IJTIHAD JOURNAL
for Islamic and Arabic Studies
ISSNe: 3041-4679
ISSN: 2983-9939

Volume 1 - Issue 2, June - December 2024
مجلد 1 - عدد 2، يونيو – ديسمبر 2024

# The Claim of the Absence of Values in Islamic Jurisprudence

## The Issue of Lineage for a Child Born out of Wedlock as a Model

**Dr. Mohammed ABAJTIT**
* Manahil Center for Studies, Research and Heritage Revival, Morocco
bajtit_med@hotmail.com

IJTIHAD CENTER
FOR STUDIES AND TRAINING

**OPEN ACCESS**
Date received: Sep. 3, 2024
Date revised: Oct. 5, 2024
Date accepted: Oct. 27, 2024
**DOI: 10.5281/zenodo.14584776**

**ABSTRACT**

One of the most prominent issues recently discussed in Moroccan newspapers and websites is the claim that Islamic jurisprudence lacks a focus on values and does not give them due consideration, with jurists allegedly neglecting values when applying Sharia rulings, regardless of how challenging this may be for those affected by them. Therefore, the primary aim of this research is to shed light on the claim that Islamic jurisprudence is devoid of values and to examine the extent to which it is based on evidence and sound argumentation. The study is divided into two sections. The first section addresses the conceptual framework of the research, exploring the relationship between values and Islamic jurisprudence and legislation, as well as the context of the claim and its supporting evidence. The second section provides a practical examination of specific issues underlying this claim, focusing on the topic of establishing the lineage of a child born out of wedlock and its connection to child welfare values through various legislative and jurisprudential sources.

**KEYWORDS:**

Islamic Jurisprudence; Values; Family; Lineage Preservation; Child Care.

IJTIHAD JOURNAL
for Islamic and Arabic Studies
ISSNe: 3041-4679
ISSN: 2983-9939

Volume 1 - Issue 2, June - December 2024
مجلد 1 - عدد 2، يونيو – ديسمبر 2024

# دعوى خلو الفقه الإسلامي من القيم

## قضية نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج أنموذجا

**الدكتور محمد أبجطيط**
* مركز مناهل للدراسات والأبحاث وإحياء التراث -المغرب
bajtit_med@hotmail.com

IJTIHAD CENTER
FOR STUDIES AND TRAINING

**OPEN ACCESS**

**تاريخ الاستلام:** 3 سبتمبر 2024
**تاريخ التعديل:** 5 أكتوبر 2024
**تاريخ القبول:** 27 أكتوبر 2024
**المعرف الرقمي:** DOI: 10.5281/zenodo.14584776

**الملخص:**

من القضايا المثيرة للاهتمام والبحث ما تناقلته مؤخراً الصحف والمواقع الإلكترونية في المغرب حول قضية خلو الفقه الإسلامي من القيم، وأن الفقهاء لا يقيمون لها وزنا في إطار تنزيل الحكم الشرعي، مهما كانت درجة قساوة تطبيقه على واقع المكلفين وتصرفاتهم الشخصية والاجتماعية؛ لذلك فإن هذا البحث يهدف أساساً إلى تسليط الضوء على هذه الدعوى، وإلى أي حد استطاعت أن تستند إلى شواهد قائمة بالدليل والحجة؟ وذلك في مبحثين جامعين، تناولت في أولهما الإطار المفهومي للبحث وعلاقة القيم بالفقه والتشريع الإسلامي، ثم سياق الدعوة ومستنداتها. وخصصت المبحث الثاني لنموذج تطبيقي من الشواهد التي تستند إليها الدعوى، فوقع الاختيار على قضية ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج، وعلاقته بقيم رعاية الطفل من خلال الموارد التشريعية الفقهية المختلفة، قبل أن أنتهي إلى خاتمة أجملت فيها بعض النتائج والتوصيات المقترحة.

**الكلمات المفتاحية:**

الفقه الإسلامي؛ القيم؛ الأسرة؛ حفظ النسب؛ رعاية الطفل.

IJTIHAD JOURNAL
for Islamic and Arabic Studies
ISSNe: 3041-4679
ISSN: 2983-9939

Volume 1 - Issue 2, June - December 2024
مجلد 1 - عدد 2، يونيو – ديسمبر 2024

## مقدمة[1]

إن الدعاوى التي نسمعها بين الفينة والأخرى والتي تقلل من شأن الفقه الإسلامي، ومن الفقهاء خاصة، هي كثيرة، –بخلفياتها وأساليبها المتعددة–، ولعل دعوى خلو الفقه الإسلامي من القيم هي إحدى هذه الدعاوى التي أثيرت في الآونة الأخيرة؛ في سياق الاشتغال على قانون الأسرة في المغرب ومراجعة مدونته، ورأينا أنها تحتاج إلى التمحيص والبيان الذي يَدْحَض ما قد تثيره من الشبهات، ومن إشكالات في الفهم والتصور للمنظومة الفقهية، خاصة إذا ما تم ربط الموضوع بنماذجه التطبيقية التي يدور حولها النقاش.

لذا يمكن أن نعرب عن السؤال الإشكالي، الذي نروم مقاربته في هذه الورقة البحثية بالصيغة الآتية: هل صحيح أن الفقه الإسلامي لا يقيم وزنا للقيم إذا ما تم ربطه ببعض القضايا القيمية المطروحة للنقاش؛ كقضية ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج مثلا؟ ويتفرع عن هذا السؤال الجوهري تساؤلات من قبيل: ما علاقة الفقه بالقيم في المنظومة التشريعية؟ وهل صحيح أن الفقهاء لا يلتفتون إلى القيم في إطار تنزيل الحكم الشرعي، مهما كانت درجة قساوة تطبيقه على واقع المكلفين؟

إذا ما نظرنا في الفقه الإسلامي عموما فإننا يمكن أن نرصد فيه مجموعة من المسائل والفروع الفقهية، التي يبرز فيها مبدأ تقرير الحقوق والواجبات، ومرافعة الفقهاء عن هذا المبدأ، خاصة في خضم ذلك الخلاف الفقهي الذي يُضمر فيه المقصد القيمي، فيحتاج إلى التعيين من قبل الممارسين والمختصين، ومن ذلك مسألة ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج، وقضية تعدد الزوجات، والمساواة في الإرث، وغيرها. وكل مسألة من هذه المسائل تحتاج إلى بحث -أو بالأحرى إلى بحوث مستقلة-؛ لذا فإن البحث هنا يهدف أساسا إلى دراسة نموذج واحد من هذه المسائل.

---

[1] **To cite this article:**

ABAJTIT, Mohammed, *The Claim of the Absence of Values in Islamic Jurisprudence: The Issue of Lineage for a Child Born Out of Wedlock as a Model*, Ijtihad Journal for Islamic and Arabic Studies, Ijtihad Center for Studies and Training, Belgium, Vol. 1, Issue 2, December 2024, 263-286.

محمد أبجطيط، **دعوى خلو الفقه الإسلامي من القيم: قضية نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج أنموذجا**، مجلة اجتهاد للدراسات الإسلامية والعربية، مركز اجتهاد للدراسات والتكوين، بلجيكا، مج. 1، ع. 2، ديسمبر 2024، 263- 286.

© This research is published under the (CC BY-NC 4.0) license, which permits anyone to download, read, and use it for free, provided that the original author is credited, any modifications are indicated, and it is not used for commercial purposes.

وقد وقع اختياري على مسألة ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج، وما يمكن أن يثيره هذا الأمر من إحراج ونظرة دونية لهذا الطفل في واقع قد يتنافى مع قيم الاعتناء بهذا الطفل.

وقد اعتمد البحث المنهج الاستقرائي للنصوص موضوع الدراسة، وما انبنى عليها من التشريع القانوني المتمثل في مدونة الأسرة المغربية؛ لاستنباط الأبعاد القيمية التي انصبت في مصلحة الطفل المولود خارج إطار الزواج، لتحقيق الهدف الأساس الذي توخاه هذا البحث، من خلال عمليات الاستقراء، والاستنباط، والتحليل، والنقد.

