جامعة محمد بوضياف ـ المسيلة ـ

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق ـ **التخصص** : قانون الأسرة

العدد الترتيبي التسلسلي لبطاقة الطالب : M 2001385182

عنوان المذكرة :

نفي النسب بين اللعان، و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري

مذكرة ماستر أكاديمي

من إعداد الطالب :

خالد جلال

تحت إشراف السّيد الدكتور :

هشام مسعودي

أعضـــــــاء لجنة المناقشة

	الاسم و اللقب	رتبـــــة الأستاذ	الصفة في اللجنة
01	د/ مبـــــــروك بودور	أستاذ محاضر قسم ـ أ ـ	رئيسا
02	د/ هشـــــــام مسعودي	أستاذ محاضر قسم ـ أ ـ	مشرفا و مقررا
03	د/ جـمال الدين ميمون	أستاذ محاضر قسم ـ أ ـ	مناقشا

2021 الموســـــــــــــم الجامعـــــي 2022

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية :

الاسم : خـــالد اللقب : جلال

اسم الأب : أحمد اسم ولقب الأم : خضرة طابي

تاريخ الازدياد: 1966/03/20 مكان الازدياد : تازمالت ولاية بجاية

رقم الهاتف : 0657558097

البريد الإلكتروني : Djka.insarpr@gmail.com

العنوان الشخصي : عمارة 7 الطابق الأول 56 مسكن مرسلي العناصر ولاية برج بوعريريج

الباكالوريا :

المعدل:11, 63 الشعبة/ التخصص : آداب وعلوم إسلامية سنة الحصول على شهادة الباكالوريا :2001

تخصص الليسانس : الحقوق الدفعة/ سنة التخرج : 2005م

الماستر :

تخصص الماستر : قانون الأسرة الدفعة/ سنة التخرج :2022 م

المعدل الترتيبي (المعدل العام) : 12,85

الوضعية المهنية :

موظف : [×] عاطل عن العمل : [ ]

في حالة موظف :

وظيف عمومي : [×] قطـــاع خاص : [ ]

المصلحة المستخدمة : مديرية التربية لولاية برج بوعريريج اسم المؤسسة / الشركة: /

الرتبة في العمل : مفتش التعليم الابتدائي

الصيغة :

موظف دائم : [×] موظف في إطار عقود : [ ] نوع العقد : /

إمضاء الطالب

ملحق بالقرار رقم .....1082..... المؤرخ في ..... 2020 سبتمبر 27
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي و البحث العلمي : جامعة محمد بوضياف - المسيلة -
نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،
السيد : جـــــلال خالـــــد . الصفـــة : طالـــــب .
الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 109660209001530002 والصادرة بتاريخ : 22/01/ 2018 م .
المسجل بكلية الحقوق و العلوم السياسية . قســـم : الحقـــوق .
والمكلف بإنجاز مذكـــرة ماستـــر.
عنوانها : نفـــــي النسب بين اللعان والخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري .
أصـرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية و المنهجية ومعايير
الأخلاق المهنية و النزاهـــة الأكاديمية المطلوبة في إنجـــاز البحث
المذكور أعلاه .

التاريخ :الأربعاء 1 جوان 2022 م.

توقيع المعني بالأمر

رسالة شكر و عرفان

أشكر الدكتور هشـــــام مسعودي أستـاذي في السنة الأولى ماستر في مقياس المنهجيـــــة ، و أساتذتي و أستاذاتي في السنتين الأولى و الثانية ماستر على مجهوداتهـم ومساهمتهـــم فـــي تكويني الأكاديمي الجامعي .

وأخص بالشكر و العرفـــــــــان أستاذي الدكتور: هشام مسعودي لقبوله الإشـــراف علـى مذكرة بحثي والتي عنوانها **نفي النسب بين اللعان، والخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري** وعلى المرافقة، والتوجيهات، و النصائح المقدمة من طرفـــــــه لي .

أشكر أعضاء لجنة المناقشة فـــــــــــــــــــــــــردا فردا على ما قدّموه لي من توجيهات .

وأشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا المشروع البحثي الجامعـــي الأكاديمي المقرر قانونا لمقتضيات نيل شهـــادة الماستـــــر في التخصص العـــــام : **الحقـــــوق** و في التخصص الدقيق : **قانون الأســـــــرة** .

الإهداءات

أهـــدي هذا العمل البحثي إلى كل من :

أمي الغالية المرحومة طابي خضرة رفيقة طفولتي، و أقول فيها :

خضرة أمـــــــــي الغالية ... تركت في قلبـــــــي ثغرة
حنونة و طيبة وجوهـــرة ... تبغض الغيبـــة و النميمة
وفية ومضحية على أسرتها ... ربي اجمعني بها في الجنـة

و المرحومات، أختي الربـــــــح، و جميلة، و أمـــي العجوز صخرية، والمرحوم أبي أحمد،

أسأل المولى عز وجل أن يجمعني بهم في الآخرة في جنة الفردوس .

ـ أمين ـ

و أهديه كذلك لزوجتي الغالية زهرتي ، و ابنتي تقوى ابتهال قلبي، و أقول فيهما :

رفيقة دربـــي زهـــــرة ... سكني و نـــوري في الظلمة
أنيســة وحشتـــي في الدنيا ... شريكتـــي في تكوين الأسرة
تقوى ابتهـــال قلبـــي ... أخلاقـها أخـــلاق خضـــرة
أحبهـــــا حبا جمـــا ... نـور قلبـــي في هذه الحياة

و إلى أمي فطيمة حفظها الله و رعاها من كل مكروه . و إلى أسرتي الكبيرة .

إن الأمر رقم :**11/84** المؤرخ في: 8 رمضان 14004 هـ الموافق لـ 12 يونيو سنة 1984م، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، والصادر في الجريدة الرسمية الجزائرية العـــــدد 24 ، و المعدل و المتمم بالأمر رقم:**02/05** المؤرخ في 27 فيفري 2005م، و الصادرفي الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 15 بتاريـخ 9 رمضان 1404 هـ الموافق لـ 9 يونيو سنة1984م، ينظـم فـي الفصـل الخامس تحت عنـــوان النسب في ثمان مواد من المادة 40 إلى المادة 46، والتـي تنص على إثبـات النسب، و لم تنص على نفيــه ،و بالرجوع إلى أحكام المادة 222 من قانون الأسرة التي تنص : « كل ما لم يرد النص عليه فـي هذا القانون يـرجع فيه إلـى أحكـام الشريعـة الإسلاميـــة .»، و الـواردة فـــــي الجريدة الرسمية العـدد 24 الصفحة 924 .لذلك فإن مقاصد الشريعة الإسلامية الخمسة، و منهـــا حفظ النسـل، أقرت أحكامها تحريـم الزنـــا و التبني للمحافظة على النسل ومنع اختلاط الأنســاب .

لقد أجـــــازت أحكام الشريعة الإسلامية نفـــــي النسب بضوابط شرعية مقـــررة في القرآن الكريم، وأحكـــــام السنة النبوية التي أقرت اللعـان كوسيلة و أداة شـرعيـة لنفـــي النسب، و كـذلك الاجتهاد الفقهي، و اجتهادات المذاهـب الفقهيـــة الأربعـة، وهـي المالكية و الحنفيـة و الحنابلـة و الشافعيـــة .

إن اللعان أداة مقـررة في أحكام الشريعة الإسلامية من مصدريها الأساسين، و هما القـرآن الكريـــم و السنة النبويــة لرسونا المصطفى الكريم محمد بن عبد الله صلـى الله عليـه و سلـم، خاتـم الأنبيـــــاء والرسل، و الإجماع، و القياس ، و اجتهادات فقهاء الفقــه الإسلامـــــــــــي .

إن تطور الأبحاث العلمية على الخلية البشرية و مكوناتها الجينية، أدى إلى ظهور البصمـــة الوراثية كقرينة علمية لإثبات النسب أو نفيه، و التي سوف أتناولها بالدراسة و البحث لاحقا .

لقد نص قانون الأسرة الجزائري رقم : 11/84 و المعدل و المتمم بالأمـر رقـم : 02/05 فـــي الفقرة الثانية من المادة المعدلة بمقتضاه، و التي تنص على أنه : «يجوز للقاضي اللجوء إلى الطـرق العلمية لإثبات النسب .» .

يمكن نفي النسب بواسطة دعوى اللعان أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة التي يكون فيها الاختصاص النوعي و الإقليمي وفقا لأحكام القانون رقم : 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 م المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إن المـادة 126 من قانون الإجـــراءات المدنية و الإداريـة تنص : « يجوز للقاضي من تلقاء نفسه، أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة .» .

أجازت هذه المادة القانونية للقاضي أو أحد الخصوم أن يطلبوا خبرة طبية مثل: البصمة الوراثية كقرينة علمية في دعاوى النسب سواء المتعلقة بالاعتراف بالنسب أو إنكاره .

إن من دعـــاوى النســـــــــب دعوى اللعان التي تنحصر بين الـزوج الملاعن و الزوجة الملعونة .

إن بحثي هذا أخصصه، و أتطرق فيه بالدراسة و البحث لموضوع نفي النسب بين اللعـــان، و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري .

الإشكالية :

إن عنوان مذكرة بحثي هـو : نفي النسب بين اللعان، والخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري .

أقترح صياغة الإشكالية على النحو الآتي ذكـره أدناه :

ما هي أحكام و إجراءات نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية و العلاقـــة بينهما في ضوء القانون الجزائري ؟ .

إن هذه الإشكالية المركبـــــة، و من أجل تبسيطها، ثم تفتيتها و إزالة عقدها، أطرح الأسئلة الفرعية الآتية :

الأسئلة الفرعيـــــــة

1 ـ ما هي أحكـــــــام نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري، و أحكام الشريعة الإسلامية ؟.

2 ـ ماهي إجراءات نفي النسب بدعوى اللعان، والخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ؟.

3 ـ ما أثر الحكم أو القرار القضائيين الحائزين لقوة الشيء المقضي فيه في دعوى اللعان على المنتفى نسبه بمقتضى أحكام قانون الحالة المدنية الجزائري ؟.

4 ـ ما ماهية البصمة الوراثية، ومجالات الاستفادة منها، و ضوابط ، و شروط العمل بها لنفي أو إثبات النسب ؟ .

5 ـ ما مصداقية، و حجية البصمة الوراثية لنفـــــي النسب ؟.

6 ـ ما العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري وفي الفقه الإسلامي، وفي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا ؟.

أهمية موضوع الدراسة :

أحوصل و بالتحديد أهمية موضوع الدراسة في النقاط المذكورة كالآتي :

1 ـ إن الأسرة هي اللبنة الأساسية و القاعدية في تكوين المجتمع و ديمومته و ترابطه، و إن تفكك أية أسرة بسبب ممارسة الـزوج للعان، و دعواه القضائية المتعلقة بـه يأثـر سلبا فـي كينونة المجتمـــع الجزائري، و على الأمة الجزائرية .

2 ـ إن آثـار نفـي النسب ـ بين اللعـــان و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري ـ على أطراف الأسرة، وهم: الزوج و الزوجة و الولد المنتفى نسبـه، و الذي يفقد حقوقا هـي : نسبـــــــه إلى الزوج الملاعن و النفقة و الحق في الميراث، و ذلك بمقتضى أحكام قانون الأسرة و التي سأتناولها بالدراسـة و البحث لاحقا .

قد يتحول إلى مشـــروع مجرم يهدد النظام و الأمن العامين في ظل غياب الـدفء العائلـي .

3 ـ إن نفـــي النسب باللعان مباح في الشريعة الإسلامية، و القانون الجزائري، و لكن يجب على كل زوج قبل ممارسة اللعـان التعقل و ضبط النفس، و تجنب الغضب و الشكوك أو الانتقام . وهـذا تنفيذا للحديث النبـوي، حيث يقول رسول الله صلى الله عليه و سلم : « القوي فيكم من يملك نفســـــه عند الغضب .» .

و أن يكون الزوج الملاعن متأكدا يقينا من واقعة زنا زوجتـــه مع شخص آخر، لأن أي خطأ أو السهو منه يؤدي حتما إلى تحطيم ثم تفكيك أسرته، و هو مسؤول عنها أمام الله عـز و جل أولا، ثم بمقتضى القوانين الجزائرية السارية المفعول .

أسباب اختيار موضوع البحث :

أجمل أسباب اختياري لموضوع البحث، للمبررات و الحجج المذكورة أدناه على النحو الآتي بيانه :

1 ـ قلة الدراسات و البحوث الجامعية في الجزائر المتعلقة بموضوع اللعان و دعواه، و انعـدام مؤلفات لخبـــراء قانونين جزائريين حول هذا الموضوع، و ذلك لأسباب مجهولة و غير مبررة، و التي يمكن أن تكون موضوعات مهمة و جادة للبحث العلمي الأكاديمي في بلادي .

2 ـ انقراض الاهتمام الإعلامـــي الجزائري بأنواعه كلها، المكتوبة، و السمعية، و السمعية البصريـــة بالموضوع، و كأنه أصبح من الممنوعات التي يحظر تناولها و الحديث عنها، أو تخصيص تغطيـــة إعلامية خاصة بها، رغم وجود حصص تهتم بأحكام الشريعة الإسلاميـــة و القانون الجزائـــري في القنوات العمومية الجزائرية و الخاصة، و خاصة قنـــاة القرآن الكريم التي تهتم بالشؤون و القضايـــا الشرعية . إن رسالـــة الإعلام أساسا هي : خدمة المواطن، و الإسلام، و المجتمع الجزائري بصفـــة خاصة .

3 ـ رغم أن نفي النسب بالأداة الشرعية المتمثلة في اللعـــان، و عن طريق المسلك القضائي بواسطة دعوى اللعان أمام قسم شؤون الأسرة بالمحكمة المختصة نوعيا و إقليميا في الفصل في هذا النـــزاع القضائي مباح في أحكام الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري إلا أن عمـــوم المجتمع الجزائري و خاصته يفتقدون للمعارف و المعلومات المتعلقة به، واللازمة للتمكن من ممارسته، فـــي واقعهم ولا يحـــاولون امتلاكهـا، و عـــدم التفقه فيه خير دليل على ذلك، و انعدام الرغبـــة في طلب فتـــاوى دينية عنه فـــي الحصص الإعلامية المختصة في أحكام الشريعة الإسلامية، أو السعـــي لطـــرح أسئلة متعلقـــة به؛

في البرامج القانونية، سواء بهوياتهم الحقيقية، أو بأسماء مستعارة لرفع الحرج عن أنفسهم فـــي وسائل الإعلام المختلفة، أو القنوات الفضائية الجزائرية العامة أو الخاصة.

4 ـ إن النظـرة السوداوية لمجهول النسب داخل المجتمع الجزائري، و رفض قبوله كظاهرة اجتماعية، حيث كل أسرة جزائرية ترفض مصاهرته، أو مرافقته لتكوين أسرة خاصة به، و بالتالي يصير شخصا غير مرغوب فيه، و هذا يؤدي إلى انعكاسات و اختلالات اجتماعية و نفسية معقـدة، تهدد حتى حياته، و قد يلجأ إلى الانتحار كحل أخير و وحيد .

5 ـ إن تزايد و تفاقم ظاهرة مجهولي النسب سواء باللعان، أو عن طريق الزنا أو الإكراه عليه، يحتـاج إلى حلـــــول فقهية و قانونية، و موارد مالية إضافية لتربيتهم و رعايتهم و حمايتهم من الأخطـــار المختلفة المحدقة بهم، من ميزانية الدولة الجزائرية، أوفي غيرها من الدول والأمم في مشـارق الأرض و مغاربها وفي شمالها و جنوبها . إن أي تقصير نحو الأشخاص الطبيعيين المجهـــولين النســـب يؤدي إلى آثار سلبية وخيمة عليهم أولا بصفة خاصة، ثم على المجتمع بصفة عامة .

6 ـ الرغبة الشخصية و الدوافع الذاتية لتنشيط و تشجيع الأبحاث الجامعية و الأكاديمية حول الموضوع في الساحة الجزائرية، رغبة في بناء و إثراء المعارف و المعلومات الشرعيـــــــــة و القانونية في ضـــــوء القوانين الجزائرية السارية المفعول ذات الصلة بموضـــــوع نفـــــــي النسب باللعـان و الخبرة الطبية . و نشـــرها في الوسط الجامعي بشكل خاص، ثم لدى عموم أفراد المجتمع الجزائري بصفة عامــة، في ظل الوسائل الإعلامية الحديثة و الفعالة والسريعة في عمليـــــــــة نشر و تـداول المعرفة، و الاتصال المعلوماتي عبر الشبكة العنكبوتية أي الأنترنت .

أهداف البحث :

أهدف من وراء بحثي في موضوع نفي النسب بين اللعان و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري إلى الغايات و الأهداف الآتي ذكرها أسفله :

1 - بيان و ذكر أحكام نفي النسب باللعان في إطار قانون الأسرة الجزائري و أحكام الشريعة الإسلامية السمحاء و الشاملة لنواحي حياة المسلم كلها الصالحة في الزمان و المكان كليهما .

2 - توضيح الإجراءات القانونية لممارسة دعوى اللعان، و الخبرة الطبية، و ذلك بمقتضى قانـــــون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

3 - تعريف البصمة الوراثية، و مجالات الاستفادة منها، و ضوابط و شروط العمل بها لنفـــي أو إثبات النسب .

4 - البحث عن مصداقية، و حجية البصمة الوراثية لنفي أو إثبات النسب .

5 - معرفة و تحديد العلاقـــــة الرابطة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في ظل قانون الأسرة الجزائري، والفقه الإسلامي، و قانونيـــي الإجراءات المدنية و الإدارية، و الحالة المدنية الجزائريين، و في سيرورة الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا بالجزائر كلهم .

المنهـــج المتبع :

اعتمدت على منهجين في بحثي و دراستي لظاهرة نفـي النسب بين اللعان، و الخبرة الطبية فـي ضوء القانون الجزائري، و هما المنهــج الاستقرائـــــــي من خلال عمليات جمع المعارف، و المعلومات الشرعية والقانونية المتعلقة بموضوع الدراسة أو ذات الصلة به .

لأنه أسلوب يعتمد على الانتقال من الجزئيات للوصول إلى أحكام عامة، و ملاحظـــة الأحكام الجزئية لوضع أحكام للكل، و بإضافـــــة إلى المنهج التحليلي المقارن، حيث يتجلـــــى التحليل في الاهتمام ببحث و دراسة النصوص و الأحكام الشرعيـة و القانونيــة، و اجتهادات المحكمة العليا و نقصد بالذات غـــرفة الأحوال الشخصية و المواريث .

أما المنهج المقارن، فهو ضروري لمقارنة موضوع نفـي النسب بين اللعان، و الخبرة الطبية بين أحكام الشريعة الإسلامية، و القوانين السارية المفعول ذات الصلة بموضوع بحثي، وذلك لاستخلاص العلاقة التي تربط بين اللعان و الخبرة الطبية .

إن المنهج التحليلي المقارن يمكن من الكشف عن الروابط و العلاقات الجامعــة بين مكونات الظاهرة لموضوع البحث .

الدراسات السابقة :

أذكر مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، ثم مذكرة لنيل شهادة الماستر على النحو الآتي ذكره أدناه :

1 - مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه

زبيدة أقروفة، الاكتشافات الطبية و البيولوجية وأثرها على النسب، دراسة فقهية و قانونية، أطروحــة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائـــــــر، تخصص الحقوق، قانون الأسرة، السنة الجامعية 2010/2009 .

2 - مذكرة لنيل شهادة الماستر

وليد رحموني، نفي النسب بين اللعان و الخبرة في ضوء القانون الوضعي، مذكـــــــرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، تخصص حقوق، قانـــــــون الأســرة، السنة الجامعية 2020/2019 .

الصعوبات و العوائق :

إن أشد الصعوبات و العوائق التي اعترضتني أثناء سيرورة الدراسة و البحث في موضوع نفي النسب بين اللعان، و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري، أجملها في أربعة عناصر، و هي :

1 - إن عزوف المؤلفين الجزائريين ـ الخبراء في تخصص القانـون ـ عن تأليف، ثم طباعـــــة كتب متعلقة أو ذات الصلة بنفـــي النسب باللعـــان من الناحية القانونية، أدى بالتالي إلـــى انعدام مـراجع حـول موضوع البحث .

2 - استحالة الحصول على نسخ للأحكام و القرارات القضائية المتعلقة بدعاوى النسب، و منها دعـاوى اللعان بحجة المحافظة على الحياة الخاصة للأشخاص المعنيين بهذه الدعـــــاوى، و يستحيل حضور جلسات دعاوى النسب لأي شخص ليس طرفا فيها لأنها تعقد في جلسات سرية .

3 - استحالة الحصول على نسخ للأحكام و القرارات القضائية المتعلقة بدعـــاوى النسب من أطرافها مباشرة نظرا لواجب التحفظ الذي يصرون على ممارسته .

4 - استحالة الاطلاع على سجل عقود الميلاد بالحالة المدنية موضوع البحث، و لو لغرض دراســـة أكاديمية جامعية، وبالتالي غلق هذا المنفذ لجمع المعلومات، ثم دراستها .

خطـــــــة البحـــث :

إن خطتي لدراسة موضوع نفي النسب بين اللعان، و الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري كما هي مبينة و موضحة أدناه :

المقدمـــــــــة .

الفصل الأول : نفـــي النسب باللعان في ضوء القانون الجزائري .

المبحث الأول : نفي النسب باللعــان في قانون الأسرة الجزائري ، و أحكام الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول : نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري .

المطلب الثاني : نفي النسب باللعان في أحكام الشريعة الإسلامية .

المبحث الثاني : نفي النسب باللعان في ضوء قانوني الإجراءات المدنية و الإدارية ، و الحالة المدنية الجزائريين .

المطلب الأول : نفي النسب باللعان في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

المطلب الثاني : آثـــار نفـي النسب في قـــــــــــانون الحالـــــــة المدنية .

الفصل الثاني : نفـــــي النسب بالخبرة الطبية في ضــوء القانون الجزائـــــــــري .

المبحث الأول : الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و البصمة الوراثية .

المطلب الأول : الخبـــــرة الطبية في قانـــــــــــون الإجراءات المدنية و الإداريـة .

المطلب الثاني : البصمـــة الوراثيـــــة .

المبحث الثاني : العلاقــة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في قانون الأسرة ، وفي الفقه الإسلامـــــــــــي، وفي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا .

المطلب الأول : العلاقـة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، وفي الفقه الإسلامي .

المطلب الثاني : العلاقـــة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وفي الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا .

الخاتمـــــة .

الفصل الأول
نفي النسب باللّعان
في ضوء القانون
الجزائري

سوف أتناول بالدراسة و البحث في الفصل الأول نفي النسب باللعان في ضــوء القانون الجزائــري من خلال تقسيمه إلى مبحثين، أخصص الأول منه لنفي النسب باللعان فـي قانون الأســـرة الجزائري، و في أحكام الشريعة الإسلامية ، أما المبحث الثاني، أبحث فيه عن نفـــــــي النسب باللعان في ضوء قانونيي الإجراءات المدنية و الإدارية والحالة المدنية الجزائريين .

المبحث الأول :

نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري، و في أحكام الشريعة الإسلامية .

أقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول منه مخصص لنفي النسب باللعـــان في قانون الأسرة الجزائري، أما الثاني لنفي النسب باللعان في أحكام الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول : نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري .

إن قانون الأسرة الجزائري رقــم :11/84 المؤرخ في 9 يونيو 1984 م، و المعدل و المتمم بالأمر رقم : 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، و في الباب الخامس تحت تسمية النسب ، من المادة 40 إلى المادة 46 منه ، لم ينص على نفي النسب، و لم يذكر اللعان إطلاقا .

من خلال تفحصي لقانون الأسرة ذكرت كلمة اللعان مـــــــرة واحدة فقط ، في الكتاب الثالث المسمى بالميراث في الفصل الأول منه المتعلق بأحكام عامة، في المادة القانونية التي تنص : " يمنـــــــع من الإرث اللعان و الردة". 1

و بمقتضى المادة القانونية : " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعــة الإسلامية ." 2

أحالتنا هذه المادة القانونية بخصوص نفـــي النسب باللعان إلى تطبيــق أحكام الشريعة الإسلامية .

---

1 - القانون رقم : 11/84 ، المؤرخ في 9 يونيو 1984 م ، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 24 ، الصادر في 9 يونيو 1984م، الصفحة 918 .

2 - القانون رقم : 11/84 ، المرجع نفسه، الصفحة 924 .

المطلب الثاني : نفي النسب باللعان في أحكام الشريعة الإسلامية .

إن قانون الأسرة الجزائري لم ينص على التقييد بمذهب فقهي واحد، رغم أن المجتمع الجزائري المسلم يتبع مذهب المالكية في عمومه، عكس قـــــوانين دول عربية أو مسلمة، و التي حددت مذهبها المتبع فـــي قوانينها المتعلقة بالأسرة أو الأحوال الشخصية .

إن عدم التنصيص على مذهب فقهي بعينه في قانون الأسرة الجزائري، يجعلني أسرد أحكام نفي النسب باللعان في الشريعة الإسلامية وفقا للمذاهب الأربعة، و هـي : المالكية، والشافعية، والحنابلة، والحنفية في المطلب الثاني لنفي النسب باللعان في أحكام الشريعة الإسلامية .

1 ـ تعريـــــف اللعـــــان :

أ ـ تعريـــــف اللعـــــان في اللغة العربية :

" لعنه، كمنعه : طرده، و أبعده ، فهو لعين و ملعون، ج: ملاعين، و الاسم : اللعان واللعانية من يلعنه الناس. و أبيت اللعن أي تأتي ما تلعن به، و التلاعن : التشاتم، و التماجن و التلاعـــــــن : مواضع التبرز. و لاعن امرأته ملاعنة و لعانا و تلاعنا ." 1

" اللعان في اللغة : الإبعاد، يقال لعنــه الله أي أبعده من رحمته، و هـو مصدر لاعـــن يلاعـــن ملاعنة . " 2

لعن هو الفعل الماضي، و يلاعن الفعل المضارع، و اللعــن هو مصدر الكلمة، و اســـــم الفاعل هو الملاعن، و هو الذي يقوم بفعل اللعن .

---

1 ـ مجد الدين محمد بن يعقوب، القامـــوس المحيط ، دار الحديث القاهرة جمهورية مصر العربية 2008 م ، الصفحة 1476 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كناب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الخامس ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الثانية 2003 م ، الصفحة 97 .

"اللعنـــــة الاسم و الجمع لعان و لعنات، و لعنه يلعنه لعنا : طرده و أبعده . يروى عن ابن مسعود أنه قال : اللاعنون : الاثنان إذا تلاعنا لحقت اللعنة بمستحقها منهما، و اللعان و الملاعنة : اللعن بين اثنين فصعدا، تلاعن القوم : لعن بعضهم بعضا، و الملاعنـــة بين الزوجين إذا قذف الرجل امرأته أو رماها برجل أنه زنى بها . اللعنة في القرآن الكريم : العذاب، لاعن : اسم فاعل من لعن، و اللعينـــــــة اسم الملعون كالرهينة من الرهن". 1

سمي باللعان لقول الزوج : عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين، و قـــول الزوجة : عليها غضب الله إن كان من الصادقين .

ب ـ التعريف الاصطلاحي للعان :

" في الشـــــرع هو مختص بملاعنة تجري بين الزوجين بسبب مخصوص، بصفة مخصوصة ." 2

و يعـــــــرف الفقهاء اللعان بقولهم : " إن اللعان شعيرة من شعائر الإسلام و خصلة من خصال الدين الإسلامي الحنيف، و حكم من أحكام الشريعة الإسلامية ." 3

اللعان وسيلة شرعية أقرتها أحكام الشريعة الإسلامية من خلال القرآن الكريم في الآيـــات الأولـــــى العشرة من سورة النور .

يلجأ الزوج إلى ممارسة اللعان إذا قذف زوجته بالزنا مع رجل آخر، و ينفي حملها منه بواسطة اللعان.

