

تغییر جنسیت از منظر فقه و حقوق (کتاب)

نویسنده: حسن علی آبادی

• چکیده

تغییر جنسیت از منظر فقه و حقوق کتابی درباره نگرش فقه پزشکی نوشته محمدمهدی کریمی‌نیا است. وی در این اثر به بررسی فقهی و حقوقی مسئله تغییر جنسیت پرداخته است. از نگاه نویسنده این بررسی، مکمل مباحث پزشکی، روان‌پزشکی و... است. وی معتقد است باید پژوهش‌های مسئله تغییر جنسیت همه جانبه و کامل باشد؛ در این صورت می‌توان چارچوب‌های صحیح و علمی درباره آن ارائه کرد؛ از این رو گاه ممکن است دیدگاه‌های منع و حرمتی که بدون توجه به ابعاد مختلف مسئله بیان شده باشد در صورت ملاحظه این ابعاد، موجب ترخیص و تجویز شود. نویسنده کتاب تغییر جنسیت هدف خود را از نوشتن این اثر در چند دلیل بیان داشته است که عدم نگارش اثری مستقل درباره این موضوع، بنیادی و کاربردی بودن آن، پاسخی علمی تحلیلی به پرسش‌های مطرح شده و معرفی پویایی فقه امامیه در موضوعات جدید از جمله آنهاست. وی در ادامه به طرح مسائلی درباره عناوین فقهی مرتبط به مسئله تغییر جنسیت از جمله ادله جواز، آثار حقوقی بر روابط خانوادگی و مسئله نفقه و میراث... پرداخته است. نویسنده بر آن است که تغییر جنسیت در اقسام خود از نظر اغلب فقیهان شیعه برای موارد ضروری جایز است. تاثیر این موضوع در مسئله حقوق و روابط خانوادگی، باعث تغییر حکم در هر عنوانی می‌شود از جمله بطلان عقد زوجیت، عدم استمرار نفقه و بقاء مهریه و همچنین بقاء ولایت پدر با وجود تغییر جنسیت و حضانت برای هردو است. در پایان به پیشینه این موضوع در عرصه پزشکی و همچنین در آثار فقهی و نظرات مراجع تقلید اشاره کرده است. این کتاب با پیشگفتار نویسنده آغاز و در یک مقدمه، چهار بخش و یک خاتمه تدوین شده است.

معرفی اجمالی

کتاب **تغییر جنسیت از منظر فقه و حقوق** یکی از آثار مکتوب در مسئله تغییر جنسیت است که به شکل علمی-تحلیلی به بررسی آن از نگاه فقهی و حقوقی پرداخته است. شروع گفتگوی فقهی و حقوقی مسئله تغییر جنسیت را می‌توان کتاب تحریر الوسیله امام خمینی دانست که فصل جدیدی را در حقوق ایران ایجاد کرده است. محمدمهدی کریمی‌نیا این اثر را به عنوان پایان‌نامه سطح چهار حوزه علمیه ارائه کرده است. وی در پیشگفتار، این کتاب را فتوا یا رساله عملیه نمی‌داند اما برای تبیین و تحلیل فراگیرتر مسئله، نظرات فقهی مراجع و حقوقدانان را مطرح کرده است. وی معتقد است باید پژوهش‌های مسئله تغییر جنسیت همه جانبه و کامل باشد، در این صورت می‌توان چارچوب‌های صحیح و علمی درباره آن ارائه کرد. از این رو گاه ممکن است دیدگاه‌های منع و حرمتی که بدون توجه به ابعاد مختلف مسئله بیان شده باشد در صورت ملاحظه این ابعاد، موجب ترخیص و تجویز شود.

نویسنده کتاب تغییر جنسیت از منظر فقه و حقوق در پیشگفتار با اشاره به انگیزه خود از نگارش در این موضوع، این اثر را علاوه بر حوزه کتابخانه‌ای، حاصل تلاش میدانی و مصاحبه حضوری با برخی مبتلایان این بیماری دانست. وی در نهایت این موضوع را به‌عنوان پایان‌نامه سطح چهار حوزه خود قرار داد. پس از بررسی و ارزیابی در مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام برای چاپ آماده شد.

محمد مهدی کریمی‌نیا دارای مدرک سطح چهار (دکتری) فقه و اصول از حوزه علمیه قم و دکتری قرآن و علوم از جامعة المصطفی است.