وقد اقتضى الجواب عن هذا السؤال الإشكالي وتساؤلاته الفرعية الرجوع إلى ما كتب في الموضوع من الدّراسات السابقة، والتي يمكن أن نميز فيها -حسب اطلاعي- بين الآتي:

- **بحوث أثارت موضوع الفقه وعلاقته بالقيم**، وهي على نوعين: اتجه النوع الأول إلى التأصيل للقيم في الفقه الإسلامي، ونحا النوع الثاني نحو طابع النقد للتدوين الفقهي.

فمما كتب في النوع الأول: المقال الموسوم بـ"مظاهر الرحمة في الفقه الإسلامي" لسيد علي غبريد، (مجلة البحوث العلمية، والدراسات الإسلامية ، العدد الرابع عشر، يونيو 2017) والقيم الأخلاقية أصل من أصول التشريع في الفقه الإسلامي، لحمزة عبد الكريم حماد، (مجلة العلوم الشرعية، العدد:67، ربيع الثاني، 1444هـ) وهما في التأصيل للأخلاق في التشريع الإسلامي، والاستدلال الأصولي.

ومما كتب في النوع الثاني: البحث الذي نشره مركز نهوض للبحوث والدراسات، (الطبعة الأولى: 2020) بعنوان: "نحو فقه قيمي" لأحمد مرعي المعماري، ركز فيه على دراسة مفهوم الفقه من حيث سيرورته التاريخية، وكيف هيمن الحكم الشرعي على روح النص الشرعي ومقصده وقيم التشريع الأساسية في هذه السيرورة، مع ما يوجد في هذه النصوص الفقهية من قيم، وتطبيقاتها لدى الصحابة رضوان الله عليهم في اجتهاداتهم الفقهية. والبحث في طبيعته نحا المنحى النقدي للتدوين الفقهي باستثناء بعض التجارب التي التفت إليها الباحث.

- **بحوث اتجهت لمقارنة مفهوم القيم ومقتضياتها في البعدين: الإسلامي والغربي**؛ من ذلك ما كتبه مصطفى بنحمزة في بحث وسمه بـ: المساواة في البعدين الوضعي والشرعي (مكتبة الطالب - وجدة، الطبعة الأولى 2003)، يقارب فيه قيمتي الحرية والمساواة من المنظورين الإسلامي والغربي.

- **ما كُتب في مسائل فقهية مفردة مثل قضية النسب من غيرربطها بموضوع القيم**، مثل البحث الموسوم بـ "إشكالية النسب ونفيه في التشريع الأسري المغربي على ضوء العمل القضائي"، لمحمد العربي لعبيدي، (بحث لنهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء) والمقال الموسوم بـ: "استلحاق الزاني ولده من الزنا"، لزيدي كريم (مجلة المعيار العدد: 46. سنة 2019)

لذا فإن البحث هاهنا يروم أساسا دراسة المسألة من الناحية الفقهية في عرضها على البعد الخلقي القيمي، وإلى أي حد استجاب التشريع القانوني لهذه المبادئ؟ وذلك في مبحثين جامعين، تناولت في أولهما الإطار المفهومي للبحث، وسياق الدعوى، ومستنداتها. وخصصت الثاني لقضية ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج وعلاقته بقيم رعاية الطفل من خلال الموارد التشريعية الفقهية المختلفة، قبل أن أنتهي إلى خاتمة أجملت فيها بعض النتائج والتوصيات المقترحة.

## المبحث الأول: علاقة الفقه الإسلامي بالقيم وسياق دعوى انفصالهما

### المطلب الأول: علاقة الفقه الإسلامي بالقيم

#### الفرع الأول: تعريف الفقه

الفقه لغة: الإدراك، والعلم، والفهم[1]. وأضاف القرافي: الشعر والطب، فقال: "والفقه هو الفهم والعلم والشعر والطب لغة، وإنما اختصت بعض هذه الألفاظ ببعض العلوم بسبب العرف"[2].

أما الفقه اصطلاحاً، فقد عرفه العلماء بتعريفات تختلف من عصر لآخر، فقد كان في العصر الأول يطلق على علم الآخرة، ومعرفة دقائق آفات النفس، وحقارة الدنيا.[3] لذلك نُقل عن أبي حنيفة أنه عرَّف الفقه: بأنه: "معرفة النفس ما لها وما عليها"[4] قبل أن يشتهر بـ "العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة "ف، ق، ه"، تح. عبد السلام هارون، دار الفكر، 1979، 4/ 242؛ ابن منظور، لسان العرب، مادة "ف، ق، ه"، دار صادر – بيروت، ط3، 1414ه، 13/ 522.

[2] القرافي، شرح تنقيح الفصول، تح: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393ه، ص 17.

[3] ينظر: السبكي، تاج الدين، جمع الجوامع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2023، ص 6.

[4] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مطبعة مصطفى البابي، بيروت، ط2، 1966، ج1. ص 6.

التفصيلية"[1]. إذ صارت مهمة الفقيه أن يهتم بأحكام العبادات والمعاملات، والحدود. أما جانب السلوك ومحاسبة النفس والزهد. فقد برز فيه علماء آخرون تسموا بعلماء التصوف أو الزهد.

هذا من حيث الاهتمام العام، أو التخصص الدقيق بلغة العصر، وإلا فإن ذلك لا يعني أن الفقيه لا يعير اهتماما للأخلاق، ولا المتصوف جاهلا بأحكام الفقه وفروعه.

## الفرع الثاني: تعريف القيم

تأتي القيم في اللغة بمعنى "ثمن الشيء بالتقويم"[2] وتدل أيضاً على اعتدال الشيء واستوائه، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ الذِينَ قَالُوا رَبُّنا اللهُ ثُم اسْتَقَامُوا﴾ (فصلت:31) والقوام: العدل؛ كما قال تعالى: ﴿وَكَانَ بَينَ ذَلكَ قَوَاماً﴾ (الفرقان:67) وقوله تعالى: ﴿إِنَّ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانَ يَهْدِى لِلَّتِى هِىَ أَقْوَمُ﴾. (الإسراء: 9)[3] أي إلى أعدل الطرق وأصوبها.[4]

فالقيم وما اشتق منها إذن بمفهومها اللغوي -كما سبق- تكاد تتفق على معنى جامع وهو رقي الإنسان وكماله، فالثبات، والعدل والاستقامة، والاعتدال...كلها صفات مستحسنة في الإنسان، بينما يدل مقابلها على اعوجاج ونقصان[5].

ونقصد بالمعنى الاصطلاحي العام للقيم المفهوم المتداول في تراثنا الإسلامي المجرد عن التخصصات الدقيقة (العلوم الرياضية، والاقتصادية، واللغوية...) والأنظار الفلسفية التي حارت في الإبانة عن هذا المفهوم المتحرك[6]، وبالعدول عن هذا كله، إلى المفهوم القريب لغرضنا المقصود يمكن القول: إن القيم هي: "مجموعة من الأخلاق التي تصنع نسيج الشخصية الإسلامية وتجعلها متكاملة قادرة على التفاعل الحي مع المجتمع وعلى التوافق مع أعضائه"[7]. وهي صفات الأمانة، والعدل والرحمة. والدين الإسلامي إنما انبنى

[1] المصدر السابق نفسه، ص 6 .

[2] مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس، تحقيق: مجموعة من المحققين، درا الهداية، ج17، ص 594.

[3] ابن منظور، لسان العرب، مادة: ق، و، م، ج12، ص 499.

[4] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح. إبراهيم أطفيش، أحمد البردوني، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط3، 1384ه، ج10. ص 225.

[5] الربيع ميمون، نظرية القيم في الفكر المعاصر بين النسبية والمطلقية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع – الجزائر 1980، ص 28.

[6] المصدر السابق نفسه، ص.30.31. 62.

[7] جابر قميحة، المدخل إلى القيم الإسلامية، دار الكتاب المصري، القاهرة، ط1. ص. 41.

