

## الفصل الرابع

### استعمال الخبرة الطّبيّة في إثبات نسب الوارث

٤,١ التمهيد

لقد حققت الشريعة الإسلامية عند تقسيم المال العدل والمساواة بين الورثة، فاعتنت بالنسب وأولته عناية بالغة، واعتبرته من مقاصدها التي يجب الحفاظ عليها، وصونها من الاختلاط واللوث، وبنّت عليه استحقاق الميراث من عدمه، لذلك طالبت بتحقيق جنس الورثة ومعرفة الأصول منهم والفروع، ومدى قربهم من الميت الموروث وبعدهم منه، كما اجتهد المشرع الماليزي في سن القوانين التي تحفظ للناس أموالهم وانتقالها بينهم بطريق التوريث، فاعتمد لتحقيق ذلك على سن قوانينه الأسريّة من المذهب الشافعي، وهذا ما نراه جلياً واضحاً عندما نستعرض الفتاوى، وقانون الأسرة الماليزي، فمدار استحقاق الميراث في الشريعة والقانون إذا يدور مبناه على معرفة جنس الوارث، والتحقق من قرب نسبه من الميت الموروث، وقد هدف هذا الفصل في بحثه إلى بيان أهمية استعمال الخبرة الطّبيّة (البصمة الوراثية)، في معرفة نسب الوارث، وذلك من خلال تطبيق البصمة الوراثية، وعليه فإنّ بحوث هذا الفصل تبحث في استحقاق الميراث في الإسلام، وإثبات نسب الوارث إلى مورثه، باستعمال البصمة الوراثية كدليل يؤخذ بها في إثبات النسب ونفيه، وذلك بتسليط الضوء على تطبيق استعمالها على نسب ولد الرّثا، ونسب ولد اللّعان، ومن ثمّ تحليل النتائج المتوصل إليها في استحقاق الميراث من عدمه.

## ٤,٢ المبحث الأول: استحقاق الميراث في الإسلام

قد أقر الإسلام نظام التوارث بين القرابة بالنسب، فقوى بهذا التشريع أواصر اللّحمة بين الوارث والمورث وأحكم الصّلة بينهما بوشيجة الرّحم، قال سبحانه وتعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾<sup>٣١٦</sup>، فهو يقدم الدّرية بالإرث على الأصول، وعلى بقية القرابة، وهذه الأولوية يشير إليها قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلرَّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٣١٧</sup>، ومع هذا لم يحرم الأصول ولا بقية القرابات، بل جعل لكل نصيبه، قال تعالى: ﴿لِلرَّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٣١٨</sup>، كما أوجب الميراث بين الرّوجين ما دامت الرّوجية قائمة بينهما، وهذا لكي تطمئن نفس الإنسان الذي بذل جهده في ادخار شيء من ثمرة عمله إلى أن هذا المال سينتقل إلى نسله، وأنه لن تمتد إليه يد غريبة أخرى، وأن ثمرة عمله وجهده ستؤول إلى من سيرثه من أهله من بعده، لأن العرف عند النّاس كراهية انتقال مال الرّجل وممتلكاته إلى يد أخرى ليست من قرابته، وإلى ذمة ليست من عصبته، يُعد غصة في النّفس لا تستساغ، وهذا ما يقرره حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر"<sup>٣١٩</sup>. فإذا أُعطى مال الرّجل ومنصبه لمن يخلف مقامه من قومه، رأى ذلك عدلاً ورضي به، ودعا إلى مضاعفة العمل وبذل الجهد، وهذا من الجبلة التي فطرت عليها النّفوس تكاد لا تنفك عنهم<sup>٣٢٠</sup>، كما أوجبت شريعة الإسلام الإرث للمعتق بقوله صلى الله عليه وسلم: "إنما الولاء لمن أعتق"<sup>٣٢١</sup>، وأبطلت استحقاق الميراث بكلّ طريق

٣١٦. القرآن. سورة الأنفال ٨: ٧٥.

٣١٧. القرآن. سورة النساء ٤: ١١.

٣١٨. القرآن. سورة النساء ٤: ٧.

٣١٩. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الفرائض. باب ميراث ابن الابن إذا لم يكن ابن. ص. ١٢٨٦. رقم الحديث ٦٧٣٥.

٣٢٠. الدهلوي، أحمد بن عبد الحلیم. ٢٠٠٥. حجّة الله البالغة. (تحقيق) السّيد سابق. بيروت: دار الجليل. ج. ٢. ص. ١٨٣.

٣٢١. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الفرائض. باب الولاء لمن أعتق وميراث اللقيط. ص. ١٢٨٩. رقم الحديث ٦٧٥٢.

لم يشرعها هذا النظام، ولو كان ذلك عن إصرار من الموروث وتقصد منه، لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا حلف في الإسلام، وإنما حلف كان في الجاهلية لم يَزِدْهُ الإسلامُ إِلَّا شِدَّةً"<sup>٣٢٢</sup>، فهذا نفي إلى أن يكون الحليف أولى بالميراث من الأقارب، وفي هذا المبحث سنذكر مفهوم الوارث والميراث، والتركة التي تورث عند جمهور الفقهاء، وبدأ تحول ملكية التركة إلى الوارث.

#### ٤,٢,١ المطلب الأول: مفهوم الوارث والميراث

الوارث والميراث أصله أن يكون الشيء لقوم ثم يصير إلى آخرين بنسب أو بسبب<sup>٣٢٣</sup>، قال الله تعالى إخباراً عن زكريا في دعائه إياه: ﴿يَرْثُنِي وَيَرْثُ مِنْ عَالٍ يَعْقُوبُ وَأَجْعَلُهُ رَبِّ رَضِيًّا﴾<sup>٣٢٤</sup>، أي يبقى بعدي فيصير له ميراثي؛ وتقول: ورثت أبي وورثت الشيء من أبي أرثه، بالكسر فيهما، وعن ابن سيدة: والورث والإرث والتراث والميراث: ما ورث؛ وقيل: الورث والميراث في المال، والإرث في الحسب. وفي الحديث عن علي بن أبي طالب: كان يقول في دعائه: "اللهم أمتعي بسنعي وبصري حتى تجعلهما الوارث مني"<sup>٣٢٥</sup>. والوارث في الاصطلاح الفرضي هو من ينتقل إليه مال مورثه بعد موته بسبب الفرض، أو بسبب العصبية، ويدخل في هذا التعريف الوارث المحجوب والوارث المحروم.

٣٢٢. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب فضائل الصحابة. باب مؤاخاة النبي صلى الله عليه وسلم بين أصحابه. ص. ١٠٢٢. رقم الحديث ٢٥٣٠.

٣٢٣. ابن فارس. ١٩٧٩. مقاييس اللغة. ج. ٦. ص. ١٠٥.

٣٢٤. القرآن الكريم. سورة مريم ١٩: ٦.

٣٢٥. الألباني. ١٩٨٨. صحيح الجامع. ص. ٢٧٢. رقم الحديث ١٢٦٩.

إن انتقال الميراث بالإرث هو حق مشروع أقرته الشريعة كطريقة من طرق نقل الملكية التي تتم بين الأشخاص، طرفها الأول يسمى موروثا ولا يكون إلا ميتا، والطرف الثاني يسمى وارثا ويجب أن يكون حيا عند وفاة الموروث.

وقد ثبتت مشروعية الميراث بالكتاب والسنة وإجماع الصحابة رضي الله عنهم، وهو يتعلق بكل ما تركه الميت من ممتلكات مادية على الحقيقة، قال تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۖ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٣٢٦</sup>، أو ما تركه من ممتلكات معنوية على سبيل المجاز قال تعالى: ﴿وَوَرِثَ سُلَيْمَانُ دَاوُدَ﴾<sup>٣٢٧</sup>، وعلى هذا المثال جاء حديث أبي الدرداء: "إن العلماء ورثة الأنبياء، وإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما"<sup>٣٢٨</sup>، فكل ما تركه الميت يدخل تحت مسمى الميراث، وهو ما يعبر عنه باسم التركة أيضا.

#### ٤,٢,١,٢ الفرع الثاني: مفهوم التركة

قد يطلق اسم الميراث على التركة، وهي الترك والتخليه عن الشيء، وتركة فلان لما يخلفه بعده<sup>٣٢٩</sup>. قال تعالى: ﴿كَمْ تَرَكَوْا مِنْ جَنَّتٍ وَعُيُوتٍ﴾<sup>٣٣٠</sup>، أما في الاصطلاح فهي ما ترك الإنسان صافيا خاليا عن حق الغير<sup>٣٣١</sup>، أما ما تشمل عليه التركة فهو الأموال وكل حق تابع للأموال المملوكة للمورث، فلا يدخل

٣٢٦. القرآن. سورة النساء: ٤: ٧.

٣٢٧. القرآن. سورة التمل: ٢٧: ١٦.

٣٢٨. ابن ماجه. د.ت. سنن ابن ماجه. باب فضل العلماء والحث على طلب العلم. ص. ٥٦. رقم الحديث ٢٢٣.

٣٢٩. الراغب. د.ت. المفردات في غريب القرآن. ص. ٧٤.

٣٣٠. القرآن. سورة الدخان: ٤٤: ٢٥.

٣٣١. الجرجاني. د.ت. التعريفات. ص. ٥١.

في التركة إلا الأعيان والحقوق المالية التابعة لها، من عقارات ومنقولات والديون المستحقة له على الغير، ولو لم يتسلمها حالة حياته وبقيت في ذمة الغير بعد موته<sup>٣٢٢</sup>.

٤,٢,٢ المطلب الثاني: التركة التي تورث

إن التركة التي تورث عند الجمهور من العلماء، هي التي تدخل تحت مسمى الميراث، والميراث هو الحق الذي ينتقل بموت الموروث إلى ذمة الوارث، وعليه فهناك تركة متفق في انتقالها بالميراث إلى الوارث، وتركة مختلف في انتقالها إلى الوارث.

٤,٢,٢,١ الفرع الأول: التركة التي تنتقل إلى الوارث

فالتركة المتفق في انتقالها إلى ذمة الوارث، هي ما اشتمل عليه مسمى التركة، وهي بهذا بناء على مفهوم جمهور الفقهاء تشمل حقين من التركات، وهي:

١. الحقوق المالية: وتتعلق بشخص الميت نفسه كحق الانتفاع بالدار المسكونة بالأجار والأراضي الزراعية أو المركبات، فحق الانتفاع بهذه الحقوق ينقطع بموت الموروث ولا تورث عنه مطلقاً، ويدخل في هذه الحقوق الديون المؤجلة المتعلقة بذات الشخص نفسه، أما الديون المتعلقة بغير ذات الشخص وتتعلق بعين التركة فهي تتعلق بشروط التي وضعتها الجهة المانحة.

٢. الحقوق غير مالية: وهي الحقوق التي تتعلق بشخص الموروث نفسه كحق الحصانة وحق التزويج، وحق الوصايا، على الأيتام، فهذه الحقوق وأضرابها لا تورث ولا تتعدى إلى غيره أبداً. وهذه الحقوق هي

محل اتفاق بين العلماء.

٣٢٢. أبو زهرة. د.ت. أحكام التركات والموارث. ص. ٤٢-٤٣.

أما الحقوق المختلف في تعلقها، وانتقالها إلى ذمة الوارث فهي:

١. الحقوق المالية التي تتعلق بمشيئة الموروث: كعود البيع والخيارات بأنواعها (العيب، والرؤية، والشرط)، فهذه الحقوق وما جرى مجراها تورث عند المالكية والشافعية والحنابلة، أما الأحناف فقد ذهبوا إلى عدم القول بإرثها.

٢. الحقوق المالية التي تتعلق بعين التركة: وهذه الحقوق ليس لها متعلق بشخص الميت الموروث، وهي الحقوق التي كانت للإنسان الميت حالة حياته كحق القصاص وحد القذف، قال القرافي: "إنه لم يخرج عن حقوق الأموال فيما يورث إلا صورتان فيما علمت: حد القذف، وقصاص الأطراف والجرح والمنافع في الأعضاء"، قال ابن رشد: وعمدة المالكية والشافعية والحنابلة أن الأصل هو أن تورث الحقوق والأموال، إلا ما قام دليل على مفارقة الحق في هذا المعنى للمال"، وعمدت الحنفية أن الأصل أن يورث المال دون الحقوق، إلا ما قام دليل على إلحاقه بالأموال، كما يتعلق بالتركة أيضا حق تجهيز الميت ودفنه، وحق الوصية. وحق الدين بصنفيه، ثم حق الورثة<sup>٣٣٣</sup>.

وقد توسع مفهوم المال والممتلكات التي يملكها الناس في الوقت الراهن، لتشمل الممتلكات الفكرية بكل أصنافها، والذي يعيننا أن كل ما ملكه المورث في حياته من الممتلكات المادية والمعنوية والفكرية ومنافعها تدخل في اسم التركة التي تورث.

٣٣٣. المصدر السابق. ص. ١٨-٤٣.

يبدأ حق الوارث في التركة في حياة مورثه وقبل موته<sup>٣٣٤</sup>، وذلك بمنع المورث حالة حياته، أن يوصي بأكثر من الثلث، أو أن يجابي بعض الورثة على بعضهم الآخر، فحق الوارث في ثلثي التركة مصون وهو الحق الذي قرره الشرع له، وهذا مصداقا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم، الذي يرويه عنه ابن عباس رضي الله عنهما حيث قال: "لو أن الناس عَضُوا مِنَ الثُّلُثِ إِلَى الرَّبِيعِ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ. وَفِي حَدِيثٍ وَكَيْعٍ: كَبِيرٌ، أَوْ كَثِيرٌ"<sup>٣٣٥</sup>.

ويرث الوارث من مورثه من الأموال ومتعلقات الأموال كحقوق، بحكم الشرع لا بإرادة المورث، قال تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٣٣٦</sup> فهو ملك يدخل في حيز الوارث بغير إرادته، ولا موافقته، ولا يتوقف على قبول المورث أيضا، وهذه الخلافة هي امتداد في فروع الميث المتصلين به بالنسب، أو في أصوله المتفرع منها، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتَ آبَائِكُمْ وَأُمَّهَاتِكُمْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ الْبُيُوتُ فَدَخَلُوهُنَّ أُولَئِكَ خَطَاةٌ عَظِيمَةٌ﴾<sup>٣٣٧</sup> وهذا بخلاف الخلافة الاختيارية التي يُلزم بها الشخص نفسه عند الإيضاء، بشرط ألا يلحق

٣٣٤. إنه من حق الورثة بعد أن تؤول ملكية التركة لهم التصرف الكامل في التركة كل بحسب حصته المستخلصة منها، لكن إحاطة الديون واستغرافها لكامل للتركة قد يعطل هذا الحق الخالص للورثة في التصرف ووضع اليد عليها، إلى حين فراغ الدائنين منها، وذلك باستيفائهم كامل دينهم منها، وهذا ما ذهب إليه الأحناف بناء على أن التركة لا تدخل ملكيتها في ذمة الورثة حتى تستوفي الديون التي عليها، ولا يدخل في ذمة الوارث من حق الملكية إلا بقدر خلوه من الحقوق المعلقة بها، أما الشافعية فيرون أن ملكية التركة تدخل في ذمة الورثة بموت المورث، ولو استغرقها الدين بالكامل، فتصح قسمة التركة عندهم بين مستحقيها من الورثة وعلى كل وارث أن يؤدي ما عليه من دين في الجزء المستحق بفرض الميراث، فحق الدائن لا يمنع الورثة من التصرف في حقهم من التركة، فحقه في عين التركة أن يستوفي الدين الذي عليها بقدر الحصص ونسبة الدين فيها، فيعود بالضمان على الوارثين كل بقدر حصته، وهذا الخلاف بين المدرستين الفقهييتين يعود بالأساس إلى أن الأحناف لا يرون بتجزئة الضمان، أما الشافعية فيرون أن الضمان يتجزأ، وعليه يتحمل كل وارث قدر حصته من هذا الضمان. أبو زهرة، محمد. د.ت. أحكام التركات والموارث. ص. ١٨.

