3].

✓ وكذا قرارها عدد 505 الذي جاء فيه:" إن الطالب تقدم بطلب نفي الحمل بمجرد علمه به، بعد تأكيده عدم معاشرته لزوجته مدة ثلاثة أشهر من تاريخ علمه بالحمل، كما تمسك بإجراء خبرة على الحمش النووي، وأن المطلوبة لم تمانع في ذلك، والمحكمة لما لم تأخذ بعين الاعتبار، واكتفت في تعليل قرارها بأن الطالب لم يدعم طلبه بأي دليل و لم ينف الحمل مطلقا، مع أنه بادر إلى رفع دعوى الحمل والتمس إجراء مسطرة اللعان أو الخبرة الطبية، فإنه يكون بذلك قرار المحكمة فاسد التعليل".[4]

✓ "...إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتمدت في قضائها على الدليل المتمثل في الحكم الجنحي الذي أدان أخ الزوج المطلوب في النقض من أجل جنحة المشاركة في الخيانة الزوجية مع الطاعنة، واعتبرت أن هذه الجنحة دليل على ادعائه، وقررت بناء على ذلك إجراء خبرة جينية أثبتت أن الولد المتنازع في نسبه ليس من صلب الزوج لعدم وجود علاقة بيولوجية بين الطرفين، وقضت تبعا لذلك بنفي نسب الولد عنه، تكون قد طبقت المادة 153 من مدونة الأسرة تطبيقا صحيحا".[5]

✓ وفي قرار آخر لها:"النسب الثابت بالفراش لا يمكن الطعن فيه من طرف الزوج إلا عن طريق اللعان أو بواسطة خبرة طبية تفيد القطع بشرط إدلاء الزوج بدلائل قوية على صدق ادعائه والمحكمة لما اعتبرت ما ادعاه الزوج من الشك في تصرفات زوجته وتناولها حبوب منع الحمل وغيابه المتكرر عن المنزل ـــــ وإن ثبت ـــــ لا يشكل دلائل قوية للطعن في نسب الولدين الذين على فراشه والمحكمة حين استغنت بذلك على إجراء الخبرة الجينية تكون قد استعملت سلطتها التقديرية".

---

[1] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/09/27 تحت عدد 554 في الملف عدد 05/391 ، منشور بالمنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الدلائل والشروح العدد 10 فبراير 2009، ص224 وما يليها.

[2] قرار صادر عن المجلس الأعلىبتاريخ 2007/01/10 في الملف الشرعي عدد 06/2/101 منشور بكتاب العمل القضائي الأسري لادريس الفاخوري، الجزء الأول،دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2009، ص308 وما يليها.

[3] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/03/20 تحت عدد 98 في الملف عدد 06/139 منشور بأهم قرارا المجلس الأعلى في تطبيق مدونة الأسرة، مرجع سابق، ص58 وما يليها.

[4] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/11/21 تحت عدد 586 في الملف عدد 07/315 منشور بأهم قرارات المجلس الأعلى في تطبيق مدونة الأسرة، مرجع سابق، ص60 وما يليها.

[5] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/11/؟21 تحت عدد 586 في الملف الشرعي عدد 07/315 منشور بأهم قرارات المجلس الأعلى في تطبيق مدونة الأسرة ، مرجع سابق، ص60 وما يليها.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

✓ وفي القرار عدد 250:"... إن استناد المحكمة في نفي نسب البنت على الخبرة التي أثبتت أن البنت ليست من صلب المطلوب، فإنها تكون قد استعملت سلطتها التقديرية في تقويم الحجج المستدل بها وطبقت المادة 153 من مدونة الأسرة تطبيقا سليما".[1]

✓ وجاء في قرار آخر عدد 100 بتاريخ 2011/03/15 ما يلي:"... بما أن الزوج نفى نسب البنت إليه المطلوب تسجيلها بالحالة المدنية مدعيا أنها ازدادت بعد مرور أكثر من سنة على مغادرة الزوجة بيت الزوجية، وأدلى بلفيف عدلي لإثبات ادعائه والتمس إجراء خبرة جينية لإثبات نسب البنت غير أن المحكمة ردت طلبه مما تكون معه قد خرقت مقتضيات المادة 153 من مدونة الأسرة التي تتيح للزوج الطعن في النسب بواسطة خبرة عند إدلائه بحجج قوية على ادعائه".