أساسا على القيم، وهذا ما جاء في الحديث النبوي الشريف: "إِنَّمَا بُعِثْتُ لِأُتَمِّمَ مَكَارِمَ الْأَخْلَاقِ"[1]، وعبر عنه جعفر بن أبي طالب أمام النجاشي حين سأله عن هذا الدين الجديد الذي فارقوا به قومهم. إذ عد له ما كانوا عليه من الصفات والخصال الذميمة في الجاهلية؛ من إتيان الفواحش، وقطع الأرحام وإساءة الجوار وغيرها. وما جاء به الإسلام من توحيد الله عز وجل والصدق، وأداء الأمانة، وصلة الرحم، وحسن الجوار، والكف عن المحارم، والدماء، والفواحش، وقول الزور، وأكل مال اليتيم، وقذف المحصنات..."[2].

## الفرع الثالث: علاقة الفقه الإسلامي بالقيم

إذا كانت رسالة الإسلام رسالة خلقية بعث بها الله عز وجل نبيه ﷺ ليكمل مكارم الأخلاق في نفوس الناس كما جاء في الحديث النبوي الشريف، فأين يمكن أن تتجلى هذه الأخلاق على مستوى التشريعات من الفقه الإسلامي؟

إن المنطلق الأساس هنا للبحث هو نص الوحي الذي نزل به جبريل عليه السلام على قلب النبي ﷺ المشرع للأحكام في مختلف أبواب العبادات والمعاملات. فما من نص تشريعي إلا وله النصيب الأوفر من القيم والأخلاق منطوقا كان أو مفهوما.

فتشريع الصلاة والأمر بها الوارد في القرآن الكريم ارتبط بتقويم السلوك واللسان ﴿**وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ**﴾ (العنكبوت: 45)، والصوم ارتبط بسمو النفس، وتحصل مقصد التقوى ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**﴾ (البقرة: 183)، وهو طهارة روحية من شأنها أن تجعل النفس تجود بما عندها للآخرين، وترحم الفقراء والضعفاء.

يقول الإمام عز الدين بن عبد السلام في معرض حديثه عن فوائد الصيام: "وأما تكثير الصدقات: فلأن الصائم إذا جاع تذكر ما عنده من الجوع، فيحثه ذلك على إطعام الجائع. فإنما يرحم العشاق من عشقا.

[1] كتاب الشهادات، باب: بيان مكارم الأخلاق ومعاليها التي من كان متخلقا بها كان من أهل المروءة التي هي شرط في قبول الشهادة على طريق الاختصار، رقم الحديث 20782.

[2] الإمام أحمد، المسند، تح. شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001، رقم الحديث 1740.

وقد بلغنا أن سليمان أو يوسف عليهما السلام لا يأكل حتى يأكل جميع المتعلقين به، فسئل عن ذلك؟ فقال: أخاف أن أشبع فأنسى الجائع."[1]

والحج أيضاً تعارف اجتماعي عام يجعل المؤمنين يتعارفون ويتكافلون حيثما كانت أماكنهم، ومهما تباعدت أقطارهم؛ ﴿**لِيَشْهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمْ وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَى مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ**﴾، (الحج: 28)، فهو ليس توجيها للتكافل الاجتماعي في داخل الإقليم الواحد فقط، ولكنه توجيه لهذا التكافل في عموم الأقطار الإسلامية[2].

إن نصوص الأحكام إذن تدلنا على مقاصد أخلاقية عظيمة في مختلف أبعادها التربوية، والروحية والاجتماعية، وضمور هذه الأبعاد في بعض المصنفات الفقهية لا يعني غيابها في النصوص التشريعية الأصل، كما أن المدونات الفقهية مفعمة بمعاني الرحمة، والتيسير ورفع الحرج، الذي تقرره نصوص الشريعة من الرخص ومراعاة الضعفاء في أبواب الطهارة، والصلاة، والصيام، والزكاة، والحج، وغيرها[3]. وكذا المقاصد الجليلة التربوية والسلوكية والخلقية، التي جاءت بها الشريعة في أبواب المعاملات؛ مثل الزواج والطلاق، والمواريث، والبيوع، والجهاد[4]، وتفاعل معها الفقهاء استنباطا وبيانا وتفسيراً.

كما أن علماءنا المعاصرين ناقشوا مسألة إدراج بعض الأخلاق والقيم في المقاصد الضرورية، مثل الحرية والمساواة والإخاء والتكافل وحقوق الإنسان[5]. وكان الراجح عند بعضهم أن هذه القيم إنما تحقيقها ورعايتها يكون ضمن مصلحة حفظ الدين، وهذا ما استشعره الدكتور يوسف القرضاوي وهو يقول: "ومن ذلك ما يتعلق بـ "الأخلاق فإنهم لم ينظروا إليها (يقصد الأصوليين القدامى) بوصفها من الضروريات أو الحاجيات واكتفوا بأن جعلوها من التحسينيات وربما اكتفوا بكلمة الدين الذي هو الضروري الأول، ليدخلوا فيه الأخلاق الأساسية مثل: الصدق والأمانة، والعدل، والإحسان، والعفة... وغيرها، فكلها مما أمر به القرآن والسنة، ويمكن أن يدخل في صلب كلمة الدين"[6]. وهذه هي النتيجة التي خَلص إليها أُستاذنا محمد شهيد

---

[1] عز الدين عبد السلام، فوائد الصيام، تح: عبد الله نذير أحمد، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1416هـ، ص 25.

[2] أبو زهرة، التكافل الاجتماعي في الاسلام، دار الفكر العربي- القاهرة، 1991، ص 14.

[3] سيد علي غبريد، مظاهر الرحمة في الفقه الإسلامي، مجلة البحوث العلمية، والدراسات الإسلامية، العدد الرابع عشر، يونيو 2017، ص 336-341.

[4] المصدر السابق نفسه، ص 341-344.

[5] جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط: 2003، ص 98.

[6] يوسف القرضاوي، دراسة في فقه مقاصد الشريعة بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية، دار الشروق، القاهر، ط، 2008ن ص 28.

من خلال دراسته في المشاريع والتنظيرات المقاصدية لطه عبد الرحمن، وطه جابر العلواني، وجمال الدين عطية، وهو يقول: "فالعديد من هذه المقاصد يمكن إرجاعها أمام كليات سبق تحديدها من قبل الأصوليين فيما سبق. فالعدل والحرية وغيرها من المقاصد الشبيهة بها والقريبة منها هي في الأصل تتحقق بتحقيق الدين، خصوصاً حين يقع الاختيار على الدين بمفهومه الواسع الذي يأخذ بعين الاعتبار قضايا الإنسان، والكون، والحياة، وبتصور رؤية شاسعة واسعة، عكس ما يريد أن يؤسس له البعض إما عن جهل أو عن نية مبيتة حين يحصرون الدين في جانب ضيق في حياة الفرد المسلم فقط[1].

## المطلب الثاني: سياق دعوى خلو الفقه من القيم ومستنداتها

إن دعوى خلو الفقه من القيم ما هي إلا امتداد لحملات التشكيك التي استهدفت الشريعة الإسلامية، والتي جاءت بها الحملات الاستشراقية والمشاريع التي حملها أفواج من المبشرين الذين تفرغوا لمواجه الإسلام وشريعته، وكان من المآخذ التي سجلها بعض الباحثين على التدوين الفقهي -سيرا على منوال هؤلاء- كونه يقتصر على جانب واحد من النص؛ مثل التركيز على آيات الأحكام لتقرير الحكم الشرعي، دون النظر في الآيات الأخرى التي تقرر المعاني والقيم والآداب السامية. إذ صار الدرس الفقهي في نظرهم هو الجواب عن الأسئلة تلقائيا بعيدا عن القيم الكبرى ومقاصد الشريعة، فيأتمر السائل وينتهي بالأمر الفقهي مجردا عن مقاصده[2].