٣٣٥. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الوصية. باب الوصية بالثلث. ص. ٦٦٩. رقم الحديث ١٦٢٩.

٣٣٦. القرآن. سورة النساء: ٤: ٧.

٣٣٧. القرآن. سورة النساء: ٤: ١١.

الأذى لمورثه الإجباري في حقه في الثلثين، فعن سعد بن أبي وقاص قال: "مرضتُ عامَ الفتحِ حتَّى أشفيتُ على الموتِ، فعادني رسولُ اللهِ صلى اللهُ عليه وسلم، فقلتُ: أي رسولَ اللهِ، إنَّ لي مالا كثيرا وليس يرثني إلا ابنةُ لي، أف أتصدق بثُلثي مالي؟ قال: لا. قلتُ: فالشطرُ؟ قال: لا. قلتُ: فالثُلثُ؟ قال: الثلثُ، والثُلثُ كثيرٌ إنَّكَ أن تذرَ ورثتَكَ أغنياءَ، خيرٌ من أن تذرهمَ عالةً يتكففونَ النَّاسَ" <sup>٣٣٨</sup>، وهي تلزم بموت المورث ولا سلطة للورثة على إلغائها أو تبديلها، إلا إذا كان هناك دين يحيط بجميع التركة فيمنع من دخولها في ملك الوارث، لقوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دِينٍ﴾ <sup>٣٣٩</sup>، أما إذا لم يكن الدين محيطا بها، ففيه خلاف في دخول ملكيتها إلى الوارث مباشرة <sup>٣٤٠</sup>، ويرث الوارث من موروثه المال ومتعلقات المال أيضا، كحق الشفعة وحق الخيار وحق تسير المنافع وإدارتها، كما له أن يرث حق الرهن وحق الطريق، وفي كلمة المال الذي يرثه الوارث ويدخل في ملكه يقول القرافي: "أنه ينتقل إلى الوارث كل ما كان متعلقا بالمال، أو يدفع ضررا عن الوارث في عرضه بتخفيف ألمه" <sup>٣٤١</sup>.

### ٤,٣ المبحث الثاني: أهمية التسبب في الإسلام

لقد أولى الإسلام للتسبب عناية خاصة واعتبره من الكليات الخمس التي تأسس لها الشريعة بدعوى إلى حفظها وصيانتها، بل وأرشد إلى تعلم علم الأنساب وطالب بمعرفة الأصول منه والفروع، فقد ثبت في الصحيح عن أبي هريرة عن النبي صلى اللهُ عليه وسلم، قال: "تعلّموا من أنسابكم ما تصلون به أرحامكم،

٣٣٨. ابن ماجه. د.ت. سنن ابن ماجه. كتاب الوصايا. باب الوصية بالثلث. ص. ٤٦٠. رقم الحديث ٢٧٠٨.

٣٣٩. القرآن. سورة النساء: ٤: ١١.

٣٤٠. أبو زهرة. د.ت. أحكام التركات والموارث. ص. ١٨.

٣٤١. القرافي. ٢٠٠١. الفروق. ج. ٣. ص. ٢٨٤.

فإنَّ صلة الرَّحِمِ محبَّةٌ في الأهلِ مَثْرَاءٌ في المالِ مَنْسَأَةٌ في الأثرِ<sup>٣٤٢</sup>، وذلك حتى لا يدخل في هذا النَّسب من ليس منه، أو يخرج من هو منه، لأنَّ النَّسب رابطة تتعدى إصاق الاسم بالاسم، فإثبات رابطة النَّسب أو نفيها، قد تمس أطرافاً أخرى غير صاحبها، كما قد تضعف حلقات هذه الرابطة أو تشتد متانة لترسم في النهاية التسيج الاجتماعي للدولة، يقول الإمام الدهلوي: "اعلم أن النَّسب أحد الأمور التي جبل على محافظتها البشر، فلن ترى إنساناً في إقليم من الأقاليم الصالحة لنشء النَّاس إلا وهو يجب أن ينسب إلى أبيه وجدّه، ويكره أن يقدر في نسبته إليهما، اللهم إلا لعارضٍ من دناءة النَّسب، أو غرض من دفع ضرر أو جلب نفع ونحو ذلك"<sup>٣٤٣</sup>

وقد جاءت سطور هذا المبحث لتلقى الضوء على أهمية النَّسب في التشريع الإسلامي عامة، وحرمة التلاعب بالأنساب، أو ادعائها كذبا وزورا، ثم بيان أهمية النَّسب في استحقاق الميراث، لأن شرط الميراث الأول بعد التَّحَقُّق من موت الموروث، هو تحديد نسب الوارثين وقرابته من الميت الموروث.

٤,٣,١ المطلب الأول: أهمية المحافظة على الأنساب شرعا وقانونا

لقد كانت الشريعة الإسلامية واضحة في الدَّعوى إلى المحافظة على سلامة الأنساب وعدم اختلاطها، وذلك عندما حرمت العلاقات خارج رابطة التَّوْجِج، قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا الزَّانِيَةَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾<sup>٣٤٤</sup>، وأوقعت حد الجلد على فاعلها قال تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾<sup>٣٤٥</sup>، هذا وقد شددت الشريعة عقوبة الزَّانِي إن كان

٣٤٢. الترمذي. د.ت. سنن الترمذي. كتاب البر والصلة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. باب ما جاء في تعليم النَّسب. ص. ٤٤٩. رقم الحديث ١٩٧٩.

٣٤٣. الدهلوي. ٢٠٠٥. حجّة الله البالغة. ج. ٢. ص. ٢٢٢.

٣٤٤. القرآن. سورة الإسراء ١٧: ٣٢.

٣٤٥. القرآن. سورة التور ٢٤: ٢.

محصنا، فأوقعت عليه الموت بالرجم، فقد جاء عن عبادة بن الصّامت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال: "البكر بالبكر جلدٌ مائةٍ وتعريبٌ عامٍ والثيبُ بالثيبِ جلدٌ مائةٍ والرجمُ" ٣٤٦.

٤٣،١،١ الفرع الأول: أهميّة رابطة الزواج

قد تظهر لنا الصّورة جلية للمجتمع الذي يتهاون في العلاقات خارج الرّابطة المقدسة للزّواج، أو يقر بالعلاقات المحرمة، في تفكك الحياة الأسرية للمجتمعات الغربية، من خلال ما تأكده الدّراسات هناك. فالحياة الأسرية في الغرب تتجه نحو التفكك الأسري، فقد أطلقت الجمعيات الأسرية سافرة الإنذار لهذا الخطر المنتشر، فمشير معدلات المواليد خارج إطار رابطة الزواج، إلى معدلات عالية جدا، في كل من دول أوروبا والأمريكيتين، فقد شكلت نسبة الأطفال المولدين خارج الزواج في السويد أكثر من ٥٠٪، وفي المكسيك (٦٩٪)، وفي آيسلندا (٧١٪)، وفي تشيلي (٧٤٪)، والمتأمل في جداول الإحصاء، يجد أن الأمر قد خرج عن السيطرة في هذه الدّول، فقد شهدت هولندا والنرويج وسلوفينيا، أكبر معدلات لنمو هذه الفئة، حيث تجاوزت نسبة الولادات خارج إطار الرّابطة التّوجية ما يفوق ٥٠٪، منذ ١٩٧٠ إلى الآن ٣٤٧.

٤٣،١،٢ الفرع الثاني: العقوبات الجنائية للعلاقات خارج رابطة الزواج

تعمل المحاكم الشّرعية الإسلامية في دولة ماليزيا، بالتوازي مع المحاكم المدنية إلى تطبيق سلطات قوانينها على المسلمين، في تسليط العقوبات لمنع انتشار جريمة الزّنا وتشدد على العلاقات الجنسية خارج

٣٤٦. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الحدود. باب حد الزّنا. ص. ٧٠١. رقم الحديث ١٦٩٠.

347. OECD. n.d. "SF2.4: Share of Births Outside of Marriage". *OECD Family Database*. [http://www.oecd.org/social/family/SF\\_2\\_4\\_Share\\_births\\_outside\\_marriage.pdf](http://www.oecd.org/social/family/SF_2_4_Share_births_outside_marriage.pdf)

إطار الزواج، ولكل ولاية هامش يسمح به القانون الفدرالي في تطبيق ما يراه متماشيا مع طبيعة سكان كل ولاية. لذلك نجد صرامة في بعض الولايات في سنّ قوانين تمنع عملية الزنا وممارسة الجنس خارج إطار الزواج، وتعاقب عليه بالسجن لمدة عامين أحيانا.

كما قد تفرض محاكمها الشرعية أحكاماً بالضرب على المسلمين الذين يتم القبض عليهم وهم يمارسون هذا الفعل الفاحش، وقد نجد أن بعض المحاكم الشرعية في بعض الولايات الأخرى تلجأ إلى فرض الغرامات المالية على غير المسلمين، إذا ارتكبوا جريمة الزنا، أو أخلوا بالاحتشام العام، بأيّ فعل فاضح، وهذا سعيًا من هذا الولايات للحدّ من هذه العلاقات المحرمة، والحدّ من انتشارها خارج إطارها الشرعي والقانوني.

ورغم هذه القوانين الصّارمة في محاولة منع جريمة الزنا في دولة ماليزيا، إلا أن الدّراسات الاحصائية تشير أن الوضع لا يطمئن، فبحسب سجلات دائرة التسجيل الوطني (JPN) أن هناك ما يزيد عن ١٧٢٨١١ حالة ولادة لأطفال غير شرعيين، خارج إطار الزواج سجلت ما بين ٢٠١٠ إلى ٢٠١٨، منهم من فشل في تسجيل اسمه كإبن شرعي لأبوين شرعيين، كما قد تم تسجيل ٢٥٥٦٧ طفلاً غير شرعي لدى (NRD) منذ عام ٢٠١٩ حتى يناير ٢٠٢٠، بما في ذلك المواليد الذين ولدوا لأقلّ من ستّة أشهر، وهو رقم جد مرتفع في بلد غالبية سكانه مسلمون<sup>٣٤٨</sup>.

348. Arifin, L. 22 October 2020. "Pendidikan seksualiti, cegah seks luar nikah". *Berita Harian*. <https://www.bharian.com.my/wanita/keluarga/2020/10/744763/pendidikan-seksualiti-cegah-seks-luar-nikah>

٤,٣,٢ المطلب الثاني: حرمة التلاعب بالأنساب

التَّسْبُ كلمة واحدة قياسيها اتصال شيءٍ بشيءٍ، منه سُمِّي النَّسَبُ، لاتِّصَالِهِ ولِلاتِّصَالِ بِهِ<sup>٣٤٩</sup>، وجاء في مفردات ألفاظ القرآن النَّسَبُ والنَّسْبَةُ اشتراك من جهة أحد الأبوين<sup>٣٥٠</sup>، والنَّسَبُ في الاصطلاح الفقهي هو إلحاق الولد لأحد والديه حكما أو ضمنا بأحد طرق اثبات النَّسَبِ<sup>٣٥١</sup>، والنَّسَبُ والصَّهْرُ معنيان يعتمنان كل قرى تكون بين آدميين، قال ابن العربي: النَّسَبُ عبارة عن خلط الماء بين الذكر والأنثى على وجه الشرع، فإن كان بمعضية كان خلقا مطلقا ولم يكن نسبا محققا، قال تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا﴾<sup>٣٥٢</sup>، والمعنى أنه تعالى قسم البشر قسمين ذوي نسب، أي ذكورا ينسب إليهم، فيقال: فلان بن فلان، وفلانة بنت فلان، وذوات صهر والنَّسَبُ لا يخلو من أبوة وبنوة وأخوة لأولئك وبنوة لتلك الأخوة<sup>٣٥٣</sup>.

٤,٣,٢,١ الفرع الأول: حرمة ادعاء النَّسَبِ أو جحده في الشريعة

قد نعت الشريعة الإسلامية أن يدعى الشخص إلى غير أهله أو يغير اسم أبيه لأي سبب، واعتبرت ذلك من المحرمات قال تعالى: ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا﴾<sup>٣٥٤</sup>، وقد شددت السنة في هذا التحريم حيث ورد "ملعون من ادعى إلى غير مواليه"<sup>٣٥٥</sup>، وعن

٣٤٩. ابن فارس. ١٩٧٩. مقاييس اللغة. ج. ٥. ص. ٢٢٣.

٣٥٠. الراغب. د.ت. المفردات في غريب القرآن. ٤٩٠.

٣٥١. سلامة، زياد أحمد. ١٩٩٦. أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة. بيروت: دار العربية للعلوم. ص. ١٣٠.

٣٥٢. القرآن. سورة الفرقان ٢٥: ٥٤.

٣٥٣. ابن عاشور. ١٩٨٤. التحرير والتنوير. ج. ١٩. ص. ٥٥.

٣٥٤. القرآن. سورة الفرقان ٣٣: ٥.

٣٥٥. الألباني، محمد ناصر الدين. ٢٠٠١. صحيح الترغيب والترهيب. ج. ٢. الرياض: مكتبة المعارف. ص. ٦٢٢. رقم الحديث ٢٤٢٠.

أبي هريرة أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "حين نزلت آية المتلاعنين أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولم يدخلها الله جنته، أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله عنه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين"<sup>٣٥٦</sup>، وعن أبي ذر رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "ليس من رجل ادعى لعير أبيه وهو يعلم إلا كفر"<sup>٣٥٧</sup>، فكما لا يجوز ادعاء الأنساب لا يجوز نفيها كذلك، وقد جاء نهي شديد في تحريم ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: "أيما رجل جحد ولده، وهو ينظر إليه، احتجب الله عنه، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين"<sup>٣٥٨</sup>، ولقد أوصت الشريعة الإسلامية بالمحافظة على الأنساب ومعرفتها وذلك حتى تبقى الأنساب نقية طاهرة، لأن الوظائف العامة المنوط بتحقيقها من طرف أفراد المجتمع والتي قد تصل إلى الولاية العامة للمسلمين، لا يحسن أن يتولاها من جهل نسبه، وقد ذكر السيوطي طرفاً من الأحكام التي تتعلق بالنسب فقال: "يترتب على النسب اثنا عشر حكماً تورث المال، والولاية، وتحريم الوصية، وتحمل الدية، وولاية التزويج، وولاية غسل الميت، والصلاة عليه، وولاية المال، وولاية الحضانة، وطلب الحد، وسقوط القصاص، وتغليظ الدية"<sup>٣٥٩</sup>.

#### ٤,٣,٢,٢ الفرع الثاني: اجراءات الحضانة في القانون الماليزي

ولقد عمل المشرع الماليزي على سن القوانين التي تضمن بموجب تطبيقها تحقيق بعض الحقوق للأطفال المنبوذين، كما سهلت هذه القوانين في اجراءات التبني وحضانة الأطفال، وشددت في الوقت

٣٥٦. ابن الملقن، عمر بن علي. د.ت. تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج. (تحقيق) عبد الله بن سعان اللحاني. د.م. دار حراء. كتاب اللعان.

ج. ٢: ٤١١. رقم الحديث ١٤٩٥.

٣٥٧. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الإيمان. باب بيان حال من رغب عن أبيه وهو يعلم. ص. ٥٦. رقم الحديث ٦٤.

٣٥٨. الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير. ١٩٩٥. سبل السلام شرح بلوغ المرام. كتاب الرجعة. باب اللعان. ج. ٣: ٥٣١. رقم الحديث

١٠٣٥.