---

1 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثاني عشرو الثالث عشـــر، دار الأبحاث الجزائر العاصمة، الطبعة الثانية 2008 م ، الصفحتان 283 و 284 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحـــــة 97 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـــــــة 97 .

2 ـ مشروعية اللعـان :

أسرد كتابيا مشروعية اللعان في القرآن الكريم، ثم السنة النبويـــة الشريفة لخاتم الأنبياء و المرسلين، سيدنا محمد بن عبد الله صلى الله عليه و سلم .

قال الله تعالى : «وَالَّذِينَ يَـــــرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿4﴾» 1

ثم نسخ هذا الحكم في شأن الزوجات، و نقـــــــــــل إلى اللعان استنادا إلى الآيات الكريمات الآتية :

قال الله تعالى :« وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَـــادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿6﴾ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿7﴾ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِـــنَ الْكَاذِبِينَ ﴿8﴾ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿9﴾ » 2

إن سبب نزول هذه الآيات الشريفة أن عاصم بن عدي الأنصاري له ابن عمه عويمر الذي أخبره، أنه رأى شريك بن السمحاء على بطن امرأته خولة، وكلهم بنو عم، فذهب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم و أخبره بالحادثة، و أخبرت زوجته الرسول محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم بأن عويمـــر رجل غيور، و أنه رأى شريكا يطيل النظر إلي، و يتحدث معي، فحملته الغيرة على ما قال .فأنزل الله هذه الآيات، بعد صلاة العصر. طبق رسول الله صلى الله عليه وسلم أحكـــــام الآيات الدالة علـــــى اللعان .3

---

1 ـ القرآن الكريم، مصحف الريادة، رواية ورش، دار الريادة للنشر و التوزيع دمشق سوريا، الطبعة الأولى 2015 م، الآية 4 من سورة النور، الصفحة 350 .

2 ـ القرآن الكريم، مصحف الريادة، المرجع نفسه، الآيات، **6 و7 و8 و9** من سورة النور، الصفحة **350** .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 98 .

أما بالنسبة لمشروعية اللعان في السنة النبوية الشريفة، و من خلال بحثي في كتاب صحيح مسلـــــم و كتاب السنن الكبرى لأبي عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي الجزء الخامس منه ـ وهمـــا كتبان مخصصان للأحاديث النبوية الشريفة ، و بالخصوص المتعلقة باللعان، لبيان مشروعية اللعان كوسيلة و أداة شرعية لنفي النسب وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

" عن ابن عمر قال: لاعــن رســول الله صلى الله عليه وسلم بين رجل من الأنصار و امرأته و فرق بينهما " . 1

"سألت أنس بن مالك و أنا أرى عنده منة علما، فقال: إن هلال بن أمية قـــــــذف امرأتـــه بشريك بن السمحاء، و كان أخا البراء بن مالك لأمه، و كان أول رجـــــل لاعـــــــــن في الإسلام، قال : فلاعنها، فقال رســول الله صلى الله عليه وسلم : « **أبصـــروها فإن جاءت به أبيض سبطا قضيء العينين فهـــو لهلال بن أمية، و إن جاءت به أكحل جعدا حمش الساقين** . » . 2

" قال عويمر: و الله لأسألن عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فانطلق إلى رســول الله صلى الله عليه وسلم و سأله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « **قد أنزل الله عز وجل فيك و فـي صاحبتك فآت بها** » . قال سهـــل و أنا مع الناس عند رســول الله صلى الله عليه وسلم فجاء بها فتلاعنـــا . فقـــال رســول الله صلى الله عليه وسلم : « **لئن أمسكتها لقــد كذبت عليها** » ، ففارقهـــا قبل أن يأمـــره رســول الله صلى الله عليه وسلم بفراقها، فصارت سنة المتلاعنين ." 3

إن الأحاديث النبوية المذكورة سابقا، و المتعلقة باللعان أدلة شرعية على مشروعيـــــــــة اللعان . إذن اللعان وسيلة شرعية لنفي الزوج نسب ولد ليس من فراشه و ناتج عن علاقة جماع غيـر شرعـي لزوجته مع رجل آخر .

---

1 ـ أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، الجزء الثاني، دار الحديث القاهرة جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى عام 1991 م ، الصفحة 1133 .

2 ـ أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ،صحيح مسلم، المرجع نفسه، الصفحة 1134 .

3 ـ أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي، كتاب السنن الكبرى، الجزء الخامس، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، الطبعة الأولى2001م، الصفحة 279 .

3 ـ حقيقـــة اللعـــان :

اختلفت المذاهب الفقهية الأربعة في تحديد حقيقة اللعان، إن كان يمينا أو شهادة، و الحجج التي استدلوا بها مستنبطة و مستأقرة من الشواهد الشرعية المتمثلة في آيات القرآن الكريم، و الأحاديث النبويـــــة الشريفة المتعلقة باللعان. سوف أذكر آراءهم الفقهية أدناه :

" يرى الإمام مالك و الشافعية و جمهور العلماء، أن اللعان يمين ." 1

و لا يمكن أن يكون شهادة ، إذ لا يعقل أن أحدا يشهد لنفسه .

أما الحنفية : " ذهب أبو حنيفة و أصحابه إلى أنه شهادة ." 2

لقد استدلوا بورود كلمة الشهادة في الآيات الكريمات 6 و 7 و 8 من سورة النور .

أما ابن القيم الجوزية، فقال : " الصحيح أن لعانهم يجمع بين الوصفين اليمين و الشهادة، فهو شهـــادة مؤكدة بالقسم و التكرار، و يمين مغلظة بلفظ الشهادة و التكرار."3

إن الشافعية و المالكية و الحنابلة، " قالوا : من صح يمينه صح لعانه . "4

اتفقت مذاهب الشافعية و المالكية و الحنابلة على أن اللعان يمين، أما أصحاب المذهب الحنفي فقد ذهبوا إلى غير ذلك باعتباره شهادة .

---

1 ـ سيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، نظام الأسرة و الحدود و الجنايات، دار المؤيد، الطبعة الأولى عام2001 م ، الصفحة 215 .

2 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع نفسه، الصفحة 215 .

3 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع نفسه، الصفحة 216 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 100 .

4 ـ النكـــــول عن اللعان :

" النكـــــول عن اللعان، إما من الزوج أو الزوجة، إن المعنى اللغوي لكلمة نكل هو نكص وجبن." 1 و المقصود بها كذلك الامتناع عن اللعان بعد قذف الزوج لزوجته بفاحشة الزنا مع رجل آخر، و يكون النكول عن اللعان من الزوج أو زوجته .

إن الشافعية و المالكية و الحنابلة، قالوا :" إذا امتنع الزوج عن اللعان يلزمه الحد للقذف، أما إذا امتنعت الزوجة عن اللعان يلزمها حد الزنا، و إذا صدقته يقام عليها حد الزنا أيضا." 2

أما الحنفية، فقالـــــوا : " إذا امتنع الرجل عن اللعان حبس حتى يلاعن، و إذا لاعن وجب على المرأة اللعان بنص القرآن الكريم، و إذا امتنعت حبست حتى تلاعن ." 3

اتفقت المذاهب الفقهية الآتية : الشافعية و المالكية و الحنابلة على تطبيق حد القذف على الزوج الممتنع عن اللعان، و أما الزوجة الممتنعة و الناكصة عن اللعان، ينفذ فيها حد الزنا في حالـــــــــة الامتناع أو التصديق و إقرارها بفاحشة الزنا . إما أصحاب المذهب الحنفي، فخالفوهم فـي العقوبة الحديـــــة، و أفتوا بحبس الممتنع عن اللعان سواء الزوج أو الزوجة حتى يلاعنان بعضهما بعضا .

---

1 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 217 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 99 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجـــع نفسه، الصفحة 99 .

5 ـ شـروط صحـــة اللعـــان :

إن الشافعية و المالكية و الحنابلة، قالوا :" يجري اللعـــــــــان بين الحرين و العبدين، و العدلين، و الفاسقين، و الذميين، أو أحدهما رقيقا، أو كان الـــــــزوج مسلما و المرأة ذمية . " 1

أما الحنفية، فقالوا :" إذا لم يكن الزوج من أهل الشهادة بأن كان عبدا، أو محدودا في قذف، أو كافرا، لا يصح لعانه، وكذلك الزوجة إذا كانت ممن لا يجب قاذفها الحد ." 2

و ذلك في الحالات التي تكون الزوجة مملوكة، أو ذمية، أو محدودة في قذف، أو صبية، أو مجنونة، أو زانية بالشهود، لا يصح لعانها .

يتـــــم اللعان وجوبا أمام الحاكم، و يشترط العقل و البلوغ في كل من المتلاعنين، و هو أمر مجمع عليه . 3

ومن شروط صحة اللعان أن لا يكون للزوج شهود على فاحشة الزنا، لأن المقصد الشرعي للعان جعل عوضا عن الشهود .

إن شرط قيام اللعان أمام الحاكم المسلم، لأن له السلطة والقوة اللازمة لتنفيذ الحدود الشرعية على أفراد رعيته، هو مسؤول عن ذلك أمام الله عز و جل .

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 100 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفســه، الصفحة 100 .

3 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 215 .

أما بالنسبة لشرط رؤية الزوج لزوجته، و هي تمارس فاحشة الزنا مع رجل آخر، فقد اختلف حوله الفقهاء، أذكر آراءهـــم أدناه :

المالكية، فقالوا :" لو قال لزوجته ـ يا زانية ـ وجب عليه الحد إن لم يثبته، و ليس له أن يلاعـــن حتى يدعي رؤيته بعينه، لأن الرؤية شرط في اللعان عندهم ." 1

أما الحنفية و الشافعية، فقالوا : " إن للزوج أن يلاعن زوجته، و لولم يذكر رؤيته، لأنها ليست بشـــرط عندهم . " 2

أما بالنسبة للأعمى، فلم يختلفوا في جواز لعان الأعمى، أما الشخص الأخرس الذي لا يتكلم، فاختلفـــوا في صحة لعانه . 3

الحنفية قالوا :" لا يصح قذف الأخرس، و لا لعانه، لوجود شبهة تدرأ الحد عنه ."4

أما المالكية و الشافعية و الحنابلة، فقالوا :" يصح قذف الأخرس، و يصح لعانه لزوجته، إذا كانت لـــه إشارة مفهومة توضح قصده و يعلم ما يقوله أو كان يحسن الكتابة . " 5

لأن الأخرس الذي كتب أو أشار إلى القذف بإشارة يفهمها الناس، فإنه رمى المحصنة، و ألحق العـــار بها، يعامل معاملة الناطق .

لقد انفرد فقهاء المذهب الحنفي بعدم صحة لعان الأخرس لوجود شبهة تمنع عنه حد القذف، و بالتالـي فإنه لا يلاعن زوجته .

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 107 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحة 108 .

3 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 216 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 104 .

5 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسـه، الصفحة 104 .

" اللعان لا يكون إلا حال قيام الزوجية و يكون في العدة ."1

إن من شروط صحـــة اللعان أن يكون أثناء قيام الزوجية، أي استمرار الرابطة الزوجية بين الزوجين، أي لم يفسخ، أو يفـــــك عقد الزواج سواء عن طريق أحكام الشريعة الإسلامية أو قضائيا بواسطـة دعوى الخلع أو الطلاق أو التطليق .

أما بخصوص اللعان أثناء العدة عند رؤية الزوج لزوجته تزني مع رجل آخر، سوف أفصله حســـــب آراء المذاهب الفقهية الأربعة .

المالكية ، قالوا : " إذا بانت زوجته منه، ثم رآها تزني في أيام العدة ، فله أن يلاعنها ، و لو ظهـر بها حمل بعد طلاقه، و قال : كنت استبرأها بحيضة فله أن يلاعنها أيضا . "2

الشافعية، قالوا :" إن كان هناك حمل، أو ولد فله أن يلاعن، و إلا فلا حق له ." 3

الحنفية، و الحنابلة، قالوا : " ليس له أن يلاعن أصلا، لأنها صارت أجنبية بعد طلاقها ."4

اختلف المالكية و الشافعية مع الحنفية و الحنابلة حول ملاعنـــــة الزوج الذي رأى زوجته تزني أثناء العدة، أيلاعن زوجته ، أما الحنفية و الحنابلة، فقالوا : أنه ليس للزوج أن يلاعن أصلا، و حجتهـم في ذلك أنها أصبحت أجنبية له بعد طلاقها .

---

1 ـ محمد أبو زهرة، الأحـوال الشخصية، دارالفكر العربي، الطبعة الثانية عام **1957**م ،الصفحة **396** .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 108 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحة 108 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحة 108 .

"اتفق العلماء على أن السنة في اللعان تقديم الرجل فيشهد قبل المرأة ."1

لكن العلماء اختلفوا في الحكم الشرعي لتقديم لعان الزوج فيشهد قبل الزوجة، و أذكـــر أقوالهم أدناه : الشافعية، فقالوا :" هو واجب، فإذا لاعنت المرأة قبله، فإن لعانه لا يعتد به، و حجتهم أن اللعان شـــرع لدفع الحد عن الرجل، فلو بدئ بالمرأة لكان دفعا لأمر لم يثبت ." 2
أما الحنفية و المالكية، فقالوا : " لو وقع الابتداء بالمرأة صح و اعتد به، و حجتهم أن الله سبحانـــــه عطف في القرآن بالواو، و الواو لا تقتضي الترتيب، بل لمطلق الجمع ." 3

إن الحجة التي قدمها أصحاب المذهب الفقهي الشافعي حجة منطقية إذ لا يعقل أن تشهد الزوجـــة أولا قبل أن يشهد الزوج بأنه رأى زوجته ارتكبت فاحشـــــــــة الزنا مع رجل آخر، و يحلف على ذلك.
إن حجة الحنفية و المالكية حجة لغوية تعتمد على فقه اللغة العربية و قواعدها النحوية علـى الخصوص إذ أن حرف الواو من حروف و أدوات الربـــــط ، و معناه لا يفيد الترتيب عكس الحرفين ثم والفاء فإنهما يفيدان لغويا الترتيب .

---

1 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 216 .

2 ـ سيد سابق، فقـــه السنة، المرجع نفسه، الصفحة 217 .

3 ـ سيد سابق، فقـــه السنة، المرجع نفسه، الصفحة 217 .

6 ـ صـــور اللعـــــان :

إن للعان صورتان، و هما :

الصورة الأولى :

" أن يرمي الرجل امرأته بالزنى، و لم يكن له أربعة شهداء، يشهدون عليها بما رماها به ." 1

هذه الصورة المذكورة في القرآن الكريم .قال الله تعالى : « وَالَّذِينَ يَـــــرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَـــــــــادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿4﴾ » الآية 4 من سورة النور

إذا تحقق الـــــزوج من زنى زوجته، كأن رآها تزني، أو أن زوجته أقرت، و وقع في نفسه صدقها ، و في هذه الحالة يطلقها و لا يلاعنها ، و إذا لم يتحقق من زناها، فإنه لا يجـــــوز لــه أن يرميها به.

الصورة الثانية :

و هي: " أن ينفي حملها منه ." 2

يتم نفي الزوج الملاعن حمل زوجته الملعونة بواسطة الشهادات الخمسة و خاصة الشهادة الثالثة منها.

---

1 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 214 .

2 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع نفســه، الصفحة 215 .

7 ـ توقيت ممارســة اللعان :

إن المالكية، قالوا : " ليس للزوج أن يلاعن حتى يدعي رؤيته بعينه." 1

إذن يبدأ لعان الزوج لزوجته عند المالكية متى ادعى رؤيته لفاحشة زنا زوجته مـــــع شخص آخـر، و بالتالي فهو قذفها، و لوقف تنفيذ حد القذف عليه يجب أن يلجأ إلى اللعان .

أما الحنفية و الشافعية، فقالوا : " إن للزوج أن يلاعن زوجته، حتى لو لم يذكـــــر و يدعي رؤيته لها، و هي تزني مع شخص آخر ." 2

اللعان أثناء الحمل صحيح، حيث قال الشافعية و المالكية : " يصح اللعان على الحمل قبـــل الوضـــع مطلقا، و يصح كذلك نفي الحمل."3

لكن فقهاء المالكية اشترطوا أن يكون استبراؤها بثلاث حيضات أو حيضة واحدة، لأن الحمـــل قرينة قوية، و إثبات على وجود علاقة مباشرة بين الرجل و المرأة، سواء كانت مشروعـــة أو غيـــر ذلك، أي زنا أو زنا باستعمال القوة و الإكراه . يؤدي ذلك إلى حصول الريبة عند الزوج .

أما الحنفية و الحنابلة، فقالوا : " لا يصح اللعان، و النفي قبل الوضع لعـــــدم التيقن لاحتمال أن يكون الحمل ريحا ." 4

إن الحنفية و الحنابلة حكمهم الفقهي ، أن اللعـــان الصحيح أثناء الحمل يكون بعد وضع الزوجة المراد لعانها مولودها، و ذلك للتأكد من صحة الحمل .

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 104 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفســه، الصفحة 104 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفســه، الصفحة 104 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحة 104 .

يتم نفي الولد، و ذلك من خلال شهادات الزوج الملاعن، حيث يقول في إحداهن: أشهد بالله أنها حبلى من غيري، و إني لمن الصادقين . في الثالثة ترد الزوجة الملعونة على زوجها الملاعـــــــن بأحد العبارتين، و همـــا : أشهد بالله أني حبلى منه، و إنه لمن الكاذبين، **أو** أشهد بالله أني حبلى من غيره، و إنه لمن الصادقين .

إذ تستعمل العبارة الأولى في حالة نفي فاحشة الزنا عن نفسها ونفي نسب الولد الملعون من غيره، أما العبارة الثانية في حالة إقرارها بفاحشة الزنا مع غيره، ونفي نسب الولد الملعون عنه .

8 ـ آثـــار اللعان علـــى الزوجيـــن :

قالوا الشافعية:" يتعلق باللعان خمسة أحكام : درء الحد، و نفي الولد، الفرقة، و التحريم المؤبـــــــد، و وجوب الحد عليهما، و كلها تثبت بمجرد لعانه ." 1

إذا قذف الرجل زوجته، يقع عليه حد القذف، و هو ثمانين جلدة، و يدرأ بنفسه عنه باللعان، أما الزوجة الملاعنة إن صدقت فاحشة الزنا مع رجل آخر، يقام عليها حد الزنا، أما إذا كذبته فيدرأ عنها العـذاب .

" إذا تلاعن الزوجان، وقعت الفرقة بينهما على سبيل التأبيد، و لا يرفع التحريم بينهما بحال . "2

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم للمتلاعنين: « **حسابكما على الله، أحدكما كاذب، ولا سبيـــل لك عليها .**»3

لأنه قـــد وقع بينهما من التباغض مما يتنافى و أسس الحياة الزوجية، والسكن، و المـــودة، و الرحمة .

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 101 .

2 ـ سيد سابق، فقه السنة ، المرجع السابق، الصفحة 217 .

3 ـ أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي، كتاب السنن الكبرى، الجزء الخامس، المرجع السابق، الصفحة 284 .

الحنفية و الحنابلة، فقالوا:" لا تقع الفرقة بفراغهما من اللعان حتى يفرق الحاكم بينهما، و لا تقع الفرقـة قبل صدور الحكم"1

لقد اشترط الحنفية و الحنابلة في الفرقة بين الزوجين بعد فراغهما من ممارسة اللعان، وأن الحاكم هـو الذي يفرق بينهما، و تقع الفرقة بعد صدور الحكم المتعلق بها .

أما الشافعية، فقالوا:" إذا أكمل الزوج الشهادة و الالتعان فقد زال فراش امرأته، و لاتحل له أبـــــدا التعنت أو لم تلتعن . "2

اما المالكية، فقالوا:" إذا فـرغ من اللعـــــان، وقعت الفرقة بعد لعانها خاصة، و إن لم يفرق الحاكم بينهما ." 3 "

اشترط المالكية لوقوع التفرقة، أن يكون بعد لعان المرأة، و أن الحاكم ليس شرطا لتنفيذ التفريـق بيـن المتلاعنين .

اتفق الشافعية و المالكية و الحنابلة، فقالوا:" المتلاعنان لا يجتمعان أبدا بعد الفرقة ." 4

إن الحنفية، فقالـــوا: "إذا أكذب الرجل نفسه، و أقيم عليه الحد، زال تحريـم العقد، و حلت لـه بنكاح جديد ." 5

أفتى فقهاء الحنفية بأن الفرقة قد تكون غير مؤبدة، و ذلك في حالة أن الزوج أكذب نفسه، و نفـذ عليـه حد القذف، و هو ثمانين جلدة .

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 101 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـة 102 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـة 102 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـة 102 .

5 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـة 103 .

قال الفقهاء :" إذا تم اللعان فإن الزوجة .....، و تستحق المال الذي صار إليها من المهـر بما استحل الزوج من فرجها في المدة السابقة للعان." 1

إن الزوج الملاعن لزوجته لا يصح له أن يسترد المهر الذي قدمه للمرأة التي عقد عليها عقد الـــزواج الشرعي، أما الزوجة التي لم يدخل بها زوجها، فذهب جمهورالعلماء إلى أنها تستحق نصف الصداق .

" إن الفسخ باللعان، يمنـع المرأة من استحقـاق النفقة في مـدة عـدة الطـــــلاق لا في عقد الفسح ، و كذلك السكنى، لأن النفقة و السكنى إنما يستحقان في عدة الطلاق لا في عدة الفسخ ." 2

تسقط حقوق المرأة المفسوخ عقدها نتيجة اللعان من حقي النفقة والسكن في مدة العدة، لأنهـــا ليست في حالة طلاق، و إنما أحكام الفقه الإسلامي أعطى له وصف فسخ لعقد الزوجية، و ذلك طيلة فترة العـدة .

9 ـ آثــار اللعان على عقـــد الــزواج :

إن المتلاعنين لا يجتمعان أبدا بعد الفرقة، و هو ما أقره الفقه الإسلامـــــي، " لأن اللعان فسخ فيكون التحريم مؤبد كالرضاع، فلا تحل له أبدا ." 3

قال الحنفية : "إذا أكذب الرجل نفسه و أقيم عليه الحد زال تحريم العقد، و حلت له بنكـاح جديـــد، فهو تحريم مؤقت..... اللعان طلاقا ثلاثا، لا يتأبد به التحريم ." 4

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 105 .

2 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 218 .

3 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحة 103 .

4 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفســـه، الصفحة 103 .

إن قول الحنفية المذكور سابقا، في حالة أكذب الزوج الملاعن نفسه، ثم أقيم عليه حد قـــــذف زوجته المقدر شرعا بثمانين جلدة في أحكام الشريعة الإسلامية .

قال الفقهاء : " إذا تم اللعان ، فإن الزوجة يفسخ عقدها ."1

الفسخ في حقيقته، أنه عارض، يمنع بقاء عقد النكاح، و يمنع الحل بين الزوجين، فيتعين التفريـــــق بينهما، و هو صورة الفسخ باللعان .

إنه إنهاء و انقضاء لعقد الزواج بين الزوج الملاعن و الزوجة الملعونة . إنها من آثار اللعان على عقـد الزواج الشرعي .

10 ـ نســـب الولـــد بعد اللعان :

وردت نصوص شرعية متمثلة في أحاديث للرسول الله صلى الله عليه و سلم متعلقة بإلحاق نسب الولـد بعد اللعان لأمه ، أذكر منها على سبيل الذكر لا الحصر:

"عن ابن عمر، قال : لاعن رسول الله صلى الله عليه و سلم بين رجل و امرأته، و فـــرق بينهما " 2

"عن أبي هريرة، أن النبي صلى الله عليه و سلم، قال : « **الولد للفراش و للعاهر الحجر.**» "3

يقول الفقه الإسلامي : " إذا نفى الرجل ابنه، و تم اللعان، انتفـــى نسبـه من أبيــه، وسقطت نفقته عنه، و انتفى التوارث بينهما، و لحق بأمه، فهي ترثه، و هو يرثها ." 4

إن شهادة الزوج الملاعن في الشهادة الثالثة، و التي يقول فيها:« أشهد بالله أنها حبلى من غيري، و إني لمن الصادقين .» . بعد تمام اللعان ينتفى نسب الولد عن أبيه ، و يلحق نسبه بأمه الملعونة .

1ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعـــــة، المرجع السابق، الصفحة 105 .

2 ـ أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي، كتاب السنن الكبرى، الجزء الخامس، المرجع السابق، الصفحة 284 .

3 ـ أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي، كتاب السنن الكبرى، الجزء الخامس، المرجع نفســه، الصفحة 287 .

4 ـ سيد سابق، فقه السنة، المرجع السابق، الصفحة 218 .

" الزنا لا يصلح سببا للنسب ."1

في هذه الحالة التي تقول فيها الزوجة الملعونة في الشهادة الثالثة : «أشهد بالله أنني حبلى من غيـــره، و إنه لمن الصادقين.» ، وبالتالي الزوجة أقرت بفاحشة الزنا، والابن هو ابن الزنا، وأحكام الشريعـة الإسلامية لا تقر بالنسب له، فيلحـــق نسبه إلى أمه .

المبحث الثاني : نفـي النسب باللعان في ضوء قانونيـي الإجـــراءات المدنية و الإدارية و الحالة المدنيـة الجزائريين .

سوف أقسم هذا المبحث من الناحيتين الشكلية والموضوعية على النحو الآتي ذكره أدناه :

المطلب الأول، أخصصه للدراسة و البحث عن نفي النسب باللعان في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أما المطلب الثاني فيتضمن آثار نفي النسب باللعان في قانـون الحالة المدنيـة الجزائري.

المطلب الأول : نفي النسب باللعان في ضوء قانون الإجراءات المدنيـة و الإدارية .

يتم نفـــي النسب ـ و فقا لأحكام القوانين الجزائرية السارية المفعول ـ بدعوى اللعان، و التي تخضع لأحكام قانـون الإجـراءات المدنيـة و الإدارية رقـم : **09/08** ، والصادرفـي 25 فبراير 2008م في الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 21 ، و الذي يحوي **1065** مـادة قانونية ، و مـوزعة علـى كتب و أبواب و فصول . إن الكتاب الأول منه، و المسمـى بالأحكام المشتركة بين الجهات القضائية المختلفة، و يشمل" الدعـــــوى، الاختصاص، الادعاء، وسائل الدفـــاع و الإثبـات، التدخل، عوارض الخصومة، الرد و الإحالة و القـرارات، طـرق الطعن العاديـة و غير العادية، تنازع الاختصـاص، و عقود التبليغ الرسمـي، المصاريف القضائية . " 2

---

1 ـ محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، الصفحة 397 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ـ الرغاية الجزائر العاصمة **الجزائر**، الطبعة الثالثة 2012 م ، الصفحتان 16 و 17 .

أما الكتاب الثاني، فإنه يشمل " الإجراءات الخاصة بالمحكمة و ببعض الأقســـــام كشـؤون الأسـرة، القضايا الاجتماعية ، التجارية، و الإجراءات المتبعة أمـــــــام المجالس القضائية و الأحكام الخاصة بالمحكمة العليا، الاستئناف و الطعن بالنقض" 1

لقد سمي هذا الكتاب الثاني بتسمية الأحكام الخاصة بكل جهة قضائية .

أما الكتاب الثالث، و المسمى طرق التنفيذ، فهو يحوي :"عرض الوفاء و الإيداع، إيداع الكفالة وقبول الكفيل، دعاوى المحاسبة، أحكام عامة في التنفيذ الجبري للسندات الجبرية،.....، توزيع المبالـــــغ المتحصلة من التنفيذ . "2

إن الكتاب الرابع و المعنون بالإجراءات أمام المحاكم الإدارية " يتضمن الإجراءات المتبعة أمـــــام المحاكم الإدارية، و الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة، الاستعجال، طـــــــــرق الطعن، الصلح و التحكيم، تنفيـــذ الأحكام الإدارية . "3

أما الكتاب الخامس و الأخير في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، المسمى طرق البديلة لحل النزاعات فقد " شمل الصلح و الوساطة و التحكيم ."4

" تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمـــام الجهات القضائية العادية و الجهات القضائية الإدارية"

إن أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تطبق على الدعاوى القضائية، و بينها دعـــاوى النسب

---

1 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 17 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفسه، الصفحة 17.