وهذه الدعوى وإن كان لها ما لها من حظ في الوجاهة إن ارتبطت بنمط معين من التصنيف الفقهي، في مراحل معينة، فإن تيارات أخرى من دعاة الحداثة والتغريب صاروا يرددونها في مختلف المناسبات التي يودون فيها الطعن في الفقه الإسلامي، وفي الاجتهاد الذي يمارسه العلماء أفرادا ومؤسسات في القضايا الكبرى –خاصة– التي تهم المجتمع.

فمنذ أن شرعت الهيئة المكلفة في المغرب بمراجعة مدونة الأسرة عملها الذي دعت إليه الرسالة الملكية، والنقاش مستمر بين هذه التيارات ومع غيرها من مكونات المجتمع المغربي تدافع فيه عن أطروحتها في مدونة الأسرة، وعقب الاجتماع الأخير للمجلس العلمي الأعلى المغربي، الذي انعقد بشأن دراسة بعض

[1] محمد شهيد، في المشترك الإنساني تأسيس مقاصدي، وزارة الثقافة المملكة المغربية-الرباط، ط1، 2017، ص 101.
[2] أحمد مرعي المعماري، نحو فقه قيمي، مركز نهوض، 2020، ص. 4، 20.

المسائل الواردة في بعض مقترحات الهيئة خرجت بعض الأصوات بهذه الدعوى[1]، إشارة منها إلى بعض القضايا التي يحصل حولها الخلاف بينها وبين أهل الاجتهاد.

ومن هذه القضايا ما تقول فيه أسماء لمرابط: "أعتقد على الرغم من كل شيء، بعد 20 سنة من اعتماد المدونة، هناك تطور معين على مستوى العقليات... لا يمكننا على سبيل المثال أن نحل قضية الأطفال المولودين خارج إطار الزواج دون إلغاء تجريم العلاقات الجنسية خارج إطار الزواج.[2]

فعدم الاعتراف بنسب الأبناء الذين يزدادون خارج إطار الزواج يتصورها التيار الحداثي مسألة مجحفة في حق هؤلاء الأطفال، حيث لا مسؤولية لهم في ذلك، لذلك فهو يصادم القيم في نظرهم من جهتين:

من جهة النظرة الدونية إلى هؤلاء الأطفال، الذين لم يكونوا طرفا فيما اقترفه غيرهم من الزنا أو الفاحشة، ونعتهم بالنعوت التي ليس لهم فيها نصيب من الإثم أو الذنب. ومن جهة أخرى فهم يعدون هذه العلاقات الخارجة عن إطار الزواج أنها علاقات رضائية تدخل في نطاق الحريات الفردية، التي يعتبرها الفقه زنا واضحا.

فالأطروحة التي يدافع عنها التيار الحداثي: أن يتساوى الرجل والمرأة في نسب الطفل غير الشرعي إليهما معا، خاصة وأن الوسائل الطبية الحديثة كفيلة بإثبات الأب البيولوجي في حال نكول المدعى عليه، وهذا ما ذهبت إليه بعض الاجتهادات القضائية، انطلاقاً من العبارة السابقة، حيث قضت المحكمة الابتدائية بطنجة سنة 2017 بحق الطفل المولود خارج إطار الزواج في الانتساب إلى أبيه البيولوجي. وكانت الأم قد تقدمت بدعوى أمام قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية تعترف فيها بأنها أنجبت بنتا من المدعى عليه خارج إطار الزواج لكنه رفض الاعتراف بها، غير أن الخبرة الطبية أثبتت نسبها إليه بواسطة اختبارات الحمض النووي. وقال رئيس قسم قضاء الأسرة بالمحكمة (محمد الزردة)، في مقابلة مع قناة "ميدي 1 تي في"، إن هيئة المحكمة التي أصدرت الحكم استندت إلى الفقه المالكي في تطبيق مدونة الأسرة

[1] أقصد دعوى خلو الفقه من القيم.

[2] أسماء لمرابط: ردود أفعال الأحزاب المحافظة حول مدونة الأسرة سياسية أكثر منها عقائدية، جريدة أشكاين الإلكترونية، 18 أبريل 2024، رابط: https://www.achkayen.com/535508/.html ( تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

ومقتضيات الاتفاقيات الدولية، خاصة الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ومقتضيات الفصل 32 من الدستور المغربي[1].

غير أن هذا الاجتهاد لم يكتب له التنفيذ، وتم إلغاؤه في محكمة الاستئناف[2]، ثم في محكمة النقض بعد أن تقدمت المدعية بطلب نقض قرار محكمة الاستئناف[3]، نظرا لتعارضه مع نصوص قانونية في المدونة[4]، ما دفع بالتيار إلى الاستمرار في الدفاع عن أطروحته عن البنوة غير الشرعية، وبمجرد أن لاح التعديل المرتقب للمدونة في الأفق رفع مذكرة حول مراجعة مدونة الأسرة يصف فيها مقتضيات كتاب البنوة والنسب في المدونة بالغموض وعدم الوضوح واستحضار مصلحة الطفل الفضلى، وهو ما أسهم - في نظره - في خلق عدة اختلالات في التطبيق على امتداد قرابة عقدين من الزمن، أجملها في:

- استعمال عبارات غير دقيقة وغير واضحة من خلال عدم التنصيص بشكل واضح على استعمال الخبرة الجينية بحسبانها وسيلة لإثبات النسب أو لنفيه، واستعمال عبارات بديلة ومختلفة من قبيل : "خبرة تفيد القطع"، و"الوسائل الشرعية في إثبات النسب"، و"الوسائل الأخرى المقررة شرعا، بما في ذلك الخبرة القضائية".
- اعتبار الخبرة الجينية مجرد وسيلة لإثبات النسب أو لنفيه، وليست سببا للحوق النسب[5].

لهذا تم تخصيص المبحث الثاني من هذا البحث لتمحيص هذه الدعوى، وما استندت إليه من شواهد وأدلة، لبيان موقف الشرع الحكيم من نسب هؤلاء الأطفال المتخلى عنهم.

[1] سابقة قضائية بالمغرب بإثبات نسب خارج الزواج، موقع الجزيرة،24 فبراير 2017، رابط: https://2u.pw/nSt7vCnI ( تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

[2] قرار عدد 275/1 بتاريخ 29/09/2020، ملف شرعي عدد: 2018 / 1 /2/ 365 .

[3] محكمة النقض بالمغرب تحسم سلباً في بنوة الطفل الطبيعي، موقع المفكرة القانونية، 20 04 2021، رابط: https://2u.pw/boPLw9Sb (تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

[4] منها المادة: 148 التي تنص على أن أنه: "لا يترتب عن البنوة غير الشرعية بالنسبة للأب أي أثر من آثار البنوة الشرعية".

[5] مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، 20 دجنبر 2023، ص 39، رابط:https://2u.pw/3jpBdexZ (تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

IJTIHAD JOURNAL
for Islamic and Arabic Studies
ISSNe: 3041-4679
ISSN: 2983-9939

Volume 1 - Issue 2, June - December 2024
مجلد 1 - عدد 2، يونيو – ديسمبر 2024

## المبحث الثاني: حفظ النسب وعلاقته بقيم رعاية الطفل

يروم هذا المبحث الجواب عن سؤال نموذجي -تطبيقي- من الشواهد التي تستند إليها دعوى خلو الفقه من القيم، وهو قضية ثبوت نسب الطفل المولود خارج إطار الزواج، وإلى أي مدى استطاعت الشريعة الإسلامية حفظ حقوق هذا الطفل، ورعايته داخل المجتمع؟ وذلك وفق الفروع الآتية:

### المطلب الأول: تقرير مكانة النسب في الشريعة والآراء الفقهية في إثباته

### الفرع الأول: تقرير مكانة النسب في الشريعة

كان الشرع الحنيف حاسماً في مسألة النسب، إذ اعتبره مقصداً من المقاصد الشرعية الضرورية التي لا تسلم الحياة بدونها، ومن النظام العام لا يحق لأحد التنازل عنه، أو الدخول فيه أو الخروج منه

ومن النصوص المؤطرة لهذا المقصد قوله تعالى: ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ﴾، (الأحزاب: 4-5).