٣٥٩. السيوطي، جلال الدين. ١٩٨٣. الأشباه والنظائر. بيروت: دار الكتب العلمية. ص. ٢٦٧.

نفسه في بعض الشّروط، حتى لا يتعرض هؤلاء الأطفال لعمية الاستغلال الجنسي، أو المتّاجرة بهم ببيع أعضائهم، لذلك منعت السّفَر بهم خارج حدود البلاد، كما عملت أن يكون للمحكمة الحق في اختيار الحاضن، وفق الشّروط المنصوص عليها، وقد شرّطت ألا يمنع هؤلاء الأطفال من حق الزّيارة لأقربائهم والتّواصل معهم، وقضاء بعض الأوقات معهم ضمن الأوقات التي تراها المحكمة مناسبة، ويتم الموافقة عليها ضمن شروط التّعهد بالاحتضان.

وعملت أن يكون الحق الأول في حضانة الأطفال المنبوذين خصوصا إذا كانوا نتاج علاقة غير شرعية أن يجعل حق حضانتهم للأمّ، أو لأحد أقاربها عند فقدانها، كما ألزمت الأمّ بالتّفقّة على هذا الطفل، وإذا كانت هذه الأمّ، لا تستطيع الانفاق على ولدها غير الشرعي، فقد تلجأ المحكمة إلى أقرباء الأمّ الوارثين، كأب الأمّ، أو شقيقها، حتى يتكفلوا بهذا الولد، وبالمقابل لم توجب قوانين الأسرة الأب البيولوجي بأي التزام مادي اتجاه هذا الولد، ولم تسمح له في الوقت نفسه أن يستلحق هذا الولد غير الشرعي حتى لو اعترف به، فالولد غير الشرعي مجبر أن يحمل اسم أمّه لا غير.

وقد تتدخل مصالح الشّؤون الاجتماعية (JKM)، عندما تعجز أسرة الأمّ عن توفير الحياة المحترمة لهذا طفل، فحقه في الحياة المتمثل في المأكل، والمشرب، والعلاج، ومن ثم الإواء، مقرر بنص القانون الفدرالي، كما أن القانون الفدرالي سمح بإنشاء ملاجئ للأيتام والمشردين، لذلك غالبا ما تكون هذا الملاجئ والجمعيات الملاذ الأخير والمحطة التي ينزل فيها هؤلاء الأطفال مصاحبين أمهاتهم العازبات في غالب الأحيان<sup>360</sup>.

360. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*. Part VI: Maintenance of Wife, Children, and Others. Section 80; Pejabat Mufti Negeri Sarawak. 2000. "Anak Tak Sah Taraf". *e-Sumber Maklumat Fatwa*. <http://e-smaf.islam.gov.my/e-smaf/fatwa/fatwa/find/pr/11432>

٤,٣,٣ المطلب الثالث: أهمية النسب في استحقاق الميراث

إنَّ نسب الوارث من مورثيه شرطا من شروط استحقاق الميراث، فلا بد أن يتحقق نسب الوارث من مورثه، ونقصد به تحقق القرابة للميت، وهي أن يكون اتصال أسري يشمل الأصول وهم الآباء ويشمل الفروع وهم الأبناء، ويشمل الحواشي وهم الإخوة وأبناؤهم والأعمام وأبناؤهم، قال تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٣٦١</sup>.

أما الأحوال وأبناؤهم وإن كانوا من القرابة، فهم أصحاب رحم وليسوا أصحاب فرض وتعصيب، قال تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ﴾<sup>٣٦٢</sup>.

٤,٣,٣,١ الفرع الأول: طرق إثبات النسب المتفق عليها

حدد الفقهاء طرقا يثبت النسب بها في الشريعة الإسلامية، وقد أوردنا هنا ما اتفق عليه من هذه الطرق، ومن هذه الطرق المتفق عليها التالي:

١. عقد الزوجية الشرعي: أو ما يسمى الفراش<sup>٣٦٣</sup>، وهو الأصل في إثبات النسب ولا يعدل به إلى غيره، وهو يثبت بعقد الزواج الصحيح، أو الفاسد، أو بالعقد العربي، وذلك للاحتياط في الأنساب، وقد فسر الكرخي الفراش بالعقد فقد جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش، وللعاهر الحجر"<sup>٣٦٤</sup>، وقد ذهب الأحناف إلى أن العقد كاف لإثبات النسب، وزاد بعضهم شرط التحقق من

٣٦١. القرآن. سورة النساء: ٤: ٧.

٣٦٢. القرآن. سورة الأحزاب: ٣٣: ٦.

٣٦٣. قدمنا أن الزواج هو الرابطة التي يستحق بها أحد الزوجين من الآخر عند موته الميراث منه، أما هنا فإننا نبحث في النسب والذي أساسه هو الرابطة الزوجية التي ينتسب بها الفروع إلى الأصول والتي بسببها يستحق هؤلاء الفروع الميراث من أصولهم أو الأصول من فروعهم.

٣٦٤. مسلم، ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الرضاع. باب الولد للفراش وتوقي الشبهات. ص. ٥٨١. رقم الحديث ١٤٥٨.

الدخول حتى تعد الزوجة في حكم الفراش، تماشياً مع الأعراف والمعمول به عند الناس، وذهب الجمهور من الفقهاء إلى اشتراط الوطاء<sup>٣٦٥</sup>.

ويختلف عقد الزوجية المدني، عن غيره الشرعي، إذا يعتبر القانون كل زواج خارج الدوائر الرسمية غير شرعي، وحتى يعترف القانون بهذا الزواج يجب أن يكون داخل الاتحاد وفق أحكام الشريعة، واشترط القانون حضور الولي أو من ينوب عنه في حالة غيابه، وألا ينزل سن الزوج تحت السن الأدنى وهو ١٨ سنة، وألا ينزل سن الزوجة تحت سن ١٦، ويلزم حضور الكاتب الرسمي الممثل للمحكمة.

وقد يعاقب القانون كل شخص يعقد الزواج بصفة غير رسمية بغرامة لا تزيد عن ألف رنقد، أو بسجن لمدة ستة أشهر، وكل زواج خالف الشروط المنصوص عليها قانوناً، يعتبر باطلاً غير مصرح بتسجيله<sup>366</sup>. وهذا يعني أن أي زواج خارج الدوائر الرسمية يعتبر في حكم الزواج غير الشرعي قانوناً<sup>٣٦٧</sup>، وإن كان موافقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، ومنه لا يثبت به نسب ولا ميراث قانوناً، حتى يتم تصحيحه وفقاً لقانون الأسرة الماليزي.

٢. الاستلحاق: من (لحق) أصل يدل على إدراك شيء وبلوغه إلى غيره. لحقته اتبعته، وألحقته: وصلت إليه. والمُلحق: الدعي الملصق<sup>٣٦٨</sup>، ولقد اتفق أهل العلم أن للأب أن يستلحق وهكذا الجد أيضاً، في عدم وجود الأب، وهو حق لباقي الورثة بحسب ترتيبهم من الميت، قال ابن القيم: "والأصل في ذلك

٣٦٥. ابن القيم، محمد بن أبي بكر. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. بيروت: مؤسسة الرسالة. ص. ٤١٥.

366. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*. Part IV: Penalties and Miscellaneous Provisions Relating to the Solemnization and Registration of Marriages. Sections 39-41.

367. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*. Part IV. Section 39: Unauthorized Solemnization of Marriage.

٣٦٨. ابن فارس. ١٩٧٩. مقاييس اللغة. ج. ٥. ص. ٢٣٨.

أن من حاز من المال يثبت النسب بإقراره واحدا كان أو جماعة، وهذا أصل مذهب أحمد والشافعي<sup>٣٦٩</sup>.

٣. البينة: والبينة هي الدلالة الواضحة عقلية كانت أو محسوسة<sup>٣٧٠</sup>، وذلك بأن يشهد شاهدان فأكثر أن هذا الحمل أو الولد هو ابن للميت أو أنه من ورثة الميت، وإذا قام بالشهادة اثنان من الورثة لم يلتفت إلى إنكار البقية منهم<sup>٣٧١</sup>.

٤,٣,٣,٢ الفرع الثاني: طرق إثبات النسب المختلف فيها

ولم نذكر كل الطرق المختلف فيها، وإنما ذكر هنا ما له علاقة بهذه الدراسة، حتى لا يتسع الأمر ويتشعب، ومن بين هذه الطرق التالي:

١. القافة: والقافة كما عرف لها ابن فارس (قَفِي) القاف والفاء والحرف المعتل أصل صحيح يدل على إتباع شيء لشيء، من ذلك القفؤ، يقال قفوت أثره، وقَفَيْتُ فلانا بفلان، إذا أتبعته إياه.<sup>٣٧٢</sup> وهي حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاؤه حيث ثبت في الصحيحين من حديث عائشة رضي الله عنها قالت: دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ذَاتَ يَوْمٍ مَسْرُورًا، فَقَالَ: يَا عَائِشَةُ، أَلَمْ تَرَيِ أَنَّ مَجْزِرًا الْمُدَلِّجِيَّ دَخَلَ عَلَيَّ، فَرَأَى أُسَامَةَ وَزَيْنَدًا، وَعَلَيْهِمَا قَطِيفَةٌ قَدْ عَطَّيَا رُؤُوسَهُمَا، وَبَدَتْ أَقْدَامُهُمَا، فَقَالَ: إِنَّ هَذِهِ الْأَقْدَامَ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ<sup>٣٧٣</sup>.

٣٦٩. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٤١٦.

٣٧٠. الراغب. د. ت. المفردات في غريب القرآن. ص. ٦٨.

٣٧١. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٤١٧.

٣٧٢. ابن فارس. ١٩٧٩. مقاييس اللغة. ج. ٥. ص. ١١٢.

٣٧٣. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الرضاع. باب الولد للفراس وتوقي الشبهات. ص. ٥٨١. رقم الحديث ١٤٥٩.

٢. البصمة الوراثية<sup>٣٧٤</sup>: وهي الحمض النووي DNA، وهي تحتوي على التعليمات الوراثية المستخدمة في تكوين وإدارة جميع الكائنات الحيّة المعروفة وبعض الفيروسات وهي تأخذ من الدّم، أو اللّعباب، أو المني، أو البول، أو غيرها مما يحمل الحمض النووي<sup>٣٧٥</sup>، وهي محلّ خلاف بين الفقهاء المعاصرين، وما زلت دلالتها في إثبات النّسب محلّ أخذ وردّ بينهم<sup>٣٧٦</sup>.

#### ٤,٣,٤ الفرع الثالث: استحقاق الميراث بعقد الزّواج الصّحيح

عقد الزّوجية الشّرعي أو ما يصطلح عليه في الدّوائر الرّسمية بالعقد المدني، هو الأصل المقرّر في وقتنا الحاضر لإثبات العلاقة الزّوجية ولا يعدل به إلى غيره، وهو يثبت بعقد الزّواج الصّحيح شرعا وقانونا، ويراد بالعقد هنا العقد الصّحيح سواء صحبة دخول بالزّوجة أم لا، وهو موجب للتّوارث بين الزّوجين،<sup>٣٧٧</sup> لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾<sup>٣٧٨</sup>، وليس من شرط الميراث الدّخول بالزّوجة أو حتى الخلوة بها، وقد جاء عن عليّ رضي الله عنه، في الرّجل يتزوّج المرأة فيموت عنها، ولم يفرض لها صداقًا، ولم يدخُل بها، قال: "لها الميراث، وعليها العِدَّة، ولا صداق لها"<sup>٣٧٩</sup>، وعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنّه سُئِلَ عن

٣٧٤. ذكرنا في الفصل الثاني استعمال البصمة الوراثية وحجّية استعمالها والاستدلال بها في التّشريع الإسلامي بشكل مفصل.

375. The Editors of Encyclopaedia Britannica. 2020. "DNA".

٣٧٦. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "نسب ولد اللّعان وميراثه: دراسة مقارنة بين الشّريعة الإسلاميّة والقانون الماليزي". ص. ١-١٦.

٣٧٧. ويستحقّ بهذه الرّابطة النّصف بشرط واحد وهو عدم الفرع الوارث منه أو من غيره، ويأخذ الربع بشرط واحد وهو وجود الفرع الوارث منه أو من غيره، والزّوجة أو الزّوجات يأخذن الربع بشرط واحد وهو عدم الفرع الوارث منهن أو من غيرهن للزوج، وتأخذ الثمن عند وجود الفرع الوارث منها أو من غيرها لهذا الزّوج، وإن كن أكثر من واحدة اشتركن بالثمن بالتساوي.

٣٧٨. القرآن. سورة النّساء: ٤: ١٢.

٣٧٩. الطّحاوي، أحمد بن محمد. ١٩٩٤. شرح مشكل الآثار. (تحقيق) شعيب الأرنؤوط. ج. ١٣. بيروت: مؤسسة الرّسالة. ص. ٣٥٣.

رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً، ولم يدخل بها حتى مات قال ابن مسعود: "لها مثل صداق نساءها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال قضى فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم، في برقع بنت واشق - امرأة منا - مثل ما قضيت".<sup>٣٨٠</sup>

وتبقى آثار الزواج قائمة حتى في الطلاق الرجعي ما لم تنته مدته<sup>٣٨١</sup>، وينوب العقد الزواج بكل أشكاله أي شهادة الزواج في هذه الأيام مناب الفراش في إثبات الزوجية وما يترتب عليها من حقوق شرعية ومدنية، وقد فسر الكرخي الفراش بالعقد فقد جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش، وللعاهر الحجر"<sup>٣٨٢</sup>، وهو ما ذهب إليه الأحناف بأن العقد كاف لإثبات النسب، وزاد بعضهم التحقق من الدخول حتى تعد الزوجة في حكم الفراش تماشياً مع الأعراف والمعمول به عند الناس، وشرط الجمهور من الفقهاء إمكانية الوطء<sup>٣٨٣</sup>.

وليس منه عقد الزواج الفاسد، أو العقد العرفي، حتى لو أعقبه دخول أو خلوة فلا يثبت به توارث بين الزوجين ما لم يصحح هذا العقد في الدوائر الرسمية المختصة<sup>٣٨٤</sup>، وقد وجدنا أن المجلس الأوروبي للفتوى أمر المسلمين بتسجيل زواجهم لدى الدوائر الرسمية المختصة، فقد حث المسلمين الذين يقيمون في أوروبا على الالتزام بتوثيق عقود الزواج والطلاق لدى الجهات الرسمية المختصة؛ حيث تعد إجراءاتها نافذة وتترتب عليها الأحكام، يجب المسارعة إلى ترتيب الأوضاع القانونية لحالات الزواج غير الموثق، صيانة لحقوق المرأة الشرعية والمالية، وحقوق الأولاد، وحفاظاً على الأسرة وتماسكها، كما أوصى المجلس الأئمة والمراكز

٣٨٠. النسائي، أحمد بن شعيب. د.ت. سنن النسائي. (تحقيق) محمد ناصر الدين الألباني. الرياض: مكتبة المعارف. كتاب الطلاق. باب

عدة المتوفى عنها زوجها قبل أن يدخل بها. ص. ٥٤٨. رقم الحديث ٣٥٢٤.

٣٨١. انظر: ابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ٩. ص. ١٩٤.

٣٨٢. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الرضاع. باب الولد للفراش وتوفي الشبهات. ص. ٥٨٠. رقم الحديث ١٤٥٨.

٣٨٣. ابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ٩. ص. ١٩٢.

384. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*.

الإسلامية، وعموم المسلمين في أوروبا بعدم إجراء عقود الزواج الشرعي قبل توثيقها مدنيًا، إلا إذا سمح القانون بذلك<sup>٣٨٥</sup>.