3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفسه ، الصفحة 17.

4 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفسه ، الصفحة 17.

5 ـ القانون رقم:09/08 ، المؤرخ في **2008/02/25م** ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 21 ، الصادر في 2008/02/25م ، المادة 1 منه ، الصفحة 3 .

سواء لإثباته أو نفيه سواء عن طريق دعوى اللعـان أو غيرها أمام الجهات القضائية المختصة نوعيـا و إقليميا .

إن بحثي و دراستي لنفي النسب باللعان في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يكـون بالتطرق إلى الموضوعات المذكورة أسفله على الترتيب :

1 ـ تعريف دعـــــوى اللعـــان :

سوف أعرف دعوى اللعان في اللغة العربية، ثم في الفقه القانوني، ثم في القانون الجزائري من خلال ما ورد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

أ ـ تعريف دعوى اللعان في اللغة العربية :

إن عبارة دعوى اللعان مكونة من كلمتين، و هما دعوى و اللعان، و التي هي مضاف إليه في علـــــم النحو، و التي تعرف كلمة دعوى . سأذكر معناهما كل على حدى كالآتي :

" ادعـــــــــــى كذا : زعم أنه له حقا أو باطلا، وادعاه : صيره، يدعى إلى غير أبيه ، يتداعـون به و المداعاة : المحاباة، و اندعى : أجاب ."1

" تداعى القوم : دعا بعضهم بعضا حتى يجتمعوا، الدعوى أي لما يدّعيه، يدعـــي بكـــرم فعاله أي يخبر عن نفسه بذلك، و تقول العرب: ادّع علـــــيّ ما شئت، ادعيت الشيء: زعمته لي حقا أو باطلا. قـــــال الليث: ادّعى ادّعاء و دعوى . ابن الأعرابي : المدّعـــــى المتهم في نسبه و هو الدّعـــي. التداعي : التحاجي ." 2

ادّعى و هي كلمة تدل على الفعل الماضي، ويدّعي هي كلمة تدل على الفعل المضارع، ادّعـــــــــاء و هي مصدر الكلمة.

---

1 ـ مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، دار الحديث ـ القاهرة ـ جمهورية مصر العربية ، طبع 2008 م(الطبعة غير مدونة) ، الصفحة 548 .

2 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسـان العرب، الجزء الرابع والخامس ، دار الأبحاث الجزائر العاصمة، الطبعة الثانية 2008م ، الصفحات 351 و 352 و 352 و 354 و 355 .

أما بالنسبة لكلمة اللعان، فلقد عرفتها لغويا سابقا ، و يمكن الرجـوع إلى الصفحتين **13** و **14** مـــــن رسالتي.

ب ـ تعريف الدعوى في الفقه القانوني :

لقد عرف الفقه القانوني الدعوى بأنها " الوسيلة التي يخولها القانـــــون لصاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لحماية حقه ." 1

لقد عرف كذلك خبراء مختصين في القانون، وهم جزائريون الدعوى على النحو الذي أذكره أدناه :

"هي ممارسة لحرية أساسية، و إنها السلطة القانونية التي تمكن صاحب الحق من اللجوء إلى القضـــاء للحصول على حقه و حمايته ." 2

" الدعوى حق نابع من القانون، يسمح للأفراد و السلطات باللجوء للعدالة لفرض احترام القانون، وهي " حق مجرد موضوعي و دائم حسب الفقهاء، و هي أيضا إمكانية ممنوحة لجميع المتخاصمين . " 3

تنص المادة القانونية على أنه :" يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته. يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم و وسائل دفاعهم ." 4

و علق المؤلف على المادة السابقة، فقال : " الدعوى حق و بيّن معالمها و نطاقها أكثر من ذي قبـــل، كما تطرق لوسائل الدفاع و فرق بين الطلبات و وسائل الدفاع . " 5

---

1 ـ عمارة بلغيث ، الوجيز في الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الحجار ـ عنابة ـ الجزائر،(الطبعة وسنة الطبع غير مدونتين)، الصفحة 44 .

2 ـ محمد ابراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعيـة بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2006 م ، الصفحة 22 .

3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 56 .

4 ـ القانون رقم:09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25م ، يتضمن قانـــــون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الفقرتان الأولى و الثانية من المادة 3 منها، الصفحة 3 .

5 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 55 .

"يقصد بالدعوى المطالبة باستعادة حق أو حمايته، هي وسيلة مشروعة للتعبير عن الرغبة في الدفـاع عن الحق، تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى، ثم تكليف الخصم بالحضـــــور في الزمان و المكـان المحددين ." 1 "

"يمكن القول أن الدعوى هي نقطة لقاء الإجراءات و الحق الموضوعي .الدعوى تهدف إلى تكريـس احترام حق أو مصلحة مشروعة بتقديم طلبات للقضاء. " 2

ج ـ تعريف الدعوى في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :

إن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في بابه الأول المسمى في الدعوى في الكتاب الأول منـــه، لم يعطي تعريفا للمصطلح القانوني « الدعـــوى » .

إن أحكام فقرة من فقرات المادة القانونية المذكورة أدناه التي تنص على أنه :

" يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايتـــــه "3

2 ـ الاختصاص النوعي لدعـوى اللعـان :

"يقصد بالاختصاص النوعي، ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها، بالنظر في نـــــوع محدد من الدعاوى . " 4

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع ـ الرويبة الجزائر العاصمة ـ الجزائر، الطبعة الثانية 2009 م، الصفحة 32 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 55 .

3 ـ القانون رقم:09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25م ، يتضمن قانـــــون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الفقرة الأولى من المادة 3 منها، الصفحة 3 .

4 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 55 .

"الاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس نوع القضية، بعبارة أخرى، هو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة ولايتها وفقا لـنوع الدعوى . "1

إن الاختصاص النوعي لدعوى اللعـــــــان ، إنها أمام قسم شؤون الأسرة بالمحاكم الابتدائية ، ثم أمام غـرفة شـؤون الأسرة بالمجالس القضائية في الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية . سوف أذكر الاختصاص النوعي لدعوى اللعان على مستوى المحكمة الابتدائيـة ثم بالمجلس القضائي .

إن دعاوى النسب يكون الاختصاص فيها نوعيا لقسم شؤون الأسرة بالمحكمة كدرجة أولى للتقاضي، إذ " ترفع دعاوى الاعتراف بالنسب، بالبنوة أو بالأبوة أو بالأمومة لشخص مجهول النسب أو إنكارالأبوة، أمام محكمة موطن المدعى عليه ."2

إن المادة القانونية التي تنص أحكامها على الآتي ذكـــــــره أسفله :

"**ينظر قسم شؤون الأسرة، على الخصوص في الدعاوى الآتية** : الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج و الرجوع إلى بيت الزوجية وتوابعها حسب الحالات و الشروط المذكورة في قانون الأســـرة، دعاوى النفقة و الحضانة و حق الزيارة، دعاوى **إثبات الزواج و النسب،** الدعاوى المتعلقة بالكفالة، الدعـــاوى المتعلقة بالولاية و سقوطها و الحجر و الغياب و الفقدان و التقديم ."3

إن الاختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة يحدده قانون الأسرة، فهو الذي يضبط الموضـــــــوعات المحددة للاختصاص النوعي .

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 74 .

2 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 490 منه، الصفحة 40 .

3 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع نفسه، المادة 423 منه، الصفحة 36 .

إن القاعدة العامة أن " يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكـــم في الدرجة الأولى، و في جميع المواد، و حتى لو كان وصفها خاطئا ." 1

تنظر غرفة شؤون الأسرة بالمجلس القضائي في الاستئناف، الذي يرفع إليها بخصوص الحكم الابتدائي الصادر عن قسم شؤون الأسرة بالمحكمة الابتدائية بخصوص دعـــوى اللعان، أو دعاوى النســـب وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

إن المـــــواد من : **537** إلى : **546** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المتعلقة بالاستئناف أمام المجلس القضائي، و المنظمة له .

3 ـ الاختصاص الإقليمي لدعوى اللعان :

إن الاختصاص الإقليمي حسب التسميـــة التي أطلقها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و ذلك في الفصل الرابع منه ، و المسمى في الاختصاص الإقليمي . أما المقصود به، " هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها ، و ذاك استنـــادا إلى معيـــار جغرافـــي، يخضع للتقسيم القضائي، و يشمل موضوع الاختصاص الإقليمي، قاعـــدة عامة تعتمد مقر المدعـــى عليـــه معيارا للاختصاص الإقليمي. " 2

أقر المشرع الجزائري، و ذلك وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كمبـــــــدأ عام في الاختصاص الاقليمي، قاعدة عامة أن الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطـــــــن المدعى عليه، و إذا لم يكن له موطنا معروفا، فيعود الاختصاص الإقليمي للجهة التي يقع فيها آخـــر؛

---

1 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابـــق، الصفحة 33 .

2 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 83 .

موطـــــن له، و في حالة اختياره لموطن يعود الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي فيها الموطن المختار .

أما بالنسبة لدعوى اللعان و دعاوى النسب، فإنها" ترفع دعـاوى الاعتـــراف بالنسب، بالبنوة أو بالأبوة أو بالأمومة لشخص مجهول النسب أو إنكار الأبوة، أمام محكمة موطن المدعى عليه ." 1

إن دعوى اللعان تهدف إلى إنكار الأبوة اتجاه الولد الملعون من طرف المدعي، و هو الزوج الملاعـن ضد المدعى عليها، و هي زوجته الملعونة .

أقـر قانون الإجراءات المدنية و الإدارية دعاوى النسب، و التي موضوعها الاعتراف بالنسب، بالأبوة، أو بالأمومة، لشخص مجهول النسب، و ذلك بمقتضى أحكام المادة **490** منه .

4 ـ الشروط الشكلية لدعوى اللعان :

هناك شروط شكلية متعلقة بممارسة دعوى اللعان، أو رفعها أمام الجهة القضائية المختصة، و شـــروط شكلية لقبول الدعوى .

"ترفع الدعوى بموجب عريضة تحمل تسمية عريضة افتتاح الدعوى، و هي التي تخطـــر المحكمـة، و تفتح الدعوى، و هي عريضة تكون مكتوبة وجوبا ." 2

إن عريضة افتتاح الدعوى هي التي تنشئ الخصومة بمجرد قيدها في سجل الدعـــاوى بأمانة الضبط بالمحكمة المختصة إقليميا و نوعيا . 3

---

1 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 490 منه، الصفحة 40 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 147 .

3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفســه، الصفحة 147 .

و لقد نصت أحكام المادة القانونية على الآتي : " يجب أن تتضمن عريضة افتتـاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات الآتية : الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى، اسم و لقب المدعـــــي و موطنه، اسم و لقب و موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخـــــــــــر موطن له، الإشـارة إلى تسمية طبيعــة الشخص المعنوي، و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الاتفاقـي، عرضا موجزا للوقائع و الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعـــــــوى، الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات و الوثائق المؤيدة للدعـوى ." 1

إن البيانات الضرورية في عريضة افتتاح الدعوى هي خمسة، فأذكرها على التوالي على النحو الآتي : تحديد الجهة القضائية، تعيين الخصوم، تحديد موضوع الطلب القضائي، الوسائل التـــي تؤسس عليها الدعوى، الإشارة إلى الوثائق و المستندات . 2

عدم احترام البيانات الواجب توفرها في عريضة افتتاح الدعوى، ينجر عنه عدم قبولـــــها شكلا، لأن الغاية من ذكر تلك البيانات، حماية النظام العام بخصوص الاختصاص النوعي و الإقليمي، و دفـــــع الجهالة بأطراف الخصومة، و ضمان حسن سير العدالة .3

تقيد عريضة افتتاح الدعوى في سجل خاص بأمانة الضبط ، و يدفع المدعي المصاريف المالية، و التي تمثل الرسوم المترتبة عن رفع الدعوى القضائية أمام الجهات القضائية، و يترتب على عـــــــدم دفع هـــذه الرسوم رفض أمين الضبط بالمحكمة ، أو المجلس القضائي، أو بالجهات القضائيـة الأخرى، ســـــواء كانت عادية أو إدارية ، وعدم تقييد عريضة افتتاح الدعوى .

---

1 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 490 منه، الصفحة 4 .

2 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحات 48 و 48 و 50 .

3 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع نفســـــه، الصفحة 5 .

تنظم المادتين القانونيتين المذكورتين أدناه أحكـــــــام تقييد عريضة افتتاح الدعوى، ثم التبليغ الرسمي بالحضور عن طريق المحضر القضائي .

" تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء و ألقاب الخصـــوم و رقم القضية و تاريخ أول جلسة. يسجل أمين الضبط رقم و تاريخ أول جلسة على نســـــــــخ العريضة الافتتاحية، و يسلمها للمدعي بغرض تبليغها رسميا للخصوم. يجب احترام أجل عشرين **(20)** يومـــا على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور، ما لم ينص على خلاف ذلك، يمـــــــــدد هذا الأجل أمـــــام جميع الجهات القضائية إلى ثلاثة **(3)** أشهر، إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيمـــا بالخارج ." 1

"لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانونا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . يفصـــل رئيس الجهة القضائية في كل نزاع يعرض عليه حول دفع الرسوم، بأمـــر غير قابل لأي طعـــن . يجب إشهار عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية، إذا تعلقت بعقار.....للقانـون. و تقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية، تحت طائلة عدم قبولها شكلا ." 2

تبلغ العريضة الافتتاحية لدعوى اللعان، أو دعاوى النسب، أو غيرها في صورة نسخة مؤشر عليها من أمين الضبط بالمحكمة من طرف المحضر القضائي بطلب من المدعي، و هو الـزوج . برفقة التكليف بالحضور و الأدلة و المستندات الثبوتية.

" إن التكليف بالحضور هو بمثابة اخبار المدعى عليه برفع دعوى ضده من طرف المدعي . "3

---

1 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 16 منه، الصفحة 4 .

2 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع نفســه، المادة 17 منه، الصفحة 4 .

3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحة 151 .

تنص أحكام المادة القانونية على أنه: "يجب أن يتضمن التكليف بالحضور البيانات الآتيـــة :اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي، وساعتـــــــه اسم ولقب المدعـي وموطن، تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقـره الاجتماعي، أو صفة ممثلة القانونـــي أو الاتفاقـــي، تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها ".1

إن هذه البيانات المذكورة سابقا، وهي على الترتيب، والواجب توفرها في التكليف بالحضور الـــذي يحرره المحضر القضائي بطلب من المدعي وجوبيه، يسلم التكليف بالحضور بموجب محضر التبليـغ الرسمي الذي يوقعه المدعى عليه .

" يسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي، الذي يحرر محضـــرا يتضمن البيانات الآتية : اسم و لقب المحضر القضائي، و عنوانه المهنـــــــــــي و ختمه و توقيعه، و تاريخ التبليغ الرسمـي و ساعته، اسم لقب المدعي و موطنه، اسم و لقب و صفة الشخص المبلغ له و موطنـــه، و إذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى تسميته و طبيعته و مقره الاجتماعي، اسم و لقب الشخص المبلغ لـــه، توقيع المبلغ له على المحضر، الإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبة لهويته، مع بيان رقمها و تاريـــخ صدورها، تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له، مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحيـــة، مؤشـــر عليها من أمين الضبط ، الإشارة في المحضر إلى رفض استـــــــــــلام التكليف بالحضور، أو استحالة تسليمـــــــه، أو رفض التوقيع عليه، وضع بصمة المبلغ له في حالة استحالة التوقيـــــــع على المحضر، تنبيـــــــــه المدعى عليه بأنه في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور، سيصدر ضده حكما، بناء على ما قدمـــــه المدعي من عناصر."2

---

1 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجع السابـق، المادة 18 منه، الصفحة 4 و 5 .

2 ـ القانون رقم:09/08 ، المرجـــــــع نفسه، المادة 49 منه، الصفحة 5 .

" إن الخصومة تنعدم بانعدام التكليف بالحضور، بينما تصـــــــح بعزوف المدعى عليه المكلف تكليفا سليما."1

يجوز للمدعى عليه الدفع ببطلان هذا المحضر، لعدم استفائه الشروط المبينة في المادة 18 مـــن قانون الإجراءات المدنية الإدارية قبل إبداء أي دفاع أو دفوع. 2

إن الشرطين الشكليين لقبول عريضة افتتاح أي دعوى أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية، هما : الصفة و المصلحة .

تنص المادة القانونية على أنه :" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الإذن إذا اشترطه القانون." 3

سوف أخص بدراسة مختصرة للصفة و المصلحة، و ذلك على النحو الآتي ذكره أدناه :

أ ـ الصفـــــة :

"الصفـــــة هي : الحـــق في المطالبة أمام القضـــــاء، و تقوم على المصلحة المباشرة و الشخصيـــة في التقاضي ." 4

صفة التقاضي أي: السند القانوني الذي يمنحه القدرة على الادعاء بمعنى الترخيص، إن الصفة شـــرط أساسي لممارسة الدعوى، ثم قبولها أمام الجهات القضائية ."5

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 63 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـــة152 .

3 ـ القانـــــــــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 13 منه، الصفحة 4.

4 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 34 .

5 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـــــة 68 .

" من المبادئ أن الدعوى لا تصح إلا إذا رفعت من ذي صفة، فكما يشترط توفر عنصر الصفـــة لدى المدعي و إلا رفضت دعواه، يشترط كذلك قيام عنصر الصفة لدى المدعى عليه."1

إن الصفة في دعوى اللعان ـ حيث أن المدعي أي الزوج ضد زوجته المدعى عليها ـ تثبـــت، و لذلك يرفـق بعريضة افتتـاح الدعوى مستندات تثبت له صفة الزوج، و هي عقـد الزواج وشهادة الحالـــة العائلية. يجب توفـر الصفة في الزوج والزوجة في دعـــــوى اللعان.

إن القاضي يثير الصفة من تلقاء نفسه لأنها من النظـــــام العـــــام، وكذلك" يثير مسألة انعـدام الصفة كل من المدعي و المدعى عليه."2

ب ـ المصلحـــــة :

" يقصد بالمصلحـــــــــة، المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجـــــوء إلى القضاء. هذه المنفعة تشمل الدافع وراء رفع الدعوى و الهدف من تحريكها."3

إن ممارسة الدعوى تقتضي في المدعي و المدعى عليه و المتدخل في الخصام توفـــــــــر المصلحة، أي أن من يمارس الدعوى يمكنه إثبات جنيه لفائدة من ورائها.4

إن الهدف من اشتراط المصلحة ، هو ضمـــان جديـــــــة الالتجاء إلى القضاء كمرفق عام، و الجدية عند استعمال الدعوى كوسيلة قانونية للحصول على الحق الذي أقره القانون أو حمايته .

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 36 .

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـــة 69 .

3 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 38 .

4 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـــة 66 .

يجب أن تكون المصلحة مشروعة أي يحميها القانون الجزائري الساري المفعول، و لا تخالف النظـــام و الآداب العامة، و قد تكون هذه المصلحة قائمة أو محتملة، و شخصية و مباشرة.

" تكون المصلحة قائمة، حينما تستند إلى حق أو مركز قانوني، فيكون الغرض من الدعـوى حماية هذا الحق أو المركز القانوني من العدوان عليه أو تعويض ما لحق به من ضرر."1

"إذا لم يقع الاعتداء، و لم يتحقق بذلك ضرر لصاحب الحق، يقال بأن المصلحة محتملة."2

و لقد أقر المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأن المصلحة القائمة و المحتملة كافية لتأسيس الدعوى القضائية .

" كما يجب أن تتوفر في المصلحة الطابـع الشخصـــي و المباشـر، إذ لا يمكن التقاضي عندما تكون مصلحة الغير التي تضررت."3

إذ أن في دعوى اللعان، فإن مصلحة الزوج الملاعن تكمن في نفي نسب الولد الملعون عنه، لادعائـــه بأن زوجته حملت به من غيره.

"إن انعدام المصلحة يجب إثارته من قبل الخصوم و أمام قضاة الموضوع." 4

فإذا كانت المصلحة غير مشروعة، و هذا طبقا للقوانين السارية المفعول، أو مخالفـــــة للنظام العام و الآداب العامة، لا تقبل الدعوى و ترفض لعدم التأسيس.

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 38 .

2 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجـع نفسـه، الصفحة 39.

3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـــة 67.

4 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفســه، الصفحـــة 69 .

إن من الشروط الشكلية الخاصة بدعاوى النسب و من بينها دعوى اللعان، و التي أقـــــرها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سرية الجلسات، رغم أن المبدأ العام علنية الجلسات، نظرا للطابـــــع الخاص لهذه الدعاوى، و حمايـــة أطراف هذه الخصومات القضائية، و حماية الحياة الخاصـــــة بهـــــم، و درء التأثيرات النفسية و الاجتماعية عنهم عامة و على الأولاد المنتفـــــــى أنسابهم أو مجهولي النسب خصوصا .

" ينظر في الدعاوى المتعلقة بالمنازعات المنصوص عليها في المادة **490** أعلاه، بحضور ممثل النيابة العامة و في جلسة سرية ."1

إن المنازعات المنصوص عليها في المادة 490 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، هـــي دعاوى الاعتـــراف بالنسب أو إنكـاره، و يندرج ضمنها دعـوى اللعـــان، و التي غرضها نفي نسب الولد الملعون عن أبيه.

إن سرية الجلسات الخاصة بدعاوى النسب كلها، تحقق بصورة مؤكدة المحافظة على أسرار العائلات المعنية و الأطراف في هذه النزاعات القضائية .

05 ـ الشروط الموضوعية لدعوى اللعان :

بيّن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الشروط الشكليـــة و الموضوعية لقبول الدعوى، بحيث أبقى على الشرطين الشكليين، و هما الصفة و المصلحة، بينما أحـــــــــــال الأهلية بوصفها شرطا موضوعيا إلى المادة **64** منه.2

---

1 ـ القانـــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 491 منه، الصفحة 40.

2 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 33 .

"حالات بطلان العقود غير القضائية و الإجراءات من حيث موضوعها محـــــددة على سبيل الحصر فيما يلي : انعدام الأهلية للخصوم، أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي."1

أقرت أحكام المادة **64** من قانون الإجراءات المدنية المذكورة أعلاه، أن أهلية الخصوم في المنازعـات القضائية في حالة انعدامها، أنها من الشروط الموضوعية في الدعاوى القضائية.

"ان دعوى اللعـــــــان لنفي أو انكار النسب لا تكون إلا من زوج ضد زوجته أثناء قيام عقد الزواج الشرعي الصحيح، وخلال مهلة زمنية محددة بعد علـــــم الزوج بالحمل أو بالولادة، على أن يقع النفـــي للنسب بالطريقة الشرعية، وهي طريقة اللعـــــــان أمام القاضي المرفوعة أمامه دعوى نفي النسب، والتـــي سببها هـــــو إتهـــــــام الزوجة بالخيانة الزوجية و بالزنا من غير أن يكون قد اعترف بحملها أو بمن ولدته."2

ان دعوى اللعان يشترط أن يكون موضوعها نفي أو انكار نسب الولد الملعون من طرف المدعي، وهو الزوج الملاعن من المدعى عليها زوجته وهي الطرف الثاني في اللعان ودعواه القضائية .

المبدأ :" اللعان من اختصاص القضاء وحده ولا يجوز للإمـــام أو المفتي أن يفصـــل فيه، يعتبر لاغيـا وبدون أثر أي لعان يجري دون إقامة دعوى نفي النسب ودون أن يحكم به القاضي أو يشرف عليه."3

---

1 ـ القانـــــــــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجع السابق، المادة 491 منه، الصفحـــة 40 .

2 ـ عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الاسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومة بو زريعة ـ **الجزائر العاصمة** ـ الجزائر، (الطبعة غير مدونة) 2013 م ، الصفحة 150.

3 ـ قـــــرار بتاريخ 03/06/ 2019، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، ملف رقم 1277359 ، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2019 م ، الصفحة 76.

أقر الاجتهاد القضائي لغرفة شؤون الأسرة، و المواريث بالمحكمة العليا بالجزائر العاصمة، و ذلك من خلال قراره في ملف القضية **1217359** بتاريخ : **26** مارس **2019 م** . أن اللعـان مـــن اختصاص القضاء وحده، إذ يعتبر لاغيا و بدون أثر أي لعان يجري دون إقامة دعـوى نفـي النسب، و دون أن يحكم به القاضي أو يشرف عليه .

"إن اللعان لا يكون إلا بحكم قضائي بناء على دعوى نفي النسب المرفوعة و بعد تأكـــد القاضي من قيام الشروط الآتية : قيام العلاقة الزوجية سواء حال العصمة و في العدة من طلاق رجعـي أو بائـن و بعد العدة في نفي الحمل إلى أقصى مـــــــدة الحمل . أن يكون الزوجان بالغيين عاقلين مسلمين.

أن ترفع دعوى نفي الحمل أو الولد بعد العلم و في مدة أقصاها ثمانية أيام من يـوم العلم بالحمـــل أو الولادة . ألا يتقدّم من الزوج إقرارا بالولد و لو دلالة أو ضمنيا كأن يصرح أن الولـد منه أو يأخـذ زوجته للطبيب لمتابعة صحة الجنين أو يقبل التهنئة بالمولود . تحقق حياة الولد إذا كان النفـــــي بعد الولادة ، وهي شروط يجب إبرازها في حكم اللعان بعد ثبوتها و التأكد من توافرها من طرف القاضي و في حالة انعـدام أي شرط منها لا تقبل دعوى النفي و يثبت بذلك النسب، و بعد صدور حكم اللعان يتولى القاضي الـــذي أصدره و بسعي منه و يجري بحضوره بأن يأتي أمامه الزوجان باللعان بعـد إلقائه على كل واحد منهما من طرف القاضي، و بالصورة التي حددها القرآن الكريـم و الترتيب بين ألفاظ اللعان . "1

---

1 - - قـــرار بتاريخ 03/06/ 2019 م، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، ملف رقم **1277359** ، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2019 م ، الصفحتان 76 و 79.

"و أن يبدأ الرجل بالحلف على المرأة و الإشارة من كل واحد منهما إلى صاحبه إن كان حاضـــــرا و تسميته إن كان غائبا و أن يعظ القاضي المتلاعنين و يخوفهما من عذاب الله في الآخـــرة و أن يتلا على الزوجين قائمين و بحضور جماعة من المسلمين لا تقـــل عن أربعة و أن يتم عقب الصـــلاة أو بعد صلاة العصر من يوم الجمعة و أن يتم بالمسجد و يحـــرر في ذلك محضرا يحرره القاضـــي دون غيره و أي لعـــان يجري بدون النفي و دون أن يحكم به القاضي و يتولـــى الإشراف عليه يعتبر لاغيا و بدون أثر لأنه عمل قضائي يختـص به القضـــاء ، و يخرج عن نطاق اختصاص الإمـــام أو المفتي أو غيره من المراجع الدينية ."1

إن الحيثية الثانية الواردة في الموضوع في الملف رقم:**1277350** قـرار المؤرخ في: **2019/03/06م** قضيـــــة **(س، س)** ضـــد **(م ،ج)** بحضـــور ممثل النيابة العامة .

أقر اجتهاد غرفة شؤون الأسرة و المواريث أن اللعان لا يكون إلا بحكم قضائي بناء على دعوى نفـي النسب . و شروط شكلية و موضوعية لدعوى نفي النسب عن طـريق اللعان، و بيّنت إجراءات اللعان بين الزوجين تحت إشراف القاضـــي، أي ولاية القضاء لتنفيـــذ اللعان، و اختصاصه به . حيث يتأكد القاضي من قيام الشروط الآتي ذكرها أدناه :

- قيام العلاقة الزوجية سواء حال العصمة، و في العدة من طلاق رجعي أو بائن، و بعد العدة في نفـي الحمل إلى أقصى مدة الحمل، و هي **عشرة أشهر** طبقا لأحكام المادة **42** من قانون الأسـرة الجزائري .
- أن ترفع دعوى نفي الحمل أو الولد مباشرة بعد العلم، و في مدة أقصاها ثمانية أيام من يـــوم العلم بالحمل أو الولادة .
- ألا يتقدم من الزوج إقرارا بالولد دلالة أو ضمنا، كأن يصرح بأنه منه، أو يأخـذ زوجته إلى الطبيب لمتابعة صحة الجنين، أو يقبل التهنئة بالمولود .
- تحقق حياة الولد إذا كان النفي بعـــد الولادة .