والآية الكريمة نزلت في إبطال نظام التبني بعد أن كان في الجاهلية وصدر الإسلام، وقد تبنى النبي ﷺ زيد بن حارثة قبل النبوة، وكان يدعى "زيد بن محمد" إلى أن نزلت الآية الكريمة[1].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أنه سَمِعَ رسولَ الله ﷺ يقول حين نزلت آيةُ المُلاعنة: "أيما امرأة أدخلَتْ على قوم مَنْ ليس منهم، فليستْ مِن الله في شيء، ولن يُدْخلَها اللهُ جنتَه، وأيُّما رَجُلٍ جَحَدَ ولَدَه وهو ينظُرُ إليه احتجبَ اللهُ تعالى منه، وفضَحَهُ على رُؤُوسِ الأولين والآخِرين"[2].

فالشريعة الإسلامية جاءت بما يحفظ الأنساب، ويمنع اختلاطها، إذ لا أحد يرضى لنفسه أن يكون مجهول النسب، يسأله الناس ولا يعرف أحد أبويه أو كلاهما، بل النسب شرفه عظيم جعله الله عز وجل علامة في الخلق للتّعارف ثمّ للتّعاضُد، كما يقول أبو بكر بن العربي[3] ومن أجله يضحي الناس في حياتهم

[1] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، جـ14، ص 119.

[2] أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الطلاق، باب التغليظ في الانتفاء، رقم الحديث: 2263، تح. شعَيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430هـ.

[3] أبو بكر بن العربي، المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2007، جـ6، ص 375.

ويتحملون مسؤولية الرعاية والنفقة على أبنائهم وأسرهم؛ لأنهم يرون امتدادهم المعنوي في استمرار نسلهم ونسبهم الشرعي.

## الفرع الثاني: الآراء الفقهية في إثبات النسب

إذا ما نظرنا إلى أسباب ثبوت نسب الطفل في المنظومة الفقهية سنجد أن دائرتها واسعة -كما سيأتي- والغرض من ذلك أن لا يظل الطفل مجهول النسب في جميع الأحوال، ولعل من أهم هذه الأحوال التي يدور حولها النقاش الآن ثبوت نسب الطفل من أبيه في العلاقة غير الشرعية، ومما يستند إليه في هذا الأمر ما وقع من نزاع في استلحاق الولد بين من وُلد له الولد في الفراش، وغيره، فحكم ﷺ بينهما بقاعدة حاسمة فقال: "الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ[1] وَلِلْعَاهِرِ الحَجَر"[2].

ونص الحديث كما رواه الإمام البخاري وغيره عن عروة عن عائشة رضي الله عنها، قالت: كان عتبة عهد إلى أخيه سعد: أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد، فقال: ابن أخي عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي ﷺ فقال سعد: يا رسول الله، ابن أخي، قد كان عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال ﷺ : "هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر"، ومعناه: أنّ الولد المولود هو لمن كانت امرأته في فراشه بعقد صحيح. أمّا الزاني فلا حظّ له من الولد، فالحجر قيل معناه: الخيبة والحرمان، وقيل إنه يرجم، بل حظّه الحجر الذي يرجم به. قال النووي وهو ضعيف لأن الرجم مختص بالمحصن ولأنه لا يلزم من رجمه نفي الولد والخبر إنما سيق لنفي الولد. وقال السبكي والأول أشبه بمساق الحديث لتعم الخيبة كل زان، ودليل الرجم مأخوذ من موضع آخر فلا حاجة للتخصيص من غير دليل[3].

---

[1] قال ابن عبد البر في شرح معنى الفراش: "الفراش النكاح أو ملك اليمين"، الاستذكار، تح. سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية بيروت، ط1، 1421هـ، ج7، ص 164.

[2] صحيح البخاري كتاب الفرائض، باب: الولد للفراش، حرة كانت أو أمة، رقم الحديث: 6749، تح. محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط 1، 1422 هـ.

[3] ابن حجر، فتح الباري، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة، بيروت، 1379، ج12، ص 36.

وهنا استفاد الفقهاء من الحديث أن الزانية إذا كانت فراشا لرجل آخر وادعى الزاني بها الولد الذي ولدته منه، كان الولد في الظاهر لاحقا بمن له الفراش[1]، فأما إن كانت الزانية خلية وليست فراشا لأحد ففيه خلاف بين العلماء، فمذهب الشافعي أن الولد لا يلحق بالزاني، وإن ادعاه[2]، وهو مذهب السادة المالكية الذي حكى ابن عبد البر الإجماع عنه[3].

وقال الحسن البصري: يلحقه الولد إذا ادعاه بعد قيام البينة، وبه قال ابن سيرين وإسحاق ابن راهويه، وقال إبراهيم النخعي يلحقه الولد إذا ادعاه بعد الحد. وقال أبو حنيفة إن تزوجها قبل وضعها ولو بيوم لحق به الولد، وإن لم يتزوجها لم يلحق به، ثم استدلوا جميعا مع اختلاف مذاهبهم بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يليط أولاد البغايا في الجاهلية بآبائهم في الإسلام، ومعنى يليط أي يلحق[4].

وهذا القول الثاني هو الذي اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[5] وتلميذه ابن القيم[6]، وأفتى به المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، والمجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة، لما فيه من مصلحة عظيمة للطفل، وصون كرامته وحسن رعايته، وتربيته وتعليمه، واشترطوا له شروطا منها:

- ألا تكون الزانية داعرة يغشاها أكثر من واحد.
- ألا تكون المزني بها فراشا لزوج آخر.
- أن يكون الولد متخلقاً من ماء الزاني.
- أن يستلحق الزاني ولده من الزنا.

وهناك من أضاف:

---

[1] هذا ما ذهب إليه جمهور العلماء، حيث اعتبروا الحديث ورد فيما إذا كان هناك صاحب فراش ينازع الولد، أما إذا لم تكن المرأة فراشاً فذلك موضوع لا يدل عليه الحديث، وسياتي اختلاف العلماء في المسألة، ودليلهم فيها، (ينظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، جـ31، 374/جـ32، ص 113، ابن القيم، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط27، 1994، جـ5، ص 381.

[2] الحاوي الكبير، الماوردي، تح. علي محمد معوض، عادل أحمد، درا الكتب العلمية بيروت، ط1، 1999، ج8، ص 162.

[3] ابن عبد البر، الاستذكار، تح. سالم محمد عطا، محمد علي معوض، درا الكتب العلمية بيروت، ط1، 2000، جـ7، ص 164.

[4] الماوردي، الحاوي الكبير، جـ8، ص 162.

[5] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تح. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1995، جـ31، 374/جـ32، ص 113.

[6] ابن القيم، زاد المعاد، جـ5، ص 381.

- توبة الزاني والمزني بها والعزم الصادق على عدم العود إلى الفاحشة أبدا.
- زواج الزاني بالمزني بها [1].

ويذكّر المجلس الأوروبي "أن اعتماد هذا الرأي هو الأولى والأحرى في العصر الحالي؛ لما تدعو إليه الضرورة التي يجد فيها الرجل والمرأة المخطئين نفسيهما أمام حالة قاهرة لا أمل فيها للتدارك، ولا مجال فيها للتفلت من وجود الولد إلا بإلحاقه وإقامة الزواج ولَمِّ شمل الأسرة، والإقبال على الحياة بأمل وعمل وإصلاح وإنجاح."[2] ويوصي المجلس بعد هذه الشروط أنه لا ينبغي أن يكون الحكم الاستثنائي بديلًا عن الأصل العام في حفظ النسل والنسب، كما لا يجوز أن يُتَّخذ ذريعة لتسويغ الزنا والتساهل في العلاقات المحرمة أو المشبوهة.