ساختار و ضمائم

کتاب تغییر جنسیت از منظر فقه و حقوق در یک مقدمه، چهار بخش و یک خاتمه و ضمائم تدوین شده است. در مقدمه به بیان موضوع و اهمیت آن و همچنین پیشینه علمی این موضوع پرداخته شده است. در بخش خاتمه نیز به نتیجه‌گیری و جمع‌بندی اشاره کرده است. بخش پایانی کتاب شامل هشت ضمیمه است. در ضمیمه اول گفتگو با بیماران اختلال هویت جنسی و در ضمیمه دوم گزارش تفصیلی از اولین تغییر جنسیت در ایران و خارج ایران بیان شده است.

مفهوم‌شناسی و اقسام

بخش اول در شش فصل به مباحث مقدماتی و کلیات مسئله تغییر جنسیت پرداخته است. در فصل اول به مفهوم‌شناسی تغییر جنسیت از منظر لغت، در اصطلاح پزشکی و در اصطلاح فقهی اشاره شده است. در فصل دوم به تبیین تاریخچه مسئله تغییر جنسیت در ایران، انگلستان، آمریکا و مصر و در فصل سوم اقسام تغییر جنسیت در انسان، حیوان و گیاهان بررسی شده است. فصل چهارم و پنجم به بررسی مسئله اختلال هویت جنسی در تراجنسیتی‌ها و دوجنسی‌ها (خنثی‌ها) پرداخته است. در پایان بخش اول و در فصل ششم نویسنده تغییر جنسیت را از نظر حقوق ایران بیان کرده است.

ادله جواز و عدم جواز

این بخش در چهار فصل تدوین شده است که در فصل اول آن به ادله جواز و عدم جواز مسئله تغییر جنسیت در افراد خنثی یا همان دوجنسی‌ها پرداخته شده است. در فصل دوم کشف جنسیت بررسی شده است. فصل سوم این بخش، مسئله جواز و عدم جواز تغییر جنسیت در افراد سالم و تراجنسیتی تبیین شده است. در فصل چهارم همین مسئله درباره حیوانات مورد بررسی قرار گرفته است.

کریمی‌نیا در چهار فصل ضمن تبیین هر یک از عناوین تغییر جنسی در انسان و حیوان به بررسی آراء فقها و مراجع تقلید درباره جواز یا عدم جواز آن پرداخته است. وی در فصل اول ضمن توضیح و بررسی افراد خنثی (دو جنسی‌ها) در ابتدا به بیان آراء عالمان شیعه و سنی پرداخته است.

وی ابتدا با اشاره به نظر فقیهان اهل سنت بر آن است که اغلب آنان تغییر جنسیت را جز در مورد افراد خنثی (دو جنسی‌ها) جایز نمی‌دانند. (ص ۱۵۲) عالمان شیعه نیز اگرچه قائل

به تفصیل و تقسیم به دو بخش خنثی مشکل و غیر مشکل هستند اما آنان نیز قائل به جواز شده‌اند. (ص ۱۵۴)

حقوق خانواده

مطالب بخش سوم از منظر مسئله زوجیت و خانواده و حقوق مرتبط با آن در چهار فصل گردآوری شده است. در فصل اول مسئله بقا و عدم بقاء زوجیت پس از تغییر جنسیت در چهار مبحث و شش گفتار مورد بررسی قرار گرفته است.

فصل دوم مسئله نفقه زوجه پس از انجام تغییر جنسیت تبیین گردیده و در فصل سوم و چهارم نیز مسئله مهریه و عده مورد کندوکاو است.

زوجین و فرزندان

روابط زوجین پس از تغییر جنسیت نسبت به اولاد عنوان چهارمین بخش این کتاب است. این بخش در چهار فصل و هر فصل در چند مبحث و گفتار تقسیم‌بندی شده است. عناوین نسبی در مسئله تغییر جنسیت موضوع فصل اول است. در این فصل، تغییر جنسیت برادر یا خواهر و نسبت آن در برابر خویشان دیگر مورد بررسی قرار گرفته است. در فصل دوم مسئله نفقه فرزندان و والدین متأثر از تغییر جنسیت در دو مبحث بررسی شده است. فصل سوم به بررسی مسئله ولایت و حضانت فرزندان پرداخته است. در فصل پایانی و چهارم این بخش مسئله ارث در دو مبحث و هر یک در چند گفتار مورد بررسی قرار گرفته است.

مدعیات

کریمی‌نیا در این اثر به دنبال اثبات چند مدعاست. از جمله این مدعیات فراگیری مسئله تغییر جنسیت، راه حل بودن درباره موارد گرایش‌های خاص روانی و ... است.