---

1 - قـــرار بتاريخ 03/06/ 2019 م، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، ملف رقم 1277359 ، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2019 م ، الصفحتان 79

إن هذه الشروط يجب إبرازها في حكم اللعان بعد ثبوتها ، و التأكد من توفرها مـــــن طرف القاضي المختص، و في حالة انعـــدام أي شرط ترفض دعوى نفي النسب أي دعوى اللعان ، و يثبـت نسب الولد إلى أبيه .

بعد صـــــدور حكم اللعان يتولى القاضي تنفيذه وفقا للصورة والإجراءات التي حددتها أحكام الشريعة الإسلامية بخصوص اللعان المقررة في القرآن الكريم و السنة النبوية الشريفة .

يعظ القاضـــــــي المتلاعنين ، و يخوفهما من عـــذاب الله في الآخرة، و أن يكون الزوجان قائمين، و بحضور جماعة من المسلمين لا يقل عددهم عن أربعة، و يتم عقب الصلاة أو صلاة العصـر، و يتم ذلك بالمسجد ، ثم يحرر القاضي محضرا بنفسه .

إن أي لعان يجري خارج عن هذه الإجراءات و الشروط الشكلية و الموضوعيـــة يعتبر لاغيا و بدون أثر قانوني.

6 ـ الضوابط الزمنة لممارسة دعوى اللعان :

لم تحدد أحكام القانون رقم: 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية مواعيـد زمنية لرفع أو ممارسة دعوى اللعان، أو دعاوى النسب سواء الاعتراف بـه أو إنكـاره . إن أحكام قانـون الأسرة الجزائري لم تنص على اللعان، و لا على الضوابط الزمنية لممارسة اللعان.

تحيلنا أحكام مادة قانونية من قانون الأسرة، والتي تنص على أنه : "كل ما لم يرد عليه النص في هذا القانون يرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية ."1

سوف أبحث في الموروث الفقهـي الإسلامي لمعرفة الآجال الزمنية لممارسة اللعان، و فـي اجتهادات المحكمة العليا بالخصوص، غرفة شؤون الأسرة و المواريث لمعرفة الآجـال الزمنية لممارسة دعوى اللعان .

---

1 ـ القانون رقم : 11/84 ، يتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق، المادة 222 منه، الصفحة 924 .

"اتفق الفقهاء : على أنه لا ينفى نسب الحمل قبل الولادة لأنه حكم عليه، و لا حكم على الجنين قبـــل الولادة ، كالإرث ، الوصية، و إنما يؤجل الحكم عليه حتى تلد ."1

"و اتفق العلماء، على إن الزوج لو نفى الولد عقب الولادة انتفى، و إذا لم ينفيـــه حتى طالت المدة بعد الوضع لن يكن له نفيه."2

" قدروا شروط صحة اللعان في نفي الولد بين ثلاثة هي : **الفوريـــة**، و **عـــــدم الإقرار بالولـــــد**، و **تحقق حياته**."3

غير أن الفقهاء، اختلفوا في معنى الفورية و تحديد المدة التي يجوز فيها للزوج، أن يلاعن لنفي الولـــد على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنها تتقدّر بمدة التهنئة بالمولود، و يحددهـــا القاضـــي، و إلى هذا ذهب أبـو حنيفة.

القول الثاني : أنها تتقدّر بأكثر مدة النفاس، و هي أربعون يوما.

القول الثالث : أنها تقـــدّر بالعرف، و يعـذر في تأخير النفي لعـذر.....فإذا لم يكـــن له أي عذر للتأخير و لزم أن يكون النفي فور العلم، و إلى هذا ذهب الجمهور، قال به الحنفية و المالكية و الشافعية و الحنابلة ."4

إن من شروط صحة اللعان في نفي نسب الولد الفورية، و الإسراع في ممارســـــة اللعان من طرف الزوج متى علم بحمل زوجته من غيره، لأن اللعان شرع لدفع ضـــرر محقـق، لذلك كانت ممارسته فورية. إن هذه الضوابط الفقهية لآجال ممارسة اللعان و نفي نسب الولد.

---

1 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق، الصفحـــة108 .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع نفسه، الصفحـــة 106.

3 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، مكتبة وهبة القاهرة ـ جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى عام 2010م ، الصفحة 354 .

4 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعيـــــــة، المرجع نفســـه، الصفحتان 354 و 355 .

سوف أدرس و أبحث عن الضوابط الزمنية لممارسة اللعان و دعـــــــواه القضائية، و ذلك من خلال اجتهادات المحكمة العليا بالجزائر العاصمة **(غرفة شؤون الأسرة و المواريث)**.

" **المبدأ** : مدة اللعان حسب استقرار اجتهاد المحكمة العليا هي أسبـوع من يـوم رؤيـة الزنا أو العلـم بالحمل." 1

إن المدة الزمنية حسب استقرار اجتهادات المحكمة العليا، هي أسبـــــوع أي **(07)** سبعة أيام لممارسة اللعان، تبدأ من اليوم الأول الذي رأى الزوج زوجته تزنـــــــي مع رجل آخر، أو من اليوم الذي يعلم الزوج فيه بحمل زوجته من غيره، وله مدة سبعة أيام مهلة لممارسة حقه الشـــــــرعي، ثم القانوني في اللعان .

ورد في الملف رقم : **172379** ، قـــرار بتاريخ:**1997/10/28م** ، قضية **(ف، م)** ضـــــــــد **(ق، ل)** " من المستقر عليه قضاء أنه يمكن نفي النسب عن طريق اللعان في أجل لا يتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم بالحمل ."2

ورد في ملف رقم : **204821** ، قـــــــرار بتاريخ : **1998/10/20 م** . قضية **(ج، س)** ضـد **(ب، خ)** " و من المقرر أيضا أن نفي النسب. يجب أن يكون عن طريق دعـــــــوى اللعان التي حددت مدتها في الشريعة الإسلامية، و الاجتهاد بثمانية أيام من يوم العلم بالحمل أو برؤية الزنا."3

إن الضابط الزمني محدد بالفورية في الفقه الإسلامي لممارسة اللعان، أما الاجتهـاد القضائي للمحكمة العليا، فقد أقر أن نفي النسب عن طريق دعوى اللعان يكون خلال مدة **(08)** ثمانية أيام، تبدأ مـن يوم العلم بالحمل، أو من اليوم الأول لرؤية زنا الزوجة مع غيره من طرف الزوج.

---

1 ـ قراربتاريخ:2013/12/25م، فرفة شؤون الأسرة و المواريث، ملـف رقم:296020 ، المجلة القضائية، العدد 1 عام 2004 م ، الصفحة 289 .

2 ـ الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية و المواريث، المجلة القضائية للمحكمة العليـــــا، عدد خاص، طبع في 2001 م ، الصفحة 70 .

3 ـ الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية و المواريث، المرجع نفسه ، الصفحة 82 .

07 ـ استئناف الحكم القضائي لدعوى اللعان :

" الاستئناف طعن عادي يؤدي إلى مراجعة الحكم المطعون فيه تعديـــــلا لمنطوقه أو إلغـــاء الحكم الصادر عن جهة الدرجة الأولى."1

نظم القانون رقم:09/08، المتعلق بقانــون الإجراءات المدنية و الإدارية إجراءات و موضوعـــــات الاستئناف في المواد من:**323** إلى:**347** منه، حيث عــرف الاستئناف من خلال الغرض منه، إذ تنص أحكام المادة القانونية على أنه:" يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة."2 الاستئناف وسيلة إجرائية قانونية، تمكن الخصوم من مراجعـــة أو إلغـــاء الأحكام الصادرة في غير مصلحتهم، أو ألحقت بهم ضررا ماديا أو معنويا من طرف المحكمة الابتدائية .

" تمثيل الخصوم أمام المجلس القضائي من طرف محام وجوبي تحت طائلة عدم قبول الاستئناف ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك. لا يكون تمثيل الأطراف بمحام وجوبيا في مـــادة شؤون الأسرة و في مـــادة الاجتماعية بالنسبة للعمال. "3

يحق للزوج أو الزوجة في دعوى اللعان، استئناف الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة للمحكمة، لأنه ابتدائي، وذلك بعد التبليغ الرسمي من طرف من صدر لمصلحته، وللطرف المبلـــــغ له رسميا مهلة شهرا تبدأ من اليوم الذي تم فيه التبليغ الرسمي، و هذا طبقا لأحكام المـادة القانونية التي تنص:

" يحدد أجـــل الاستئناف بشهر واحد (**01**) من تاريخ التبليـغ الرسمـــي للحكم إلى الشخص ذاته ."4 لا يكون تمثيل المستأنف أو المستأنف ضدها بمحام وجوبي في مادة شؤون الأسرة أمام غرفـــة شؤون الأسرة بالمجلس القضائي.

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 243 .

2 ـ القانـــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجـــــع السابق، المادة 332 منه، الصفحـــة 28 .

3 ـ القانـــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجـــــع نفسه، المادة 538 منه، الصفحـــة 44 .

4 ـ القانـــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجـــــع نفسه، المادة 336 منه، الصفحـــة 28 .

تودع عريضة الاستئناف للحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة المحكمة الابتدائية في دعــوى اللعان من طرف الزوج أو الزوجة بأمانة الضبط للمجلس الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة المصدرة للحكم، و يحق كذلك لوكيل الجمهورية بالمحكمة المصدرة للحكم استئناف حكم دعوى اللعان. تدفـــــع الرسوم القضائية من طرف المستأنف . يمكن كذلك إيـــــــداع عريضة الاستئناف في أمانة الضبط بالمحكمة التي أصدرت حكم دعوى اللعان، بعد دفع الرسوم القضائية، تسجـــــل عريضة الاستئناف في سجل خاص مرقم و مؤشر من طرف رئيس المجلس القضائي.

"يسلم أمين الضبط بالمحكمة أو المجلس القضائي للمستأنف نسخة من عريضة الاستئناف بعــد كتابته عليها رقم القضية و تاريخ أول جلسة لتبليغها للمستأنف عليها."1

يجب أن تتضمن عريضة الاستئناف تحت طائلة عدم قبولها في الجانب الشكلي، البيانات الآتـــي ذكرها أدناه :

"الجهة التي أصدرت الحكم المستأنف، اسم و لقب و جنسية و موطن المستأنف، اســم و لقب و موطن المستأنف عليها و إن لم يكن لها موطنا معروفا فآخر موطن لها، عرض موجز للوقائـــــع و الطلبات و الأوجه التي أسس عليها الاستئناف."2

ترفق عريضة الاستئناف بنسخة من الحكم الصادر عن المحكمة، و المراد استئنافه.

إن من البيانات الأساسية في العريضة الاستئنافية، عرض الوقائع و الأسانيد القانونية النـي اعتمد عليها المستأنف ، و إرفاق الوثائق و المستندات الداعمة لمزاعمه .

---

1 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، الصفحـة 362.

2 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع نفســه، الصفحـة 363.

إن التبليغ الرسمي لعريضة الاستئناف يقع على عاتق المستأنف، و هذا بمقتضى المـادة القانونية التي تنص :"يجب على المستأنف القيام بالتبليغ الرسمي لعريضة الاستئناف إلى المستأنف عليه طبقا للمواد من: **404** إلى: **416** من هذا القانـون، و احضار نسخة من محضر التبليغ الرسمي والوثائق المدعمة للاستئناف في أول جلسة، و في حالـــــة عدم القيام بذلك يمنح له أجل لذات الغرض، و إذا لم يقدم محضر التبليغ و الوثائق المطلوبة بعد فـــــوات هذا الأجل دون مبرر مقبول، تشطب القضية بأمر غير قابل للطعن. يترتب على الشطب إزالـــــــــة الأمر الموقف للاستئناف، ما لم يعاد تسجيل القضية في الجدول خلال آجال الاستئناف المتبقية."2

بعد غلق باب المرافعات في استئناف حكم دعوى اللعان، يضع القاضي رئيس الجلسة القضيـــــــة في المداولات، ثم يصدر القرار الخاص باستئناف دعوى اللعان في جلسة سرية، و بتشكيلة جماعية، و يصدر القرار باسم الشعب الجزائري .

يحوي قرار غرفة شؤون الأسرة، وجوبا على بيانات حددتها أحكام المادة القانونـية التي تنص على إنه: " يجب أن يتضمن القرار البيانات الآتيـــــة : الجهة القضائية التي أصدرته، أسماء و ألقاب و صفات القضاة الذين تدالوا في القضية، الإشارة إلى تلاوة التقرير، تاريخ النطق بالـــــقرار، اسم و لقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء، اسم و لقب أمين الضبط الذي ساعد في التشكيلة، أسماء و ألقاب الخصوم وموطن كل منهم، و في حالة الشخص المعنوي تذكر تسميته وطبيعته و مقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني عند الاقتضاء، أسماء و ألقاب المحامين و عناوينهم المهنية، الإشارة إلى عبارة النطق بالقرار في جلسة علنية."2

يبلغ نسخة من القرار الممهور بالصيغة التنفيذية تبليغـا رسميا بمبادرة من الخصم الذي صـدر لصالحه القرار، و يبدأ آجال الطعـــن بالنقض أمام المحكمة العليـــا من اليوم الأول للتبليغ الرسمي و تنتهي بانقضاء مدة شهر واحد.

---

1 ـ القانـــــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجـــــع السابق، المادة 542 منه، الصفحـــة 44.

2 ـ القانـــــــــــــــــون رقم:09/08 ، المرجـــــع نفسه، المادة 553 منه، الصفحـــة 55.

المطلب الثاني : آثار نفي النسب في قانون الحالة المدنية الجزائري .

إن دعاوى النسب و منها نفيه، و ذلك عن طريق دعوى اللعان أو غيرها، أو دعـــاوى إثبات النسب ، لها آثـــــــــــار قانونية في سجل عقود الميلاد الممسوك من طرف ضابط الحالة المدنية بالبلدية.

إن من البيانات التي تحويها عقود الميلاد في سجل عقــود الميـــــلاد، اسم الأب ولقبه، و اسم الأم و لقبها، و هـــــذه المعلومات تكون مجهولة و غير مدونة لما يكون المولود الحي مجهول النسب .

سوف أتناول بالبحث و الدراسة للتعريف القانوني لمجهولي النسب، و أصناف مجهولـــــي النسب، ثم الأثر القانون لنفي النسب بدعوى اللعـــــان، و هذا كله من خلال التركيز على ما ورد فـــي الفقه القانوني الجزائري و أحكام قانــون الحالة المدنية الجزائري .

1 ـ تعريف القانون لمجهولي النسب :

لم تعرف أحكام الأمر رقم : 20/70 المؤرخ في 19 فبراير1970 م، و المعـــــدل، و المتمم بالقانون رقم:08/14، المؤرخ في 9 غشت 2014 م، المتعلق بقانون الحالة المدنية الجزائري .الولد المجهـول النسب بصورة واضحة، وفي مادة قانونية خاصة ومنفردة تحـــــــدد المعنى القانوني للولد المجهول النسب.

" يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الاسماء إلى الأطفال اللقطـــاء والأطفال المولودين مـــن أبويـــــن مجهولين و الذي لم ينسب لهم المصرح أية أسماء، يعين الطفل بمجموعة من الاسماء يتخذ آخـــــرها كلقب عائلي."1

لقد وردت في هذه المادة القانونية كلمة اللّقطاء ، و معناها اللغوي" اللّقيط : المولود الذي ينبذ ."2

---

1 ـ الأمر رقم:20/70 المؤرخ في02/10/ 1070م ، المتعلق بالحالة المدنية، المادة 64 الفقرة الرابعة منها، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 21 ، الصفحة 279 .

2 ـ مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، المرجع السابق، الصفحة 1482 .

"اللقيط هو مولود نبذه أهله فرارا من تهمة الزنا، أو غير ذلك."1

و ورد كذلك عبارة الأطفال المولودين من أبوين مجهولين المادة 64 من قانون الحالة المدنية الجزائري و المذكورة سابقا، أي لا يعرف لقبي و اسمي الأب و الأم، و هي من البيانات الأساسيـــــة في سجل عقود الميلاد للحالة المدنية، حيث لقب و اسم الأب يحدد أنساب المواليد.

"يتعين على كل شخص وجد مولودا حديثا إن يصرح إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثـــور عليه. و إذا لم تكن له الرغبة بالتكفل بالطفل يجب عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مـــع الألبسة و الأمتعة الأخرى الموجودة معه."2

"إذا كان المصرح غير الأب يذكر في سجل عقود الميلاد اسمه و لقبه و عمره و مهنته و مسكنه، و لا يستثنى إلا وثيقة ميلاد اللقيط ، و مجهول الوالدين حيث يصبح من غيـــر الممكن ذكـــــــر البيانات المتعلقة بالأب و الأم ."3

في هذه الحالة يجب على ضابط الحالة المدنية إعطاء المولود مجموعة من الأسماء يكون آخـــــــرها لقبا له .

---

1 ـ محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، الصفحة 401 .

2 ـ الأمر رقم :20/70 ، المتعلق بالحالة المدنية، المرجع السابق، المادة 67 الفقرة الأولى منها، الصفحة 280 .

3 ـ عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، الطبعة الثالثة (السنة غير مدونة)، الصفحة 18 .

2 ـ أصناف مجهولي النسب :

"علماء المسلمين متفقون جميعا على وجوب إلحاق الولد بوالديه إذا كانا معلومين."1

" إن نص المادة **28** من القانون المدني، التي ذكرت أنه يجب إن يكون لكل شخص لقب و اسم، و لقب الرجل يلحق أولاده ."2

من أصناف مجهولي النسب المذكورين في الأمر رقم: **20/70** المؤرخ في19 /02/ 1970م، و المتعلق بالحالة المدنية و الصادر في الجريدة الرسمية الجزائرية العدد **21** لعام **1970** م والمعـــدل، و المتمم بالقانون رقم:**08/14**، و المؤرخ في **2014/02/10م**، و الصـــــــادر في الجريدة الرسمية الجزائرية العدد **49** لعام 2014 م ، و هم :

ـ المولود المنتفى نسبه بدعوى اللعان، و إن كان يلحق نسبه بأمه في أحكام الشريعة الإسلامية، و وفقا لأحكام قانون الأسرة الجزائري .

ـ المولود اللقيط الذي لا يعرف أبـــوه و أمه .

ـ الولد الذي صدر في حقه حكم أو قرار قضائيين نهائـــــــــــي حائـزا لقوة الشيء المقضي فيه في دعاوى إنكار النسب، طبقا لأحكام قانوني الإجراءات المدنية و الإدارية و قانون الأســــــــرة.

ـ مولود ولد حيا لزوجة في عدة الطلاق، حملت به نتيجة الزنا مع رجل آخـــر.

إن هذه أصناف مجهولي النسب ذكرهم قانون الحالة المدنية تصريحا أو تلميحا ، ومصدرهم العلاقات غير الشرعية و غير القانونية ، و هي الزنا، إنها فاحشة نهت عنها أحكام الشريعـــة الإسلامية، ولا تصلح سببا مشروعا للنسب.

"الزنا، لا يصلح سببا للنسب ."3

---

1 ـ عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثاني، المرجع السابق، الصفحة 35.

2 ـ عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثاني، المرجع نفسه، الصفحـــة 35.

3 ـ محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، المرجع السابق، الصفحة 397.

المبدأ ": لا تكون شهادة الميلاد في حالة التبني دليـــلا على النســب، إذ ما هي إلا تصريح يمكن إبطاله بجميع وسائل الاثبات."1

إن التبني ممنوع في القانون الجزائري و فقا لأحكام المادة **46** من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنـه :« يمنع التبني شرعا و قانونا. ». لذلك صنفت سابقا المولود اللقيط ، و ولد الزنا، على أنهما مجهولا النسب .

3 ـ نفي النسب بدعوى اللعان و أثره في قانون الحالة المدنية الجزائري :

" قانون الحالة المدنية يتم تنظيم و توثيق حياة الفرد، بداء من يوم ميلاده إلى يوم وفاته، إذ بيّـــن كيفية تسجيل المولود بالحالة المدنية بمكان ولادته، كما سن إجراءات توثيق عقد الزواج و تسجيل الأبنـــــاء و الطلاق و الوفاة."2

تنص المادة القانونية على أن عملية :"مسك دفاتر المواليد و الوفيات، و التبليغات، المتعلقة بها ينظمها القانون الخاص بالحالة المدنية."3

إن وظيفة قانون الحالة المدية هي التنظيم القانوني لحياة الشخص الطبيعي منذ ولادته حيا إلى غايـــــة وفاته، و مدونا التغيرات الطارئة على حالته العائلية من زواج أو طلاق أو وفاة في سجلات عقـــــود الميلاد، ثم عقود الزواج أو الطـــــلاق، ثم عقود الوفاة .

"تسجل عقود الحالة المدنية في كل بلدية في ثلاثة سجلات و يتكون كل سجل من نسختين و هي: سجل عقود الميلاد و سجل عقود الزواج و سجل عقود الوفيات. و يحتوي كل سجل على هامش لوضـــــع البيانات الهامشية. "4

---

1 ـ قـــــــرار بتاريخ2001/8/20، ملف رقم:259953 ،غرفة شؤون الأسرة و المواريث، المجلة القضائية، العدد1 لعام 2001 م، الصفحة 260.

2 ـ يوسف دلاندة، قانون الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ـ الجزائر ـ ، (الطبعة غير مدونة) 2005 م ، الصفحة 5 .

3 ـ الأمر رقم:58/75 ، المؤرخ في 1975/9/26 م، المتضمن القانون المدنـــــــي، المادة 27 منه، العدد78 عام 1975م، الصفحة 991 .

4 ـ الأمر رقم:20/70 ، المتعلق بقانون الحالة المدنية، المرجع السابق، المادة 6 منه، الصفحة 275 .

"إن وثائق الحالة المدنية "تعتبر وثائق رسمية لها حجية، و لها قوة الإثبات التي لغيرها مـــن الوثائق الرسمية التي تصدرها السلطات العامة المختصة."1

هناك علاقة ترابطية بين قانون الحالة المدنية و قانون الأسرة، و تكامل من أجل تنظيم حيـــاة الشخص الطبيعي، و هو المواطن الجزائري داخل نسيج المجتمع، وتنظيم العلاقـــات بين أفراده جميعـا، وذلك في النواحي كلها، بمقتضى القوانين السارية المفعول.

" على الرغم من إن قانون الحالة المدنية هو القانون الذي ينظم حياة الإنسان من يوم ميـلاده إلى يوم مماته، فإن قانون الأسرة له علاقة وطيدة به، إذ إن بموجبـــــــــه يتم إثبات الزواج و النسب وإثبات الطلاق. "2

" شهادة الميلاد هو التي تثبت الوجود القانوني للشخص الطبيعي، و هو الإنسان، و تبيّن حالته، نسبـه، جنسه و سنه."3

يكتسب الجنين و بعد ولادته حيا أهلية الوجوب، و التي تمكنه من التملك للعقار و المنقول شرعـــــــا و قانونا عن طريق الوصية أو الوقف أو الميراث، ثم يكتسب أهلية الأداء غير منقوصة عند بلوغه سن الرشد القانوني أي 19 سنة كاملة .

يحوي عقد الميلاد بيانات خاصة بالمولود و أبويه، و المصرح إن وجد، إذ أنه" يبيّن عقـــد الميـــلاد يـوم الولادة و الساعة و المكان و جنس الطفـــل والأسماء التي أعطيت له وأسماء و ألقاب و أعمـــار و مهنـة و مسكن الأب والأم و كذلك بالنسبة للمصرح إن وجد مع مراعاة أحكام الفقرة الأخيـــرة من المادة 64 أدناه."

---

1 ـ عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الأول، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ـ الجزائر ـ ، الطبعة الثالثة 2010 م، الصفحة 96.

2 ـ يوسف دلاندة، قانون الحالة المدنية في الجزائـــــــــــــر، المرجع السابق، الصفحة 5.

3 ـ عبد الحفيظ بن عبيدة، الحالة المدنية و إجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ـ الجزائر ـ ، الطبعة الثالثة 2011 م، الصفحة 37 .

4 ـ الأمر رقم:20/70، المتعلق بقانون الحالة المدنية، المرجع السابق، المادة 63 منه، الصفحة 270.

"يجب إن يكون لكل شخص لقب و اسم فأكثر، و لقب الشخص يلحق بأولاده ."1

وفقا لأحكام هذه المادة القانونية، فإن لقب و اسم الشخص الطبيعي وجوبي، و قد يكون له اسما واحد أو أكثر. إن لقبه يلحق بأولاده في حالة زواجه زواجا شرعيا وقانونيا وبعد إنجاب الأولاد، يلحق لقبـــه بهم . "أي لقب من الألقاب يعتبر حقا شائعا بين جميع أفراد العائلة التي تتسمى به، و يكون جـزءا من كيان كل أفرادها، و يرثه الفروع عن الأصول، و إنه لا يجـوز لغير أفـــــــراد العائلة الشرعيين أن ينتسبوا إليه ."2

إن أثر دعوى اللعان لنفي النسب، وفقا لما ورد في أحكام قانون الحالة المدنية تتجسد و تثبت في سجـل عقود الميلاد الممسوك من طرف ضابط الحالة المدنية . سوف أتحدث عنه أدناه :

بعد النطق بالحكم أو القرار القضائيين في جلسة سرية وجوبا، ثم اكتساب أحدهمـا حجية الشـــــــيء المقضي فيه ، و ذلك إذا تم التبليغ الرسمي للخصم ، و لم يطعـــــــــــــن فيه كما هو محـــدد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، اكتسب الحكم أو القرار الصادر عن الجهة القضائية المختصـــة نوعيا و إقليميا حجية الشيء المقضي فيه و صار نهائيا.
" إذا تم التبليغ تبليغا رسميا للخصم و لم يطعن فيه كما يحدده القانون اكتسب حجية الشيء المقضي فيه وأصبح حجة بما فصل من الحقوق، و لا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة."3

---

1 ـ الأمر رقم:58/75 ، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق، المادة 28 منه ، الصفحة 991 .
2 ـ عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الأول، المرجع السابق، الصفحة 27 .
3 ـ عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجـــــــع السابق، الصفحة 214 .

"النسخة التنفيذية هي النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية. توقع من طرف أمين الضبط إلى المستفيـد من الحكم الذي يرغـب في متابعة تنفيـذه و تحمل النسخـة التنفيذيـة العبـــــــــارة التالية **«نسخة مطابقة للأصل مسلمة للتنفيذ»** و كذا ختم الجهة القضائية . "1

عرفت هذه المادة القانونية المذكورة أعلاه النسخة التنفيذية ،**"** فهي النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية، تسلم من طرف أمين الضبط إلى المستفيد من الحكم الذي يريد متابعة تنفيذه، و هي تحمل وجوبا عبارة نسخة تنفيذية مطابقة للأصل مسلمة للتنفيذ، و كذا ختم الجهة القضائية.**"**2

إن الأطراف الأصلية في دعوى اللعان هم : الزوج و الزوجة و ممثل النيابة العامة بمقتضى قانـــون الأسرة حيث تنص المادة القانونية على أنه :**" تعد النيابـــــة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون** ."3

إن قضايا النسب من موضوعات وأحكام قانون الأسرة، و لذلك فإن ممثل النيابة العامة طرف أصلـي في دعاوى النسب سواء الاعتراف به أو إنكاره ، والذي يمثلها وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة والنائب العام بالمجلس القضائي

" التسجيل هو العملية التي ينقل بواسطتها ضابط الحالة المدنية في سجلاته، عقـد الحالة المدنية الوارد إليه من مكان آخر غير دائرته، أو **حكما قضائيا يتعلق بالحالة المدنية**."4

---

1 ـ القانـــــــون رقم:09/08 ، المرجـــع السابق، المادة 282 منه، الصفحـة 24 .

2 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 206 .