## المطلب الثاني: قيم رعاية الطفل و أثرها في القول بإثبات النسب

### الفرع الأول: توسيع دائرة وسائل إثبات النسب في مدونة الأسرة

تضمنت مدونة الأسرة مجموعة من الأسباب والقرائن التي يستند إليها لحفظ نسب الطفل وثبوته، يستوي الرجل والمرأة معاً في بعضها، ويختلفان في البعض الآخر، إذ انفردت المرأة عن الرجل بواقع الحمل والولادة، لذلك نصت مدونة الأسرة على أن ثبوت البنوة بالنسبة للأم تكون عن طريق:

- واقعة الولادة؛
- إقرار الأم طبقا للشروط نفسها المنصوص عليها في المادة 160 بعده؛
- صدور حكم قضائي بها.

تعتبر بنوة الأمومة شرعية في حالة الزوجية والشبهة والاغتصاب[3]. لذلك يلحق الابن بأمه في جميع الأحوال (سواء كانت العلاقة شرعية أم غير شرعية) مادام قد علم يقينا أنه نسلها.

---

[1] نور الدين الخادمي، نسب المولود خارج إطار الزواج، الدورة العشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من 19 – 23 محرم 1432هـ الموافق لـ:25 -29 ديسمبر 2010م، ص 4.

[2] نسب المولود خارج رابطة الزواج، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، قرار 24/5، 07 11 2018، رابط: https://2u.pw/LUOPw2YD (تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

[3] ينظر: المادة: 147 من المدونة، الدليل القانوني للأسرة، منشورات المجلة المغربية للأسرة، العدد: 35، 2004.

IJTIHAD JOURNAL
for Islamic and Arabic Studies
ISSNe: 3041-4679
ISSN: 2983-9939

Volume 1 - Issue 2, June - December 2024
مجلد 1 - عدد 2، يونيو – ديسمبر 2024

وقد أورد المشرع المغربي وسائل إثبات النسب في مواد متعددة، بدءا من المادة 142 إلى المادة 162، وإضافة إلى الاستلحاق[1]، وحكم القاضي، فإنه عد كذلك الشبهة[2] من أسباب لحوق النسب، إذ نص عليها في المادة 152 ضمن أسباب لحوق النسب، (الفراش، والإقرار، والشبهة) ووسع هذه الأسباب فشملت كذلك شهادة عدلين، وبينة السماع، والوسائل الأخرى المقررة شرعا بما في ذلك الخبرة القضائية[3]. وذلك من أجل الحفاظ على نسب الطفل في حالة إذا ما أراد الأب التنصل من ولده، ومسؤولية رعايته. أو أراد كذلك أن يستدرك بإرادته ما فرط وقصر في ارتباطه بهذا الولد، فالشرع الحكيم يمنح له فرصة تصحيح المسار عن طريق الاستلحاق، واستدراك ما فات وضيع[4].

قال الدردير في شرح قول خليل: "الاستلحاق، وهو ادعاء رجل أنه أب ... ولذا قال (إنما يستلحق الأب) ولدا (مجهول النسب) ولو كذبته أمه لتشوف الشارع للحوق النسب"[5]. ولهذا الأصل حاولت المدونة توسيع دائرة أسباب ثبوت النسب، وختمت المادة السابقة (158) بعبارة: "...والوسائل الأخرى المقررة شرعا" وهي عبارة عامة[6] يمكن أن تشمل الوسائل المستجدة في الإثبات، بما في ذلك الخبرة الطبية بواسطة اختبارات الحمض النووي، ويمكن أن تشمل كذلك حتى العلاقات غير الشرعية، وتؤول في هذا الاتجاه، فإن الحكم النهائي يمكن أن ينتهي برفض هذا التأويل كما أسلفنا.

---

[1] فالاستلحاق: معناه: "ادِّعَاءُ الْمُدَّعِي أَنَّهُ أَبٌ لِغَيْرِهِ " (شرح حدود ابن عرفة، الرصاع، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة)، المكتبة العلمية، ط1، 1350هـ، ص 324.

[2] الشبهة في اللغة تأتي بمعنى: الالتباس، والإشكال، والاختلاط، ابن منظور، ج13، ص 504. وتعني في الاصطلاح الفقهي في باب النكاح: كل معاشرة بين رجل وامرأة ليست زواجاً شرعياً صحيحاً، وليست زنا حتى توجب الحد. فهي لا تكون بناء على عقد زواج صحيح أو فاسد. ومن أمثلته: إذا وطئ الرجل امرأة وجدها على فراشه فيظنها زوجته، ونكاح المطلقة ثلاثاً أثناء العدة على اعتقاد أنها تحل له، أو تبين أن المدخول بها أخت الرجل من الرضاع... ينظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي، وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط12، ص 688.

[3] المادة: 158.

[4] أصله حديث عائشة رضي الله عنها، قالت: كان عتبة عهد إلى أخيه سعد: أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد، فقال: ابن أخي عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي ﷺ فقال سعد: يا رسول الله، ابن أخي، قد كان عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال ﷺ : "هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش وللعاهر الحجر" (صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب: الولد للفراش، حرة كانت أو أمة رقم الحديث: 6749، تح. محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422 هـ

[5] محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، (د، ط، د، ت) ج3، ص 412.

[6] المادة في حقيقة أمراها إنما هي مقيدة بمواد أخرى (منها المادة: 148)، غير أن العبارة هنا يمكن أن تؤول تأويلا ليس في محله كما سيأتي.

لهذا فإن الأنظار متجهة الآن إلى فتوى المجلس العلمي الأعلى سواء في المقترحات المتعلقة بالمدونة أو في مشروع القانون الجنائي الجديد، فقد صرح وزير العدل الحالي أن مشروع القانون الجنائي الجديد الذي تستعد الحكومة لتقديمه قريبا، سيتضمن إجراءات جديدة بشأن الأطفال المولودين خارج الزواج، تتعلق أساسا بإثبات بنوة الطفل المولود وإلزام والده بالنفقة إلى حين بلوغه 21 سنة. غير أن ذلك رهين بفتوى المجلس العلمي الأعلى واجتهادات الفقهاء في الموضوع، الأمر الذي يحول دون تقنينها في الوقت الحالي[1].

## الفرع الثاني: الخبرة الطبية وإمكانية استعمالها في إثبات النسب

نظرا للإلحاح الذي يلح به التيار الحداثي من أجل اعتماد الخبرة الطبية باعتبارها وسيلة فعالة من وسائل إثبات النسب، ارتأينا إفراد هذه الوسيلة في هذا الفرع الأخير بحكمها الصادر عن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقد في مكة المكرمة في الموضوع، الذي قرر أنه "يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية:

أ- 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 ونحوه.

ب- حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، ومراكز رعاية الأطفال ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب.

ت- حالات ضياع الأطفال واختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب، وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين"[2].

[1] الخبرة الجينية لإثبات نسب الأطفال خارج الزواج إصلاح مغربي ينتظر فتوى دينية، 07 نونبر 2022، موقع مغاربية أصوات، رابط: https://2u.pw/j57gDldV، (تم التصفح بتاريخ: 21 08 2024م).

[2] قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دورته العشرين، قرارات الدورة السابعة عشرة، المنعقدة في 19 -23 شوال، 1424هـ، القرار السابع بشأن البصمة الوراثية، ومجالات الاستفادة منها، ص 389.

أما أن تستعمل في إثبات الزنى أو نفيه فإن مقتضيات الإثبات يؤدي أولا إلى تطبيق الحد، وهذا ما لا يوافق مبدأ درء الحدود بالشبهات[1]، كما أن النتيجة وإن جاءت بالإثبات، فإن إلحاقه بالأب لم يقم له دليل مطلقا، فالعلماء مختلفون في حكم استلحاق الابن لمن اعترف به[2]، فكيف لمن نفى الولد عنه ولم يعترف به أصلاً[3]؛ لذلك حسمت مدونة الأسرة هذا الموضوع لما قررت أنه "لا يترتب على البنوة غير الشرعية بالنسبة للأب أي أثر من آثار البنوة الشرعية"[4].