#### ٤،٤ المبحث الثالث: نسب ولد الزنا (الولد غير الشرعي) وميراثه

يعيش ولد الزنا أو ما يطلق عليه الولد غير الشرعي قانونًا، والذي تم التقاطه من الطرقات والشوارع مأساة حقيقية، فالحيرة تتخطه طيلة حياته لكثرة ما يتردد في ذهنه من أنا؟ وأين أسرتي؟، ويكبر هذا الطفل كجوية مجهولة ونسب غير معروف، وتكبر مع كبره هذه الأسئلة وتزداد حيرته ومعاناته تجاه هويته وذاته، فيركن إلى الانزواء، والعزلة، مما يؤثر على حياته النفسية والبدنية، فيتولد عنده الشعور بالوحدة لعدم الاحساس بقيمة العلاقات الأسرية، ثم يتحول هذا الإحساس بمرور السنوات إلى عقد نقص تُحوّل حياته إلى لبيب حارق وعداوة مريرة تجاه هذا المجتمع الذي يعيش فيه<sup>٣٨٦</sup>.

إنّ مرحلة الطفولة تعد أهم مراحل الحياة العمرية لدى الإنسان، فهذه الفترة العمرية الممتدة بين الولادة إلى مرحلة البلوغ تحتاج إلى رعاية خاصة، وذلك لما تمثله من أهمية في تكوين شخصية الطفل، وصقل أخلاقه، وتنمية مواهبه، فحاجة الطفل في هذه المرحلة إلى دفء الأسرة وحنان أفرادها، لا يقل أهمية عن حاجته إلى الغذاء والدواء، فهذه المرحلة الحساسة من عمر الإنسان ورغم قصرها نسبيًا، تحتاج إلى من يرعاها ويفهم حيثياتها، ويستوعب تقلباتها، ويوظف طريق التربية والتعليم لها، مع دوام التوجيه بالنصيحة والإرشاد.

٣٨٥. د. ك. ٧ نوفمبر ٢٠١٨. "توثيق عقود الزواج". المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث. <https://www.e->

[cfr.org/blog/2018/11/07/توثيق-عقود-الزواج/](https://www.cfr.org/blog/2018/11/07/cfr.org/blog/2018/11/07/توثيق-عقود-الزواج/). التصفح في: ٢١ ديسمبر ٢٠٢١.

386. Jones, Jennifer S. 19 January 2018. "How Does Life in An Orphanage Affect a Child's Development?". Gladney Center for Adoption. <https://adoption.org/life-orphanage-affect-childs-development>

لذلك حث الإسلام على رعاية اليتيم وكفالتة في قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "كَافِلُ الْيَتِيمِ لَهُ أَوْ لِعَيْبِهِ أَنَا وَهُوَ كَهَاتَيْنِ فِي الْجَنَّةِ" وَأَشَارَ بِالسَّبَابَةِ وَالْوُسْطَى<sup>٣٨٧</sup>، وقد ذكر الفقهاء أنّ كفالة ولد الزنا مثل كفالة اليتيم في الأجر، بل تزيد عليه لأنّ اليتيم ربّما كان له أقارب لأبيه، أو لأمّه أو له عشيرة تحميه، أمّا من انقطع به نسبه، وأصبح في المجتمع بين ليلة وضحاها يحمل أثقالا من الهموم لا كاشف لها بعد الله إلا يد محسن تمتد إليه فتواسي جراحه وتمسح دمعته، وتبدد من قلبه الصّغير ما اجتمع فيه من أحزان، فإن كان اليتيم قد فقد الأب في حياته، فإن ولد الزنا قد فقد الأب والنسب فهو يتيم الهوية والنسب.

وقد تم إنشاء جمعيات الإيواء أو جمعيات الاعتناء بالأيتام، لتحضن هذه الفئة، وغيرها من فئات المجتمع المحرومة من دفيء الحياة الأسرية<sup>٣٨٨</sup>، وتوفر لهم المأكل والملبس والإيواء، كما تقوم هذه الجمعيات بتسهيل إجراءات التبني والاحتضان لهذه الفئة، ومتابعة الإجراءات، والرّقابة، وذلك من خلال التعرّف على هؤلاء الأطفال ورعايتهم، قبل أن ينتقل أحدهم للعيش خارج الملجأ مع الأسرة التي اختارته<sup>٣٨٩</sup>.

وقد جاء هذا المبحث ليقدم الاضافة من خلال التعريف بولد الزنا شرعا وقانونا، وبيان أحقية استلحاقه كولد شرعي، له كامل الحقوق في النسب والميراث، وهذا من خلال ابراز مصلحة الشريعة التي دعت في كليّاتها إلى الحفاظ على الأعراض والأنساب، والأموال، وتحليل الأقوال الفقيه التي تناولت هذا الموضوع، مع ابراز الرأى الذي اعتمده قانون الأسرة الماليزي.

٣٨٧. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الزهد والرفق. باب الإحسان إلى الأرملة والمسكين واليتيم. ص. ١١٩٥. رقم الحديث ٢٩٨٣.

388. Malaysia. 2006. *Federal Constitution (Act 1260/2006)*. Part II. Article 12: Rights in Respect to Education.

. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*. Part VII. Section ٣٨٩ 86: Power of the Court to Make Order for Custody.

٤,٤,١ المطلب الأول: استدحاق ولد الزنا (الولد غير الشرعي)

كثيرا ما يستعمل الفقهاء كلمة لقيط بدلا من كلمة ولد الزنا لعمومها، لأنها تشمل كل طفل مجهول النسب، وولد الزنا هو من أخذ من الطريق لا يُعرف له أب ولا أم، ويسمى منبوذا أو دعيّا، وهي مسميات فيها امتهان وتحقير، ولقد اخترنا أن نجمع ما شاع استعماله بين الناس من التسميات، وهو المصطلح الذي استعمل في الفقه، وبين التسمية القانونية لهذه الفئة، حيث أطلق عليهم في القانون الماليزي مسمى الأولاد غير الشرعيين، ويدخل في هذه الفئة الأولاد غير المسجلين قانونا، وإن كانوا ثمة زواج صحيح<sup>٣٩٠</sup>.

٤,٤,١,١ الفرع الأول: مفهوم ولد الزنا (الولد غير الشرعي)

مصطلح ولد الزنا هو أخص من كلمة لقيط، لأنه لا يدخل في هذا المسمى إلا من علم حقيقة أنه ثمة علاقة محرمة فعليا، أي لا شبهة فيها، وهذا المسمى مركب من لفظتين، ولد وهو المولود، يطلق على الواحد والجمع والصغير والكبير، قال الله تعالى: ﴿فإن لم يكن له ولد﴾<sup>٣٩١</sup>، ولفظة زنا وهو الوطاء في قُبُل خال عن ملك أو شبهة<sup>٣٩٢</sup>، فولد الزنا هو الولد الذي تأتي به أمه نتيجة علاقة محرمة خالية من كل شبهة<sup>٣٩٣</sup>.

ولقد أطلق قانون الأسرة الماليزي مصطلح ولد غير شرعي (*Anak Tak Sah Taraf*)، على ولد الزنا، ولا يخفى أن مدلول هذه التسمية يحمل من اللباقة، والاحترام الشيء الكثير، على ما يحمل من لمز في

390. Ahmad, S. 13 September 2016. "159,725 anak tak sah taraf didaftar sejak 2013: JPN". *Berita Harian*. <https://www.bharian.com.my/berita/nasional/2016/09/192319/159725-anak-tak-sah-taraf-didaftar-sejak-2013-jpn>

٣٩١. القرآن. سورة النساء: ٤: ١١.

٣٩٢. الجرجاني. د.ت. التعريفات. ص. ٩٩.

٣٩٣. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "أولاد الزنا وحيثية الاعتراف بحقهم في النسب والميراث: دراسة تحليلية من المنظور الشرعي وقانون الأسرة الماليزي". ص. ١٠٩ - ١٢٤.

طياته، إذ لا تمس التسمية الولد بعينه، بل تعود على العلاقة وتصنفها بأنها غير شرعية. وقد عرف قانون الأسرة الماليزي ولد الزنا بأنه كل طفل رضيع يولد من علاقة غير شرعية لأم ليست بمتزوجة، وهو ما يطلق عليه أيضا الولادة خارج إطار الزواج<sup>٣٩٤</sup>.

وقد أقرت لجنة الفتوى الوطنية على أن الأبناء غير الشرعيين هم الأولاد الذين ولدوا خارج دائرة الرابطة الزوجية نتاج الوطء بشبهة كالزواج الفاسد، أو الزواج العرفي، كما أن القانون ألحق الأولاد المولودين لأقل من ستة أشهر قمرية بعد اجراء عقد الزواج بالأولاد غير الشرعيين، حتى ولو كان هؤلاء الأولاد ولدوا في فراش الزوجية بصفة رسمية، إذا اعتبر القانون أنه لا يمكن أن تحمل المرأة لأقل من ستة أشهر إلا إذا كان هناك حمل حصل قبل العقد<sup>٣٩٥</sup>. ثم أصدرت لجنة الفتوى الماليزية تعديل لهذا القانون، حيث قالت: بأن من ولد لأقل من ستة أشهر هو ابن شرعي ما لم ينفه أبوه عن طريق اللعان<sup>٣٩٦</sup>.

#### ٤,٤,١,٢ الفرع الثاني: استلحاق ولد الزنا (الولد غير الشرعي)

قد أجاز بعض العلماء أن يستلحق الأب غير الشرعي، ابنه من الزنا في نسبه إذا أراد ذلك، بشرط أن تكون أمه خالية من أي رابطة زوجية، عند حمل هذا الولد قال ابن تيمية: "وفي استلحاق الزاني ولده إذا لم تكن المرأة فراشا قولان لأهل العلم، والنبي صلى الله عليه وسلم قال: الولد للفراش وللعاهر الحجر، فجعل الولد للفراش، دون العاهر فإذا لم تكن المرأة فراشا لم يتناوله الحديث، وعمر ألحق أولاداً ولدوا في الجاهلية بأبائهم<sup>٣٩٧</sup>، كما ذكر ابن القيم أن استلحاق ولد الزنا هو مذهب لبعض العلماء حيث قال:

394. Ahmad, S. 13 September 2016. "159,725 anak tak sah taraf didaftar sejak 2013: JPN".

395. Jabatan Mufti Negeri Melaka. 2004. "Anak Tak Sah Taraf". e-Sumber Maklumat Fatwa. <http://e-smaf.islam.gov.my/e-smaf/fatwa/fatwa/find/pr/10599>

٣٩٦. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "نسب ولد اللعان وميراثه: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الماليزي". ص. ١ - ١٦.

٣٩٧. ابن تيمية، تقي الدين أحمد. ٢٠٠٥. مجموع الفتاوى. ج. ٣٢. المنصورة: دار الوفاء للطباعة والنشر. ص. ٨٧-٨٨.

"وهذا مذهب الحسن البصري، رواه عنه إسحاق بن راهويه بإسناده في رجل زنا بامرأة، فولدت ولدا فادعى ولدها، فقال يجلد ويلزمه الولد، وهذا مذهب عروة بن الزبير، وسليمان بن يسار، ذكر عنهما أنّهما قالوا: إنّما رجل أتى إلى غلام يزعم أنّه ابن له، وأتته زنى بأمته، ولم يدع ذلك الغلام أحد فهو ابنه، واحتج سليمان بن يسار بأنّ عمر بن الخطاب كان يُلِيط أي يلحق أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام."<sup>٣٩٨</sup>، ونقل ابن قدامة في كتابه المغني أقوال بعض العلماء في جواز إقرار الزاني بالبنوة حيث قال: "قال الحسن وابن سيرين: يلحق الواطئ إذا أقيم عليه الحدّ ويرثه، وقال إبراهيم يلحقه إذا جلد الحد، وقال إسحاق: يلحقه، وذكر عن عروة وسليمان بن يسار نحوه، وروى علي بن عاصم عن أبي حنيفة أنه قال: لا أرى بأساً إذا زنا الرجل بالمرأة فحملت منه أن يتزوجها مع حملها ويستر عليها والولد ولد له. وأجمعوا على أنه إذا ولد على فراش فادعاه آخر أنه لا يلحقه، وإنّما الخلاف فيما إذا ولد على غير فراش. من جهة الأمّ ومن جهة الأب كذلك"<sup>٣٩٩</sup>، وقد اشترط بعض فقهاء المذهب الحنفي عدم التصريح بالزنا عند الإقرار بالنسب، وذلك فيما إذا توفرت شروط الاستلحاق وأراد أن يستلحقه في نسبه<sup>٤٠٠</sup>.

وقد جرى العمل على استلحاق أولاد الزنا بأبائهم في زمن الصحابة رضي الله عنهم، فقد جاء عن وكيع عن موسى الجهني أنه قال: رأيت ولد زنا ألحقه علي في مائه، كما أنّ للمرأة أن تستلحق، إن لم تكن صاحبة زوج أو معتدة منه، فإن كانت متروجة اشترط بعض الفقهاء إقرار الزوج بهذا الابن، إلا إن أقرت أنّه من زوج غيره، وأجاز ابن حزم إقرارها مطلقاً<sup>٤٠١</sup>.

٣٩٨. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٤٢٥.

٣٩٩. ابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ٩. ص. ١٢٢.

٤٠٠. الزحيلي. ١٩٨٥. الفقه الإسلامي وأدلته. ج. ٧. ص. ٦٩٢.

٤٠١. ابن حزم. ٢٠٠٩. المحلى. ج. ١١. ص. ٣٥٢.

وقد جرى العمل في قانون الأسرة الماليزي بجواز الاستلحاق، وأعطى الحق للأب أن يضم ولده

الشرعي تحت جناح نسبه، ولكن شرط لذلك شروطا لا بد من تحققها، أهمها:

١. ألا يكون الطفل مسجل تحت اسم رجل آخر

٢. أن تكون الأبوة ممكنة بين عمرئيهما

٣. أن يكون الطفل نتاج علاقة زواج قانوني وقت الحمل

٤. أن يكون ابنه الشرعي

٥. أن يكون الرجل مؤهلا للإقرار

هذه أهم الشروط التي طالب قانون الأسرة بتحقيقها، حتى يعترف القانون بالتسبب لهذا الاب ويقر

استلحاقه<sup>٤٠٢</sup>.

وإذا تأملنا هذه الشروط نجد أن قانون الأسرة لا يميز في الحقيقة إقرار الأب غير الشرعي إلهاق ولده

من الزنا في نسبه، وإنما جاءت هذه الشروط لتضفي الصفة القانونية على بنوة شرعية غير مسجلة قانونا،

أي بتصحيح عقد الزواج وتسجيله قانونا لكي يأخذ الصفة الرسمية القانونية.

٤,٤,٢ المطلب الثاني: ميراث ولد الزنا (الولد غير الشرعي)

402. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984*. Part VIII. Section 114: Conditions for Valid Acknowledgment.

يتوقف ميراث ولد الزنا على مدى إمكانية اثبات نسبه، من أبيه وأمه بطرق إثبات النسب السابقة

(شهادة الزوج، البيّنة، الاستلحاق، البصمة الوراثية)، فلا يرث ولد الزنا من أبيه وأسرته، إلا إذا ثبت نسبه

منه<sup>٤٠٣</sup>.

٤,٤,٢,١ الفرع الأول: الميراث من جهة الأم

إن ميراثه الولد غير الشرعي من أمه ثابت بالإجماع، لأن النسب من جهتها قطعي، ويلحق بميراث

الأم الميراث من أسرتها كذلك<sup>٤٠٤</sup>.

