



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد بندرعباس

دانشکده علوم انسانی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A.)

رشته: حقوق گرایش: خصوصی

عنوان:

وضعیت حقوقی حقوق و تکالیف زوجین در صورت تغییر جنسیت یکی از آنها

استاد راهنما:

دکتر عبدالحمید عارفیان

استاد مشاور:

دکتر غلامرضا عارفیان

نگارنده:

فروغ ذاکری زیارتی

تابستان ۱۳۹۵





تاییدیه هیات داوران جلسه دفاع

دانشکده علوم انسانی

نام و نام خانوادگی دانشجو: فروغ ذاکری زیارتی

رشته: حقوق گرایش: خصوصی

عنوان پایان نامه: وضعیت حقوقی، حقوق و تکالیف زوجین در صورت تغییر جنسیت یکی از آنها

تاریخ دفاع: ۹۵/۱۱/۲۱

هیأت داوران:

| ردیف | نام و نام خانوادگی | مرتبۀ دانشگاهی | امضاء |
|------|--------------------|----------------|-------|
| ۱- | عبدالحمید عارفیان | استاد | |
| ۲- | غلامرضا عارفیان | | |
| ۳- | حسن محمدی رمقانی | | |



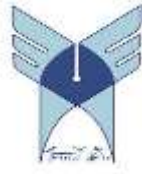
تهدنامه اصالت پایان نامه

اینجانب فروغ ذاکری زیارتی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته در رشته : حقوق خصوصی که در تاریخ ۹۵/۱۱/۲۱ از پایان نامه خود تحت عنوان " وضعیت حقوقی، حقوق و تکالیف زوجین در صورت تغییر جنسیت یکی از آنها " با کسب نمره -/۱۷ و درجه بسیارخوب دفاع نموده ام بدینوسیله متعهد می شوم :

- ۱) این پایان نامه حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و ...) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.
- ۲) این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرکی تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و مؤسسات آموزش عالی ارائه نشده است.
- ۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهش و فناوری واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.
- ۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرکی تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: فروغ ذاکری زیارتی

محل امضاء



معاونت پژوهش و فن آوری

به نام خدا

منشور اخلاق پژوهش

با یاری از خداوند سبحان و اعتقاد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشت مقام بلند دانش و پژوهش و نظر به اهمیت جایگاه دانشگاه در اعتلای فرهنگ و تمدن بشری، ما دانشجویان و اعضای هیأت علمی واحدهای دانشگاه آزاد اسلامی متعهد می گردیم اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

۱- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.

۲- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران و پژوهیدگان (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.

۳- اصل مالکیت مادی و معنوی: تعهد به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه همکاران پژوهش.

۴- اصل منافع ملی: تعهد به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه همکاران پژوهش.

۵- اصل رعایت انصاف و امانت: تعهد به اجتناب از هرگونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.

۶- اصل رازداری: تعهد به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهادهای مرتبط با تحقیق.

۷- اصل احترام: تعهد به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب نقد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.

۸- اصل ترویج: تعهد به رواج دانش و اشاعه نتایج آن به همکاران علمی و دانشجویان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.

۹- اصل برائت: التزام به برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به

شائبه های غیر علمی می آلاینند

تقدیم به:

پیشگاه با عظمت حضرت ولی عصر، امام زمان (عج) که جهانی، قدوم مبارکش را انتظار می کشد و به آستان کریمه امام زاده سید سلیمان که دستم را گرفت و مرا گریزان به سر
نفره لطف و عنایت خود نشاند و توفیق بهجاری با آستان خت کانش را ارزانی ام داشت.

و تقدیم:

نعمت بی دلیل زندگیم مادرم، و اقیانوس صبر فداکاری پدرم و استوره وفا و عاشق همسرم

تقدیر و تشکر:

باخضوع در پیشگاه الهی، که این پژوهش، حاصل باران عنایت و مهربانیش بود و سپاس فراوان از زحمات بی دریغ و رهنمایی‌های ارزشمند استاد محترم راهنما، جناب آقای دکتر عبدالحمید عارفیان که با صبر و سکینایی پانگه‌سوی سوالات اینجانب بوده اند، همچنین از استاد بزرگوار جناب آقای دکتر غلامرضا عارفیان، استاد محترم که مشاوره این پایان نامه را بر عهده داشتند و از دریای دانش و تجربه ایشان بهره‌بردم و دریچه‌ای نوبه‌روی اندیشه‌ام گشودند و با اعتمادشان قدرت برداشتن گام‌های استوار را به اینجانب هدیه کردند و سایر اساتیدی که در طول دوره تحصیلات خویش از فضایل اخلاقی و کمالات علمی ایشان بهره‌مند گردیده‌ام.