ومن جهة أخرى راعت القرائن والأحوال فنصت على أنه: "إذا تمت الخطوبة وحصل الإيجاب والقبول وحالت ظروف قاهرة دون توثيق عقد الزواج، وظهر حمل بالمخطوبة ينسب للخاطب للشبهة إذا توفرت الشروط الآتية:

أ- إذا اشتهرت الخطبة بين أسرتيهما ووافق ولي الزوجة عليها عند الاقتضاء؛

ب- إذا تبين أن المخطوبة حملت أثناء الخطبة؛

ت- إذا أقر الخطيبان أن الحمل منهما.

تتم معاينة هذه الشروط بمقرر قضائي غير قابل للطعن.

إذا أنكر الخاطب أن يكون ذلك الحمل منه، أمكن اللجوء إلى جميع الوسائل الشرعية في إثبات النسب"[5].

---

[1] أصله ما ورد فيه من أحاديث منها: "ادْرَءُوا الحُدُودَ عَنِ المُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ..." الترمذي، السنن، أبواب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، رقم الحديث: 1424. قال فيه ابن حجر في سنده: "وَفِيه يزِيد بن زِيَاد وَهُوَ ضَعِيف". ابن حجر، الدراية في تحريج أحاديث الهداية، تح. السيد عبد الله هاشم، دار المعرفة بيروت، جـ2، ص 104.

[2] عدد من العلماء خالفوا ما أوردنا من القول بجواز استلحاق الولد من الزنا، كما سبق لأدلة منها: ما أورده أبو داوود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قام رجل فقال: يا رسول الله إن فلاناً ابْني عاهرت بأمه في الجاهلية، فقال رسول الله ﷺ: "لا دَعْوَة في الإسلام، ذهَبَ أمرُ الجاهلية الولدُ للفراشِ وللعاهر الحجر". كتاب الطلاق، باب في ادعاء ولد الزِّنَى، رقم الحديث: 2274، وحديث ابن عباس رضي الله عنهما أنه ﷺ قال: "لا مُسَاعَاةَ في الإسلام، من ساعى في الجاهلية فقد لحق بعصبته، ومن ادَّعى ولدًا من غير رَشْدة فلا يَرِثُ ولا يورث". باب في ادعاء ولد الزِّنَى، رقم الحديث: 2264. وهي أحاديث معللة، ففي الحديث الأول عَمْرو بن شُعَيْب، قَالَ فيه أَبُو حَاتِم "إِذا روى عَمْرو بن شُعَيْب عَن طَاوس وَابْن الْمسيب عَن الثِّقَات غير أَبِيه فَهُوَ ثِقَة يجوز الِاحْتِجَاج بِمَا يروي عَن هَؤُلَاءِ وَإِذا روى عَن أَبِيه عَن جده فَفِيهِ مَنَاكِير كثيرة لَا يجوز الِاحْتِجَاج عِنْدِي بشيء رَوَاهُ عَن أَبِيه عَن جده". المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين، أبو حاتم الدارمي، جـ2، ص 72. أما الحديث الثاني فإسناده ضعيف لإبهام راويه عن سعيد بن جبير في سنده.

[3] الماوردي، الحاوي الكبير، جـ8، ص 168.

[4] مدونة الأسرة، المادة: 148.

[5] المرجع السابق، المادة: 156.

فلا شك أن الخطبة وعد بالزواج وليست من الزواج، ومع ذلك فتحت المدونة مجال البحث والاستقصاء حول ما إذا كان هناك دليل يقوم على نسبة الولد للخاطب، حفاظا على نسب الولد من الضياع، ولما ذكرناه في هذا المطلب من مصالحه المتعددة.

## الفرع الثالث: البعد القيمي للفقه الإسلامي في حفظ النسب

إن موضوع النسب مثله مثل باقي الموضوعات الأخرى في التشريع الإسلامي التي لها علاقة بمنظومة القيم، وتنظيم شؤون الناس في أحسن الأحوال وأقوم الهيئات والتصرفات.

ومن هذه القيم: قيمة العفة. فقد اعتبر الشرع الحكيم الزواج هو الطريق الصحيح لحفظ النسب واعتباره، وتغيا بذلك قيمة من القيم الجميلة التي تنهض بها الأمم وتحيا حياتها السعيدة، وهي قيمة العفة وما ينتج عنها من الحياء والستر واحترام الأعراض، وبدون هذه القيم تعم الفاحشة التي حرمها الإسلام بجميع أنواعها وأسالبها الظاهرة والباطنة. وإذا عم الزنا اختلطت الأنساب، فلا يستطيع الإنسان أن يتعرف إلى ولده حتى وإن أراد التوبة من الزنا. قال السرخسي: "لأن الزانية يأتيها غير واحد، ولو أثبتنا النسب بالزنا ربما يؤدي إلى نسبة ولد إلى غير أبيه"[1]. ولذلك كان هذا المقصد حاضرا فيمن ذهب من الفقهاء إلى عدم إلحاق الولد بالزاني وإن ادعاه.

فمن وجهة نظرهم وفهمهم لمقاصد حفظ العرض أن إلحاق ولد الزنا بأبيه تيسر لأمر الزنا، وإشاعة للفاحشة بين المؤمنين بل قد يقدم الإنسان على الزنا دون الخوف مما ينجر عنه من آثار من شدة الاستهانة به، قال السرخسي: "ولأن قطع النسب شرعا لمعنى الزجر عن الزنا فإنه إذا علم أن ماءه يضيع بالزنا يتحرز عن فعل الزنا، وذلك يوجب إثبات الحرمة؛ لأن معنى الزجر عن الزنا به يحصل، فإنه إذا علم أنه بسبب الحرام مرة يفوته حلال كثير يمتنع من مباشرة الحرام فلهذا أثبتنا الحرام"[2].

كما أن لموضوع حفظ النسب أبعاد قيمية أخرى مثل قيمة الحرية، وما ينبغي أن تنضبط به من ضوابط في التصور الإسلامي، حفاظا على حقوق الآخرين في المجتمع، التي تختلف عن تصور كثير من الأوروبيين،

[1] السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، (د، ط. د، ت)، ج4، ص207.
[2] السرخسي، المبسوط، ج4، ص 207.

الذين قد تتعدى الحرية عندهم إلى الشذوذ الجنسي، وإلى اللواط والزنا، وما أشبه ذلك. وفي هذا خروج عن الفطرة، وتضييع للحقوق وإقامة الموازين والقسط التي أرادها الله عز وجل أن يسير عليها هذا الكون في نظامه.

## خاتمة

بعد هذه الجولة من البحث، التي استحضرنا فيها علاقة الفقه الإسلامي بالقيم ودعوى انفصالها، وبعض مستنداتها، وتمحيص هذه المستندات، بالدراسة والتحليل. نخلص أخيراً إلى أن الدين الإسلامي يقوم أساسا على القيم ومكارم الأخلاق؛ التي جاءت الشريعة لتثبيتها وتنميتها في نفوس الناس، ولذلك ارتبطت الشعائر التعبدية بتقويم السلوك وتهذيب الأخلاق وارتبطت المعاملات المالية، وغيرها، بالرفق والإحسان والرحمة، والعدل بين الناس.

أما دعوى خلو الفقه من القيم فلم يقم لها دليل معتبر، لأن نصوص الأحكام مفعمة بالقيم التربوية والسلوكية، والاجتماعية، وغيرها. كما أن الفقهاء التفتوا إليها، وعبروا عنها في إطار المصلحة الشرعية المنضبطة بضوابطها، وبها عللوا أحكامهم الاجتهادية والاستنباطية، كما ناقش العلماء المعاصرون تصنيف الأخلاق في مراتب التحسينيات من مقاصد الشريعة الإسلامية، الذي كان اجتهادا من أبي حامد الغزالي، وأن مكانتها مرتبطة في الحقيقة بالقسم الضروري في التصور الإسلامي.