وهذا الذي أقره قانون الأسرة الماليزي، حيث سمح لولد الزنا أن يرث من أمه، وأسرته كذلك،

باعتبار أن النسب متحقق منها، ولا يحتاج إلى بيّنة وإثبات<sup>٤٠٥</sup>، فهو شبيه من هذه الجهة بولد اللعان الذي

نفاه أبوه ولاعن على نفي نسبه منها<sup>٤٠٦</sup>.

٤,٤,٢,٢ الفرع الثاني: الميراث من جهة الأب

الميراث من جهة الأب يحتاج إلى الإقرار به كولد شرعي، وإلحاقه في نسب هذا الأب، وبناء عليه،

فقد منع قانون الأسرة الماليزي الأب غير الشرعي أن يرث ولده من الزنا، حتى لو اعترف به واستلحقه،

حيث لم يعطه القانون الحق بالإقرار به كأب، ما دام هذا الولد نتاج علاقة غير شرعية، أو ولد لأقل من

سنة أشهر بعد عقد الزواج الشرعي، وهذا ما ترتب على حرمان هذا الولد من الميراث من أبيه غير الشرعي،

٤٠٣. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "أولاد الزنا وحيثية الاعتراف بحقهم في النسب والميراث: دراسة تحليلية من المنظور الشرعي وقانون الأسرة الماليزي". ص. ١٠٩ - ١٢٤.

٤٠٤. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٤٢٦ - ٤٢٧.

405. Pejabat Mufti Negeri Pulau Pinang. 2005. "Fatwa Mengenai Anak Tak Sah Taraf". e-Sumber Maklumat Fatwa. <http://e-smaf.islam.gov.my/e-smaf/fatwa/fatwa/find/pr/11264>

٤٠٦. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "نسب ولد اللعان وميراثه: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الماليزي". ص. ١ - ١٦.

وأسرتة كذلك. ومنه فإن الطّريق الوحيد لمن شاء أن يورث ولده غير الشّرعي أن يوصى له بعد مماته وهذا ما أفنتت به لجنة الفتوى<sup>٤٠٧</sup>، حيث إنّها لم تمنع الوصية لهذا الولد.

٤,٤,٢,٣ الفرع الثّالث: رأي الدراسة في ميراث الولد غير الشّرعي

إن من حق ولد الزّنا (الولد غير الشّرعي)، أن ينتسب إلى أبيه، إذا أقر به كولد ولم يكن هذا الولد نتاج فراش زوجية من غيره، كما اشترطت أحكام الشّريعة الإسلامية ذلك، وأن هذا الإقرار بالإلحاق في النّسب يستوجب أحقيته في الميراث منه ومن أسرتة أيضا، كما أن لهذا الأب الحق في ميراث هذا الولد الذي أقر بنسبه.

لقد ألحق القانون ولد الزّنا في نسب أمّه وورثته منها ومن أسرتها لتيقنه أنّه ولدها، فإذا تيقنا من أبوة أيّ شخص بالبصمة الوراثية، وجب أن نلحق هذا الولد بأبيه أيضا، فالذي أجاز الإلحاق في نسب الأمّ، عليه أن يلحق في نسب الأب أيضا، فمصلحة هذا الولد تستدعي منا أن نحفظ حقه في النّسب والميراث بكل الطرق الشّرعية.

إن تحمل الأمّ وحدها تكاليف حياة ابنها غير الشّرعي، والعود عليها بالضّرر المادي والمعنوي في التّربية والعناية، وترك من اشترك معها في إنجاب هذا الولد طليقا، بدون تحمل لأيّ مسؤولية اتجاه هذا الولد، أو ملاحقة قانونية.

إن فرض الأبوة القانونية بحد القانون ووفق ما أمر به الشّرع الإسلامي، تستوجب الحق في النّسب والنّفقة والميراث، يتحملها الآباء والأسرة والمجتمع، فلو علم كلّ من أراد أن يقبل على جريمة الزّنا أنه سيتحمل جريمة فعله، وأنه ملاحق بتحليل البصمة الوراثية، وأن طائل القانون سيصيبه بالزاميّة الأبوة لهذا

407. Pejabat Mufti Negeri Pulau Pinang. 2005. "Fatwa Mengenai Anak Tak Sah Taraf".

الولد، وبأنه سيصبح أبا مسؤولاً لفكر ألف مرة هو وغيره قبل أن يقدم على هذه الجريمة الاجتماعية والفعل البغيض.

#### ٤,٥ المبحث الرابع: نسب ولد اللعان وميراثه

إن أوصاف الشريعة وغاياتها العامة التي تدعو إلى الحفاظ على الأنساب نجدها تصب في مصلحة العباد، ويتجلى ذلك واضحاً في تحقق مقصود الشارع من الحفاظ على الأنساب في أحكام الموارث، فقد ارتبط استحقاق الميراث من عدمه بمدى ثبوت النسب وقربه من المورث، فمدار معاملات الناس يقوم على تحقيق التوازن بين المصلحة الدنيوية والمصلحة الأخروية في أهم ما يملكوه وهو المال، وهو أحد مقاصد الشريعة الذي يقوم على تحقق ارتباط الأنساب ومعرفتها، وإن لم يدرك العقل كنه المصلحة في تحديد الفروض وتفضيل بعض الوراثين وإعطاء البعض، ومنع البعض في هذا النظام برغم من إدلاء الوراثين بنفس النسب. وقد أجتهد المشرع الماليزي في سن القوانين التي تحفظ للناس أنسابهم، فمنع التبني، وأقر حكم اللعان، وهدف من وراء ذلك إلى حياة نقية من لوث الأعرض، وخلط الأنساب ليضمن الهدوء والاستقرار للمجتمع، فأعتمد لتحقيق ذلك على سن قوانينه الأسرية من الشريعة الإسلامية، بحكم أنها دين الدولة وأغلب القاطنين فيها من المسلمين<sup>٤٠٨</sup>.

ولما كان حكم اللعان بين الزوجين الذي يترتب عليه مسائل التورث يقوم على أساس إثبات النسب أو نفيه، وكان ينتج عن الملاعنة بين الزوجين قطع أسباب التوارث بين الزوج الملاعن وأسرته، وولده الملاعن عليه أيضاً، جاء هذا المبحث ليبين حقيقة إقامة دعوى اللعان كحكم شرعي وإجراء قانوني بناء على مواد قانون الأسرة الماليزي، في مقابلة استعمال البصمة الوراثية، خاصة إذا تعارض لعان الزوج في نفي الولد مع

408. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*.

نتيجة تحليل البصمة الوراثية، فهل لنا الحق أن نعتمد البصمة الوراثية كدليل مستقل ونرد اللعان، أم أن البصمة الوراثية تكون دليلاً مسانداً لللعان، ولا يمكن بأي حال أن تتخطاه في إثبات التّسب ونفيه شرعاً وقانوناً.

#### ٤,٥,١ المطلب الأول: بداية تشريع حكم اللعان

كثيراً ما تقع الدعاوى والادّعاءات بين الناس فيما بينهم في شؤونهم الدنيوية، سواء بنيت هذا الدّعاوى على أساس حق أو على تهمه باطل، فلو ترك الناس ودعوهما لما خرج أحد منا سالماً من تهمه أو شبهة، فعن عبد الله بن عباس قال: "لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بَدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَاهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ"<sup>٤٠٩</sup>، لذلك أوجب الشّرع من المدّعي البينة، وألزم المدّعي عليه اليمين، وقد جاء في الحديث الصّحيح: "البينة على المدّعي، واليمين على المدّعي عليه"، وفي لفظ آخر: "واليمين على من أنكر"<sup>٤١٠</sup>.

هذا إن لم يتعلق الأمر بالأعراض، فإن كان الأمر يخصّ الأعراض فقد اشترط الشّرع أربعة شهود على حدوث الواقعة، وإلا اعتبر الأمر قذفاً، وحلت العقوبة على المدّعي، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾<sup>٤١١</sup>، وهي أحكام تشمل كل قاذف غيره بتهمه الزّنا، وكل ساب لغيره سباباً فيه تعريض بفعل الفاحشة، يعد قذفاً وجريمة، تدخل تحت طائلة المحاسبة والعقوبة، فقد اتهم اليهود مريم البتول بالتعريض القول، بقول ظاهره المدح، وباطنه الذّم، قال تعالى مخبراً على لسانهم: ﴿يَا أُحْتِ هَارُونَ مَا كَانَ أَبُوكِ امْرَأً

٤٠٩. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب الأقضية. باب اليمين على المدّعي عليه. ص. ٧١١. رقم الحديث ١٧١١.

٤١٠. الألباني، محمد ناصر الدين. ١٩٧٩. إرواء الغليل. ج. ٨. بيروت: المكتبة الإسلامي. ص. ٢٧٩. رقم الحديث ٢٦٦١.

٤١١. القرآن. سورة التّور: ٢٤: ٤.

سَوْءٍ وَمَا كَانَتْ أُمَّكَ بَعِيًّا<sup>٤١٢</sup>، فقد عقب الله سبحانه على كلامهم في غير موضع من آيات القرآن الكريم قائلا تعالى: ﴿وَبِكْفَرِهِمْ وَقَوْلِهِمْ عَلَىٰ مَرْيَمَ بُهْتَانًا عَظِيمًا﴾<sup>٤١٣</sup>، فسمى تعريضهم بأنه بهتان عظيم، رغم أن ظاهر الكلام مدح لكنه يحمل في طياته قذف لها في عفتها وشرفها.

وقد حبس عمر رضي الله عنه الحطيئة في بيت شعر عرض فيه إلى الزبير بن بدر حيث قال:

دع المكارم لا ترحل لبغيته... واقعد فإنك أنت الطاعم الكاسي

فلما لم يتبين عمر رضي الله عنه مقصود الحطيئة، سأل حسن بن ثابت عن الشعر فقال له حسان لقد سلح (يعني بال) عليه لأنه شبهه بالنساء في أنهن يطعنن ويسقين ويكسون<sup>٤١٤</sup>.

٤,٥,١,١ الفرع الأول: سبب نزول أحكام اللعان

خص الشرع الزوجين بحكم خاص وهو اللعان، وذلك فيما إذا وقع بين الزوجين القذف بتهمة الزنا، ولم يكن مع الزوج القاذف بينة تدعم دعواه، وقد جاء في سورة النور بيان الحالة التي يكون عليها الزوج، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ﴾<sup>٤١٥</sup>، فقد كان يُشترط البينة في بادي الأمر من الزوج أو يحد كغيره من القاذفين، وهذا ما أوضحه الحديث الذي يرويه عبد الله بن عباس حيث قال: "أَنَّ هِلَالَ بْنَ أُمَيَّةَ قَذَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِشْرِيكَ ابْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْبَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِهِ رَجُلًا، يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ الْبَيِّنَةَ؟ فَجَعَلَ يَقُولُ: الْبَيِّنَةُ وَإِلَّا حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ"<sup>٤١٦</sup>، والبينة هنا أربعة شهود يشهدون على الفاحشة

٤١٢. القرآن. سورة مريم ١٩: ٢٨.

٤١٣. القرآن. سورة النساء ٤: ١٥٦.

٤١٤. القرطبي. ٢٠٠٦. الجامع لأحكام القرآن. ج. ١٥. ص. ١٢٥.

٤١٥. القرآن. سورة النور ٢٤: ٤.

٤١٦. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الشهادات. باب إذا ادعى أو قذف. ص. ٥٠٨. رقم الحديث. ٢٦٧١.

شاهدة حق لا لبس فيها، وقد كانت العرب تقتل على فعل الفاحشة، حيث كان أحدهم يعمد إلى قتل  
زوجيه والحدن الذي وجد معها، وقد كانت غيرة مصطنعة في غالب الأحيان، تثير الهالة حول القاتل ليزداد  
شرفاً وعلو مرتبة بين قومه، وذلك بكونه رجلاً غيوراً، ولا يقبل أن يندس فراشه، لذلك ظلمت كثيراً من  
النساء بهذه الدعاوى.

فلما جاء الإسلام طالب بالبيّنة على كلّ من يدعى وقوع زوجه في فاحشة الزنا، فلم يتقبل بعض  
الصحابة الأمر وثارَت ثائرة الغيرة في نفوسهم بعضهم، فقد جاء في الحديث الذي يرويه مسلم وغيره عن  
المغيرة بن شعبة قال سَعْدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ: "لَوْ رَأَيْتُ رَجُلًا مَعَ امْرَأَتِي لَضَرَبْتُهُ بِالسَّيْفِ غَيْرَ مُصْفِحٍ عَنْهُ، فَبَلَغَ  
ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: أُنْعَجِبُونَ مِنْ غَيْرَةِ سَعْدٍ، فَوَاللَّهِ لَأَنَا أَعْيَرُ مِنْهُ، وَاللَّهِ أَغْيَرُ  
مَيِّ، مِنْ أَجْلِ غَيْرَةِ اللَّهِ حَرَّمَ الْفَوَاحِشَ، مَا ظَهَرَ مِنْهَا، وَمَا بَطَّنَ، وَلَا شَخَصَ أَغْيَرُ مِنَ اللَّهِ، وَلَا شَخَصَ  
أَحَبُّ إِلَيْهِ الْعُدْرُ مِنَ اللَّهِ، مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ بَعَثَ اللَّهُ الْمُرْسَلِينَ، مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ، وَلَا شَخَصَ أَحَبُّ إِلَيْهِ  
الْمِدْحَةُ مِنَ اللَّهِ، مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ وَعَدَّ اللَّهُ الْحِنَةَ"<sup>١٧١</sup>.

وقد امتثل الصحابة رضي الله عنهم، لأمر الله عز وجل في حكم القذف، وتقبلوه على ما في نفوسهم  
منه، من أثر متعلقات العادات والأعراف، حتى وقعت حادثة هلال بن أمية ثم تلتها حادثة عويمر العجلاني،  
ويظهر أنهما حادثتا مستقلتان، حادثة هلال وحادثة عويمر، لكن المتأمل لسبب نزول حكم اللعان يجزم  
بأن الحادثة واحدة، وأن الأخرى متأخرة، أو أن هناك خلط بين الروايتين، فقد نقل القرطبي في تفسيره أن  
القاذف لزوج عويمر، وأن اسم هلال بن أمية خطأ. كما نقل استنكاره في أن يكون هلال بن أمية هو

١٧١. ٤١٧. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب اللعان. ص. ٦٠٧. رقم الحديث ١٤٩٩.

القاذف، مع أن المشهور في قصة اللعان هو رواية هلال بن أمية، لكن صحة الرواية عن أئمة الحديث تثبت أن القاذف هو عويمر بن زيد<sup>٤١٨</sup>.