3 ـ الأمررقم:02/05 ، المؤرخ في 2005/3/27م ، **يعدل و يتمم القانون رقم:11/84، المـــــــــؤرخ في 9 يونيو1984م، المتضمن قانون الأسرة** ،المـــــــــادة 3 مكرر منه، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 15 لعام 2005 م، الصفحة 19.

4 ـ القانون رقم:08/14 ، المؤرخ في 9 غشت 2014 ، **يعدل و يتمم الأمر رقم:20/70 ، المـــــــؤرخ في 1970/2/19 م**، المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية الجزائرية، العـــدد 49 لعام 2014 م، المادة 58 مته ، الصفحة 5 .

" إن منطوق الحكم لأنواع الأحكام المقرر تسجيله، أو بيانه في سجلات الحالة المدنية يجب أن يتضمن ألقاب و أسماء الأطراف المعنين، و كذا أمكنة و تواريخ العقود التي يجب أن يذكـــــــــر البيان على هامشها."1

إن من مهـــــــــام ضابـــــط الحالة المدنية ـ المنصوص عليها في أحكام قانـــون الحالة المدنية الجزائري ـ مسك سجلات عقود الميلاد والزواج والوفاة وتلقي التصريحات و التبليغات المتعلقة بها .

"يكلف ضابط الحالة المدنية بمايأتي:ـ تلقي التصريحات بالولادة و تحرير العقود المتعلقة بها،...."2

يقوم الزوج أو الزوجة بتبليغ النسخة التنفيذية المتعلقة بالحكم أو القرار القضائيين النهائـــي إلى ضابط الحالة المدنية بعد ولادة الولد المنتفى نسبه قضائيا ـ يشترط أن يولد **حيـــا** لأن الولد الذي يولد ميتا لا يقيد في سجل عقود الميلاد وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري.ـ بعد ذلك يقوم ضابط الحالة المدنية بتسجيل عقد ميلاد الولد المنتفى نسبه عن أبيه بدعوى اللعان في سجل عقود الميلاد حيث يلحق نسبه شرعا و قانونا بأمه .

إذا تقاعس كل من الزوج أو الزوجة في تبليغ ضابط الحالة المدنية، فإن ممثل النيابة العامة لا يتقاعس حتما طبقا لأحكام قوانين الأســـــــرة و الإجراءات المدنية و الإدارية و الحالة المدنية في تبليـــــغ النسخة التنفيذية المتعلقة بنفي النسب بدعوى اللعان إلى ضابـط الحالة المدنية لتسجيل هذا المولـــــود في سجل عقود الميلاد، و لأنه يمثل النيابة العامة التي تقوم وجوبـــــــا بالمهام الموكلة إليها بموجب القوانين السارية المفعول، وذلك **" باعتبارها ممثلة للمجتمع و الحق العام** . "3

---

1 ـ الأمر رقم:20/70، المتضمن قانون الحالة المدنية، المرجع السابق، المادة 59 الفقرة الأولى منها، الصفحة 279 .

2 ـ القانون رقم:08/14 ، المؤرخ في 9 غشت 2014م ، **يعدل و يتمم الأمر رقم:20/70** ، المرجـــــع السابق، المادة 3 منه، الفقرتان الأولى و الثانية منها، الصفحة 4 .

3 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 195 .

الفصل الثاني
نفـي النسب
بالخبرة الطبيـــــــــة
في ضوء القانون

إن الفصل الثاني من البحث و المسمى بنفي النسب بالخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري، أتناول فيه بالبحث و الدراسة من خلال مبحثين، أخصص الأول منه للخبرة الطبية في قانـــــون الإجراءات المدنية و الإدارية، ثم البصمة الوراثية. أما المبحث الثاني فهو مخصص للعلاقة بين نفي النسب باللعان و الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، وفي الفقه الإسلامـــي، وفي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وفي الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا.

المبحث الأول : الخبـرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، والبصمة الوراثية.

أقســم هذا المبحث الأول إلى مطلبين، أتناول في الأول منه الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أما في المطلب الثاني أدرس و أبحث فيه البصمة الوراثية.

المطلب الأول : الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

لدراسة و بحث موضوع الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أتناول بالبحث في إطار الموضوعات الفرعية المذكورة أدناه و على الترتيب :

1 ـ تعريـف الخبـــــرة :

أعـــــــرف الخبرة في اللغة العربية، و في الفقه القانوني، ثم في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

أ ـ تعريف الخبرة في اللغة العربية :

من خلال بحثي في قواميس و معاجم اللغة العربية أدوّن الآتي من معلومات حول تعريفات للخبرة فـي اللغة العربيـــــــــة : "خبرا وخبرة الشيء: جرّبه و امتحنه، وخبر و خبرا وخبرة. و مخبرة الشيء و بالشيء : علمه بكنهه و حقيقته."1

---

1 ـ جرجي شاهين عطية، معجم المعتمد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الثانية لعام 2011م، الصفحة 153 .

"الخبر و الخبـــرة و المخبرة و المخبـــــــرة: العلـــــم بالشيء."1

"الخبرة: الاختبار و الخبير: العالم و الخبير : الذي يخبر الشيء بعلمه."2

هذه تعاريف لكلمات من عائلة الكلمة الخبرة وردت في قواميس لغويـــة لشرح المفردات، و هذا قصد الإحاطة اللغوية بهذه الكلمات من حيث معانيها.

ب ـ تعريف الخبرة في الفقه القانوني : اختلفت آراء الفقهاء في تعريف الخبرة القضائية بالنظر إلـــى الجانبين الشكلي و الموضوعي. أذكر منها الآتي :

" إنها إجراءات التحقيق يعهد به القاضي إلى شخص، ينعت بالخبيـــــر، بمهمة محددة تتعلق بواقعة أو وقائع مادية يستلزم بحثها أو تقديرها."3

"إجراء تحقيقي و استشارة فنية تقوم بها المحكمة، بقصد الحصول على معلومات ضرورية عن طريق أهل الاختصاص، و ذلك للبث في كل المسائل التي تستلزم الفصل فيها أمورا علمية أو فنية لا تستطيع المحكمة الإلمام بها."4

"وسيلة إثبات استشارية يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد الفرقاء في الدعـوى، ليستعين من خلالها بمختصين في مسائل فنية أو مهنية تخرج بالضرورة عن دائرة إدراكـــه و علمه المفترض ليدرك و يثبت من خلالها عناصر و تفاصيل الواقعة المعروضة عليه مراعيـــــا فـي ذلك الشروط التي حددها القانون."5

---

1 ـ مجد الدين محمد يعقوب، القاموس المحيط ، المرجع السابق، الصفحة 434.

2 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع و الخامس، المرجع السابـق، الصفحة 10.

3 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، دار هومـــــة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2015 م، الصفحة 14 .

4 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجع نفسـه، الصفحة 15.

5 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجع نفسـه، الصفحة 15.

"الخبرة عمل يقصد منه التحري."1

"هو اللجوء إلى تقني بغرض تنوير المحكمة في مسألة تستلزم رأي رجل فن."2

ج ـ تعريف الخبرة القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : نظم قانون الإجراءات المدنيـة و الإدارية الأحكام القانونية المتعلقة بالخبرة القضائية من المادة 125 منه إلى المـــــــادة 149 منه.

" تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة تقنية أو علمية للقاضي."3

لم يعرف المشرع الجزائري الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق، و اكتفى فقط بذكر الهدف المتوخى منها. " المشرع في القانون الجديد عرّف الخبرة من خلال الهدف المرجو من وراء الأخـــذ بها وفقا للمادة 125 ، و هو توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي."4

إن القاضي خبير في القانون ، و يفتقد لخبرات تقنية متعلقة بمجالات علميـــــــة مثل: الطب و البناء والهندسة و الاقتصاد و غيرها، لذلك يحتاج إلى خبير تقني أو فني ينوره و يساعده على فهم و شـــرح الوقائع المادية المعروضة عليه في الجانبين التقني و الفني.

2 ـ تعيين و رد الخبراء :

" يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم، تعيين خبير أو عـــــدة خبـــراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة."5. للخصوم في النزاع القضائي طلب تعيين خبير ، يوجـــه إلى القاضي . لهذا الأخير من تلقاء نفسه تعيين خبير أو عدة خبراء

---

1 ـ مجمد توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع بوزريعة الجزائـــــر العاصمة، (الطبعة غير مدونة) طبع 2002 م ، الصفحة 51.

2 ـ سفيان محساس، الخبرة القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة مقارنة) ، مجلـة المحكمة العليا، العدد الثاني 2014 م، الصفحة 31.

3 ـ القانون رقم:09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، المادة 125 منه، الصفحة 13.

4 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 131.

5 ـ القانون رقم:09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجـــــــــــع السابق، المادة 125 منه، الصفحة 13.

يعين الخبير أو الخبراء بحكم أو قرار بإجراء الخبرة يصدره القاضي .

"يجب أن يتضمن الحكم الآمر بإجراء الخبرة ما يأتي: عرض أسباب التي بررت اللجـــوء إلى الخبرة. و عند الاقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء، بيان اسم و لقب و عنوان الخبير أو الخبـــراء المعنيين مع تحديد التخصص، تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا، تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط."1

يجب احتواء الحكم الخاص بإجراء الخبرة البيانات الآتي ذكرها أدناه : عرض أسباب اللجـــــوء إلى الخبرة و تبرير تعيين عدة خبراء، ذكر هوية الخبير و تخصصه، تحديد مهمته بدقة، آجـــــال إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط ، تحديد مبلغ التسبيق و كذا الطرف أو الأطراف الملزمين بدفعه و الآجال التي يتم دفعه فيها، على أن يكون التسبيق مقاربا لأتعاب الخبير المحتملة.2

يتم استبدال الخبراء إما لسبب متصل بالمهمات المكلفون بها ، أو لسبب متصل بـــــرد الخبراء، يتم استبدال الخبير الرافض للمهمة أو المتعذر عليه القيام بها بخبير آخر بموجب أمر على عريضـــــة صادرة عن القاضي الذي عينه.

" أما بالنسبة لـــرد الخبراء، فإنه يكون بطلب من الخصوم إما بإثبات القرابة المباشرة أو القرابـــة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة للخبير مع أحد الخصوم، أو تبربر مصلحة شخصية أو أي سبب جـدي. إذا أراد أحد الخصوم رد الخبير المعين يقدم عريضة تتضمن أسباب الرد، توجه إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية 8 أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، و يفصل دون تأخير في طلب الـــــرد بأمر غير قابل للطعن . لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجـــــة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية أو أي سبب جدي آخر."3

---

1 ـ القانون رقم: 09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، المادة 126 منه، الصفحة 13.

2 ـ سفيان محساس، الخبـــــــرة القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 33.

3 ـ القانون رقم: 09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجـــــــــع السابق، المـادة 133 منه، الصفحة 13.

3 ـ تنفيذ الخبرة و أتعاب الخبراء :

يقوم الخبير باستدعاء الخصوم عن طريق محضر قضائي لحضور عمليات الخبرة مع تحديـــد اليوم و ساعة و مكان إجرائها، إذا كان بحاجة إلى مترجم لترجمة مكتوبة أو شفهية، يختار واحـــــدا من المترجمين المعتمدين، أو يرجع إلى القاضي الآمر بالخبرة، و له طلب المستندات كلها التي يـــراها ضرورية لإنجاز مهمته، و دون تأخير. يطلع الخبير القاضي على أي مشكل يعترضه. الخبير عليه أن يأخذ بعين الاعتبـار ملاحظات أو احتجاجات الخصوم في تقريره، و إذا كانت مكتوبـة يضمنها لـــه. " يسجل الخبير في تقريره على الخصوص، أقوال و ملاحظات الخصوم و مستنداتهم، عرض تحليلي عما قام به و عاينه في حدود المهمة المسندة إليه، نتائج الخبرة."1

يعـــــــد الخبير تقرير الخبرة وفقا للمهمة المحددة له في الحكم الآمر بإجراء الخبرة، و لقـد حددت المـــادة 138 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجانب الشكلي لتقرير الخبرة، ثـــم يودعه لدى أمانة الضبط للمحكمة المصدرة لأمر إجراء الخبرة في الآجال المحددة له.

يحدد رئيس الجهة القضائية أتعاب الخبراء بعد إيداع تقارير الخبرات المكلفون بها. إن المعاييـــــــر المعتمدة قانونا لتحديد و ضبط أتعابهم، تحدده المادة القانونية التي تنص :"يتم تحديـــــد أتعاب الخبير النهائية من طرف الجهة القضائية، بعد إيداع التقرير، مراعيا في ذلك المساعي المبذولة، و احتـــرام الآجال المحددة، و جودة العمل المنجز. يأذن رئيس الجهة القضائية أمانة الضبط ، بتسليم المبالـــــغ المودعة لديها للخبير، في حدود المبلغ المستحق مقابل أتعابه . يأمر الرئيس عند اللزوم، إما باستكمال المبالغ المستحقة للخبير مع تعيين الخصم الذي يتحمل ذلك، و إما إعادة المبالغ الفائضـــــــة إلى من أودعها . في جميع هذه الحالات، يفصل رئيس الجهة القضائية بأمر، تسلم نسخـة رسميـــــة منه إلى الخبير للتنفيذ."2

---

1 ـ القانون رقم: 09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، المادة 138 منه، الصفحة 14.

2 ـ القانون رقم: 09/08 ، المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجـع نفسه، المادة 144 منه، الصفحة 14.

4 ـ حجية تقرير الخبرة في المواد المدنية و الإدارية :

الخبرة وسيلة من وسائل الإثبات، و إجراء من إجراءات التحقيق، و يعـــــد دليلا من أدلة الإثبات.1

"يستأنف السير في الخصومة بعد إيداع تقرير الخبرة، من الخصم الذي يهمه التعجيل، و ذلك بموجـب طلب بسيط."2

للقاضي و أطراف الخصومة القضائية، مناقشة تقرير الخبرة سواء لإثبات الادعاءات أو نفيها حسـب مصلحة كل خصم.

" يتعين على الخصوم تقديم ملاحظاتهم و اعتراضاتهم على نتائج الخبرة و مناقشة مضمونها أمـــام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار القاضي بتعيين الخبير."3

للقاضي مناقشـــة الخبرة في الجوانب القانونية كعدم احترام مبدأ الوجاهة، تجـــاوز المهـــام المسندة أو القصور في الإجابة عنها، لكن ليس للقاضي أن يناقش تقرير الخبرة في المسائل الفنيـــة و التقنية طالما أنه غير مختص في ذلك.4

إن مناقشة أطراف الدعوى لتقرير الخبرة أقره المشرع الجزائري في الأحكام المنظمة للخبرة القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و استقر على ذلك الاجتهاد القضائـــي للمحكمة العليا، حيث أقرت الآتي :"**المبدأ** : لا تشكل المناقشات المتعلقة بعناصر الخبرة، أسبابا لاستئناف الحكم أو الطعـــن فيه بالنقض، إذا لم تثر مسبقا أمام الجهة القضائية الفاصلة في نتائج الخبرة."5

---

1 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجـــــع السابـــق، الصفحة 159.

2 ـ سفيان محساس، الخبـــــرة القضائية في قانـون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة مقارنة)، المرجـع السابق، الصفحة 45.

3 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجـــــع السابـــق، الصفحة 160.

4 ـ سفيان محساس، الخبرة القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية(دراسة مقارنة)، المرجع السابـق، الصفحة 46.

5 ـ قرار بتاريخ 2011/07/14م ، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2012م ، الصفحة 189.

5 ـ الموقفان القانونيان للقاضي من تقرير الخبرة القضائية :

"يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة بأكملها أو يأخـــــذ بجزء منها أو يعدلها ما دام غير ملزم برأي الخبير."1

حدد المشرع الجزائري في أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية موقفين من تقريـــــــــر الخبرة القضائية، أولهما الأخذ به و تأسيس حكمه عليه ، أما الثاني فهو استبعـــــــاد الخبرة. إن رأي الخبير استشاري، ولا يلزم القاضي على اعتبار أن القاضي له السلطة التقديرية والحكم الفاصل في هـــــذا التقرير. إن أحكام المادة القانونية في فقرتيها الأولى و الثانية تنص :"يمكن للقاضي أن يؤسس حكمـــه على نتائج الخبرة. القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد الخبرة."2

إن القاضي يمكنه ـ وفقا للفقرتين المذكورتين سابقا ـ أن يسلك طريقا واحدا ، و أن يختار موقفا واحدا، و هو قبول نتائج الخبرة القضائية كلها أو جزء منها، و بالتالي يؤسس حكمه عليها، أو استبعـــــادها ، و في هذه الحالة أوجبت عليه أحكام الفقرة الثانية من المادة المذكورة سابقا تسبيب استبعـــاده لنتائج الخبرة القضائية.

إن القاضي في هذه الحالة الأخيرة يخضع لرقابة المحكمة العليا ، و يستطيع الطـــرف المتضرر من استبعاد الخبرة القضائية دون تسبيب ذلك بعد صدور الحكم ثم القرار اللجوء إلى الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في آجال شهرا واحد من يوم تبليغه تبليغا رسميا .

---

1 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، الصفحة 143.

2 ـ القانون رقم:09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، المادة 145 منه، الصفحة14.

5 ـ البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية :

تنص أحكام المادة القانونية على أنه :" يجوز أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية من .....و يمكن أخذ العينات البيولوجية من .....باستثناء المتطوعين، لا يجوز أخذ العينات البيولوجية لإجراء التحاليل الوراثية الأخرى إلا بموجب أمر قضائي أو رخصة من القاضـي المختص. لا تؤخذ العينات البيولوجية من الطفل إلا بحضور أحد والديه أو وصية أو الشخـص الذي يتولى حضانته أو من ينوب عنهم قانونا و في حالة عدم إمكان ذلك، بحضور ممثل النيابة العامـة." 1

أقرت أحكام هذه المادة القانونية باستعمال البصمة الوراثية حيث يجوز أخذ العينات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية بموجب أمر قضائي أو ترخيص من القاضي المختص .

" المبدأ : يمكن طبقا للمادة **40** من قانون الأسرة إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبيـــــــــــــــة (الحمض النـووي ADN) ، و لا ينبغي الخلط بين إثبات النسب في الزواج الشرعي المـــادة **41**

من نفس القانون ، و بين إلحاق النسب، في حالة العلاقة غير الشرعية."2

---

1 ـ القانون رقم : 03/16 ، المؤرخ في 19 يونيو 2016 م، يتعلق باستعمـــــــــال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعـــــرف على الأشخاص، المادة 5 منه الفقرتـــان الثانية و الثالثة منها، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 37 لعام 2016م ، الصفحة 6.

2 ـ قرار بتاريخ 2006/03/05م ، ملف رقم:355180 ، غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليـــا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2006م ، الصفحة 469 .

أقر الاجتهاد القضائي لغرفة شؤون الأسرة و المواريث أن البصمة الوراثية كخبرة طبيـــة في إثبات النسب، كما هو مقـــــرر في المبدأ الذي سبق أن ذكرته، و المتعلق بالملف رقم: **355180** قـــرار بتاريخ **2006/03/05م** ، قضية (**ب ـ س)** ضد **(م ـ ع)** ، و الذي موضوعه نسب ـ خبرة .

حيث ذكر في الفرع الثاني للوجه الأول من الطعن بالنقض الآتي ذكره أدناه :

" بدعوى أن المادة 40 من قانون الأسرة ذكرت أن النسـب يثبت بالزواج الصحيح و بالإقـــــرار و بالبينة.....إلخ و الخبرة أثبتت أن الطفل **(ص ـ م)** هو ابن المدعى عليه في الطعن و ذلك يعتبر بينة غير قابلة لإثبات العكس إلا بالتزوير."1

"الوجه الثالث: بدعوى أن الطاعنة قدمت للمجلس الحكم التمهيدي الجزائي القاضي بتعيين خبير لإثبات النسب و قدمت الخبرة القضائية و الحكم الجزائي المصادق عليها إلا أن القرار المطعون فيه لم يـــرد على تلك رغم أنها صادرة من جهة قضائية تثبت نسب الابن للمدعى عليه في الطعن و أن عدم مناقشة القرار لتلك الدفوعات و الرد عليها سواء بالإيجاب أو السلب يعد قصورا في التسبيب."2
و لقد كان رد غرفة شؤون الأسرة و المواريث على وجهي الطعن بالنقض المثارين معا لترابطهمـــا كالآتي :

---

1 ـ قرار بتاريخ 2006/03/05م ، ملف رقم:355180 ، غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليـــا، المرجع السابق، الصفحة 471.

2 ـ قرار بتاريخ 2006/03/05م ، ملف رقم:355180 ، غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليـــا، المرجع نفسه، الصفحة 472.

" حيث بالاطلاع على القرار المطعون فيه الذي تبنى الحكم المستأنف يتبين منه أن قضاة الموضوع لم يستجيبوا لطلب الطاعنة الرامي إلى إلحاق النسب للمطعون **(ص ـ م)** ضده باعتباره أب له كمـــا أثبتته الخبرة العلمية ADN معتمدين في ذلك على المادة 40 من قانون الأسرة رغـــم أن هذه الأخيـرة تفيد و أنه يثبت النسب بعدة طرق و منها البينة و لما كانت الخبرة العلمية ADN أن هذا الطفل هـو ابن المطعون ضده، هو من صلبه بناء على العلاقة التي كانت تربطه بالطاعنة فكان عليهم إلحـاق هذا الولد بأبيه وهو الطاعن .....يتعين معه نقض القرار المطعون فيه ."1

"**المبدأ** : يثبت النسب بالإقرار بالبنوة و يكون حجة على المقر، حال حياته و بعد وفاته، حتى و لو ثبت خلاف ذلك بطريق آخر لا يحتمل إقرار النفـــــي، لا بشهادة الشهود و لا بالخبرة العلمية، و تحت أي ادعاء بالتبني أو بغيره ."2

لقد ورد في حيثيات القرار المؤرخ في 2016/11/14م الصادر عن غرفة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا في ملف رقم: 0761943 قضية ورثة **(ز ـ ن)** ضد **(ب ـ س)** بحضور النيابـــــة العامة الآتي :

"إثر استئناف المدعين أصدر المجلس القرار المؤرخ في 2008/11/22م، القاضي بتعيين المخبـــر الوطني للشرطة العلمية لإجراء فحص الحمض النووي للمستأنف عليها **(ب ـ س)** و مقاربته بالحمض النووي لأقارب والدتها **(ز ـ ف)** . و بعد إجراء الخبرة و إعادة القضية للجدول أصدر المجلس القرار في القضية في 2010/12/1م المطعون فيه بالنقض."3

---

1 ـ قرار بتاريخ 2006/03/05م ، ملف رقم: 355180 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا، المرجع السابق، الصفحتان 473 و 474.

2 ـ قرار بتاريخ 2012/11/14م ، ملف رقم: 0761943 ، غرفة شؤون الأسرة و شـــــؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا، العدد الثاني لعام 2013م، الصفحة 284 .

3 ـ قرار بتاريخ 2012/11/14 م، ملف رقم: 0761943 ، غرفة شؤون الأسرة و شـــــؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا، المرجع نفسه، الصفحة 285.

يتضح جليا مما سبق ذكره أن المحكمة العليا بالجزائر العاصمة اعتمدت البصمة الوراثية كخبرة طبيـة قضائية في دعاوى النسب، و تجسد كذلك في أقسام شؤون الأسرة بالمحاكم الابتدائية، و أمام غرفـــة شؤون الأسرة بالمجالس القضائية.

إن أطراف المنازعة القضائية في دعاوى النسب يطلبونها من قضاة الموضوع، و هم حسب الحالـــة يصدرون أحكاما أو قرارات متعلقة بإجراء الخبرة في المخابر العلمية للبصمات الوراثيـة في الجزائر العاصمة لكل من الشرطة الجزائرية أو الدرك الوطني وفقا لأحكام الاختصاص الإقليمـي الذي يحدده قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

المطلب الثاني : البصمة الوراثية .

لقد ذكرت سابقا في المطلب الأول موضوع البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية معتمدة في القضـــاء الجزائري المدني، و الجنائي، و في الدعاوى القضائية كلها، و من بينها دعـــــــاوى النسب المتعلقة بإثباتـــه أو إنكاره . سوف أتناول بالبحث و الدراسة في المطلب الثاني ماهيـة البصمـة الوراثية من الجوانب اللغوية، و الفقه القانوني، و في ضوء القانون الجزائري، ومن الجانب العلمي كقرينة طبيـة لإثبات النسب أو نفيه، و ذلك من خلال الموضوعات الفرعية المقترحة أسفله على الترتيب الآتـــــي ذكره :

1 ـ تعريف البصمة الوراثية :

إن تعاريف البصمة الوراثية أقسمها، في اللغة العربية، ثم في العلوم الحية الدقيقة، ثم الفقه الإسلامي، ثم الفقه القانوني، ثم في القانون الجزائـــــري الساري المفعول.

أ ـ تعريف البصمة الوراثية في اللغة العربية :

إن عبارة البصمة الوراثية مشكلة من كلمتين، و هما البصمة و الوراثية، لذلك سوف أعرف كل واحدة على حدى في اللغة العربية.

"البصم بالضم : ما بين الخنصر إلى طرف البنصر. رجل أو ثوب ذو بصم: غليظ ."1

"بصم : ختم بطرف إصبعه. البصمة : أثر الختم بالإصبع."2

" بصم رجل ذو بصم : غليظ وثوب بصم إذا كان كثيفا، كثيرا الغزل . البصم: ما بين الوسط والسبابة و الفتر ما بين السبابة و الإبهام. الفوت ما بين كل إصبعين طولا."3

أما التعريف اللغوي لكلمة وراثية، فهي كالآتي :

" ورثه ماله و مجده، ورث عنه ورثا، ورثة و وراثة و إراثة . أبو زيد: ورث فلان أباه يرثه وراثـــة و ميراثا. ورثه توريثا أي أدخله في ماله على ورثته . أورث ولده : لم يدخل أحد معه في ميراثـــــه، و يقال ورّثت فلان من فلان أي جعلت له ميراثا له و أورث الميت وارثه ماله أي تركه له."4

"توارث القوم : ورث بعضهم بعضا، الوارث اسم فاعل، الجمع وراث و ورثة . علم الوراثـــة : العلم الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى آخر، و تفسير الظواهر المتعلقة بطريقـــــــة الانتقال."5

---

1 ـ مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، المرجـــــــــع السابق، الصفحة 136.

2 ـ جرجي شاهين عطية، معجم المعتمد، المرجع السابق، الصفحة 43.

3 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الخامس عشر، المرجع السابق، الصفحة 406 .

4 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الخامس عشر، المرجع نفسـه، الصفحتان 257 و 258 .

5 ـ جرجي شاهين عطية، معجم المعتمد، المرجع السابق، الصفحة 806 .

ب ـ التعريف العلمي للبصمة الوراثية :

" يبدأ خلق الإنسان بخلية واحدة أصلها حيوان منوي من الأب يحمل **23** كرموزوما و بيضة من الأم تحمل **23** كروموزوما بعد التلقيح يصبحان خلية واحدة ملقحة بها **23 زوجا** مـــن الكروموزومات . تحمل هذه الكروموزومات المعلومات كلها المسؤولة عن تكوين إنسان مكتمل، نصف صفاته من الأب و النصف الآخر من الأم.....فإن الأشقـــــــــــاء ينتج لديهم صفات وراثية خاصة بهم ما عدا التوائم.....يمكن التفريق بين الأشخاص جميعا بناء على الأحماض النووية الموروثة لديهم."1

إن ADN تسمية البصمة الوراثية، و يعرف كالآتي :" إنه تتابع العقد البروتينية على جديلة خاصة داخل العصى الوراثية."2

يخضع هذا التتابع لعوامل وراثية فتراه يتواجد في بعض أجزاء الجديلة (السلسلة الوراثية) في أجسـام أفراد العائلة الواحدة، و له خاصة مميزة و تمتلك جزئية ADN مواضع (نقاط) متكـررة لها أسس كيميائية متتابعة و منفردة عند كل فرد و عند أقرب أقربائه أيضا، و تتكون الجزئية هذه مـن جديلتين من مادة سكرية و أخرى فوسفورية تترابط هذه بواسطة سلسلة من الأسس الكميائية تتشكل مـن أدنين و ذمنين و ستوسين و قونين و تتشابك هذه كما العوارض في سلم طويل مجدول على نفسه ليعطـــي شكلا لولبيا لهذه الجزيئة. 3

---

1 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع السابق، الصفحـــة 38 .