تعریف و اقسام تغییر جنسیت

نویسنده معتقد است برخی از فقیهان تغییر جنسیت را با همان معنای عرفی تعریف کرده‌اند که به معنای تبدیل زن به مرد و مرد به زن (ص ۴۷) و تبدیل خنثی به مرد و تبدیل خنثی به زن است. (ص ۱۷۷) تعریف دقیق‌تر عبارت است از تبدیل یا تغییر جنسیت یک فرد از مذکر به مونث یا مونث به مذکر یا از خنثی به مذکر یا از خنثی به مونث یا از مذکر به خنثی و یا از مونث به خنثی. (ص ۴۷)

علاوه بر آن در یک تقسیم‌بندی معتقد است گرایش به تغییر جنسیت علاوه بر دوجنسه‌ها (خنثی) که در واقع مشکل بدنی دارند درباره تراجنسیتی‌ها نیز می‌شود. علاوه اینکه این مسئله درباره تغییر در حیوانات و گیاهان نیز ممکن است. (ص ۵۷ تا ۶۲)

جواز تغییر جنسیت

ادله‌ای که نویسنده به‌عنوان وجوه جواز تغییر جنسیت در خنثی مشکل مطرح کرده است عبارتند از: تمسک به قاعده اضطرار، تمسک به قاعده نفی عسر و حرج. (ص ۱۶۵ و ۱۶۸)

وی با اشاره به نظر برخی از فقیهان شیعه بر آن است که تغییر جنسیت به دو قسم واقعی و ظاهری تقسیم می‌شود. در تغییر جنسی در افراد دوجنسی که تغییر جنسی واقعی است گاه جایز و در برخی موارد واجب است. (ص ۱۷۶)

کریمی نیا با اشاره به نوپدید بودن مسئله تغییر جنسیت، تعریف ارائه شده از سوی فقها را در بعضی موارد صریح و در بعضی موارد غیرصریح می‌داند؛ از این رو اقسام آن در چهار وجه تبدیل زن به مرد، مرد به زن، خنثی به مرد، خنثی به زن تصویر می‌شود و حال آنکه از نظر عرفی دو قسم دیگر بر این اقسام قابل افزایش است و آن تبدیل زن و مرد به خنثی است. (ص ۱۷۷) وی حکم تغییر یا اصلاح جنسیت در خنثی غیر مشکل را با تقسیم به خنثی انثی و خنثی مذکر تفصیل می‌دهد. در صورتی که خنثی انثی که علامت زنانگی قوی‌تری دارد بخواهد به زن تبدیل شود اصلاح جنسیتی رخ داده است نه تغییر جنسیتی و احکام پیش از جراحی بر او باقی است. (ص ۱۷۹)

در فصل دوم با عنوان تغییر جنسیت برای کشف جنسیت، نویسنده مدعی است که دلیلی بر وجوب تغییر جنسیت برای تعیین جنسیت کامل وجود ندارد اما اگر انجام تکالیف شرعی بدون عمل جراحی و تغییر جنسیت ممکن نباشد واجب است که جنس واقعی را آشکار کند. (ص ۱۹۴)

فصل سوم پس از بررسی ادله موافقین و مخالفین مسئله جواز و عدم جواز تغییر جنسیت افراد سالم و افراد تراجنسیتی (ترانس‌ها) بر آن است که دلیل قاطع و روشنی بر حرمت تغییر جنسیت وجود ندارد و ادله مخالفین غیرقابل قبول است. (ص ۲۰۵) تنها دلیل حرمت، ملازمات حرام آن مثل مسئله لمس و نظر است. دلیل دیگر اصل اباحه و دلیل سوم استناد به قاعده تسلیط است. (ص ۲۰۸) دلیل دیگر مورد استناد به قاعده اضطرار است. (ص ۲۱۰) در آخرین دلیل استناد به دلیل حدیث رفع است. (ص ۲۱۳)

نویسنده کتاب در ادامه پس از رد ادله قائلین به عدم جواز، بر این باور است این ادله که از آن جمله استناد به آیه «ولیغیرن خلق الله» است نمی‌تواند دلیل حرمت تغییر جنسیت باشد. (ص ۲۳۱) ادله دیگر مخالفین تشبه مرد به زن، رواج هم‌جنس بازی، از بین رفتن اعضای اصلی بدن و ایجاد نقص است.