والذي يعيننا أن سبب النزول هو ما يرويه سهل بن سعد الساعدي أَنَّ عُوَيْرًا الْعَجْلَانِيَّ جَاءَ إِلَى عَاصِمِ بْنِ عَدِيٍّ الْأَنْصَارِيِّ، فَقَالَ لَهُ: يَا عَاصِمُ، أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، أَيَقْتُلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ، أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ؟ سَأَلَ لِي يَا عَاصِمُ عَنِ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلَ عَاصِمٌ عَنِ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَسَائِلَ وَعَابَهَا، حَتَّى كَبُرَ عَلَى عَاصِمِ مَا سَمِعَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَلَمَّا رَجَعَ عَاصِمٌ إِلَى أَهْلِهِ، جَاءَ عُوَيْرٌ فَقَالَ: يَا عَاصِمُ، مَاذَا قَالَ لَكَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فَقَالَ عَاصِمٌ: لَمْ تَأْتِنِي بِخَيْرٍ، قَدْ كَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَسْأَلَةَ الَّتِي سَأَلْتُهُ عَنْهَا، قَالَ عُوَيْرٌ: وَاللَّهِ لَا أَنْتَهِيَ حَتَّى أَسْأَلَهُ عَنْهَا، فَأَقْبَلَ عُوَيْرٌ حَتَّى أَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَسَطَ النَّاسِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، أَيَقْتُلُهُ فَتَقْتُلُونَهُ، أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: قَدْ أَنْزَلَ اللَّهُ فِيكَ وَفِي صَاحِبَيْكَ، فَادْهَبْ فَأْتِ بِهَا قَالَ سَهْلٌ: فَتَلَّعْنَا وَأَنَا مَعَ النَّاسِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَلَمَّا فَرَغَا، قَالَ عُوَيْرٌ: كَذَبْتُ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أُمْسَكْتُهَا، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَكَانَتْ تِلْكَ سُنَّةَ الْمَلَاعِنِينَ<sup>٤١٩</sup>، وَمِنْهُ نَزَلَتْ أَحْكَامُ اللَّعَانِ فِي سُورَةِ النُّورِ قَالَ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَدُوا بِأَنفُسِهِمْ بِاللَّهِ إِنَّهُمْ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٦١﴾ وَالْخَمْسَةَ أَنْ لَعَنَتِ اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿٦٢﴾ وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ

٤١٨. القرطبي. ٢٠٠٦. الجامع لأحكام القرآن. ج. ١٥. ص. ١٤٠-١٤١.

٤١٩. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الطلاق. باب من أجاز طلاق الثلاث. ص. ١٠٤٠. رقم الحديث ٥٢٥٩

بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَالْحَمِيسَةَ اَنَّ غَضَبَ اللّٰهِ عَلَيْهَا اِنْ كَانَ مِنَ الصّٰلِحِيْنَ ﴿٩﴾ وَلَوْلَا فَضْلُ اللّٰهِ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَتُهُ وَاَنَّ اللّٰهَ تَوَّابٌ حَكِيْمٌ ﴿١٠﴾ ٤٢٠.

٤,٥,١,٢ الفرع الثاني: الحكمة من أحكام اللعان

لقد جاءت أحكام الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالح العباد الدنيوية والأخروية من جلب النفع لهم ودفع الضرر عنهم، وليس للعقل ولا للشهوة والأهواء حرية التحكم بهذه المصالح التي لا يقوم أمر الدنيا والآخرة إلا بها، وفي ذلك يقول الشاطبي: "المصالح المجتلبة شرعا والمصالح المستدفة، إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى، لا من حيث الأهواء والنفوس في جلب مصالحها العادية، أو درء مفسادها العادية" ٤٢١، وهذا ما بيّنه القرآن في قوله تعالى: ﴿وَلَوْ اَتَّبَعَ الْحَقُّ اَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمٰوٰتُ وَالْاَرْضُ وَمَنْ فِيْهِنَّ بَلْ اَتَيْنٰهُمْ بِذِكْرِهِمْ فَهُمْ عَن ذِكْرِهِمْ مُّعْرِضُوْنَ﴾ ٤٢٢.

إن جريمة الزنا من الزوجة المتزوجة تستوجب الطلاق الأبدي بين الزوجين، لأن ما يترتب عنها أكثر من معصية، فهي تلطيخ لفراش طاهر وهتك لعرض مصون، وإلحاق بنسب، لذلك نجد أن كثيرا من الدول الغربية ورغم تساهلهم في الزنا، إلا أنهم اعتبروا أن الزنا من أحد الزوجين يعتبر جريمة تستوجب الطلاق بين الزوجين، فنجد في دولة بريطانيا مثلا أنه ورغم إمكانية رفع دعوى الطلاق قانونا لكنه يكون أشبه من المستحل أن يثبت أحد الزوجين الزنا على الآخر، ما لم يعترف هو بنفسه بأنه ارتكب هذه الجريمة، كما أن

٤٢٠. القرآن. سورة التور ٢٤: ٦ - ١٠.

٤٢١. الشاطبي. ١٩٩٧. الموافقات. ج. ٢. ص. ٦٣.

٤٢٢. القرآن. سورة المؤمنون ٢٣: ٧١.

قانون الطلاق في هذه الدولة لا يأخذ بجرمية الزنا كسبب يؤدي إلى الطلاق إذا تجاوز مدة إتيان الزنا أكثر من ستة أشهر<sup>٤٢٣</sup>.

وهنا تتجلى روعة هذا التشريع، فلا يمكن أن يفكر في مثل هذا التشريع مشرع قانوني ولا حتى يخطر على باله، لأن عظمته تتخطى العقل البشري يقول ابن القيم: " فهذا أحسن حكم يفصل به بينهما في الدنيا، وليس بعده أعدل منه، ولا أحكم، ولا أصلح، ولو جمعت عقول العالمين لم يهتدوا إليه، فتبارك من أبان ربوبيته ووحدانيته، وحكمته وعلمه في شرعه وخلقه"<sup>٤٢٤</sup>.

٤٥٢،٢ المطلب الثاني: مفهوم اللعان وأحكامه شرعا وقانونا

اللعان شهادات مؤكدة بالآيمان من قبل الزوج على زنا زوجته، أو نفي حملها منه، مقرونة باللعان وجوبا من جهته وبالغضب من جهتها في رد قذفه لها، مادامت رابطة الزواج قائمة بينهما، فإذا انفصلت الزوجة عنه بالطلاق فليس له الحق في اللعان إلا إذا كانت حاملا وأراد أن ينفي الولد، وقد اشترط بعض الفقهاء قيام الزوجية بينهما بدليل قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾<sup>٤٢٥</sup>، وهي في حال الطلاق لم تعد زوجة، فلا تقام دعوى اللعان، ويتحول اتهامه لها إلى حكم القذف مطلقا ويدخل تحت عموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾<sup>٤٢٦</sup>.

٤٢٣. n.a. n.d. "Get a Divorce". GOV.UK. <https://www.gov.uk/divorce>. Accessed 8 January 2022.

٤٢٤. ابن القيم، محمد بن أبي بكر. د.ت. الضوء المنير على التفسير. ج. ٤. عنيزة: مؤسسة التور للطباعة والنشر. ص. ٣٤٣.

٤٢٥. القرآن. سورة التور ٢٤: ٦.

٤٢٦. القرطبي. ٢٠٠٦. الجامع لأحكام القرآن. ج. ١٥. ص. ١٤٧-١٤٨.

وقد أخذ قانون الأسرة الماليزي أحكام اللعان من التشريع الإسلامي، حيث رتب حدوث اللعان على أتهام الزوجة بالزنا، أو على نفي الولد، فعلى الزوج إقامة دعوى اللعان أمام المحكمة ضمن دائرته المختصة

وقد أوضح قانون الأسرة الماليزي وصف اللعان بأنه إنجاب المرأة المتزوجة ولدا في المدة المحددة بين ستة أشهر قمرية، من تاريخ زواجها، إلى أربع سنوات، فالولد لصاحب الفراش حتى ولو توفى أو تم الانفصال بين الزوجين، ما دامت تحت مسمى هذا الزواج، ولم تقترن بزواج آخر ضمن هذه المدة، ويجوز قانونا للزوج أن ينكر نسب هذه الولد إذا ارتأ ذلك أماما المحكمة<sup>٤٢٧</sup>، وهذا يعني أن أي ولد خارج هذه المدة المحددة قانونا لا يدخل في دائرة حكم اللعان، بل هو ولد غير شرعي.

وبحسب سجلات دائرة التسجيل الوطني (JPN) هنا في دولة ماليزيا في الإحصاءات التي تم إجراؤها في البلاد بين عامي ٢٠١٠ و ٢٠١٨ أن هناك ما مجموعه ١٧٢٨١١ طفلاً غير شرعي من المسلمين منهم من فشل في تسجيل اسمه كابن شرعي لأبوين شرعيين، كما قد تم تسجيل ٢٥٥٦٧ طفلاً غير شرعي لدى (NRD) منذ عام ٢٠١٩ حتى يناير ٢٠٢٠، بما في ذلك المواليد الذين ولدوا لأقل من ستة أشهر، في إطار زواجي رسمي لم يتم الاعتراف بهم كأولاد شرعيين، وهو رقم جد مرتفع في بلد غالبية سكانه مسلمون<sup>٤٢٨</sup>.

427. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*. Part VIII. Section 10: Ascription of Paternity.

428. Arifin, L. 22 October 2020. "Pendidikan seksualiti, cegah seks luar nikah".

٤,٥,٢,١ الفرع الأول: مفهوم ولد اللعان شرعا

كلمة ولد اللعان هي مجموع لفظين، (وَلَدٌ) وهو دليل التّجمل والتّسل، ثم يقاس عليه غيره. من ذلك الولد، والولد اسم يجمع الواحد، والكثير، والذكر، والأنثى. قال تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ﴾<sup>٤٢٩</sup>، و(لَعَنَ) اللام والعين والنون أصل صحيح يدل على إبعاد وإطراد. ولعن الله الشيطان: أبعده عن الخير والجنة واللعان: الملاعنة<sup>٤٣٠</sup>، ومنه فإن هذا المصطلح يعني الولد الذي ولد على فراش زوجية صحيح وينفي نسبه أبوه.

٤,٥,٢,٢ الفرع الثاني: مفهوم ولد اللعان قانونا

إن مفهوم ولد اللعان يتداخل مع مفهوم الولد غير الشرعي، فإذا أنجبت المرأة المتزوجة ولدا في المدة المحددة بين ستة أشهر قمرية من تاريخ زواجها إلى أربع سنوات فالولد لصاحب الفراش حتى ولو توفي أو تم الانفصال بين الزوجين ما دامت تحت مسمى هذا الزواج، ولم تقتن بزواج آخر ضمن هذه المدة، ويجوز قانونا للزوج أن ينكر نسب هذه الولد إذا ارتأ ذلك أماما المحكمة، ففي القانون النسب هو ما تثبته الأوراق الرسمية أي شهادة الزواج، وعليه لا بد من إجراء مراسم الزواج وفق ما تنص عليه قوانين الأسرة في دولة ماليزيا لكي يتم اثبات أحقية النسب من الزواج، وقد أقر قانون الأسرة الماليزي باستخراج وثيقة الزواج التي تعطى لطرفين، الزوج والزوجة، بعد استكمال إجراءات العقد، والتي تتم بحضور الشهود وتوقيعهم، وحضور ممثل السجل المدني وولي المرأة، وبعد دفع الرسوم اللازمة يتم منح شهادة الزواج والتي يتم بواسطتها الاعتراف

٤٢٩. القرآن. سورة البقرة ٢: ٢٣٣.

٤٣٠. ابن فارس. ١٩٧٩. مقاييس اللغة. ج. ٥. ص. ٢٥٢.

بالزواج ومستخرجاته، من نسب ونفقة وميراث، وهذه الشهادة لا غنى عن استعمالها في الدوائر الرسمية في دولة ماليزيا، وبدون هذه الشهادة لا يعترف بالزواج ويعتبر لاغ، وغير قانوني<sup>٤٣١</sup>.

وقد أقرت لجنة الفتوى الوطنية في ١٠ حزيران / يونيو ٢٠٠٣، أن الأبناء غير الشرعيين هم الأولاد الذين ولدوا خارج دائرة الرابطة الزوجية نتاج الوطء بشبهة كالزواج الفاسد أو الزواج العربي، كما أن القانون ألحق الأولاد المولودين لأقل من ستة أشهر قمرية بعد اجراء عقد الزواج بالأولاد غير الشرعيين، حتى ولو كان هؤلاء الأولاد ولدوا في فراش الزوجية بصفة رسمية، إذ اعتبر القانون أنه لا يمكن أن تحمل المرأة لأقل من ستة أشهر إلا إذا كان هناك حمل حصل قبل العقد.

كما أن لجنة الفتوى بالمجلس الوطني للشؤون الدينية الإسلامية بماليزيا والتي اجتمعت في الفترة من ٢٨ إلى ٢٩ يناير ١٩٨١، ناقشت تسمية الأبناء غير الشرعيين أي الأولاد المولودين بصفة غير رسمية سواء كانوا شرعيين أم أبناء زنا، فأقرت هذه اللجنة أن هؤلاء الأولاد غير الشرعيين، وليس لهم الحق في النسب إلى آباءهم سواء أقر هؤلاء الآباء بأبوتهم أم لا، وأقرت أن يضاف إلى اسم الولد ابن عبد الله، أو بنت عبد الله، كناية على جهالة الأب، وأنه عبد الله، وقد أكدت فتاوى متأخرة هذا الأمر على أن النقاش ما زال محتدما خاصة حول تسميت هذه الشريحة من المجتمع<sup>٤٣٢</sup>.

٤,٥,٣ المطلب الثالث: حجية البصمة الوراثية في مقابلة اللعان

431. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*. Part III. Section 26: Marriage Certificate and Ta'liq Certificate.

432. Pejabat Mufti Negeri Sarawak. 2013. "Garis Panduan Penamaan (Bin/ Binti) Anak Tak Sah Taraf, Anak Angkat dan Saudara Kita". *e-Sumber Maklumat Fatwa*. <http://e-smaf.islam.gov.my/e-smaf/fatwa/fatwa/find/pr/15994>

قد اختار الفقهاء في الوقت الراهن العمل بالبصمة الوراثية في إثبات النسب لقوة حجيتها ولأنها قريبة لا يدخل إليها الشك، ووضعوا لذلك شروطا لكي يتم الاعتماد عليها كقرينة مستقلة، وتمثل غالبية ما اشترطوه في أمانة القائمين على قراءة البصمة الوراثية وقيام التحليل وفق الضوابط العلمية، كما أن اللجوء إليها يكون محصورا في بعض حالات كتضارب قول الزوج مع الزوجة عند اللعان، وحالات اختلاط الموالي، كما حصر بعضهم الحق في طلب التحليل للأب فقط أو القضاء، حتى لا يكون الأمر مشاعا لكل من هب ودب فيصير الأمر فيه تلاعب وعدم موثوقية، وزاد بعضهم أن يكون إجراء التحليل في أكثر من مركز حتى تكون النتيجة متيقنة والتقليل من احتمالية الخطأ إلى الصفر. واشترط بعضهم في تحليل البصمة الوراثية أن تجري بضوابط القيافة، أي أن يكون من يجري هذا التحليل مسلم عدل زيادة على باقي الشروط السابقة، وأجاز بعضهم العمل بها مطلقا بدون قيد ولا شرط، والعمل بها مطلقا في إثبات النسب، أو نفيه، خاصة في دعوى اللعان إذا ترتب عليها نفي الولد<sup>٤٣٣</sup>.

#### ٤,٥,٣,١ الفرع الأول: الأخذ بالبصمة الوراثية في إثبات اللعان

قد دار خلاف بين الفقهاء المعاصرين فيما إذا كانت البصمة الوراثية دليلا مستقلا يقارع به شهادة اللعان أم هي قرينة مكملة لدعوى اللعان، واختار سعد العنزي أن البصمة الوراثية هي دليل مكمل ومساند لإثبات النسب أو نفيه، وأن الأصل في هذا الأمر هو الفراش، لقوله عليه الصلاة والسلام "الولد للفراش وللعاهر الحجر"<sup>٤٣٤</sup>، وأجاز سعد الدين هلالي وغيره، العمل بالبصمة الوراثية مطلقا، أي أنه يمكن أن

٤٣٣. السعدي، أحمد محمد سعيد. ٢٠١٤. "إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية دراسة فقهية مقارنة". مجلة الأبحاث الشريعة الإلكترونية. عدد (١٢): نوفمبر. ص. ٤٩ - ٨٥؛ والقره داغي، علي محي الدين. ٢٠٠٣. "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي". ص. ٥٢ - ٥٣؛ وأحمد، فؤاد عبد المنعم. د.ت. البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون. الإسكندرية: المكتبة المصرية. ص. ٨١.