2 ـ حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي و النسب، منشورات الجلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى عام 2010 م، الصفحة 15 .

3 ـ حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبـــــــات الجنائي و النسب، المرجع نفســه، الصفحتان 15 و 16 .

" لم تعرف البصمة الوراثية حتى عام 1984 م ، حين نشر الدكتـــــــور أليك جيفري ـ عالم الوراثة بجامعة ليستر ببريطانيا ـ بحثا عن المادة الوراثية للإنسان أي دي أن ADN أي الحمض النـووي منقوص الأكسجين."1

ج ـ تعريف البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي :

إن البصمة الوراثية موضوع علمي حديث، حيث عرف بداية من عام 1984م من طرف العالم في علم الوراثة أليك جيفري، كما سبق ذكـــــره سابقا. إن الفقه الإسلامي القديم لم يتطرق للبصمة الوراثيـــة لأنها لم تكن معروفة و مكتشفة علميا .

لقد عرّف مجمع الفقه الإسلامي البصمة الوراثية، و اعتمده في دورته الخامسة عشرة المنعقدة بمكـــة المكرمة فـــــــــــي الفترة من 21 إلى 26 من الشهر الهجري العاشر لعام 1422 هـ الموافق لـ : مـــن5 إلـى 10 جانفي 2002 م ، وهذا التعريف كالآتـــي :

" البصمة الوراثية هي البنية الجينية (نسبة إلى الجينات) ، أي المورثات التي تدل على هويـــــة كل إنسان بعينه ."2

د ـ تعريف البصمة الوراثية في الفقه القانوني :

أما في الفقه القانوني، فأشير إلى تعريف صاغه خبير جزائري في القانـون على النحو الآتي ذكره:

"البصمة الوراثية أي الحمض الـــنووي ADN ، فهو تحليل بيولوجي."3

---

1 ـ العربي بلحاج، الجوانب القانونية لإثبات النسب بالبصمة الوراثية في ضوء قانون الأســـــــرة الجزائري الجديد، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول لعام 2012م، الصفحة 33 .

2 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهـــي الإسلامي، العدد 30 لعام 2013 م، الصفحة 383 .

3 ـ العربي بلحاج، الجوانب القانونية لإثبات النسب بالبصمة الوراثية في ضوء قانون الأســـــــرة الجزائري الجديد، المرجع السابق، الصفحة 33 .

هـ ـ تعريف البصمة الوراثية في القانون الجزائري :

أقر القانون الجزائري التي تحدد قواعده استعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائيـــــــــــة، و إجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولـــــــــي الهوية، تعاريفا متعلقـــة بمفاهيـم و مصطلحات علمية ذات الصلة بالبصمة الوراثية. سأذكرها على النحو الآتـــــي ذكره على الترتيب المذكور في المادة الأولى القانونية التي تنص : "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي : البصمـــــــة الوراثية: التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النـــــووي (الريبي منقوص الأكسجين): تسلسل مجموعة من التكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة أزوتية الأدنين **(A)** القوانين **(G)** السيتوزين **(C)** و التيمين **(T)** ومن سكر (ريبوز منقوص الأكسجين) و مجموعـــــة فوسفات، المناطق المشفرة في الحمض النووي: مناطق من الحمض النووي تشفر لبروتين معين، المناطق غير المشفرة في الحمض النووي: مناطق من الحمض النووي لا تشفر لبروتين معين، التحليل الوراثـــي: مجموعة الخطوات التي تجري على العينات البيولوجية، أنسجة أو سوائل بيولوجية تسمـح بالحصول على البصمة الوراثية، المقاربة: هي المقارنة بين بصمتين وراثيتين ." 1

اعتمدت هذه المادة القانونية تعاريف لمصطلحات و مفاهيم علمية، لها علاقـة مباشرة و ترابطيـــــة مع البصمة الوراثية، و كلمة المقاربة، و التي معناها في أحكام هذا القانون المقارنـــــة بين بصمتين وراثيتين .

---

1 ـ القانون رقم: 03/16 ، المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016م ، يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية الجزائرية، المادة 2 منه، العدد 37 لعام 2016م ، الصفحتان 5 و 6 .

2 ـ موقف مجمع الفقه الإسلامي من استعمالات البصمة الوراثية :

يتجلى موقف الفقه الإسلامي من استعمالات البصمة الوراثية، و محظورات استعمالها من خلال قراره السابع، والصادر في الدورة السادسة عشر المنعقدة بمكة المكرمة ما بين 5 و 10 جانفـــــي 2002م، و الذي أقر الآتي ذكره أدناه :

" لا مانع شرعا من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي، و اعتبارها وسيلـــة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي و لا قصاص، لخبر(ادرؤوا الحدود بالشبهات) ، و ذلك يحقق العدالة و الأمن للمجتمع، و يؤدي إلى نيل المجرم عقابه و تبرئة المتهم، و هذا مقصد من مقاصد الشريعـــة. إن استعمال البصمة الوراثية في مجـــال النسب لا بد أن يحاط بمنتهى الحـــــذر و الحيطـــــــة و السرية.....الوراثية، لا يجوز شرعا استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا، و يجب على الجهات المختصة منعه و فرض العقوبات الزاجرة، لأن في ذلك المنع حمايـــة لأعراض الناس وصونا لأنسابهم . يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال اثبات النســـب في الحالات الآتية : حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء كان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أو كان بسبب الاشتـــــراك في وطء الشبهة و نحوه . حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، و مراكز رعاية الأطفال و نحوها، و كذا الاشتباه في أطفال الأنابيب."1

---

1 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهـــي الإسلامي، المرجع السابق، الصفحة 384 .

" حالات ضياع الأطفال و اختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب و تعذر معرفة أهلهـم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أســـــــــرى الحـــروب و المفقودين، لا يجوز بيع الجينوم البشري لجنس، أو لشعب، أو لفرد، لأي غرض، كما لا يجوز هبتها لأي جهة، لما يترتب على بيعها أو هبتها من مفاسد."1

3 ـ مجالات الاستفادة من البصمة الوراثية :

سوف أقسم مجالات الاستفادة من البصمة الوراثية على المجالات الآتية، و هي :المجال العلمـــــــــي و الطبي ، ثم المجال القضائي، ثم الأسري

أ ـ في المجال العلمي و الطبي :

" تنتقل الأمراض المرتبطة بالجنس من الأم إلى ابنها بواسطة كروموسوم (X)."2

هناك أمراض وراثية تنتقل من الأصول إلى الفروع، لذلك فإن التحليل البيولوجي يمكن الأطباء من تتبع الأمراض المتنقلة من الأصول إلى الفروع بالوراثة.

" البصمة الوراثية نوع من أنواع التحاليل للخلية، و التحاليل و الأشعات يطلبهـــــــــا الطبيب غالبا من المريض ليتمكن من التشخيص و توصيف الدواء."3

لقد تطورت تطورا مذهـــــــلا الآلات المستعملة في التحاليل و الأشعة الطبيتين، و التي نتائجها مكنت الأطباء العامين و المتخصصين من التوصيف الدقيق لحالة المريض، و بالتالي تحديد مرضـــة بدقـة، ثم توصيف الأدوية التي يحتاجها للشفاء من المرض .

---

1 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهـــي الإسلامي، المرجع السابق، الصفحة 385 .

2 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثة، دار الشروق للنشر و التوزيع ـ رام الله فلسطين، الطبعة العربية الأولى عام 1998م، الصفحة 199 .

3 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع السابق، الصفحـــة 150 .

"البصمة الوراثية إحـــــدى نتائـــــج علـــم الوراثـــة ."1
و كذلك في المجال الطبي، "لتشخيص الأمراض الوراثية عند الأجنة و الأطفال حديثي الولادة، للكشف عن الجينات الحاملة للمرض الوراثي و معالجتها لمنع استمرار العامل المورث."2
تستغل البصمة الوراثية و التلقيح الاصطناعي لتحسين السلالات الحيوانية جـــــودة و مردودا، لتوفير الحاجيات الغذائية لسكان العالم.

إن البصمة الوراثية تحليل بيولوجي يمكن في مجال الصناعات الدوائية من انتاج أدوية فعالة للأمراض التي تظهر على المعمورة ،أو تطوير الأدوية الموجودة لتحسين فعاليتها ضد الأمراض .

"إن دراسة وراثة الإنسان استمرت في التقدم، مدفوعة بحافز لفهم توارثنا. و أدت التقنيات الجديدة في الأحياء الجزيئية إلى عدة اكتشافات خارقة، لكن تبقى قاعدة مندل هي أساس الوراثة في الإنسان."3
إن علم الوراثة له الفضل المشهود لتطور الأبحاث العلمية و النتائج المتحصل عليها في تفسير ظواهر الأمراض المتنقلة بالوراثة من الأصول إلى فروعهم، و قطـــــع بعض هذه السلاسل لهذه الأمراض الخلقية أو الذهنية .

---

1 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع السابق، الصفحـــة 128 .
2 ـ العربي بلحاج، الجوانب القانونية لإثبات النسب بالبصمة الوراثية في ضوء قانون الأســـــــــرة الجزائري الجديد، المرجع السابق ، الصفحة 150 .
3 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثة، المرجع السابق، الصفحة 137 .

ب ـ في المجال القضائـــي :

إن القانون رقم:03/16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016م ، و المتعلق باستعمال البصمة الوراثيـــة في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص يحدد مجال استعمالها في الإجراءات القضائية، سـواء في التحقيق القضائي، أو إجراء الخبرة الطبية القضائية.

إن المادة القانونية التي تنص:" يخول وكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق و قضاة الحكم، الأمـــر بأخذ عينات بيولوجية و إجراء تحاليل وراثية عليها وفقا لأحكام المنصوص عليها في قانـــون الإجراءات الجزائية و في هذا القانون. وفقا لنفس الأحكام، يجوز لضباط الشرطة القضائية، في إطـــار تحرياتهم، طلب أخذ عينات بيولوجية و إجراءات تحاليل وراثية عليها بعد الحصول علـــى إذن مسبق من السلطة القضائية المختصة."1

لقد حددت المادة 5 من القانون رقم:03/16 المذكورة أعلاه، الأشخاص الذين تأخذ منهم العينـــــات البيولوجية من أجل الحصول على البصمة الوراثية، و هم على الترتيب المذكور في المادة القانونيـــة أدناه :

- الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنايات أو جنح ضد أمن الدولة و ضد الأشخاص أو الآداب العامـــة أو الأموال أو النظام العمومي أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحـــة المخدرات أو قانـــون مكافحة تبيض الأموال و تمويل الإرهاب أو أي جناية أو جنحة أخرى . إذا رأت الجهـــــة القضائية المختصة ضرورة ذلك.

---

1 ـ القانون رقم:03/16 ، يتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف علـــى الأشخاص، المرجع السابق، المادة 4 منه، الصفحة 6 .

- الأشخاص المشتبه في ارتكابهم اعتداءات على الأطفال أو المحكوم عليهم نهائيا من أجل هذه الأفعال ضحايا الجرائم، الأشخاص الآخرين المتواجدين بمكان الجريمة لتمييز آثارهم عن آثار المشتبه فيهـم، المحبوسين المحكوم عليهم نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز ثلاث (3) سنوات لارتكابهـــم جنايات أو جنح ضد أمن الدولة أو ضد الأشخاص و الآداب العامـــــــــة أو الأموال أو النظام العام أو الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات أو قانون مكافحـــة تبيض الأمـــــــــوال و تمويل الإرهاب أو أي جناية أو جنحة أخرى إذا رأت الجهة القضائيـــة ذلك. الأشخاص الذيـــن لا يمكنهم الإدلاء بمعلومات حول هويتهم بسبب سنهم أو حادث أو مرض مزمن أو إعاقة أو خلل نفسـي أو أي خلل في قواهم العقلية، المتوفين مجهولي الهوية، المفقودين أو أصولهم و فروعهم. المتطوعيـن بشروط قانونية محددة.

لقد سبق الإشارة إلى أن القضاء الجزائري اعتمد البصمة الوراثية كخبرة طبية، و يطلبها أحد الخصوم أو ممثل النيابة العامة باعتباره طرف أصلي بمقتضى المادة 3 مكـــــــرر من الأمر رقم:02/05 ، و المعدل و المتمم لقانون الأسرة رقم:11/84 المذكورين سابقا في بحثي. إن قاضي شؤون الأســرة المختص يأمر بها بحكم أو قرار قضائيين .

كمثال على استعمال الخبرة القضائية على سبيل الذكر لا الحصر " و من الثابت ـ في قضية الحال ـ أن الولد ولد في مدة حمل أكثر من ستة أشهر و أن قضاة الموضوع أخطأوا كثيرا عندما اعتمدوا علـــى خبرة و وزن الولد .....يستوجب نقض القرار المطعون فيه."1

---

1 ـ العربي بلحاج، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات و معلقا عليه بقرارات المحكمة العليـــــــــا المشهورة خلال 44 سنة(1966 م و 2010م) ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعـة الرابعة 2012 م ، الصفحتان 177 و 178 .

تنص الفقرة الثانية من مادة قانونية في أحكام قانون الأسرة الجزائري على أنه: " يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب ."1

يجوز لقاضي شؤون الأسرة بالمحاكم الابتدائية، أو المجالس القضائية المختصة إقليميا و نوعيا، اللجوء إلى الخبرة العلمية المتمثلة في البصمة الوراثية وفقا لأحكام قانـــــــون الإجراءات المدنية و الإدارية المنظمة للخبرة القضائية في دعاوى النسب .

لقد أقر القانون رقم:03/16 ، و المؤرخ في 19 يونيو 2016 م ، و المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص البصمة الوراثية كخبرة قضائية . يجوز للقاضـــي من تلقـــــــــــاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم في دعـــــــــاوى النسب، المتعلقة بالاعتـراف بالنسب أو إنكاره، الأمر بإجراء البصمة الوراثية كخبرة طبية بمقتضى القانونين رقم: 09/08 المتعلق بقانـون الإجراءات المدنية و الإدارية، و القانون رقم:03/16 المذكور سابقا.

أذكر واقعة مذكورة في مؤلف متعلق بقانون الأسرة." ذلك أن الأب يكون قد اتصل بزوجته يوما واحدا قبل الانفصال أو الوفاة، و لذا ينسب الولد إليه إذا ازداد خلال عشرة أشهر التالية للوفاة أو الانفصـــال، و بإمكان القضاء اللجوء إلى الخبرة العلمية إذا حدث نزاع في ذلك لما يترتب عن ذلك من آثـــــــار كالنسب و الميراث و كذا موانع الزواج ....إلخ."2

---

1 ـ الأمر رقم:02/05 ، المعدل و المتمم لقانون الأسرة الجزائري رقم:11/84 ، المرجع السابـــــق، المادة 40 الفقرة الثانية منها، الصفحة 21 .

2 ـ لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومـــــــــة للطباعة و النشر و التوزيع ـ الجزائر العاصمة ـ (الطبعة غير مدونة) عام 2014م ، الصفحة 105 .

ج ـ في الجانب الأســـــري :

إن " تحليل نتائج التزاوج، و جمع أية معلومات ممكنة عن تاريخ عائلة لصفة معينة، و تجمـــــــــــع المعلومات في شجرة عائلة، و تصنف العلاقات الداخلية للآباء و الأطفال عبر الأجيـــــــال، و هذا ما نسميه **سجل النسب** ."1

تستغل تحاليل البصمة الوراثية لتشكيل سجل النسب أو شجـــــــرة العائلة الوراثية، و التي تحدد انتقال الصفات الوراثية في العائلة الواحدة عبر الأجيال .

" وسجل النسب (**شجرة العائلة الوراثية**) شكل تخطيطي يوضح علاقة الأجيال معا، و انتقـــــــــال الصفات الوراثية في عدد من الأجيال في عائلة واحدة و كلما كثرت المعلومات في سجل النسب، كلمـا كان من الأسهل تحديد نمط توارث الصفة، إن فحص تاريخ عائلة مهم في الاستشارة الوراثية، لتحديـد الخطـــر من حدوث خلل وراثي في عائلة ما."2

4 ـ ضوابط و شروط استعمال البصمة الوراثية :

سوف أدرس، و أبحث، ثم أدوّن ضوابط استعمال البصمة الوراثية في الفقه الإسلامي الحديث مـــــن خلال ما ورد في القرار السابع الصادر عن مجمع الفقه الإسلامـــــــــــي في دورته الخامسة عشرة، و المنعقدة بمكة المكرمة، و القانون رقم:03/16 ، و المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص .

---

1 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثة، المرجع السابق، الصفحة 137 .

2 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثة، المرجع نفسـه، الصفحة 138 .

أ ـ في الفقه الإسلامـــــــــي :

إن الاجتهاد من مصادر الفقه الإسلامي، و كذلك الفتوى ."إن الفتوى تصرف من العالـــم المجتهد في تنزيل الأحكام الشرعية على الوقائع الإنسانية، و هو في هذه العملية يراعي النصوص الشرعيـــــــة و القواعد المرعية من جهة، و يحسن تفهّم الواقع المتغير من جهة أخرى، فينزل هذه و معلـــــوم أن عملية كهذه هي أصعب الأشياء على العالم، إذ هي ثمـــــــــــرة اجتهاد المجتهدين، و منتهى مرمى الفقهاء."1

"الافتاء أخص من الاجتهاد، فإن الاجتهاد استنباط الأحكام سواء أكان سؤال في موضوعها أم لم يكن، كما كان يفعل أبو حنيفة في درسه عندما يفرع التفريعات المختلفة، و يفرض الفـــروض الكثيرة، ليختبر الأقيسة التي يستنبط عللها، و يعرف صلاحية هذه العلل لتكوين الأقيسة، أمـــا الإفتاء، فإنه لا يكون إلا إذا كانت واقعة وقعت."2

ورد في فتوى مجمع الفقه الإسلامي حول ضوابط و شروط استعمـــــال البصمة الوراثية، و مجالات الاستفادة منها الآتي ذكره أدناه :

" إن استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لا بد إن يحاط بمنتهى الحذر و الحيطة و السريـــــة، و لذا لا بد أن تقدّم النصوص و القواعد الشرعية على البصمة الوراثية."3

---

1 ـ خالد بن عبد الله بن علي المزيني، الفتوى و تأكيد الثوابت الشرعية، مجلـــــة المجمع الفقهي الإسلامي، المرجع السابق، الصفحة 25 .

2 ـ محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي،(الطبعة والسنة غير مدونـتين)، الصفحة 401 .

3 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، المرجع السابق، الصفحة 384 .

"لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، و لا يجوز تقديمها على اللعـــــــان. لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا، و يجب على الجهـات المختصة منعه و فرض العقوبات الزاجـــــــــرة؛ لأن في ذلك المنع حماية أعراض الناس و صونا لأنسابهم. يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية:
حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة و نحـوه حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، و مراكز رعاية الأطفـــــــــــال و اختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب، و تعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب و المفقودين. لا يجوز بيع الجينـــــوم البشري لجنس، أو لشعب، أو لفرد، لأي غرض كان، كما لا يجوز هبتها لأي جهـــــــــــة، لما يترتب علـــى بيعها أو هبتها من مفاسد ."1

إن فتوى المجمع الفقهي الإسلامي حددت ضوابط استعمال البصمة الوراثية في المجال القضائي و في مجالات البحث العلمي الخاصة بالإنسان، و عدم جواز بيع أو هبة الجينوم البشري لفرد أو لشعب لأي جهة كانت مهما كانت التبريرات و الحجج .

---

1 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامـــي، المرجع السابق، الصفحة 384 .

" أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء؛ و أن يكـــــون في مختبرات للجهات المتخصصة، و أن تمنع القطاع الخاص الهادف للربح من مزاولة الفحص، لمـــــا يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى، تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون، و الأطباء و الإداريون، و تكون مهمتها الإشراف على نتائـــــج البصمة الوراثية و اعتماد نتائجها. أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال و الغش، و منع التلوث و كـــل ما يتعلق بالجهد البشري في مختبرات البصمة الوراثية، و أن تكون عدد المورثـــات (الجينـــات المستعملة للفحص) بالقدر الذي يراه المختصون ضروريا دفعا للشك."

حددت فتوى المجمع الفقهي الإسلامي اللجوء إلى التحاليل البيولوجية للحصول على البصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء، و منع المخابر الخاصة من إجرائه، و تكفل الدولـــة بالإشراف عليه و علـــى نتائجـــه و ذلك وفقا للشروط العلمية المنظمة و الضابطة له .

إذن هذه الضوابط والشروط الفقهية لاستعمال البصمة الوراثية في مجال الأبحاث الطبية البشريـــة و جاهزية المخابر التابعة للدولة لإجراء تحاليل البيولوجية لاستخلاص البصمة الوراثيـــــــــة.

ب ـ في القانون الجزائري :

تنص أحكام المادة القانونية "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد استعمال البصمة الوراثية فـــــي الإجراءات القضائية و إجراءات التعرف على الأشخاص المفقودين أو مجهولـــــــــي الهوية."2

---

1 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمـــع الفقهي الإسلامـي، المرجع السابق، الصفحة 385 .

2 ـ القانون رقم:03/16 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، المرجع السابق، المادة الأولى منه، الصفحة 5 .

نظم الفصل الأول من القانون رقم:03/16 ، و الذي عنوانه شروط و كيفيات استعمال البصمة الوراثية في سبع مواد قانونية، الضوابط و الشروط القانونية لاستعمالها في الإجراءات القضائية و التعـــرف على الأشخاص ، حيث تنص المادة القانونية منه على أنه :"يتعين أثناء مختلف مراحل أخذ العينـــات البيولوجية و استعمال البصمة الوراثية، احترام كرامة الأشخاص و حرمة حياتهم الخاصة و حمايـــة معطياتهم الشخصية وفقا لأحكام هذا القانون و التشريع الساري المفعول."1

أما أحكام المادة الخامسة منه، فهي تحدد الأشخاص الذين تأخذ منهم العينات البيولوجية، و سبق ذكرهم في الصفحتين **80** و **81** من بحثي، و يمكن الرجوع إليهما .

بالنسبة للأطفال، فإن العينات البيولوجية لا تأخذ إلا بحضور أحد الوالدين أو وصيـــه أو الشخص الذي يتولى حضانته أو من ينوب عنهم قانونا، و في حالة عدم إمكان ذلك ، بحضور ممثل النيابة العامـــة المختصة إقليميا، و هذا بمقتضى المادة 5 من القانون رقم:03/16 المذكور أعلاه.

إذا تعلق الأمر بالمحبوسين المحكوم عليهم نهائيا، يتم أخذ العينات بإذن من النيابة العامة، و التي توجد المؤسسة العقابية بدائرة اختصاصها. و يمكن أخذ العينات من مكان الجريمة .

لقد حددت المادة السادسة الأشخاص المؤهلين لأخذ العينات، و وفقا للمقاييس العلمية المتعارف عليهـا، و هم ضباط و أعوان الشرطة القضائية من ذوي الرتب، و الأشخاص المؤهلين لهـذا الغـرض تحت إشراف ضابط الشرطة القضائية، أو الأشخاص المسخرين من طرفهم .

---

1 ـ القانون رقم:03/16 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، المرجع السابق، المادة 3 منه، الصفحة 6 .

تنص المادة القانونية على أنه :" تجرى التحاليل الوراثية على العينات البيولوجية من قبـــــل المخابر و الخبراء المعتمدين طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما. لا يجري التحليل الوراثـــــــــي إلا على المناطق غير المشفرة من الحمض النووي، دون المنطقة المسؤولة عن تحديد الجنس ."1

لم تحدد أحكام هذه المادة القانونية طبيعة المخابر و الخبراء إن كانوا تابعين للدولة أم لا .

نظم الفصل الثالث من القانون رقم:03/16 ، و ذلك تحت عنوان المصلحة المركزية للبصمـــــــــات الوراثية، هذه المصلحة في سبع مواد قانونية من المادة التاسعة إلى المادة الخامسة عشرة. حيث تنص أحكام المادة القانونية على الآتي ذكره أدناه:

"تنشأ لدى وزارة العدل، مصلحة مركزية للبصمات الوراثية، يديرها قاض تساعده خلية تقنيـــة. تكلف هذه المصلحة بتشكيل و إدارة و حفظ القاعدة الوطنية للبصمات الوراثيـــــة المتحصل عليها من تحليل العينات البيولوجية طبقا لأحكام هذا القانون."2

أما أحكام المادة 10 من القانون رقم:03/16 ، والمذكور سابقا تحدد الأشخاص الذين تسجل بصماتهم الوراثية بالقاعدة الوطنية للبصمات الوراثية، و هم الذين ذكرتهم سابقا ، و الذين حددتهم المادة 5 من القانون رقم:03/16 .

أما المادة 12 منه، فحددت مهمة القاضي المشرف على المصلحة المركزية للبصمات، حيث يؤشـــــر على المعطيات الوراثية قبل تسجيلها في القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية ، ثم تسجيلها و ضمـــــان حفظها و الإشراف على إجراء عمليات المقارنة بين البصمات في النزاعات القضائية

---

1 ـ القانون رقم:03/16 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، المرجع السابق، المادة 7 منه، الصفحة 6 .

2 ـ القانون رقم:03/16 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص، المرجع نفسه، المادة 9 الفقرتان الأولى و الثانية منها، الصفحة 7 .

إن أحكام المادة 13 من القانون رقم:03/16 المذكور سابقا، أقرت وجوب إعلام الشخص الذي تأخـــذ منه العينة البيولوجية بتسجيل بصمته في القاعدة الوطنية للبصمات الوراثية، و بمدة حفظها، و بحقه في تقديم طلب لإلغائها، و تحرير محضر بذلك. أما المادة 14 منه ، فحددت مدة حفظ البصمة الوراثية فـي قاعدة البصمات الوراثية، و هي 25 سنة بالنسبة أصول و فروع الأشخاص المفقودين، و المدة نفسهـا بالنسبة للأشخاص المشتبه فيهم المتابعين المستفيدين من الأمر بانتفاء وجه الدعوى، أو الحكم النهائـي بالبراءة، و أربعين سنة بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم من تاريـــــــــخ سيرورة الحكم النهائـي و المفقودين و الأشخاص المتوفين مجهولي الهوية.

5 ـ مصداقية البصمة الوراثية لنفي النسب :

" إن كل إنسان ينفرد بنمط خاص في ترتيب جيناته ضمن كل خلية من خلايا جسده، لا يشاركه فيه أي شخص آخر في العالم و يطلق على هذا النمط البصمة الوراثية ، و البصمة الوراثية من الناحيـــــــة العلمية وسيلة لا تكاد تخطيء في التحقـق من الوالدية البيولوجية، و التحقق من الشخصية، و لا سيما في مجال الطب الشرعي ."1

" تنتقل الأمراض المرتبطة بالجنس من الأم إلى ابنها بواسطة كروموسوم **(X)**"2

تتم عملية وراثة بعض الصفات بكروموسوم **(X)**، و إن كان هناك صفات قليلة يتم نقلها مـــــن خلال كروموسوم **(Y)** الذكري ."3

---

1 ـ بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية و أثرها في لإثبات النسب أو نفيه، دار الفكر الجامعـــــــي الاسكندرية مصر، الطبعة الأولى لعام 2011م ، الصفحة 104 .

2 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثـــــــــــــــــة، المرجع السابق، الصفحة 199 .

3 ـ مكرم ضياء شكارة، علم الوراثة، دار الميسرة الأردن، الطبعة السابعة 2016 م ، الصفحة 88 .

" لون البشرة وليد تفاعل الوراثة و البيئة ."1 ، توارثها يكون من أحـــــــــــــــــد الوالدين .