كما نسجل أيضا مواكبة الفقهاء والمجامع الفقهية لقضايا الأمة، بالاجتهاد في إيجاد الحلول لأوضاعها ومشاكلها المستجدة، باعتماد الأصول والأدلة الشرعية، ولو اقتضى الحال اعتماد المرجوح على الراجح، والاستحسان، ومراعاة الخلاف... وهذا ما نلاحظه في اجتهادات المجامع الفقهية، ومدونة الأسرة في قضايا عديدة، كما سبق في هذا البحث، وكل الحالات التي استعرضناها في هذا البحث المتعلقة بإمكانية ثبوت النسب للطفل المولود خارج إطار الزواج أمكن الاستدلال لها على جواز ثبوت النسب، سواء تعلق الأمر بالاستلحاق والإقرار، أو باعتماد بعض الاجتهادات الفقهية المرجوحة تحقيقا لمصلحة الطفل، أو بالاجتهاد القضائي، أو بغيرها، عدا حالة واحدة، تعلقت بالفساد أو الزنا ونفي الولد من قبل من نسب إليه، فالدعوى هذه مجردة عن كل الإثباتات، فلا عقد زواج بين الطرفين -أو حتى مجرد خطوبة قد اشتهرت بينهم-، ولا من

نسب إليه قد اعترف بالولد المنسوب، وسدا لذريعة الزنا هنا، وحماية لأعراض الناس من القذف، ودفعا للحدود بالشبهات تقرر في الاجتهاد الفقهي والقضائي عدم نسبة الطفل إلى المدعى عليه، ونسبته إلى أمه فقط بواقع الحمل والولادة، وأن الطفل لا يتحمل ما اقترفه غيره من الزنا للقاعدة القرآنية الشرعية: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾، (الأنعام: 164)، وأنه يعامل في المجتمع الإسلامي معاملة عامة الأطفال، ولا دليل على التنقيص من قيمته أو قدره بل هو بصريح الآية الكريمة من إخواننا في الدين كما قال تعالى: ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ﴾، (الأحزاب: 5).

وختاما نأمل أن يستمر البحث في مثل هذه القضايا والإشكالات التي تنزل بالأمة، وأن تأخذ المؤسسات العلمية الرسمية والمستقلة مبادرة البحث والدراسة، وتنفق من ميزانيتها وجهودها في الاهتمام بهذه المشاريع العلمية، من أجل البحث في القضايا الخلافية، والمسكوت عنها شرعاً، كما نأمل أن يتحلى التيار الحداثي بالمسؤولية المطلوبة في مثل هذه المواقف، ويقترح من الحلول الواقعية التي تحمي الأفراد والمجتمعات، إذا كان تهمه مصلحة الأمة حقيقة - ولا يدافع فقط عن كل ما لا يوافق الدساتير الغربية الوضعية من شريعتنا كما نلاحظ- إذ لا يعقل مثلا أن نجده في هذه النازلة يدافع عن الأطفال المولودين خارج المؤسسة الزوجية، وهو يعي خطورة هذه الظاهرة وأسبابها، ونجده في المقابل يطالب برفع التجريم عن العلاقات غير الشرعية، وهذا تناقض صارخ لا يستقيم عقلا وشرعا.

## لائحة المصادروالمراجع


- ابن القيم، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط27، 1994.
- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تح. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1995.
- ابن حجر، الدراية في تحريج أحاديث الهداية، تح. السيد عبد الله هاشم، دار المعرفة بيروت، (د، ت).
- ابن حجر، فتح الباري، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.
- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مطبعة مصطفى البابي، بيروت، ط2، 1966.
- ابن عبد البر، الاستذكار، تح. سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421هـ.

- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح. عبد السلام هارون، دار الفكر، 1979.
- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط2، 1414هـ.
- أبو بكر بن العربي، المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2007.
- أبو حاتم الدارمي، المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين، تح. محمود إبراهيم زايد، دار الوعي، حلب، ط1، 1396هـ.
- أبو داود، سنن أبي داود، تح. شعَيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط1. 1430هـ.
- أبو زهرة، التكافل الاجتماعي في الاسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
- أحمد مرعي المعماري، نحو فقه قيمي، مركز نهوض، 2020.
- الإمام أحمد، المسند تح. شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001.
- البخاري، الجامع الصحيح، كتاب الفرائض، تح. محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422 هـ.
- تاج الدين السبكي، جمع الجوامع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2023.
- الترمذي، سنن الترمذي، تح. محمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2، 1975.
- جابر قميحة، المدخل إلى القيم الإسلامية، دار الكتاب المصري، القاهرة، ط1، (د، ت).
- جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 2003.
- الدليل القانوني للأسرة، منشورات المجلة المغربية للأسرة، ع. 35، 2004.
- الربيع ميمون، نظرية القيم في الفكر المعاصر بين النسبية والمطلقية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1980.
- الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية)، المكتبة العلمية، ط1، 1350هـ.
- السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، (د، ط؛ د، ت).
- سيد علي غبريد، مظاهر الرحمة في الفقه الإسلامي، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، ع. 14، يونيو 2017.

- عز الدين عبد السلام، فوائد الصيام، تح. عبد الله نذير أحمد، دار ابن حزم، بيروت، ط1. 1416هـ.
- القرافي، شـــرح تنقيح الفصـــول، تح. طه عبد الرؤوف ســـعد، شـــركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـ.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح. إبراهيم أطفيش، أحمد البردوني، دار الكتب المصـــرية، القاهرة، ط2، 1384هـ.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح. أحمد البردوني، إبراهيم أطفيش، دار الكتب المصـــرية، القاهرة، 1384هـ
- الماوردي، الحاوي الكبير، تح. علي محمد معوض، عادل أحمد، درا الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999.
- محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، (د، ط؛ د، ت).
- محمد شهيد، في المشترك الإنساني تأسيس مقاصدي، وزارة الثقافة المملكة المغربية، الرباط، ط1، 2017.
- مرتضى الزَّبيدي، تاج العروس، تح. مجموعة من المحققين، درا الهداية، (د، ط؛ د ت).
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي، وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط12، (د ت).
- يوسف القرضاوي، دراسة في فقه مقاصد الشريعة بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية، دار الشروق، القاهر، ط2، 2008.

## الدوريات، والقرارات، والمو اقع الإلكترونية

- أسماء لمرابط، ردود أفعال الأحزاب المحافظة حول مدونة الأسرة سياسية أكثر منها عقائدية، موقع أشـــكاين، 18 أبريل 2024، رابط: https://www.achkayen.com/535508/.html (تم التصـــفح بتاريخ: 21 غشت 2024).
- الخبرة الجينية لإثبات نســـب الأطفال خارج الزواج إصـــلاح مغربي ينتظر "فتوى دينية، موقع مغاربية أصوات، 7 نونبر 2022، رابط: https://2u.pw/j57gDldV ( تم التصفح بتاريخ: 21 غشت 2024).

- سابقة قضائية بالمغرب بإثبات نسب خارج الزواج، موقع الجزيرة، 24 فبراير 2017، رابط: https://2u.pw/nSt7vCnI (تم التصفح بتاريخ: 21 غشت 2024).
- قرار عدد 275/1 بتاريخ 29/09/2020ملف شرعي عدد: 2018 / 1 /2/365.
- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دورته العشرين، قرارات الدورة السابعة عشرة، المنعقدة في 19 -23 شوال، 1424هـ، القرار السابع بشأن البصمة الوراثية، ومجالات الاستفادة منها.
- محكمة النقض بالمغرب تحسم سلباً في بنوة الطفل الطبيعي، موقع المفكرة القانونية، 20 أبريل 2021، رابط: https://2u.pw/boPLw9S (تم التصفح بتاريخ: 21 غشت 2024).
- مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان، 20 دجنبر 2023، رابط:https://2u.pw/3jpBdexZ (تم التصفح بتاريخ: 21 غشت 2024).
- نسب المولود خارج رابطة الزواج، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، قرار 24/5، 07 11 2018، رابط: https://2u.pw/LUOPw2YD (تم التصفح بتاريخ: 21 غشت 2024).
- نور الدين الخادمي، نسب المولود خارج إطار الزواج، الدورة العشرون للمجمع الفقهي الإسلامي، المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من 19 – 23 محرم 1432هـ الموافق لـ25 -29 ديسمبر 2010.