✓ وجاء في قرار آخر صادر تحت عدد 406 بتاريخ 2011/08/09 ما يلي:".. تمسك الزوج بإجراء خبرة جينية لنفي نسب المولود إليه يقتضي من المحكمة أن تبحث في ادعائه بكونه لم يعاشر زوجته منذ ما يزيد على سنة لوجوده خارج الوطن، وليس لها أن تكتفي بقاعدة الولد للفراش".[2]

وتجدر الإشارة إلى أن هذا التحول في موقف المجلس الأعلى تجاه الخبرة تبنته المحاكم المغربية بمختلف درجاتها في مجموعة من الأحكام الصادرة عنها لحل النزاعات المعروضة عليها كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

نخلص في نهاية المطلب إلى أن تفعيل تقنية البصمة الوراثية في النسب ـــــ إلى أن المشرع المغربي طبع مدونة الأسرة بفلسفة جديدة تقوم على إعطاء رعاية خاصة للأطفال، تحول دون ضياعهم وتشردهم، فنجده قد وسع من دائرة أسباب لحوق النسب، بحيث أصبح من الممكن الآن وبفضل المستجدات الأسرية الإقرار بعينات من الأطفال لم يكن من الممكن في ظل مدونة الأحوال الشخصية الملغاة الإقرار بهم، وجعلهم ينعمون بنعمة النسب التي تجعلهم لا يشعرون بعقدة النقص والحرمان، ويتعلق الأمر بالطفل الذي جاء نتيجة علاقة غير شرعية، والطفل الذي يجهل نسبه، كما حاول المشرع المغربي أن يعالج بعض الأوضاع الناجمة عن ظهور حمل المرأة قبل اتخاذ الخطوات القانونية اللازمة لتوثيق الزواج الرضائي المبرم بين الزوجين حسب تسمية الفقه الإسلامي أو بين الخطيبين حسب تسمية المدونة، إذ نجده قد حرص على مصلحة ذلك الطفل عن طريق تسهيل لحوق نسبه إلى من كان سببا في وجوده، ولو اقتضى الأمر اللجوء إلى الخبرة الطبية ـــــ كقرينة ـــــ .

وبناءً على ما سبق من تحليل للنصوص القانونية، واستقراء الاجتهاد القضائي المتعلق بإثبات ونفي النسب، وكذا استحضار المستجدات العلمية المرتبطة بالبصمة الوراثية ودورها المتنامي في قضايا الأسرة، يتّضح أن الموضوع لا يزال مفتوحًا أمام مزيد من التطوير التشريعي والفقهي والقضائي. ومن أجل تعزيز الأمن القانوني وتحقيق التوازن بين المصلحة الفضلى للطفل والمبادئ الشرعية والقانونية، يُمكن اقتراح التوصيات الآتية:

1. توحيد العمل القضائي المغربي عبر إصدار دليل عملي أو اجتهاد مؤسسي من محكمة النقض يحدد ضوابط اللجوء إلى البصمة الوراثية في قضايا نفي النسب، بما يضمن عدم تضارب الأحكام ويحقق الأمن القانوني والقضائي.

---

[1] قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2008/06/04 تحت عدد 314 في الملف الشرعي عدد 07/737 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69، ص86 وما يليها.

[2] قرار المجلس الأعلى بتاريخ 2011/08/09 تحت عدد 406 في الملف عدد 11/160 منشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى على غرفة الأحوال الشخصية والميراث، الجزء العاشر، ص65 وما يليها.