" تهدف وراثة السلوك البشري إلى محاولة تخليص المجتمع البشري من بعض المعوقـــــات السلوكية للأفراد."2

" قال الدكتورغنام محمد غنام ـ في بحثه الذي نشر في مؤتمر الهندسة الوراثيةـ يتميز هذا الأسلوب من أساليب التحليل بمصداقية عالية، حيث إن نسبة الخطأ فيه تكاد تبلغ فرصة واحدة لكل من 30 مليـــارا من الحالات."3

لقد استعملت تحاليل البصمة الوراثية في دعاوى النسب المتعلقة بنفيه، أي إنكار الأبوة، أذكر منها مـــا ورد في القضية ملف رقم: 690718 ، قضية **(ع ـ ر)** ضد **(ق ـ ن)** بحضور النيابـــــــــة العامة حيث أن المدعي أي الزوج طلب من محكمة عين ولمان، إجراء تحليل الحمض النووي للأبناء الثلاثـة

(م) و (س) و (ا)، ولدوا خلال فترة الزواج مع المدعى عليها أي الزوجة بعقد زواج، و أنـــه اكتشف تصرفات لا أخلاقية من جانب الزوجة، وصلت إلى حد الخيانة، مما جعله يتأكد يقينا من عـدم انتساب الأبناء إليه.

لقد كان رد غرفة شؤون الأسرة بالمحكمة العليا أثناء التعرض للقضية من حيث الموضوع كالآتـــي :

" بدعوى أن المادة 2/40 من قانون الأسرة فتحت المجال لقطع دابر الشك حول النسب بالركـون إلى الطرق العلمية لإثبات النسب، أو نفيه، وأنه أمام تمسك الطاعن بإجراء التحليل الطبـــــــي بواسطة الحمض النووي، و تقديمه شهادة طبية تفيد عجزه الجنسي ."4

---

1 ـ مكرم ضياء شكارة، علـــــــم الوراثة، ، المرجع السابق، الصفحة 326 .

2 ـ مكرم ضياء شكارة، علـــــــم الوراثة، ، المرجع نفســه، الصفحة 367 .

3 ـ بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية و أثرها في لإثبات النسب أو نفيه، المرجع السابق، الصفحتان 105 و 106 .

4 ـ قرار بتاريخ 2012/03/15م ، ملف رقم:690718 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، المرجع السابق ، الصفحة 270 .

"..عن الإنجاب فإن قضاة الموضوع خالفوا نص المادة **2/40** المذكورة و عرضوا قرارهم للنقض ."1

"نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسبة الأولاد إلى الوالدين، فهي قطعية أقوى بكثير من القيافة العادية، و التي هي إثبات بوجود الشبيه الجسماني بين الأصل و الفرع، و أن الخطأ فـــي البصمة الوراثية ليس واردا من حيث هي، و إنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث و نحـــو ذلك."2

6 ـ حجية البصمة الوراثية لنفي النسب :

"إن البصمة الوراثية هي العلامة المخلوقة في خلايا الإنسان، و المعينة لهويته، و التي تسمح بالتعرف على أصوله و فروعه بصفة أساسية."3

" أوجدت لنا البصمة الوراثية نوعا جديدا من الدعاوى، و فتحت بابا جديدا للتنازع، يجب أن نسلّـــم بواقعة، و هو ضريبة التقدم التقني و التفوق الطبي ."4

"إن من حق الطفل أن يدفع عنه العار بانتمائه إلى والدين حقيقين، كما من حقه أن ينتفع بتقنية عصره كما أن من حق الزوج ألا ينسب إليه إلا من كان من صلبه، و إذا كان الإسلام حرم التبني، فمـــن بـــاب أولى يحرم أن ينسب ابن إلى غير أبيه، و يعاقب جنائيا من يقدم على هذا الفعل ."5

لقد اعتمدت البصمة الوراثية قانونا ، و ذلك بمقتضى القانون رقم:03/16 ، و المذكور سابقـــا ، حيث ضبط تعريفها، و إجراءات أخذ العينات لإجراء التحليل البيولوجي لاستخلاص البصمة الوراثيـــــة، لاستعمالها في دعاوى النسب كخبرة طبية قضائية .

---

1 ـ قرار بتاريخ 2012/03/15م ، ملف رقم:**690718** ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، مجلة المحكمـــة العليا، المرجع السابق ، الصفحة 270

2 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية و مجالات الاستفادة منها، مجلة المجمـــع الفقهـــــــــي الإسلامـي، المرجع السابق، الصفحة 384 .

3 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع السابـــــــــــق، الصفحـــة 40 .

4 ـ بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية و أثرها في لإثبات النسب أو نفيه، المرجع السابـــــــق، الصفحة 109 .

5 ـ بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية و أثرها في لإثبات النسب أو نفيه، المرجع نفسه، الصفحتان 110 و 111 .

المبحث الثاني : العلاقة بين نفي النسب باللعان، الخبرة الطبية في قانون الأسرة، وفي الفقه الإسلامي، وفي قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و في الاجتهاد القضائي للمحكمـــة العليـــا .

أقسم هذا المبحث الثاني من الفصل الثاني إلى مطلبين، أخصص الأول منه للعلاقة بين نفـــي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، وفي الفقه الإسلامي . أما المطلب الثانـــي منه للعلاقـــة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإداريـــة، و في الاجتهـــاد القضائي للمحكمة العليا، و خاصة غرفة شؤون الأسرة و المواريث .

المطلب الأول : العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائـري، وفـي الفقـه الإسلامي .

أقسم هذا المطلب إلى موضوعين فرعين، حيث أخصص الأول منه إلى العلاقة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، إما الموضوع الثاني، فهو متعلق بالعلاقة بين نفي النسب باللعان ، و الخبرة الطبية في الفقه الإسلامي .

1 ـ العلاقة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري :

تنص المادة القانونية على أنه :" ينسب الواد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال و لم ينفيـه بالطـــرق المشروعة."1

و تنص كذلك المادة القانونية على أنه : يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو نكـــاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون . يجـــــوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب. "2

---

1 ـ القانون رقم:84 /11 ، المتعلق بقانون الأسرة، المرجع السابق، المادة 41 منه، الصفحـة 912 .

2 ـ الأمر رقم: 02/05 ، يعدل و يتمم القانون رقم : 11/84 ، المتعلق بقانون الأسرة ، المرجـــع السابق ، المادة 40 منه ، الصفحة 21 .

حددت المادة 40 من قانون الأسرة الشروط التي يثبت بها النسب، و من المعمول به في القضاء أن نفي النسب لا يتجاوز مدته ثمانية أيام، فإذا لم يبادر الزوج بنفي النسب في هذه المدة بالطرق الشرعيـــة، مـن يوم العلم به، و تمسك بالشهادة الطبية، التي لا تعتبر دليلا قاطعا، فإن النسب لا يلغى.1

إن أحكام المادة 41 المذكورة سابقا ـ والواجب التقييد بها حتى ينسب الولد إلى أبيه ـ ،و منها عدم نفي الزوج نسب المولود بالطرق المشروعة، و هي المحددة في أحكام الشريعة الإسلامية و هي اللعـــان، ولقد سبق توضيح ذلك في الفصل الأول الصفحات من: **12** إلى : **48** من بحثي .

" بعد تطور العلوم الطبية فإن إثبات النسب أو نفيه سيكون من الأمور الميسورة ."2

إن القواعد القانونية في قانون الأسرة رقم :11/84 الواردة في الفصل الخامس تحت عنوان النسب من المادة **40** إلى المادة **46** ، و الصادرة في الجريـدة الرسمية الجزائرية ، العدد 24 لعام 1984 م ، الصفحة 912 منه، والمعدل و المتمم بالأمر رقم : 02/05 ، والصادر في العدد 15 لعام 2005 م، الصفحات من:18 إلى:22 منه . لم تحدد فيهما العلاقـــــــة بين نفي النسب باللعـــان، و الخبرة الطبية . بالرجوع إلى أحكام المادة التي تنص: " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيـــه إلى أحكام الشريعة الإسلامية ."3

---

1 ـ العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعـــات الجامعية 2013م ، الطبعة غير مدونة، الصفحة 74 .

2 ـ العربي بختـــي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، المرجع نفســـــه، الصفحة 74 .

3 ـ القانون رقم : 11/84 ، المتعلق بقانون الأسرة، المرجع السابق، الصفحة 924 .

2 ـ العلاقة بين نفي النسب باللعان، و الخبرة الطبية في الفقه الإسلامي :

" لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، و لا يجوز تقديمها على اللعان ."1

هذه الفتوى الفقهية صادرة عن المجمع الفقهي الإسلامي، في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكـــــة المكرمة، في الفترة من 9 إلى 10 جانفي 2002 م ، و التي حددت العلاقة بين نفي النسب باللعـــان، و البصمة الوراثية كخبرة طبية، حيث لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية شرعا في نفـي النسب، و لا يجوز تقديمها على اللعان، الذي هو شعيرة و وسيلة شرعية لنفي نسب مولود ولد حيا من طـرف الزوج الملاعن لزوجته .

" لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا . "2

" البصمة الوراثية نوع من القيافة، و القيافة لا تسقط اللعان."3 ، و هـذا حسب قول الدكتور الشاذلي، أما الدكتور الأشقر، فقال:" مجال عمل البصمة الوراثية يكون في إثبات أو نفي أبوة من لم تثبت أبوتـه بطريق شرعي صحيح كحالة الشخص المجهول النسب ."4

و قال الدكتور سعد الدين مسعد هلالي : " وعلى هذا فإن الكلام يحتمل عدم قبول البصمة الوراثية بديلا عن اللعان في نفي الولد، لأن الولد منسوب بالفراش إلى أن يلاعن الزوج."5

---

1 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية ومجالات للاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، المرجع السابق، الصفحة 284 .

2 ـ القرار السابع، بشأن البصمة الوراثية ومجالات للاستفادة منها، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، المرجع نفسه، الصفحة 284 .

3 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع السابق، الصفحة 86 .

4 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع نفســه، الصفحة 86 .

5 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، المرجع نفســه، الصفحة 86 .

المطلب الثاني : العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا .

أقسم هذا المطلب الثاني من الجانب الشكلي إلى موضوعين، حيث أتناول في الموضوع الأول، العلاقة بين نفي النسب بدعـــــــــوى اللعان، و الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أما الموضوع الثاني، فهو مخصص للعلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في الاجتهـاد القضائي للمحكمة العليا .

إن غرفة شؤون الأسرة و المواريث، أو الغرف مجتمعة معا ـ بالجزائر العاصمة ـ تختص بالاجتهـــاد القضائي في الجزائر.

1 ـ العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

تنص المادة القانونية علـــــى أنه :" تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية للقاضي."1 للخبرة دورا هام في الإثبات، لا يقل أهمية دورها في تمكين القاضي من إدراك المسائل الفنيـــــــة أو العلمية ، التي قد يثيرها موضـوع النزاع المطـــــروح أمامه للفصل فيه، خاصـــــــة في ظل التطورات العلمية و التقنية التي يشدها العالم في الوقت الحاضر ."2

إن الخبرة القضائية تطلب من أحد الخصوم في عريضتي افتتاح الدعوى، أو الاستئناف، أو أثنـــاء سيرورة النزاع القضائي، أو يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه.

---

1 ـ القانون رقم : 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإداريـــة، المرجـــع السابـق، المادة 125 منه، الصفحة 13 .

2 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجـــع السابق، الصفحة 30 .

" قد تكون الخبرة لإجراء تحاليل الحمض النووي «الأديان» بسبب كون المسألة التي يثيرها النـــزاع تتعلق بإثبات النسب ."1

تنص المادة القانونية على أن : "يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة . القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة."2

لقاضي الموضوع سلطة تقدير نتائج الخبرة، و له كقاعدة عامة أن يأخـذ بنتائجها، و يؤسس حكمـــه عليها .3

إن أحكام الفقرة الثانية من المادة القانونية المذكورة سابقا، ألزمت القاضي بضرورة تسبيب استبعـــاده لنتائج الخبرة القضائية، و هو وجه من أوجه الطعن بالنقض أمام غرفة شؤون الأســـرة و المواريث بالمحكمة العليا .

إن فقرة من مادة قانونية تنص على أنه : " لا يمكن أن تشكل المناقشات المتعلقة بالخبرة، أسبابـــا لاستئناف الحكم أو الطعن فيه بالنقض، إذا لم تكن قد أثيرت مسبقا أمام الجهة القضائية التي فصلت في نتائج الخبرة ."4

إن محصلة العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية القضائية في قانـــون الإجراءات المدنية و الإدارية تتحدد في أن الخبرة الطبية القضائية تكون بحكم أو قرار قضائيين ، بطلب من أحـد الخصوم في عريضتي افتتاح دعوى اللعان أو استئنافه أمام غرفة شؤون الأسرة بالمجلس القضائـــي، أو أثناء سيرورة النزاع القضائي أو من القاضي من تلقاء نفسه . تطلب تحاليل إجراء البصمة الوراثية من الزوج المدعي و الزوجة المدعى عليها و مولودها.

---

1 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجع السابق الصفحة 35.

2 ـ القانون رقم : 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابـق، المادة 144 منه، الصفحة 14 .

3 ـ محمد حزيط ، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، المرجع السابق، الصفحة 158.

4 ـ القانون رقم : 09/08 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإداريـــة، المرجـــع السابـق، المـادة 144 الفقرة الثانية منها، الصفحة 14.

للزوج أو الزوجة الحق في مناقشة تقرير الخبرة الطبية المتمثلة في البصمـــــــة الوراثية، من الجانبين الشكلي و الموضوعي، و الدفع باستبعاده، و تقديم التبريرات و الحجج لتدعيم دفوعهم ســواء باستبعـاد أو اعتماد هذا التحليل البيولوجي للبصمة الوراثية كقرينة علمية في إثبات أو نفي النسب .

أما القاضي المختص نوعيا و إقليميا في النظر في دعوى اللعان، أو استئنافها، فهو ملزم قانونا بتسبيب استبعاده نتائج تقرير الخبرة المتعلق بالبصمة الوراثية للمولود و البصمتين الوراثيتين للـزوج الملاعن و الزوجة الملعونة، أي المدعي و المدعى عليها في دعوى اللعان .

2 العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية في الاجتهاد القضائي :

المبدأ : "النسب الثابت بالفراش، لا ينتفى إلا باللعان المقصود في المادة **41** من قانون الأســـــــــرة. لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، بطلب من الزوج."1

ورد في الحيثيات التي ذكرتها غرفة شؤون الأسرة و المواريث فـــــــي ملف رقم:**838820** ، قضية **(د ـ ن)** ضد **(ب ـ س)** ، وبحضور النيابة العامة، الآتي أدناه :

"أقام المدعي الطاعن دعوى أمام محكمة المحمدية طالبا إلزام المدعـــــــــى عليها بالرجوع إلى بيت الزوجية وإجراء تحاليل الحمض النووي **ADN** على الجنين، فيما أجابت المدعى عليها طالبة استئناف الحياة الزوجية في بيت مستقل أثاثا و معاشا و طالبت الحكم لها بالنفقة، و هــي الدعوى التي صـــــدر بشأنها الحكم في 2011/06/06 م، القاضي باستئناف الحياة الزوجية في بيت مستقل أثاثا و معاشـــا وإلزام المدعي بالنفقة و مصاريف العلاج و هو الحكم المؤيد بالقرار المطعون في بالنقض."2

---

1 ـ قرار بتاريخ 2011/12/13 م ، ملف رقم:828820 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، مجلـــة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2014 ، الصفحة 323 .

2 ـ قرار بتاريخ 2011/12/13 م ، ملف رقم:828820 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، المرجع نفسه ، الصفحة 324 .

إن الوجه الوحيد للطعن بالنقض في الملف رقم: **828820** ، السابق ذكره أمام غرفـــــة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا، هو المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات، و كان ردها الآتـــي ذكره أدناه :

" بدعوى أن الطاعن و بمجرد علمه أمام المحكمة بادعاء المطعون ضدها أنها حبلى منه، أنكـــر نسب الجنين، و تقدم بطلب إجراء تحاليل الحمض النووي، و هو الطلب الذي أصر عليه، و أكـــــــده أمام المجلس، و أن كلا من المحكمة و المجلس لم يستجيبا له في ذلك، مما يعرض القرار للنقض."1

" لكن حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين و أن قضاة المجلس أشاروا فـــي حيثيات قرارهم إلى أن المطعون ضدها حبلى من الطاعن في الشهر الرابع و ألزموا الطاعن بمصاريف العـــــــلاج و متابعة الفحوصات الطبية و بقضائهم ذلك يكونون ردوا ضمنيـــــــا على طلب الطاعن بخصوص نفي النسب بتحاليل الحمض النووي و انتهوا إلى رفضه ضمنيا و طبقوا في ذلك صحيح القانـــون لأن النسب ثابت بالفراش لا ينتفى إلا باللعان فقط ، و هو الطريق المشروع الذي قصدته المـــــادة 41 من قانون الأسرة، و لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان بناء على طلب الزوج، و أن نص المـــادة 2/40 من قانون الأسرة مقرر للإثبات و ليس للنفي، و الحال و أن النسب هنا ثابت بالفـــراش، مما يجعل الوجه غير سديد مستوجب الرفض ."2

إن العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، و الخبرة الطبية المتمثلة في البصمة الوراثية لكل من الـزوج و الزوجة ومولودها ، ثم مقارنتها من طرف الخبير الطبي في البصمة الوراثية، ثم صياغـة تقريـــر الخبرة، ثم إرجاعها إلى الجهة القضائية التي أصدرت حكما أو قرارا آمرا بخبرة البصمـــة الوراثية.

---

1 - قرار بتاريخ 2011/12/13 م ، ملف رقم:828820 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، المرجع السابق ، الصفحة 325 .

2 - قرار بتاريخ 2011/12/13 م ، ملف رقم:828820 ، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، المرجع نفسه ، الصفحة 325 .

تتحدد حسب اجتهاد غرفة شؤون الأسرة والمواريث بالمحكمة العليا بالجزائر العاصمة في أنـــــه لا يجوز تقديم البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية على اللعان، و تكون ضمن دعاوى نفـــــي النسب باللعان و دعوى الاعتراف بالنسب أو إنكاره .

من خلال دراستي البحثية لموضوع نفي النسب بين اللعان، الخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري، توصلت إلى النتائج الآتي ذكرها أدناه :

1 ـ لم ينص قانون الأسرة الجزائري على اللعان ولا على أحكامه المحددة في الشريعة الإسلامية .

2 ـ إن المادة 222 : « **كل ما لـــم يرد عليه النص في هذا القانــون يرجـــع فيه لأحكام الشريعـــة الإسلامية.**»، إنها القاعدة العامة فكل موضوع لم ينص عليه قانون الأسرة، أو تفريعات موضوعاتـــه غير المنصوص عليها يرجع فيه لأحكام الشريعة الإسلامية .

3 ـ اللعان شعيرة من شعائر الإسلام، و خصلة من خصال الدين الحنيف، و حكم من أحكام الشريعـــة الإسلامية لدرء حد القذف عن الزوج الملاعن، والذي لم يستطع إثبات فاحشة الزنا بأربعة شهداء عدل.

4 ـ اتفق الشافعية و المالكية و الحنابلة أن اللعان يمين، أما الحنفية، فقالوا : أنه شهادة . قال ابن القيـــم الجوزية:« الصحيح أن لعانهم يجمع بين الوصفين اليمين و الشهادة، فهي شهـــــــــادة مؤكدة بالقسم و التكرار، و يمين مغلظة بلفظ الشهادة و التكرار ».

5 ـ اتفق الشافعية و المالكية والحنابلة، فقالوا: إذا امتنع الزوج عن اللعان يلزمه الحد للقذف، أمـــا إذا امتنعت الزوجة يلزمها حد الزنا، و إذا صدقته يقام عليها حد الزنا أيضا. وأضاف الحنابلـة بحبسهمـــا حتى يلاعنان .

6 ـ إن رؤية الزوج لفاحشة زنا زوجته شرطا عند المالكية، أما الحنفية والشافعية فليس شرطا عندهم .

7 ـ إن الأخرس لا يصح لعانه لوجود شبهة تمنع عنه حد القذف عند الحنفية، المالكيـــة و الشافعيـــة و الحنابلة، فقالوا: لا يصح لعانه لزوجته، إلا إذا كان له إشارة مفهومة توضح قصـده و يعلم ما يقول أو كان يحسن الكتابة .

8 ـ اللعان لا يكون إلا في حالة قيام الزوجية، ويكـــون في العدة.

9 ـ اتفق العلماء على أن السنة تقديم الرجل فيشهد قبل المرأة .

10 ـ للعان صورتان، الأولـــى أن يرمي الرجل امرأته بالزنا، و لم يكن له أربعة شهـــداء عدل، يشهدون عليها بما رماها به، و الثانيـــة أن ينفي حملها منه.

11ـ لا تقع الفرقة بفراغهما من اللعان حتى يفرق الحاكم بينهما، ولا تقع الفرقة قبل صدور الحكـــم حسب الحنفية والحنابلة، أما الشافعية، فقالوا: إذا أكمل الـــزوج الشهادة و الالتعان فقد زال فـــراش امرأته، و لا تحل له أبدا، التعنت أو لم تلتعن .أما المالكية فقالوا: إذا فرغ من اللعان وقعت الفرقـة بعد لعانها خاصة، و إن لم يفرق الحاكم بينهما.

12 ـ إن اللعان فسخ، فيكون التحريم مؤبد كالرضاع ، فلا تحل له أبدا. قال الفقهاء: إذا تـم اللعان، فإن الزوجة يفسخ عقدها.

13 ـ إذا نفى الرجل ابنه، و تمّ اللعان، انتفى نسبه من أبيه، و سقطت نفقته عنه، و انتفـــى التوارث بينهما، و لحق بأمه، فهي ترثه وهو يرثها ، حسب الفقهاء.

14 ـ لم يعرف قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري المصطلح القانوني الدعـــوى، و لكن ذكـــر الهدف المرجو منها في المادة 125 منه.

15 ـ إن الاختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة بالمحاكم الابتدائية، و غرفة شؤون الأسرة بالمجالس القضائية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.
16 ـ إن معيار الاختصاص الإقليمي لدعوى اللعان محكمة موطن المدعى عليه.
17 ـ إن الشروط الشكلية لممارسة دعوى اللعان هي: عريضة افتتاح الدعوى و تكون مكتوبة وتودع بأمانة الضبط للجهة القضائية المختصة وتبلغ النسخة المسلمة من طرف أمين الضبط إلى المدعى عليها تبليغا رسميا و محضر التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح الدعوى يسلمه المحضر القضائي للمدعي، و توفر الصفة و المصلحة في المدعي و المدعى عليها، و سرية جلسات دعاوى النسب .
18 ـ إن الأهلية من الشروط الموضوعية في الدعاوى، وفقا لأحكام المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
19 ـ إن اللعان من ولاية القضاء، ويشرف عليه قاضي حسب الألفاظ و الإجراءات المقررة في الشريعة الإسلامية .
20ـ لا ينفى نسب الحمل قبل الولادة، لأنه حكم عليه ، ولا حكم على الجنين قبل الولادة حسب اتفاق الفقهاء.
21 ـ شروط صحة نفي الولد باللعان هي : الفورية، و عدم الإقرار بالولد ، و تحقق حياته، و هذه الضوابط الفقهية لآجال ممارسة اللعان و نفي الولد.
22 ـ إن مهلة ممارسة اللعان حسب اجتهادات المحكمة العليا هي : ثمانية أيام من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل .
23 ـ الاستئناف وسيلة إجرائية قانونية ، تمكن الخصوم في الدعوى من مراجعة أو إلغاء الأحكام الصادرة في غير مصلحتهم، و ألحقت بهم ضررا معنويا أو ماديا من طرف المحكمة الابتدائية .
24 ـ إن آثار الحكم أو القرار النهائي طبقا لأحكام قانون الحالة المدنية الجزائري، تكون من خلال الإجراءات الآتي ذكرها : يقوم الزوج أو الزوجة أو ممثل النيابة العامة بتبليغ النسخة التنفيذية للحكم أو القرار الحائز لقوة الشيء المقضي فيه ـ أي أصبح نهائيا ـ إلى ضابط الحالة المدنية للبلدية التي ولد فيها المولود ـ بشرط ولادته حيا ـ ، و هذا الأخير يقوم بتدوين عقد ميلاده في سجل عقود الميلاد .
25 ـ لم يعرف القانون رقم: **09/08** ، و المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الخبرة القضائية، حيث نص في المادة **125** منه :« تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية أو تقنية أو علمية للقاضي»، و يلجأ إليها من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم سواء في عريضتي افتتاح الدعوى أو الاستئناف أو أثناء المرافعات، و يصدر القاضي المختص نوعيا وإقليميا حكما أو قرارا لإجراء الخبرة الطبية، و المتمثلة في البصمة الوراثية في دعاوى النسب.
26 ـ اعتمدت البصمة الوراثية من خلال استقرار اجتهادات غرفة شؤون الأسرة و المواريث.
27 ـ يحق للخصوم مناقشة تقرير البصمة الوراثية، و الدفع باستبعاده، و يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه أو قراره عليه، و في حالة استبعاده يجب عليه تسبيب ذلك .
28 ـ اعتمدت البصمة الوراثية كخبرة قضائية من خلال القانون رقم:**03/16** ، و المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص .
29 ـ ضبط مجمع الفقه الإسلامي شرعا استعمالات البصمة الوراثية، حيث أجازها في التحقيق الجنائي، و عدم جواز استعمالها بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا، و جواز استعمالها في مجال إثبات النسب في حالات التنازع على مجهول النسب بصور التنازع المختلفة التي ذكرها الفقهاء .
30 ـ تستعمل البصمة الوراثية في المجالات العلمية، والطبية، و في الإجراءات القضائية فقط في الجزائر.

31 ـ لقد حـــدد مجمع الفقه الإسلامي ضوابط و شروط استعمالها، من بينها أن تكـــون مخابـر تحاليل البصمة الوراثية مملوكة وتابعة للدولة، و في مجال النسب لابد أن يحاط بمنتهى الحـــــــذر و الحيطة والسرية.
32 ـ إن العلاقـة بين اللعان والبصمة الوراثية كقرينة علمية غير محددة في قانون الأســـرة و بالرجوع إلى المادة **222** ، و التي تحيل على أحكام الشريعة الإسلاميـــة، فإن الفقـه الإسلامي ومن خلال الفتوى الفقهية للمجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة، حـدد العلاقة بين اللعان و البصمة الوراثيـــــــة، حيث لا يجوز الاعتماد عليها شرعا لنفي النسب، و لا يجـــــــوز تقديمها على اللعان .
33 ـ إن العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان و البصمة الوراثية كخبرة طبية في قانـــون الإجراءات المدنية و الإدارية حددتها المادة **144** منه ، وتنص :« يمكن للقاضـــي أن يؤسس حكمـــــــه علـــى نتائج الخبرة، القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليـــه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة. ».
34 ـ أما العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان و البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية في الاجتهـــاد القضائي، حددها المبدأ الآتي ذكره، و الصادر عن غرفة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمـــة العليا بالجزائر العاصمة:« النسب الثابت بالفراش، لا ينتفى إلا باللعان، المقصود فـــي المادة **41** مـــن قانون الأسرة. لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، بطلب من الزوج.».

أما **التوصيات** التي أقترحها، فهي المذكورة أدناه : تعديلات للقوانين الآتية

قانون الأسرة الجزائري :

1 ـ تعديل الفصل الخامس من قانون الأسرة الجزائري المتعلق بالنسب، لإضافة مواد قانونية مكـــررة، تحدد أحكام و ألفاظ اللعان وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، لرفع المشقة عن قضـــــــــاة الموضوع في قضايـــا دعاوى النسب .

2 ـ تعديل المادة 41 من قانون الأسرة على النحو الآتي ذكره : « ينسب الولد لأبيه متى كان الـــزواج شرعيا وأمكن الاتصال ، و لم ينفيه باللعان فقط .»
أي استبدال العبارة ولم ينفيه بالطرق المشروعة بعبارة ولم ينفيه باللعان فقط .