٤٣٤. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الحدود. باب وللعاهر الحجر. ص. ١٢٩٩. رقم الحديث ٦٨١٨.

يُستبدل حكم اللعان بتحليل البصمة الوراثية، لأن حكم اللعان ناب في الأساس عن عدم وجود البينة، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾<sup>٤٣٥</sup>، فإذا شهد تحليل البصمة الوراثية للزوج في نفيه للولد فلا داعي للعان من أصله، إذ يشهد التحليل بصدق دعوى الزوج<sup>٤٣٦</sup>.

٤,٥,٣,٢ الفرع الثاني: عدم الأخذ بالبصمة الوراثية في إثبات اللعان

يرى غالبية الفقهاء المعاصرين اليوم<sup>٤٣٧</sup> أنه لا يمكن أن يستغنى عن حكم اللعان مطلقاً، لأنه مقصد الشارع في سد باب الخوض في الأعراض، وأن ما يترتب على أحكام اللعان، أبعد من نفي النسب أو إثباته، فاللعان هو صون للأسرة والمجتمع من التفكك حيث لا يقدم عليه الزوج إلا وهو مضطر إليه، فليس من المعقول أن تستبدل أربع شهادات موجبات للعذاب، بتحليل البصمة الوراثية، فالمخافة أن يصبح الأمر على عكس ما أورد الله عزو جل، من صون الأعراض، وإلا لاقتصر الحكم على شهادة واحدة للزوج وانتهى الأمر، فتكرار الشهادات دليل على عظيم الأمر الذي سيقبل عليه الزوج، وأنه لا مفر منه إلا بصدق القول، فمن أراد نفي نسب ولده عليه باللعان واللعان فقط<sup>٤٣٨</sup>.

٤٣٥. القرآن. سورة التور ٢٤: ٦.

٤٣٦. السعدي. ٢٠١٤. "إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية دراسة فقهية مقارنة". ص. ٤٩-٨٥؛ والقره داغي. د.ت. "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي". ص. ٥٢-٥٣؛ وأحمد. د.ت. البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون. ص. ٨٢.

٤٣٧. ٤٣٧. السعدي. ٢٠١٤. "إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية دراسة فقهية مقارنة". ص. ٤٩-٨٥؛ والقره داغي. د.ت. "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي". ص. ٥٢-٥٣؛ وأحمد. د.ت. البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون. ص. ٨٢.

٤٣٨. خديجة، مجاهدي. ٢٠٢٠. "تطبيقات البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات (إثبات ونفي التسبب نموذجاً)". ص. ٢٢٥-٢٤٥؛ وأحمد، فؤاد عبد المنعم. د.ت. البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون. ص. ٧٦؛ والقره داغي. د.ت. "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي". ص. ٤٨.

المتأمل لحديث عبد الله بن عمر والذي جاء فيه: "أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ أَتَى النَّبِيَّ اللَّهَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ امْرَأَتِي وُلِدَتْ عَلَى فِرَاشِي غَلَامًا أَسْوَدَ . وَإِنَّا أَهْلُ بَيْتٍ لَمْ يَكُنْ فِيْنَا أَسْوَدٌ قَطُّ؟ قَالَ: هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَمَا أَلْوَأْتَهَا؟ قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ: هَلْ فِيهَا أَسْوَدٌ؟ قَالَ: لَا قَالَ: فِيهَا أَوْرَقٌ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَأَتَى كَانَ ذَلِكَ؟ قَالَ: عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعُهُ عِرْقٌ. قَالَ: فَفَعَلَ ابْنَكَ هَذَا نَزَعُهُ عِرْقٌ<sup>٤٣٩</sup>، يجد أن فيه إشارة لاستعمال وسائل أخرى لرد اللعان، بدليل أن هذا الصحابي جاء يُعْرَضُ بِزَوْجِهِ بِكُونِهَا وَوَلَدَتْ وَوَلَادًا عَلَى غَيْرِ الصَّنْفَةِ الَّتِي هُوَ عَلَيْهَا هُوَ وَأَهْلُهُ، وَهَذَا مَا تَتَّبَعْتَهُ الرَّوَايَةُ الْآخَرَى الَّتِي يَرُويهَا أَبُو هُرَيْرَةَ: أَنَّ أَعْرَابِيًّا أَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَتِي وُلِدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ، وَإِنِّي أَنْكَرْتُهُ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ؟، قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَمَا أَلْوَأْتَهَا؟، قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ: هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقٍ؟، قَالَ: إِنَّ فِيهَا لَوُرْقًا، قَالَ: فَأَتَى تُرَى ذَلِكَ جَاءَهَا، قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، عِرْقٌ نَزَعَهَا، قَالَ: وَلَعَلَّ هَذَا عِرْقٌ نَزَعَهُ، وَمُ يُرْحِصُ لَهُ فِي الْإِثْتِفَاءِ مِنْهُ"<sup>٤٤٠</sup>، وهذا يدل على أنه يمكن أن تستعمل البصمة الوراثية في رد اللعان، أي إذا أراد الزوج أن ينفي ولده فعليه أولاً أن يثبت ذلك بالبصمة الوراثية بأن هذا الولد ليس منه، فإذا صدقت دعواه لاعتن بعد ذلك على نفيه، وإلا فلا تقام دعوى اللعان أصلاً، لأن مبنى دعواه باطل، وهذا ما تثبتته نهاية الحديث السابق "وَمُ يُرْحِصُ لَهُ فِي الْإِثْتِفَاءِ مِنْهُ"، وقد أورد ابن القيم في تفسيره ما يتضمن هذا المعنى حيث قال: "فإن هذا إذا لم يكن مع المدعي إلا مجرد الدعوى، فإنه لا يقضي له بمجرد الدعوى، فأما إذا ترجح جانبه بشاهد أو لوث أو غيره لم يقض له بمجرد دعواه، بل بالشاهد المجتمع من ترجيح جانبه ومن اليمين؛ وقد حكم سليمان بن داود عليه السلام لإحدى

٤٣٩. ابن ماجه. د.ت. سنن ابن ماجه. كتاب النكاح. باب الرجل يشك في ولده. ص. ٣٤٦. رقم الحديث ٢٠٠٢.

٤٤٠. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الاعتصام. باب من شبه أصلاً معلوماً بأصل مبين قد بين الله حكمهما ليفهم السائل.

ص. ١٣٩٥. رقم الحديث ٧٣١٤.

المرأتين بالولد لترجح جانبها بالشفقة على الولد، وإيثارها لحياته، ورضيت الأخرى بقتله، ولم يلتفت إلى إقرارها للأخرى به<sup>٤٤١</sup>.

ومنه نعلم أن مبنى دعوى اللعان يرتكز على تحليل البصمة الوراثية قبل قول الزوج، في نفيه للولد، فليس له حق في اللعان بنفي ولده، وهذا مصداقا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي رواه أبو هريرة: "وَمَنْ يُرْحَصْ لَهُ فِي الْإِنْتِفَاءِ مِنْهُ"<sup>٤٤٢</sup> وهنا تتجلى ثمرة إجراء تحليل البصمة الوراثية، ويظهر الفرق بينها وبين إقامة اللعان في نفي الولد، فقد ذهب الجمهور من العلماء أن المتلاعنين لا يتناكحان أبداً، فإذا كذب نفسه بعدما لاعن ألحق به الولد، فالذي جرت عليه السنة أنه يلحق به الولد ويحد للزنى، ولم يكن له سبيل إليها أبداً لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: " الْمُتَّلَاعِنَانِ إِذَا افْتَرَقَا لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا"<sup>٤٤٣</sup>، وقد خالف سعيد بن المسيب وعبد العزيز بن أبي سلمة وهو قول أبو حنيفة ومحمد أيضاً، حيث رأوا أن يعود النكاح حالاً كما لحق به الولد<sup>٤٤٤</sup>.

فإذا وافقت البصمة الوراثية قوله في نفي الولد، فليس عليه أن يلاعن إذا أراد نفي نسب، فيكفيه تحليل البصمة الوراثية كدليل نفي، وقد اخترنا هذا القول توافقاً مع القائلين بإمكانية استبدال حكم اللعان بالبصمة الوراثية<sup>٤٤٥</sup>.

أما فيمن لا يرى البصمة الوراثية كدليل مستقل يشترط اللعان لنفي الولد، لأن قوة الفراش " الولد للفراش"، ثابتة لا يمكن رفع حكمها إلا بما أقره الشرع وهو اللعان، وله إذا أراد أن يلحق ولده بنسبه من

٤٤١. ابن القيم. ١٤٢٣هـ. إعلام الموقعين عن رب العالمين. ج. ٦. ص. ٥١١.

٤٤٢. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب اللعان. ص. ٦٠٨. رقم الحديث ١٥٠٠.

٤٤٣. الألباني. ١٩٧٩. إرواء الغليل. ج. ٧: ١٧٧. رقم الحديث ٢١٠٥.

٤٤٤. القرطبي. ٢٠٠٦. الجامع لأحكام القرآن. ج. ١٥. ص. ١٥٦-١٥٧.

٤٤٥. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "نسب ولد اللعان وميراثه: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الماليزي". ص. ١-١٦.

جديد أن يكذب نفسه، ولو أقرت البصمة الوراثية بخلاف ذلك، لأن البصمة الوراثية لا يمكن أن ترفع

حكما أقره رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله: " الولدُ للفراسِ وللعاهرِ الحجرُ " ٤٤٦.

أما إن كان اللعان من أجل الرّنا فهذا أمر آخر، حيث إن قذف الرّوج زوجته به يقبل ويصار إلى اللعان، إن شاء أو يقام عليه الحد إن تراجع، أو كذب نفسه باتهامها، ولا يمكن أن يقبل في دعوى الرّنا غير حكم اللعان لأن الأعراض مصونة ٤٤٧.

٤٥٤،٤ المطلب الرابع: مخرجات وقوع اللعان بين الرّوجين

لا خلاف بين الفقهاء أن الرّوجين إن لم يتلاعنا بعد قذف الرّوج لزوجته، أن الولد لا ينفي، بل يبقى نسبه لأبيه، ولو قذف أمه به، فالولد للفراس حتى يلاعن صاحبه، وقد صح عن أبي هريرة، أن أعرابيا من بني فزارة أتى إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن امرأتي ولدت غلاما أسودا وهو يريد الانتفاء منه! فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: هل لك من إبلى؟ قال: نعم، قال: ما ألوأها؟ قال: حمّ، قال: هل فيها من أورق؟ قال: فيها ذود وورق، قال: فما ذاك تُرى؟ قال: لعلّه أن يكون نزعها عرق، قال: فلعلّ هذا أن يكون نزعها عرق ٤٤٨. وإذا لاعن الرّوج زوجته، فإنه لا يلزم من اتهام زوجته بالرّنا أن يجعل ما في بطنها من الرّنا، فإن قذفه لها وملاعنته قد يكون لأجل الوقوع في الفاحشة، لا لأجل الولد، وربما يكون لأجل الولد ولو لم يرها تفعل شيئا بعينه، فإن كان الرّوج لا يريد نفي الولد، فإنه لا ينتفي، ويبقى ولده ولو بعد اللعان ٤٤٩.

٤٤٦. البخاري. ١٩٩٨. صحيح البخاري. كتاب الحدود. باب وللعاهر الحجر. ص. ١٢٩٩. رقم الحديث ٦٨١٨.

٤٤٧. القره داغي. د.ت. "البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي". ص. ٥٣.

٤٤٨. مسلم. ١٩٩٨. صحيح مسلم. كتاب اللعان. ص. ٦٠٨. رقم الحديث ١٥٠٠.

٤٤٩. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٣٨٠ - ٣٨١؛ وابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ١١. ص. ١٨٠.

إذا كان الملاحن يريد أن ينفي ولده، فالتأبث أنه ينفيه بعد اللعان، وهذا ظاهر السنة، فعن ابن عمر رضي الله عنهما، أن رجلا لاعن امرأته في زمن النبي صلى الله عليه وسلم، وانتفى من ولدها، ففرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما، وألحق الولد بالمرأة، وصح إحقاق الولد بأمه عن ابن عباس، رواه عنه علي بن أبي طلحة أي يشترط أن ينفيه فوراً بعد اللعان وهو ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة فإذا تراخى الزوج بعد علمه بحمل زوجته أو ولادتها، أو سكت فإنه لا يمكن من نفي الولد طال الزمن أو قصر، فالتنفي يكون حقي له على الفور فإذا سكت لغير عذر لحقه نسب هذا الولد ولم يكن له نفيه بعد ذلك<sup>٤٥٠</sup>.

أما ولد اللعان إن لم ينفيه أبوه فنسبه ثابت منه، وإن نفاه فيبقى نسبه ثابت من أمه، وللزوجة الحق في إثبات نسب ابنها من أبيه بإجراء تحليل البصمة الوراثية، حتى ولو لاعنت عليه، إن رأت أن ظلماً وقع عليها، ولو ثابرت شرفها، وهذا ما أقرت العمل به دار الإفتاء المصرية في إثبات النسب على الرغم من إجراء اللعان بين الزوجين<sup>٤٥١</sup>، فما يترتب على هذا التحليل هو إثبات النسب من عدمه، وليس رداً لأحكام اللعان، فحكم اللعان يبقى ساري المفعول في التفريق بين الزوجين، ويبقى حكم نسب الولد متعلقاً بنتيجة تحليل البصمة الوراثية، وليس هذا الأمر بمتاح لولد الزنا ولا لأمه، لعدم قيام رابط العلاقة الزوجية، أي أن هذا الابن لم يولد بصفة رسمية تعطه الحق بالمطالبة بهذا التحليل<sup>٤٥٢</sup>.

٤٥٠. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٣٩٧؛ وابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ١١. ص. ١٦٢.

٤٥١. الصالح بو غرارة. ٢٠٢٠. "البصمة الوراثية آلية قانونية للحد من نفي النسب باللعان". المجلة الجزائرية للعلوم والقانون والسياسة.

المجلد ٥٧. العدد (٥٠). ديسمبر. ص. ٢٢٦ - ٢٤٤. ودار الإفتاء المصرية. فتاوى. "إثبات النسب بالبصمة الوراثية". تاريخ ٢٩ أبريل

٢٠٠٩. <https://www.dar-alifta.org>.

452. Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia. 2012. "Hukum Menggunakan DNA untuk Menentukan Status Nasab Anak dan Tempoh Melaksanakan Li'an untuk Menafikan Nasab Anak".

٤,٥,٤,٢ الفرع الثاني: مخرجات وقوع اللعان في القانون

لقد أعطى قانون الأسرة الماليزي للزوج الحق أيضا في لعان زوجته إذا رآها ترتكب فاحشة الزنا، أو أراد أن ينفي الولد من نسبه، وذلك إذا لم يستطع أن يحضر الشهود أو البينة على قوله، فإذا زعم الزوج أن زوجته ارتكبت فاحشة الزنا، فله الحق في اللعان الذي سيجنبه حد القذف، ويفرق القاضي بينه وبين زوجته إلى الأبد، أما إذا نفى الولد، وقال بأن هذا الحمل ليس من صلبه وزعم بأنه لم يقرب زوجته، ولا عن على نفي الولد، فإن الولد ينتفي نسبه من هذا الأب الملعن على نفيه، ويبقى نسب الولد معلقا بأمه وعائلة أمه<sup>٤٥٣</sup>.