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

Contents

| | |
|----|-----------------|
| ۱ | چکیده |
| ۳ | مقدمه |
| ۵ | بیان مسأله |
| ۷ | ضرورت تحقیق |
| ۹ | پیشینه تحقیق |
| ۱۲ | اهداف تحقیق |
| ۱۲ | سؤالات تحقیق |
| ۱۲ | فرضیه‌های تحقیق |
| ۱۳ | روش تحقیق |

فصل اول کلیات

| | |
|----|-------------------------|
| ۱۵ | ۱-۱- مقدمه |
| ۱۵ | ۲-۱- مفاهیم و تعاریف |
| ۱۵ | ۱-۲-۱- معنای لغوی احکام |
| ۱۵ | ۲-۲-۱- مفهوم فقهی احکام |
| ۱۵ | ۳-۲-۱- حکم وضعی |
| ۱۶ | ۴-۲-۱- حکم تکلیفی |
| ۱۶ | ۵-۲-۱- معنای لغوی آثار: |
| ۱۶ | ۶-۲-۱- مفهوم فقهی آثار |

- ۱-۲-۷- معنای لغوی تغییر ۱۶
- ۱-۲-۸- دیدگاه مذاهب به تغییر جنسیت ۱۷
- ۱-۳- تغییر جنسیت در لغت ۱۹
- ۱-۴- دوجنسیتی در فقه ۱۹
- ۱-۵- انواع ختنی ۱۹
- ۱-۵-۱- ختنی واضح یا غیر مشکل ۲۰
- ۱-۵-۲- ختنی غیر واضح یا مشکل ۲۰
- ۱-۶- تغییر جنسیت در اصطلاح پزشکی و روانشناسی ۲۰
- ۱-۷- تعریف جنسیت از نظر فیزیولوژی ۲۰
- ۱-۸- تعریف دو جنسی در پزشکی ۲۱
- ۱-۹- تعریف ختنای روانی یا ترانس سکشوال ۲۱
- ۲-۱۰- تاریخچه تغییر جنسیت ۲۱
- ۱-۱۱- اولین تغییر جنسیت در ایران ۲۲
- ۱-۱۲- تغییر جنسیت در خارج از ایران ۲۳
- ۱-۱۳- اقسام تغییر جنسیت ۲۴
- ۱-۱۳-۱- تغییر جنسیت در افراد سالم ۲۴
- ۱-۱۳-۲- تغییر جنسیت در دوجنسیتی‌ها (ختنی) ۲۴
- ۱-۱۳-۳- تغییر جنسیت در افراد ممسوح ۲۵
- ۱-۱۳-۴- تغییر جنسیت در تراجنسیتیها (ترانس سکشوال) ۲۵
- ۱-۱۳-۵- تغییر جنسیت به منظور کشف جنسیت ۲۶
- ۱-۱۳-۶- تغییر جنسیت در گیاهان و حیوانات ۲۶

- ۱۴-۱- اختلال هویت جنسی (تراجنسیتی) ۲۶
- ۱-۱۴-۱ هویت جنسی ۲۷
- ۲-۱۴-۱ نقش جنسی و گرایش جنسی ۲۷
- ۳-۱۴-۲ میل جنسی ۲۷
- ۴-۱۴-۲ ترانس سکسوالیسم ۲۷
- ۱۵-۲- ختنی ۲۸
- ۱-۱۵-۲ ختنی در زبان فارسی ۲۸
- ۲-۱۵-۲ ختنی در اصطلاح علم پزشکی ۲۸
- ۳-۱۵-۲ ختنی از لحاظ لغوی ۲۸
- ۴-۱۵-۲ ختنی در فقه ۲۸
- ۱۶-۱- نکاح در لغت ۲۹
- ۱-۱۶-۱ نکاح در اصطلاح فقها ۲۹
- ۱۷-۱- مهریه ۲۹
- ۱-۱۷-۱ مهریه در لغت ۲۹
- ۱۸-۱- نفقه در لغت ۳۰
- ۱-۱۸-۱ نفقه در زبان فارسی ۳۰
- ۲-۱۸-۱ تعریف اصطلاحی نفقه ۳۰
- ۱۹-۱- حضانت در لغت و اصطلاح ۳۱
- ۱-۱۹-۱ حضانت از دیدگاه قانون ۳۱
- ۲۰-۱- ارث در لغت ۳۲
- ۱-۲۰-۱ ارث در اصطلاح ۳۳