3 ـ استحداث المادة القانونية الآتية :« يجوز شرعا و قانونا نفي نسب مولود ولد حيا ، و ذلك بواسطـة اللعان فقط .»

قانون الحالة المدنية الجزائري :

إضاقة مادتين جديدتين، و هما :

1 ـ « يسجل ضابط الحالة المدنية الولد الذي نفي نسبه بحكم أو قرا ر قضائيين استنفذا طـــرق الطعن العادية وفقا لأحكام قانون الإجراءات الإدارية و المدنية الجزائري بواسطة دعاوى النسب»

2 ـ « تطبق أحكام الشريعة الإسلامية بخصوص تسجيل مجهولي النسب عند تسجيلهم فـــــي سجلات عقود الميلاد بالحالة المدنية .» .

القانون رقم: 03/16 ، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص :

1 ـ تعديل الفقرة الآتية من المادة 5« لا تؤخذ العينات البيولوجية من الطفل .....النيابة العامـــــة المختصة.» ، و ذلك بإضافة العبارة : و المولود الحي المجهول النسب بعد كلمة الطفـــــل في الفقرة السابقة مباشرة .

2 ـ تعديل المادة 7 من القانون رقم:03/16 على النحو الآتي: « تجرى التحاليل البيولوجية من قبـــل المخابر المملوكة لدولة فقط ، و الخبراء العاملين فيها، و من بينهم فقيه في الفقه الإسلامي طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، و ضوابطها، و شروطها فقط .»

قائمة المراجـــع :

أولا : القـــرآن الكريـم .

مصحف الريادة، رواية ورش، دار الريادة للنشر و التوزيع دمشق سوريا، الطبعة الأولـــى 2015 م.

ثانيا : مصنفات الأحاديث النبوية الشريفة.

1 ـ أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، **صحيـــح مسلـم**، الجزء الثانـــــي، دار الحديث القاهرة جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى عام 1991 م.

2 ـ أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي، كتاب السنـن الكبـــــرى، الجـــزء الخامس، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، الطبعة الأولى2001م.

ثالثا : الأوامر التشريعية الرئاسية.

1 ـ الأمر رقم:20/70 المؤرخ في02/10/ 1970 ، المتعلق بالحالـــة المدنيـــة ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 21 . لعام 1970 م .

2 ـ الأمر رقم:58/75 ، المؤرخ في **1975/9/26 م**، المتضمن القانون المدني، العدد 78 لعام 1975م

3 ـ الأمررقم:02/05 ، المؤرخ في 2005/3/27 م ، **يعدل و يتمم القانون رقم:11/84، المـــــــــؤرخ في 9 يونيو1984م، المتضمن قانـون الأسرة** ، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 15 لعام 2005 م .

رابعا : القوانيـــن.

1 ـ القانون رقم : 11/84 ، المؤرخ في 9 يونيو 1984 م ، المتضمن قانون الأســـــــــرة، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 24 ، الصادر في 9 يونيو 1984م.

2 ـ القانون رقم:09/08 ، المؤرخ في **2008/02/25م** ، يتضمن قانـون الإجراءات المدنيـة و الإداريـة، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 21 ، الصادر في 2008/02/25 .

3 ـ القانون رقم:08/14 ، المؤرخ في 9 غشت 2014 م ، **يعدل و يتمم الأمر رقم:20/70 ، المـــؤرخ في 1970/2/19 م**، المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية الجزائرية، العـــدد 49 لعام 2014 م.

4 ـ القانون رقم : 03/16 ، المؤرخ في 19 يونيو 2016 م، يتعلق باستعمال البصمة الوراثية فـــي الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 37 لعام 2016م .

خامسا: الكتب الفقهيـــة.

1 ـ سيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، نظـــام الأسرة و الحدود و الجنايات، دار المؤيد، الطبعـة الأولـــى عام 2001 م .

2 ـ عبد الرحمان الجزيري، كناب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الخامس ، دار الكتب العلميـــة بيروت لبنان، الطبعة الثانية 2003 م .

سادسا: القواميس والمعاجم.

1 ـ جرجي شاهين عطية، معجم المعتمد، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الثانية لعـام 2011

2 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العـرب، الجـــزء الأول، دار الأبحـــاث **الجزائر العاصمة** الجزائر، الطبعة الثانية 2008 م .

3 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العـرب، الجزء الرابع و الخامس، دار الأبحـاث **الجزائر العاصمة** الجزائر، الطبعة الثانية 2008 م .

4 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العـــرب، الجزء الثاني عشر، دار الأبحـــاث **الجزائر العاصمة** الجزائر، الطبعة الثانية 2008 م .

5 ـ جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العـــرب، الجزء الخامس عشر، دار الأبحـــاث **الجزائر العاصمة** الجزائر، الطبعة الثانية 2008 م .

6 ـ مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، دار الحديث ـ القاهرة ـ جمهورية مصر العربيـــة، طبع 2008 م .

سابعا : الكتب لقانونية:

1 ـ ابراهيمي محمد، الوجيز في الإجراءات المدنية، الجـــــزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعيـة بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2006 م .

2 ـ بديعة علي أحمد، البصمة الوراثية و أثرها في لإثبات النسب أو نفيـــــــــه، دار الفكر الجامعـي الاسكندرية مصر، الطبعة الأولى علم 2011م .

3 ـ بلحاج العربي، قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات و معلقا عليه بقرارات المحكمة العليـــــــــا المشهورة خلال **44 سنة(1966 و 2010 م)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعـة الرابعـة 2012م .

4 ـ بلغيث عمارة، الوجيز في الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر و التوزيع، **الحجار- عنابة** ـ الجزائر.

5 ـ بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية و إجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هـــــــومة للطباعة و النشر والتوزيع ـ الجزائر ـ ، الطبعة الثالثة 2011 م .

6 ـ بن الشيخ لحسن آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومـــــــــة للطباعة و النشر و التوزيع ـ الجزائر العاصمة ـ ، (الطبعة غير مدونة) طبع عام 2014م .

7 ـ بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعـــــات الجامعية ، (الطبعة غير مدونة) 2013م.

8 ـ دلاندة يوسف ، قانون الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشروالتوزيع ـ الجزائـر ـ ، (الطبعة غير مدونة)عام 2005 م .

9 ـ حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي و النسب، منشورات الجلبي الحقوقيـــة بيروت لبنان، الطبعة الأولى عام 2010 م .

10 ـ سعد عبد العزيز، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الأول، دار هومـــــة للطباعة و النشر والتوزيع ـ الجزائر ـ ، الطبعة الثالثة 2010 م .

11 ـ سعد عبد العزيز ، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثاني، دار هــومة للطباعة و النشــر و التوزيع الجزائر، الطبعة الثالثة (السنة غير مدونة).

12 ـ سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة دعـــــاوى شؤون الاسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومـة بو زريعة ـ **الجزائر العاصمة** ـ الجزائر،(الطبعة غير مدونة) 2013 م .

13 ـ سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية و علائقها الشرعية، مكتبة وهبة القاهرة ـ جمهوريـــة مصـــر العربية، الطبعة الأولى عام 2010 م .

14 ـ عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بغــدادي للطباعة و النشر و التوزيع ـ **الرويبة الجزائر العاصمة** ـ الجزائر، الطبعة الثانية 2009 م.

15 ـ ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعيـــة ـ **الرغاية الجزائر العاصمة** الجزائر، الطبعة الثالثة 2012 م .

ثامنا : الكتب العلمية.

1 ـ مكرم ضياء شكارة، علم الوراثـــــــــــــة، دار الميسرة الأردن، الطبعة السابعة 2016 م .

2 ـ عائدة عبد الهادي، مقدمة في علم الوراثة، دار الشروق للنشر و التوزيع ـ رام الله فلسطين، الطبعة العربية الأولى عام 1998م .

ثامنا : المجلات الفقهية .

مجلـــة المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة دورية محكّمة ، العدد 30 لعام 2013م .

تاسعا : المجلات القانونية .

1 ـ مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، غرقة شؤون الأسرة و المواريث، طبع في 2001 م .

2 ـ المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2001 م .

3 ـ المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2004 م .

4 ـ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2006 م .

5 ـ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2012 م .

6 ـ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2013 م .

7 ـ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2014 م .

8 ـ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول لعام 2019 م .

عاشرا : المقالات .

1 ـ بلحاج العربي، الجوانب القانونية لإثبات النسب بالبصمة الوراثية في ضـــوء قانون الأســـــــرة الجزائري الجديد، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني لعام 2012م، الصفحات من:**29** إلى:**45** .

2 ـ محساس سفيان، الخبـــــــرة القضائيــة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (دراسة مقارنة) ، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني لعام 2014م، الصفحات من:**30** إلى:**49** .

3 ـ خالد بن عبد الله بن علي المزيني، الفتوى و تأكيد الثوابت الشرعية، مجلة المجمع الفقهـــــــي الإسلامي، مجلة دورية محكّمة العدد 30 ، الصفحات من : **23** إلى : **71** .

الفهـــــرس

المقدمـــــــــــــة .	أ .. ك
الفصل الأول : نفي النسب باللعان في ضوء القانون الجزائري	11
المبحث الأول: نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري وفي أحكام الشريعة الإسلامية .	12
المطلب الأول : نفي النسب باللعان في قانون الأسرة الجزائري.	12
المطلب الثاني : نفي النسب باللعان في أحكام الشريعة الإسلامية .	13
1 ـ تعريف اللعـــان .	14
2 ـ مشروعية اللعان .	15
3 ـ حقيقـــة اللعان .	17
4 ـ النكول عن اللعـــان .	18
5 ـ شروط صحة اللعان .	19
6 ـ صور اللعـــــــان .	23
7 ـ توقيت ممارســـة اللعان .	24
8 ـ آثار اللعان على الزوجين .	25
9 ـ آثار اللعان على عقد الزواج .	27
10 ـ نســـــب الولد بعد اللعان .	28
المبحث الثاني:نفي النسب باللعان في ضوء قانونيي الإجراءات المدنية و الإدارية والحالة المدنية.	29
المطلب الأول : نفـــــــــــــي النسب باللعان في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية .	29
1 ـ تعريف دعـــــــــــوى اللعان .	31
2 ـ الاختصاص النوعي لدعوى اللعـان .	33
3 ـ الاختصاص الإقليمي لدعوى اللعان .	35
4 ـ الشروط الشكليـــــة لدعوى اللعان .	36
5 ـ الشروط الموضوعية لدعوى اللعان .	43
6 ـ الضوابط الزمنية لممارسة دعوى اللعان .	47
7 ـ استئنـــاف الحكم القضائي لدعوى اللعان .	50
المطلب الثاني: آثار نفي النسب في قانون الحالة المدنية الجزائري .	53
1 ـ تعريف القانون لمجهول النسب .	53
2 ـ أصناف مجهولـــــــي النسب .	55
3 ـ نفي النسب بدعوى اللعان و أثره في قانون الحالة المدنية الجزائري .	56
الفصل الثاني : نفي النسب بالخبرة الطبية في ضوء القانون الجزائري .	61
المبحث الأول : الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .	61
المطلب الأول : الخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .	62
1 ـ تعريف الخبـــــرة .	62
2 ـ تعيين و رد الخبراء .	64
3 ـ تنفيذ الخبرة و أتعاب الخبراء .	66

الفهـــــرس

العناوين	الصفحة
4 ـ حجيـــــة تقرير الخبرة في المواد المدنية و الإدارية .	67
5 ـ الموقفان القانونيان للقاضي من تقرير الخبرة القضائية .	68
6 ـ البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية .	69
المطلب الثاني : البصمـــة الوراثيـــــة .	72
1 ـ تعريف البصمة الوراثية .	72
2 ـ موقف مجمع الفقه الإسلامي من استعمالات البصمة الوراثية .	77
3 ـ مجالات الاستفادة من البصمة الوراثيـــــة .	78
4 ـ ضوابط و شروط استعمال البصمة الوراثية .	83
6 ـ مصداقية البصمة الوراثية لنفي النسب .	89
7 ـ حجية البصمة الوراثية لنفـــي النسب .	91
المبحث الثاني: العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، وفي الفقه الإسلامي، وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا .	92
المطلب الأول: العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري، وفـي الفقه الإسلامي .	92
1 ـ العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في قانون الأسرة الجزائري .	92
2 ـ العلاقة بين نفي النسب باللعان، والخبرة الطبية في الفقه الإسلامـــــــي .	94
المطلب الثاني: العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، والخبرة الطبية في قانـــــون الإجراءات المدنية و الإدارية، و في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا .	95
1ـ العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، والخبرة الطبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	95
2 ـ العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان، والخبرة الطبية في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليـا .	97
الخـــاتمـــــــــة .	100
قائمة المراجـــــــع .	104
الفهـــــــــــرس .	109
الملخص باللغة العربيـــة.	
الملخص باللغة الإنجليزية.	

الملخص باللغة العربية

إن بحثي حول موضوع نفي النسب بين اللعان، الخبرة الطبية في ضـــوء القانون الجزائري .

لم يتطرق قانون الأسرة الجزائري رقم: **11/84** ، و المعدل و المتمم بالأمر رقـــــم:**02/05** لموضوع اللعان ، و لا لأحكامه مطلقا، إلا أن القاعدة العامة فيه المحددة بمقتضى المادة **222** منه، و التي تنص : « **كل ما لم يرد عليه النص في هذا القانون يرجـــــــــــع فيه لأحكام الشريعـــة الإسلامية.**».

إن اللعان وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية شعيرة و وسيلة شرعية لنفـي النسـب، و لـــــدرء حد القذف عن الزوج لأنه قذف زوجته و رماها بالزنى مع غيره.

اختلفت المذاهب الفقهية الأربعة في تحديد حقيقة اللعان، إن كان يمينا أو شهادة، أما ابن القيـم الجوزية فإنه يرى أن اللعان يجمع بين الوصفين اليمين والشهادة .

اتفق الشافعية و المالكية و الحنابلة على تطبيق حد القذف على الزوج الممتنع عن اللعـــان، أما الزوجة ينفذ عليها حد الزنا في حالة الامتناع عن اللعان، أو التصديق و إقرارها بجريمـة الزنا. يشترط لصحة اللعان العقل و البلوغ بالنسبة للزوجين ويكون أمام الحاكم، وأن لا يكـون للزوج أربعة شهودا على الزنا، و لا يشترط الرؤية من الزوج عند الحنفية والشافعية ، أمـــا المالكية ، فإن الرؤية شرط للعان عندهم، إن اللعان لا يكون إلا في حال قيام الزوجية، و يكون في العدة . و له صورتان، الأولى أن يرمي الرجل امرأته بالزنى، و لم يكن له أربع شهـــداء يشهدون عليها بما رماها به، و الثانية أن ينفي حملها منه .

إن توقيت ممارسة اللعان ـ اختلف فيه المذاهب الفقهية الأربعة ـ حيث قال الشافعية و المالكية بصحة اللعان على الحمل قبل الوضع مطلقا، أما الحنفية و الحنابلة، فقالوا : لا يصـــح اللعان والنفي قبل الوضع لعدم التيقن من حياة المولود .

إن آثار اللعان على الزوجين هو التفريق المؤبد بينهما حيث قال الحنفية و الحنابلة : لا تقـــع الفرقة بفراغهما من اللعان، حتى يفرق الحاكم بينهما، و لا تقع الفرقة قبل صدور الحكم، أمـــا الشافعية، فقالوا: إذا أكمل الزوج الشهادة و الالتعان لا تحل له أبدا، أما المالكية، فقالـــــوا: إذا فرغا من اللعان وقعت الفرقة بعد لعانها خاصة، و إن لم يفرق الحاكم بينهما .

أقر الفقه الإسلامي أن اللعان فســخ، فيكون التحريم مؤبدا كالرضاع، فلا تحل له أبدا . إذا نفى الرجل ابنه، و تم اللعان بنفيه، انتفى نسبه من أبيه و سقطت نفقته عنه، وانتفى التوارث بينهما، و لحق بأمه، فهي ترثه و هو يرثها .

يتم نفي نسب الولد بمقتضى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بدعـــــاوى النسب، و التي موضوعاتها الاعتراف بالنسب أو إنكاره بمقتضى المادة **490** منه.

يشترط في دعوى اللعان الاختصاص النوعـــي طبقا للمادة **423** ، و الإقليمـي وفقا أحكـام المادة **490** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و توفر الصفـة و المصلحة لـــــدى الزوجين. و هناك شروط شكلية متمثلة في عريضة افتتاح الدعوى، و تكون مكتوبـــــة ، وتـودع بأمانـــة الضبط بالجهة القضائية المختصة نوعيا و إقليميا ، ثـم يدفـــــع الرسوم القضائيـــة أي الزوج الملاعن، ثم يبلغها تبليغا رسميا للمدعى عليها، و هي الزوجـــــــة، ثم يسلـــم المحضر القضائي للمدعي محضر التبليغ الرسمي لعريضة افتتاح دعـوى اللعـان إلى المدعـــى عليها. يكون اللعان تحت ولاية القضاء، و يدون القاضي المشـــــرف عليه محضرا بذلك، و يجب أن يتم وفقا للشروط الشكلية و الموضوعية المحددة في القرآن الكريـم و السنة النبوية .

إن القانون رقم: **09/08** ، و المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم يحدد الضوابـط الزمنية لممارسة دعوى اللعان، لكن ممارسة اللعان في الفقه الإسلامي محدد بالفورية، و تقدر بمدة التهنئة بالمولود، و يحددها القاضي حسب ما ذهب إليه أبو حنيفة، و القول الثاني : أنهـا تقدر بأكثر مدة للنفاس أي **40** يوما، و القول الثالث : أنها تقدر بالعرف .
إن الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة و بعد تبليغ الصيغة التنفيذية إلى المدعى عليها تبليغا رسميا ، لها مدة شهر من تاريخ اليوم الأول من التبليغ الرسمي لاستئناف الحكم أمام غرفـــة شؤون الأسرة بالمجلس القضائي التابعة له المحكمة المصدرة للحكم المتعلق بدعـــوى اللعان

بعد اكتساب الحكم أو القرار القضائيين في دعوى اللعان حجية الشيء المقضي فيه، و بعـــد ولادة المولود (ة) حيا (ة) ، يبلغ الزوج أو الزوجة أو ممثل النيابة العامة النسخة التنفيذية من الحكم أو القرار إلى ضابط الحالة المدنية لبلدية مكان الولادة، ليقوم بتسجيل المولود (ة) فـــي سجل عقود الميلاد

لم يعرف القانون رقم: **09/08** ، و المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الخبـــــرة القضائية، حيث نص في المادة **125** منه :« تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية أو تقنيـة أوعلمية للقاضي»، و يلجأ إليها من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصـــــــــوم سواء في عريضتي افتتاح الدعوى و الاستئناف أو أثناء المرافعات، و يصدر القاضي المختص نوعيا

وإقليميا حكما أو قرارا لإجراء الخبرة الطبية، و المتمثلة في البصمة الوراثية في دعـــــاوى النسب، و التي اعتمدت من خلال استقرار اجتهادات غرفـــــــة شؤون الأسرة و المواريث.
يحق للخصوم مناقشة تقرير البصمة الوراثية، و الدفع باستبعاده، و يمكن للقاضي أن يؤسـس حكمه أو قراره عليه، و في حالة استبعاده يجب عليه تسبيب ذلك .
لقد اعتمدت البصمة الوراثية كخبـــــــرة قضائية من خلال القانون رقم:**03/16** ، و المتعلق باستعمال البصمة الوراثية فـــــــــــي الإجراءات القضائية و التعرف على الأشخاص .
ضبط مجمع الفقه الإسلامي شرعا استعمالات البصمة الوراثية، حيث أجـــازها في التحقيق الجنائي، و عدم جواز استعمالها بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعا، و جـــــــواز استعمالها في مجال إثبات النسب في حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صـــــــور التنازع التي ذكرها الفقهاء.
تستعمل البصمة الوراثية في المجالات العلمية، والطبية، و في الإجراءات القضائيـــــــة في الجزائر، و لقد حدد مجمع الفقه الإسلامي ضوابط و شروط استعمالها، من بينها أن تكـــون مخابر تحاليل البصمة الوراثية مملوكة وتابعة للدولة، و في مجال النسب لابد أن يحاط بمنتهى الحذر و الحيطة والسرية.
لقد أقر مجمع الفقه الإسلامي بدقة البصمة الوراثية في تحديد نسب المواليد ومجهولي النسـب بالنسبة لأصولهم، و أنها قرينة علمية دقيقة لتحديد هوية الأشخاص، و لها حجية قوية ومؤكدة في نفي النسب أو إثباته .

إن العلاقـــــــــة بين اللعان والبصمة الوراثية كقرينة علمية غير محددة في قانون الأســرة و بالرجوع إلى المادة **222** ، و التي تحيل على أحكام الشريعة الإسلاميـة، فإن الفقـــــــه الإسلامي ومن خلال الفتوى الفقهية للمجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة، حـــدد العلاقة بين اللعان و البصمة الوراثية، حيث لا يجوز الاعتماد عليها شرعا لنفي النسب، و لا يجـــــوز تقديمها على اللعان .

إن العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان و البصمة الوراثية كخبرة طبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حددتها المادة **144** منه ، وتنص :« يمكن للقاضـــي أن يؤسس حكمـــــــه على نتائج الخبرة، القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنه ينبغي عليـــــــه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة. ».

أما العلاقة بين نفي النسب بدعوى اللعان و البصمة الوراثية كخبرة طبية قضائية في الاجتهاد القضائي، حددها المبدأ الآتي ذكره، و الصادر عن غرفة شؤون الأسرة و المواريث بالمحكمة العليا بالجزائر العاصمة:« النسب الثابت بالفراش، لا ينتفى إلا باللعان، المقصـــــــــود فـي المادة **41** من قانون الأسرة. لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان، بطلب من الزوج.»

The Summary by English

My research on the topic of denial of lineage between the curse, the medical in Algerian law.

The Algerian Family Code N°= 11/84 , and amended and supplemented by Ordre N°= 02/05 did not address the subject of curse, and not its prvovions at all, except that general rule in it specified in accordance wth Article 222 of it which states « Everything that is not responded to text in the law refers to the previsions of this law Islamic law.»

Cursing according to the provisions of Islamic law (Sharia) is a ritual and a legal means (method) is to slander the husband because he slandere his wife and threw her by ringing with someone else.

The fowr schools of jurisprudence differed in determining the reality of the curse, whether it was an oath or testimony. Shafus, Malihis and hanbalis agreed to apply the punishment for slander to the husband who abstains from cursing . As for the wife, the punishment for adultery is enforced in the case of abstaining from slander, or for ratification and achnowledgment of the crime of adultery . The validity of the curse is required of reason and puberty for the spouses and it is in front of the ruler, and that the husband does not have four witnesses to adultery and it is not required to see him from the husband according to the hanafis, shafi is for the Malahis , there are two forms in the waiting period ,the first is that a man throws his wife for that and he he does not have four witnesses to testify against her for what he threw at her, and the second is that he denies that she is pregnant from him.

The timing of the practice of the cursing – the schools of jurisprudence differed on it where the shafi is and the Malihis said :the validity of cursing on pregnancy before deliveryat all. As for hanifis and hanbalis , said: Cursing is notvaled and denial before delivery for the uncertainty of the life of the newborn . The effects of cursing on the spouses is the permanent separation between then, as the hanifis and hanbalis said: Do not separate the two by releasing them from cursing, until the judge separates between them, and the separation does not occur before the issuance of the ruling . As for the Malihis, they said : If they finish cursing , falls after its cursing in particular, and if the ruler doses not separate their house . But the shafi is, they said: If the husband completes the testimony and the curse is never permissible for him. Jurisprudence states that cursing is annulled, so the prohibition is permanent , like breastfeeding it is never permissible for him . If a mam denies his son , and the curse is fulfilled by his denial, his lineage from his father ceases and his alimony is forfeited from him, and the inheritance between ceases , and he joins his mother, she inherits him and he inherits her . The paternity of a child is denied in accordance with the Civil and Administrative procedures Law on paternity chains, the subjects of which are recognition or denial of patternityin accordance with Article 490 of it . The slander's lawsuit requires qualitative jurisdiction according to Article 423, and territorial provisions of Article 490 of the Civil and Administrative procedures Law, and provides capacity and interest of the spowes there are formal conditions represented the petition for opening the case , which is in writing, and is deposited with the secretariat of the seisjure in the competent judicial aucretority in a qualitative and regional manner, then pays the judicial fees, i e .The accursed husband,

and then sends her an official notification to the defendant, who is the wife, and then judicial report is delivered to the plaintiff with the notification report. The official petition for the opening accusation to defendant. The accusation is under the jurisdiction of the judiciary, and the superirsing judge records a record of this, and it must be carried out in accordance with formal and objective conditions specified in the Noble quran and the Sunnah Nabawiya . Law N°= 08/09, which is related to the Civil and Administrative procedures Law, did not specify the time controls for practicing the accusation of cursing, but the practice of cursing in Islamic jurisprudence is defined by immediacy, and its estimated by the duration of congratulating the newborn , and determined by the judge according to what Abu hanifa went to, and to say Second : It is estimated for the longest period of discussion, i.e 40 days, and the third saying = It is estimated by custom. The ruling issued by the Family Aggairs Department and after formally notifying the executive from to the defendant has a period of one month form the date of the first day of the official notification to appeal the ruling before the Family Aggairs Chamber of the Judicial Council to which the courtissuing the ruling related to the accusation . After the judicial judgment or decision in the accusation of the accusation has acquired the validity of the case, and after the birth of born (alive), husband or wife or representative of the public Prosecuton's executive vesion judgment or resolution to the civil status officer of the municipality of the birth place, to record the born in log on birth contracts. The law N°= 09/08, and on the law of civil proceedings and administrative, medical, where text in article 125 of it :«The aim of experience is to clarify the material or technical incident or scientific for judgment, and to see it on its own or ask one of the certificate esther in the opening of the suit as and appeal or

during the pleads, and the competent judge shall issue qualitative and regionally a ruliug or decision to conduct medical expertise, which is the genetic fingerprint in lawsuits. The lineage which was adopted through the stability of Family Aggairs and Inheritance Chamber. The opponents are entitled to dixuss the DNA report, and pay escluded, and the judge can base his judgment or decision on it, and in the event of his exclusion, he must justify that DNA fingerprints has been adopted as a judicial expertise through Law N°= 03/16, which is related to the use identification of people. The Islamic Figh Academy has legally of DNA in judicial procedures and established the uses of genetic fingerprints, as it permitted in the genetic investigation, and it is not permissible to use it for the purpose of verifying authenticity of legally established lineages , and it is permissible to use It in the field of proving parentage in cases of disputes . The unhuovn parentage of the variores, DNA works in the scientific and medical, and juridical procedures as a visiton , and the Islamic Fiqh Academy has termined the controls and conditions for its use, among which are that the DNA analysis needless be owned by the state, and the field of lineage it must be surhouned with care and secrecy . (The relationship between the denial of the prportions the gender fingerprint as a) .

The Islamic Jurisprudence Complex has reorganized and approved the accuracy of genetic fingerprint in determining the proportions of newborns and thoseof unhnown parentage , It is an insult to their ougins , and it is an accurte scientific presumption to determine the identity of people, and it has a strongond certain authority hinship or prof .

The relationship between the denial of proportions and the genetic fingerprint as an unspecified scientific presumption in the family law is referred to Article 222, which refers to the provisions of the Islam, Fiqh and through the jurisprugential fatwa of the Islam fiqh Academy in Mehhal, the limit of the relationship between the aissing and the genetic fingerprint, where it is not permissible to rely it is legally obligated to deny lineagn and cursing in not permissible . The difference between the denial of paternity on the grounds of curing and genetic fingerprinting as medical expertise in the Administrative procedures Law is specified in Article 144 of it, which states :« A judge can establish judgments based on experience.» . The difference between the denial of lineage on the grounds of eursing and genetic fingerprinting as judicial medical expertise in jurisprudence was determined by following principle, issued by Family Aggairs and Inheritance Chamber in court visiting the capital : The fixed lineage in bet is not denied except by cursing, which is intended in the family law . It not permissible to submit the genetic fingerprint on the curs at the request of the husband .