در فصل پایانی نویسنده با اشاره به مسئله جواز و عدم جواز تغییر جنسیت در حیوانات مدعی است که برخی از فقیهان اهل سنت قائل به حرمت و فقهای شیعه قائل به حلیت این مسئله در حیوانات هستند. (ص ۲۵۵)

حقوق خانواده و تغییر جنسیت

کریمی نیا در مسئله بقاء و عدم بقاء ازدواج، درباره زن و مرد سالم بر مبنای فتاوی مراجع بر این باور است که ازدواج سابق باطل و منحل شده است. (ص ۲۷۶)

در مورد خنثی مشکل با توجه به صورت‌های متعدد آن حکم زوجیت، متاثر از تغییر جنسیت، متفاوت قلمداد شده است. (ص ۲۷۷)

در فصل دوم این بخش ضمن بررسی مسئله نفقه زوجه پس از تغییر جنسیت نویسنده بر مبنای فتاوی مراجع مدعی است در صورتی که مرد به زن تبدیل شود ازدواج سابق باطل و پرداخت نفقه وجوب ندارد. (ص ۲۸۲) در شرایطی که زن تغییر جنسیت مردانه دهد نیز

ازدواج باطل و پرداخت نفقه به او نیز منتفی می‌شود. (ص ۲۸۲) تغییر هر یک از جنسیت‌ها به خنثی مشکل با توجه به پیچیدگی مسئله خنثی مشکل ازدواج را باطل و نفقه را منتفی می‌شود. (ص ۲۸۶) بخش آخر درباره عقد موقت است که اساساً موضوع نفقه در آن از بنیان منتفی است. (ص ۲۸۸)

در فصل سوم مسئله مهریه زن ذیل عنوان تغییر جنسیت مورد بحث قرار گرفته است. در ابتدا مهریه عقد دائم مورد تبیین و چهار احتمال در نظر گرفته شده است که در نهایت نظریه لزوم پرداخت کل مهریه تقویت شده است. (ص ۳۰۵) در ادامه نیز مهریه که یکی از ارکان اساسی عقد موقت است در صورت تغییر جنسیت مرد کل مهریه پرداخت می‌شود و در صورت تغییر جنسیت زن به مقدار زمان تخلف مهریه کسر می‌گردد. (ص ۳۰۸)

در فصل پایانی این بخش به مسئله عده پرداخته شده است. نتیجه این بخش نیز این است که عده در هر صورت ساقط است. اگرچه از نظر بعضی تغییر جنسیت همراه با تغییر آلت تناسلی زن نباشد عده ساقط نمی‌شود. (ص ۳۱۵)

نسبت زوجین با فرزندان پس از تغییر جنسیت

در فصل اول این بخش کریمی‌نیا مدعی است که تغییر جنسیت عنوان پدر و مادر را به حالت مقابل خود تبدیل نمی‌کند اما عناوین دیگر مثل خواهر، برادر، عمو، دایی، عمه و خاله را به عنوان مقابل تبدیل می‌کند. (ص ۳۲۶)

در فصل دوم وی مدعی است نفقه با تغییر جنسیت از پدر که با تغییر جنسیت زن شده است ساقط نمی‌شود ولی در نقطه مقابل آن بر عهده مادر با وجود تغییر به جنس مردانه، نخواهد آمد. (ص ۳۳۴) مسئله ولایت کودکان نیز با تغییر جنسیت در ولایت پدری استمرار دارد ولی مادر با تغییر جنسیت ولایت پیدا نمی‌کند. حق حضانت نیز در هیچ صورتی ساقط نمی‌شود. (ص ۳۴۲) مدعای پایانی نویسنده در موضوع تغییر جنسیت مسئله ارث است. وی پس از تقسیم کلی مسئله به ارث بری از والدین و فرزند به تبیین مدعا پرداخته است. در ارث بری فرزند از والدین ملاک همه فقیهان شیعه جنسیت فعلی شخص است نه جنسیت سابق. (ص ۳۴۶) همچنین در صورتی که پس از مرگ والدین و پیش از تقسیم ارث تغییر جنسیت داده باشد جنسیت زمان موت والدین مد نظر قرار می‌گیرد. (ص ۳۴۷) سهم الارث والدین از فرزند بر اساس جنسیت زمان انعقاد نطفه در نظر گرفته می‌شود اگرچه اکنون یکی از والدین یا هر دو به جنس مخالف خود تغییر کرده باشند. (ص ۳۵۳) اقوام دیگر نیز بر اساس جنسیت فعلی سهم الارث خود را دارند. (ص ۳۵۶)