وقد سجلت المحاكم الشرعية في ماليزيا دعاوى لعان وإنكار للولد، استعملت فيها البصمة الوراثية كدليل يستأنس به في قبول دعوى نفي النسب، ومن بين هذه القضايا هي القضية التي تحمل رقم (10019-006-0261-2018)، فقد وافقت المحكمة على إجراء اللعان، بعدما تم تقديم دعوى اللعان في يوم ١٠\١٨\٢٠١٨ أمام محكمة *Mahkamah Rendah Syariah Kuala Selangor*، من قبل الزوج بحضور المدعي عليها، وكان الزوج لا تربطه بالمدعي عليها رابطة الزوج، حيث تم فصل الرابطة الزوجية بالطلاق في يوم ١٤\٠٦\٢٠١٧.

وقد جاء في حيثيات القضية أن الزوج كان يعيش مع زوجته في نفس المسكن، قبل الطلاق أي أنه كان على تواصل مع زوجته قبل الانفصال، كما أن التواصل الزوجي (الجماع)، كان قائما بينهما حتى تم الطلاق، وقد أقرت المدعي عليها، أنها مارست الجنس مع رجل آخر وهي ما تزال زوجة شرعية للمدعي<sup>٤٥٤</sup>، وبعد أن تم الطلاق بينهما بصفة رسمية حملت المدعي عليها، وقد أنجبت مولودها في يوم

453. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*. Part VII. Section 85: Custody of Illegitimate Children.

٤٥٤. عزيز، روان وآخرون. ٢٠٢١. "أولاد الزنا وحيثية الاعتراف بحقهم في النسب والميراث: دراسة تحليلية من المنظور الشرعي وقانون الأسرة الماليزي". ص. ١٠٩-١٢٤.

٢٠١٨\١٠\١٣، أي أن هذا الولد جاء بعد ما يقارب من سبعة أشهر من الانفصال بين الزوجين، ما يعني وقوع الحمل وهي لا تزال مرتبطة به كزوجة.

وقانون الأسرة الماليزي يقر بأن كل ولادة تحت مدة أربع سنوات بعد الانفصال بين الزوجين بالطلاق أو الموت، هي ولادة فراش ما دامت هذه الزوجة لم تتزوج رجلاً آخر أثناء هذه المدة<sup>٤٥٥</sup>، لأن قانون الأسرة لا يسمح بنفي النسب بعد مضي ثلاثة أيام من ولادة الطفل، من وقت علمه بالحمل، إلا إذا كان هناك سبب يمنع الزوج من تقديم الدعوى للمحكمة في الوقت المحدد، كالسفر والمرض، والجهل بالحمل أو الولادة، ولا يسمح كذلك باستعمال تحليل البصمة الوراثية إلا في مجال إثبات النسب وليس نفيه بطلب من المحكمة<sup>٤٥٦</sup>.

وعليه كان لزاماً على الزوج إقامة دعوى اللعان لنفي الولد، ورغم أن هذه الدعوى جاءت متأخرة إلا أن المحكمة قبلتها، بعد أن قدم الزوج شهادة تحليل البصمة الوراثية تثبت أن هذا المولود ليس من صلبه، ولأن الزوج كان في حالة طلاق، فالقانون يسمح بالتأخر في نفي النسب في حالة وفاة الزوج أو الطلاق فقط، وقد أقرت المحكمة في ٢٠١٩\٠٣\١٨ للموافق ١١ رجب ١٤٤٠هـ، بعدم شرعية هذا الولد من هذا الزوج السابق بعد أن اعترفت المدعي عليها بإقامة علاقة غير شرعية مع رجل آخر، وبعد أن شهدت البصمة الوراثية في صف دعواه<sup>٤٥٧</sup>.

٤,٥,٥ المطلب الخامس: ميراث ولد اللعان

455. The Federal Territories. 1984. *Islamic Family Law (Federal Territories) Act 1984 (Act 303)*. Part VIII. Section 111: Birth More than Four Years after Dissolution of Marriage and Section 112: Birth after Declaration of Completion of 'Iddah.

456. Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia. 2012. "Hukum Menggunakan DNA untuk Menentukan Status Nasab Anak dan Tempoh Melaksanakan Li'an untuk Menafikan Nasab Anak".

457. *SMY v MS*. [2019]. No. 10019-006-0261-2018. <https://jakess.gov.my/pdf/file/KoleksiPenghakiman/APR%202019/SMY%20v%20MS.pdf>

إنَّ نسب الوارث من مورثيه شرطا من شروط استحقاق الميراث، فلا بد أن يتحقق النسب الوارث من موروثه، ونقصد به القرابة للميت وهي أن يكون اتصال أسري يشمل الأصول وهم الآباء ويشمل الفروع وهم الأبناء ويشمل الحواشي وهم الإخوة وأبناؤهم والأعمام وأبناؤهم قال تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾<sup>٤٥٨</sup>، أما الأخوال وأبناؤهم وإن كانوا من الحواشي فهم أصحاب رحم وليسوا أصحاب فرض وتعصيب، قال تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ﴾<sup>٤٥٩</sup>.

٤٥٨، ٤٥٩، ٤٦٠ الفرع الأول: ميراث ولد اللعان والمتلاعنين

أولا: إن ميراث ولد اللعان ثابت من أبيه وأمه وقرابتهما، كغيره من الورثة، إلا إن نفى نسبه أبوه، فينتفي ميراثه بانقطاع النسب معه، وينتفي ميراثه من أسرة هذا الملعان أيضا، ويبقى ميراثه من جهة أمه وعصبتها حق ثابت له<sup>٤٦٠</sup>، يقول ابن قدامي: "وجملته أن الرجل إذا تم لعانه على زوجته ونفى نسب الولد، وقام الحاكم بالتفريق بينهما، انطفى ولدها عنه وانقطع تعصبيه من جهة الزوج الملعان، فلم يرثه هو ولا أحد من عصبته وترث أمه وذوو الفروض منه"<sup>٤٦١</sup>، وقد جاء في الحديث الذي يرويه واثلة بن الأسقع الليثي أبي فسيلة قوله: "المرأة تحوز ثلاث موارث، عتيقها، ولقيطها، وولدها الذي لا عنت عليه"<sup>٤٦٢</sup>، وتنقطع علاقة الميراث بتمام ملاءنة الزوجة، واشترط بعضهم تفريق الحاكم، أو من يقوم مقامه كالقاضي في التفريق بينهم، وقد ذهب الشافعي بانقطاعي العلاقة بينهما بملاءنة الزوج فقط، إذا اعتبر التعان المرأة

٤٥٨. القرآن. سورة النساء ٤: ٧.

٤٥٩. القرآن. سورة الأحزاب ٣٣: ٦.

٤٦٠. ابن القيم. ١٩٩٢. زاد المعاد. ج. ٥. ص. ٤٠٠.

٤٦١. ابن قدامة. ١٩٩٧. المغني. ج. ٩. ص. ١١٥.

٤٦٢. ابن ماجه. د.ت. سنن ابن ماجه. كتاب الفراض. باب تحوز المرأة ثلاثة موارث. ص. ٤٦٤. رقم الحديث ٢٧٤٢.

لدرء الحد عنها لا غير . وتتجلى ثمرة هذا الحلاف أنه لا توارث بين الزوجين بعد ملاءنة الزوج، ويبقى التوارث قائما بينهما حتى تلاعن الزوجة ويفرق القاضي بينهما عند غيره، ولم يشترط مالك وأصحابه تفريق الحاكم، بل عدوا تمام اللعان بين الزوجين تفريقا بينهما فلا يجتمعان أبدا ولا يتوارثان وهو قول الليث بن سعد وزفر بن الهذيل والأوزاعي أيضا<sup>٤٦٣</sup>.

وقد أقر ابن حزم بميراث الزوجين من بعضهما البعض حتى يكملا اللعان، فلو مات أحدهما أثناء اللعان توارثا، كما أنه ورث ولد اللعان من أبيه حتى ولو نفاه ولاعن عليه، وأقرت زوجته بنفيه، ما لم ينفه وقت الحمل خاصة، فإذا ولدت زوجته لحقه هذا الولد، ولا ينتفي عنه أبدا، حتى لو لاعن على نفيه، مستدلا بالحديث "وكانت حاملاً فأنكر حملها، وكان ابنها يُدعى إليها"<sup>٤٦٤</sup>.

أما من جهة قانون الأسرة الماليزي، فنجده قد منع الحق في الميراث لولد اللعان من أبيه وأسرته، إذا لاعن على نفي نسبه منه، فإذا انتفى النسب انتفى الميراث من الجهتين أي أن الولد لا يرث أباه وفي المقابل لا يرث هذا الأب هذا الولد أيضا<sup>٤٦٥</sup>، ويبقى ميراث ولد اللعان من جهة أمه وأسرته قائما، لأن نسبه منها مقطوع بصحته، ومتأكد منه، وإذا أدلى ولد اللعان بنسب من أمه، فهو وارث من أقرابائها أيضا، فجهة نسبه من الأم تُثبت له حق الميراث له منهم، ولهم منه.

٤,٥,٥,٢ الفرع الثالث: رأي الدراسة

إن أمر اللعان وإن كان واقعا لا محالة في التفريق بين الزوجين إلى الأبد، فلا يجب أن يعم حق الولد في النسب والميراث من هذا الأب الملاعن وأسرته، فإذا خالف تحليل البصمة الوراثية قول الزوج في نفي الولد،

٤٦٣. القرطبي. ٢٠٠٦. الجامع لأحكام القرآن. ج. ١٥. ص. ١٥٦-١٥٧.

٤٦٤. ابن حزم. ٢٠٠٩. المحلى. ج. ١١. ص. ١٩٩.

465. Pejabat Mufti Wilayah Persekutuan. 2017. "Isu Penamaan "Bin/Binti Abdullah" kepada Anak Tidak Sah Taraf". e-Sumber Maklumat Fatwa. <http://e-smaf.islam.gov.my/e-smaf/fatwa/fatwa/find/pr/15534>

فلا يصر إلى اللعان أبداً، وذلك لأن أمر الزوج قد يكون مبناه على توهم، أو إلحاق ضرر بهذه الزوجة وأهلها، أما تحليلاً البصمة الوراثية فلا يعتريه الخطأ من حيث تحديد إثبات أو نفي النسب، لأن الأمر مبني على معطيات علمية دقيقة، لذلك ترى هذه الدراسة البحثية أنه يمكن أن يصر إلى اللعان في حالة اتهام الزوجة بارتكاب الزنا فقط، لأن الأمر الذي شرع من أجله حكم اللعان هو إثبات الوقوع في الزنا، ولا يمكن أن يستعاض عنه بتحليل البصمة الوراثية.

كما أنه من حق الملاحن الذي أقرت البصمة الوراثية ادعاءه في نفي الولد، أن يلحق هذا الولد في نسبه بناء على القاعدة التي أقرتها السنّة في إثبات الأنساب، ألا وهي فراش الزوجية، إذا كانت قائمة وقت اللعان، ولم يرفع حكمها بطلاق أو وفاة، كما تبين لنا أن من حق الزوج أن يلاعن على نفي الولد إذا تيقن أنه ليس من صلبه بعد تحليل البصمة الوراثية، فإن خالف تحليل البصمة الوراثية قوله في نفي ولده، لم ينظر إلى قوله ونفيه، مع أن هذا الحق بالتحليل والادعاء محدد بوقت معلوم لا يستطيع أن يتعداه هذا الزوج، فله الحق في نفي نسب الحمل من وقت علمه به، أو من وقت وضع زوجته له، وعلمه بهذا الوضع، وفق الشروط التي حددها الفقهاء، ووفق ما نصّ عليه قانون الأسرة الماليزي.

إنّ نسب الوارث من مورثه يعد شرطاً من شروط استحقاق الميراث في الشريعة الإسلامية، فلا بد أن يتحقق نسب الوارث من مورثه، ونقصد به القرابة للميت وهي أن يكون اتصال أسري يشمل الأصول وهم الآباء، ويشمل الفروع وهم الأبناء، ويشمل الحواشي وهم الإخوة وأبناءؤهم، والأعمام وأبناءؤهم.

إنّ الشريعة الإسلامية قد دعت في مقاصدها وكلياتها العامة إلى حفظ الأعراض والأموال، بل وأوجبت صونها والحفاظ عليها، وذلك من خلال التّحقق من نسب الوارث إلى مورثه، بكل الوسائل والقرائن المشروعة شرعاً وقانوناً، وإن من القرائن القوية في هذا العصر هو استعمال البصمة الوراثية، حيث إنّها أصبحت دليلاً تقوم الحجة بها، في معرفة جنس الوارث عند الاختلاط أو الاشتباه، وقد تبين لنا من خلال فتاوى العلماء أن مقاصد الشريعة الإسلامية سمحت للآباء البيولوجيين بحق الاعتراف بأبنائهم غير الشرعيين، وإلحاقهم في نسبهم، كما تبين لنا أن قانون الأسرة الماليزي ما زال متحفظاً في إعطاء هذا الحق لهم، إذ لم يسمح لولد الزنا (الولد غير الشرعي)، بالمطالبة بهذا النسب من الأب غير الشرعي وأسرته، ومن ثم المطالبة بالميراث.

إنّ نسب ولد اللعان وميراثه من أبيه الذي نفاه ولاعن عليه يعد من المسائل التي لها اعتبارها في الشريعة والقانون، وذلك لتعدي الأثر المترتب على نفي نسبه من أبيه، إلى حرمانه من الميراث من هذا الأب وأسرته، إن أمر اللعان وإن كان واقعا لا محالة في التفريق بين الزوجين إلى الأبد، فلا يجب أن يعم حق الولد في النسب والميراث من هذا الأب الملاعن وأسرته، فإذا خالف تحليل البصمة الوراثية قول الزوج في نفي الولد، فلا يصر إلى اللعان أبداً، وذلك لأن أمر الزوج قد يكون مبناه على توهم، أو إلحاق ضرر بهذه الزوجة وأهلها. يظهر الجدول ٤,١ نتائج تطبيقية على مسائل الموارث وفق ما توصلت إليه نتائج هذه الدراسة.

الجدول ٤,١: نتائج تطبيقية على مسائل المواريث وفق ما توصلت إليه نتائج هذه الدراسة

فصل	مسألة	بحسب الدراسة الحالية	وفق أحكام المواريث وقانون الإرث الماليزي
الفصل الرابع المبحث الثالث	نسب ولد الزنا (الولد غير الشرعي) وميراثه	<ul style="list-style-type: none"> <li>• توريث الولد غير الشرعي إذا أقر به أبوه واستلحقه في نسبه.</li> <li>• ولد ابن (المستحلق في نسب الأب البيولوجي) عصبه كما أنه يرث من أسرة أبيه أيضا</li> <li>• أم سدس المال</li> <li>• أخ محجوب</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• الولد غير الشرعي لا يأخذ شيئا من أبيه البيولوجي، وأسرته أبيه أيضا</li> <li>• أم ثلث المال</li> <li>• أخ عصبه</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>• لا يقبل اللعان في نفي الولد حتى يشهد تحليل البصمة الوراثية بصدق ادعاء الزوج</li> <li>• ولد اللعان يرث إن كذب تحليل البصمة الوراثية ادعاء الزوج. حتى ولو نفاه باللعان</li> <li>• ولد اللعان لا يرث إن صدق تحليل البصمة الوراثية ادعاء الزوج، وتم اللعان بين الزوجين. فإن لم ينفه الزوج فهو ابنه وفق قاعدة الولد للفراس.</li> <li>• أما التوارث بين الزوجين فهو غير قائم ما لاعن الزوج زوجته واتصمها بارتكاب فاحشة الزنا.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ولد اللعان لا يرث مطلقا، سواء كذب الزوج في ادعائه أم صدق، فلم يؤخذ بدلالة البصمة الوراثية في إثبات نسب الوارث، أو نفيه في المحاكم الماليزية كدليل تقام عليه دعاوى نفي الأنساب وإثباتها.</li> </ul>
الفصل الرابع المبحث الرابع	نسب ولد اللعان وميراثه		