© المؤلفون. مرخّص بموجب Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 (CC BY-NC 4.0) — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

2. مراجعة بعض مقتضيات مدونة الأسرة وتدقيق النصوص المتعلقة بإثبات أو نفي النسب، خصوصًا المواد المنظمة للخبرة الطبية واللعان، من أجل التوفيق بين المرجعية الشرعية والمتطلبات العلمية الحديثة، بما يراعي مصلحة الطفل واستقرار الأسرة.

3. تعميم تكاليف إجراء الخبرة الجينية على صندوق التكافل أو المساعدة القضائية في الحالات الاجتماعية الهشة، ضمانًا لحق المتقاضين في الولوج العادل للعدالة، ولتفادي تعطيل البت في قضايا النسب بسبب القدرة المالية لأحد الأطراف.

4. تعزيز التكوين والتخصص لدى القضاة والخبراء في مجال البصمة الوراثية والأبعاد الفقهية والقانونية المرتبطة بها، مع تشجيع الأبحاث العلمية متعددة التخصصات لفهم مستجدات الإثبات العلمي داخل محيط الأحوال الشخصية والنسب.

خاتمة

يتبيّن من خلال هذا البحث أنّ موضوع نفي النسب يشكّل مجالًا دقيقًا تتقاطع فيه اعتبارات شرعية راسخة مع تطورات علمية حديثة، مما يفرض على المشرّع والقضاء معًا تحقيق معادلة دقيقة تجمع بين حماية الأنساب وصيانة الأعراض من جانب، وضمان الوصول إلى الحقيقة البيولوجية وتحقيق العدالة من جانب آخر. وقد أظهر التحليل الفقهي أنّ الأصل في النسب هو الثبوت والاحتياط، وأن نفيه لا يجوز إلا بضوابط صارمة، سواء تعلق الأمر بشروط اللعان أو باعتباره وسيلة استثنائية تحفظ للأسرة استقرارها وللمجتمع نظامه.

ومع ظهور البصمة الوراثية بوصفها وسيلة علمية ذات قوة إثبات شبه قطعية، تجدد النقاش حول حدود اعتمادها، بين من يرى أنها لا يمكن أن تُغني عن اللعان باعتباره نصًا تعبديًا، وبين من يعتبرها دليلًا حاسمًا على الحقيقة الجينية لا يجوز إغفاله في مجال هو من أوثق مجالات الإثبات ارتباطًا بالعلم. وقد جاء تدخل المشرّع المغربي في مدونة الأسرة، خصوصًا من خلال الفصل 153، ليُخرج الموضوع من دائرة الجدل النظري إلى التطبيق العملي، وذلك بإقراره إمكانية اعتماد الخبرة الطبية كوسيلة للإثبات أو النفي، دون المساس بالنظام العام الشرعي.

وقد عكس العمل القضائي المغربي هذا التحوّل، إذ انتقل من مرحلة الرفض المطلق للخبرة الجينية إلى مرحلة التفعيل الواسع لها، مع مراعاة قرينة الفراش وشروط سلوك مسطرة النفي. وهو ما سمح بتكريس اجتهادات قضائية أكثر انسجامًا مع واقع المجتمع ومعايير العدالة، دون التفريط في الضوابط الشرعية التي تشكّل الإطار القيمي العام للتشريع الأسري بالمغرب.

وبناءً على ذلك، يمكن القول إنّ مستقبل نظام النسب في المغرب يتجه نحو توسيع دور الأدلة العلمية في مواجهة حالات المنازعة الجدية، دون إهدار لخصوصية اللعان كآلية شرعية، مما يجعل النظام القانوني المغربي نموذجًا للتوفيق بين مرجعية الشريعة ومنجزات العلم الحديث. ويبقى الرهان الحقيقي هو مواصلة تطوير الاجتهاد القضائي بما يضمن حماية مصلحة الطفل باعتبارها الغاية القصوى، وترسيخ الأمن الأسري بمنهج يجمع بين الدقة العلمية وروح العدالة الشرعية.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

لائحة المراجع والمصادر

✓ **الكتب:**

- عبد الكريم شهبون، الشافي في شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، مكتبة الرشاد، سطات، المغرب، الطبعة الأولى 2006، 366.
- ابراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة، مكتبة دار السلام، الرباط، طبعة 2008.
- محمد الكشبور، البنوة والنسب في مدونة الأسرة، قراءة في المستجدات البيولوجية، دراسة قانونية وشرعية مقارنة،طبعة 2007، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء.
- ابن حزم المحلي، الجزء10، مكتبة الجمهورية، القاهرة، دار الآفاق الحديثة، بيروت، بدون تاريخ.
- الكاساني، بدائع الصنائع 247/3، حاشية الدسوقي 463/2، البهوتي كشاف القناع 328/5، طبعة دار الفكر، بيروت.
- صحيح مسلم
- البيهقي في السنن الكبرى باب اللعان على الحمل، ج407/7 برقم 15128.
- سنن البيهقي الكبرى، باب ما يكون بعد التعان الزوج من الفرقة ونفي الولد وحد المرأة إن لم تلتعن 409/7، حديث رقم 15130.
- الإمام النووي، روضة الطالبين 359/8، ابن قدامة: المغني 67/8.
- ابن المرتضى، البحر الزخار 258/4.

✓ **المقالات:**

- مجلة الملحق القضائي، عدد 30 أكتوبر 1995، لـــــ عبد الصمد الزعنوني، مقال بعنوان: قراءة في كتب نظام الخبرة في القانون المغربيحكم صادر عن ابتدائية آسفي بتاريخ 2007/02/04 في الملف عدد 2006/241، منشور بالمنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الدلائل والشروح العدد 10 فبراير 2009.
- عبد المجيد غميجة، موقف المجلس الأعلى من ثنائية القانون والفقه في مسائل الأحوال الشخصية، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، العدد الأول مارس 2007.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد30، قرار صادر عن المجلس الأعلى، عدد 527 بتاريخ 1981/09/15 .
- مجلة قضاء الأسرة العدد الأول قرار صادر عن غرفتين بالمجلس الأعلى بتاريخ 2005/03/09 تحت عدد 150 في الملف الشرعي عدد 03/615.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

- مجلة المحاكم المغربية، عدد 102، قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/01/18 تحت عدد 39 في الملف عدد 05/353

- مجلة المجلس الأعلى عدد قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/01/18 تحت عدد 37 في الملف الشرعي عدد 05/108 66.

✓ **الأحكام والقرارات القضائية:**

- حكم صادر عن ابتدائية أبي الجعد ، عدد 06/33 صادر بتاريخ 2006/02/16 ملف عدد 05/02 غير منشور.

- حكم صدر عن ابتدائية تطوان، عدد 225 بتاريخ 2005/10/25 مجلة قضاء الأسرة عدد 3.

- حكم صادر عن ابتدائية تطوان، عدد 745 صادر بتاريخ 2005/05/05 ملف 13/06/1046 حكم غير منشور.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى عدد 4 صادر بتاريخ 2006/01/04 عدد 547/ 21/ 2004.

- قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2006/09/27 تحت عدد 554 في الملف عدد 05/391 ، منشور بالمنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الدلائل والشروح العدد 10 فبراير 2009.

- ادريس الفاخوري، كتاب العمل القضائي الأسري الجزء الأول،دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2009. قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2007/01/10 في الملف الشرعي عدد 06/2/101

- مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69. قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2008/06/04 تحت عدد 314 في الملف الشرعي عدد 07/737 .

- قرار المجلس الأعلى بتاريخ 2011/08/09 تحت عدد 406 في الملف عدد 11/160 منشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى على غرفة الأحوال الشخصية والميراث، الجزء العاشر.

© المؤلفون. مرخّص بموجب (CC BY-NC 4.0) Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 — يُسمح بإعادة الاستخدام غير التجاري مع نسبة المصدر
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/