۳۳ ۲-۲۰-۱ تاریخچه ارث

۳۴ ۳-۲۰-۱ ارث در قانون مدنی

فصل دوم ماهیت فقهی حقوقی تغییر جنسیت

۳۷ ۱-۲ بررسی مشروعیت و عدم مشروعیت تغییر جنسیت

۳۷ ۱-۱-۲ ممنوعیت مطلق (عدم مشروعیت)

۴۸ ۲-۱-۳ نظریه مشروعیت مطلق

۵۳ ۳-۱-۳ نظریه مشروعیت مشروط

فصل سوم: تغییر جنسیت و آثار تکلیفی و وضعی آن

۵۷ ۱-۳ تغییر جنسیت و اثر آن بر احکام تکلیفی

۵۹ ۱-۱-۳ تغییر جنسیت و عناوین خانوادگی

۶۰ ۲-۱-۳ تغییر جنسیت و مسأله ولایت و سرپرستی

۶۳ ۳-۱-۳ تغییر جنسیت و مسأله نفقه فرزندان

۶۵ ۳-۱-۳ تغییر جنسیت و مسأله نکاح با محارم نسبی

۶۹ ۴-۱-۳ تغییر جنسیت و نکاح با محارم سببی

۷۵ ۵-۱-۳ تغییر جنسیت و مسأله عقود و تعهدات سابق

۷۷ ۲-۳ آثار وضعی تغییر جنسیت

۷۸ ۱-۲-۳ تغییر جنسیت و مسائل مرتبط با نکاح

۸۰ ۲-۱-۲-۳ تأثیر تغییر جنسیت بر علقه نکاح (پیوند زناشویی)

۸۵ ۲-۲-۳ تغییر جنسیت و مسأله مهریه

۹۷ ۳-۲-۳ تغییر جنسیت و مهریه در نکاح منقطع

۱۰۰ ۴-۲-۳ تغییر جنسیت و مسأله عدّه

۱۰۲..... ۳-۲-۵ تغییر جنسیت و مسأله ارث

۱۰۸..... ۳-۳-۱۴ اثر تغییر جنسیت بر مسائل کیفری

فصل چهارم: استفتائات

۱۱۲..... ۴-۱- استفتای از امام خمینی (ره) درباره تغییر جنسیت

۱۱۳..... ۴-۲- استفتای آیتالله سیدعلی خامنه‌ای درباره تغییر جنسیت

۱۱۵..... ۴-۳- استفتای آیتالله محمدتقی بهجت درباره تغییر جنسیت

۱۱۷..... ۴-۴- استفتای آیتالله میرزا جواد تبریزی درباره تغییر جنسیت

۱۱۷..... ۵-۵- استفتای آیت الله سیدعلی سیستانی درباره تغییر جنسیت

۱۱۹..... ۴-۶- استفتای آیت الله لطف الله صافی گلپایگانی درباره تغییر جنسیت

۱۲۰..... ۴-۷- استفتای آیت الله سید محمدرضا گلپایگانی درباره تغییر جنسیت

۱۲۰..... ۴-۸- استفتای آیت الله ناصر مکارم شیرازی درباره تغییر جنسیت

۱۲۱..... ۴-۹- استفتای آیت الله سید عبدالکریم موسوی اردبیلی درباره تغییر جنسیت

۱۲۳..... ۴-۱۰- استفتای آیت الله حسین نوری همدانی

۱۲۳..... نتیجه گیری

۱۲۶..... پیشنهادها

۱۲۸..... منابع و مأخذ:

۱۲۹..... منابع فارسی:

۱۳۱..... مجلات و مقالات

۱۳۳..... منابع عربی

۱۳۵..... چکیده لاتین

چکیده

یکی از مباحث بحث‌انگیز که در دهه‌های اخیر بیشتر مورد توجه قرار گرفته و پیشرفت‌های علم پزشکی و جراحی زمینه و امکان آن را فراهم کرده، تغییر جنسیت است. هرچند باور آن برای گروهی امکان‌پذیر نیست و آن را غیرممکن می‌دانند در مقابل گروهی دیگر آن را به عنوان درمان یک نوع بیماری پذیرفته‌اند. تغییر جنسیت در مورد افراد خنثی صدق نمی‌کند. افرادی که در معرض درمان تغییر جنسیت قرار می‌گیرند به نوعی از لحاظ روانی یا جسمی دچار مشکل هستند در این افراد خصوصیات جسمی با گرایشات و تمایلات جنسی آن‌ها در تعارض است و با عنوان ترانس سکشوال یا خنثای روانی نامیده می‌شوند. ترانس یکی از شدیدترین اختلالات هویت جنسی است. در مورد تغییر جنسیت این گروه، فقهای شیعه و اهل سنت اختلاف نظر آشکاری دارند، در مجموع در این زمینه سه نظریه مطرح شده است، ممنوعیت مطلق، مشروعیت مطلق و مشروعیت مشروط. اهل سنت معتقد به حرمت تغییر در خلقت الهی هستند و با استناد به آیه ۱۱۹ سوره نسا این کار را حرام و غیرشرعی می‌دانند. فقهای شیعه در صورتی که این تغییر ملازم با کارهای حرام مانند لمس کردن و نظر نباشد را جایز می‌دانند و برای این جواز به اصل اباحه استناد می‌کنند و معتقدند از طرف شارع مقدس دلیل و مدرکی دال بر حرمت تغییر جنسیت وضع نشده و آیه مذکور به این بحث مربوط نمی‌شود. اما به‌رغم امکان پزشکی تغییر جنسیت و نظر مثبت فقها در خصوص آن و افزایش روزافزون متقاضیان چنین تغییری، حقوق موضوعه ایران در این خصوص قانون خاصی به صورت مصوب ندارد و نبود قانون و مقررات مدون در این زمینه به‌طور کامل ملموس می‌باشد. با جایز دانستن تغییر جنسیت آثار فقهی و حقوقی بر آن مترتب می‌شود که وضعیت و جنسیت فعلی شخص ملاک آن می‌باشد این آثار شامل نکاح، ارث، ولایت، مهریه، عده و ... می‌باشد. تحقیق حاضر با ابتنا به مفاهیم و اصول علم پزشکی و با تکیه بر مبنای فقهی و حقوقی موضوع تغییر جنسیت در صدد است نقش تغییر جنسیت را در برخورداری افراد خنثی و خنثی روانی در حقوق مالی و غیرمالی بعد از تغییر مورد بررسی قرار دهد.

کلیدواژه: جنسیت، خنثی، تغییر جنسیت، حرمت تغییر جنسیت، اباحه تغییر جنسیت.

مقدمه

مقدمه

زمانی براساس باورهای نادرست و خرافه‌سازی که در فرهنگ‌های جوامع مختلف نفوذ کرده بود، اختلالات جنسی اموری قابل چشم‌پوشی بودند و ناتوانی در درمان نیز عامل مهمی در عدم توجه به این اختلالات محسوب می‌شد. لکن امروزه با پیشرفت علم پزشکی این اختلالات در گروه فوریت‌های پزشکی قرار گرفته و از این‌رو به خاطر عوارض وخیم روحی و اجتماعی این‌گونه ابهامات و اختلالات، تصمیم‌گیری در مورد جنسیت انتسابی پسر یا دختر از طریق روش‌های موجود امری بسیار مهم و سرنوشت‌ساز می‌نمایند.

نخستین شاخص و معرف یک انسان جنسیت اوست بدین معنا که نخستین پدیده‌ای که فرد پس از تولد درباره خود و همچنین دیگران درباره او تشخیص می‌دهند جنسیتش است که همواره با آن شناسایی می‌شود و حتی نامی که بر او می‌نهند بر مبنای جنسیت است. اما اگر همین ارتباط مشخص با جنسیت خود که قسمتی از هویت فرد می‌باشد دچار مشکل شود به نوعی اختلال در رابطه فرد و جنسیت او ایجاد می‌شود که عظیم‌ترین و بزرگ‌ترین بحران روحی ممکن است عارض شود.

این بحران در تمامی جوامع شرقی و غربی جهان رخ نموده و نگرش‌های متفاوتی را در پی داشته است. و بیشتر در جوامع غربی سعی شده تا با آن روبرو شده و راهکارهایی برای شخص و بحران جنسیت او پیدا کنند. اما در جوامع شرقی با توجه به شرم و حیا طبیعی افراد این‌گونه مباحثات را به دور از نزاکت و ادب تلقی می‌کنند. ذهن تاریخی جامعه ایرانی ما تعداد زیادی از مبتلایان به این اختلالات را در حافظه خود به ثبت رسانده که هیچ‌گاه موفق به قرار گرفتن در یک جنس مشخص که حق طبیعی هر انسانی است، نشدند و در تمام دوره زندگی خویش با عناوینی چون ختنی، دوجنسی و دیگر القاب مورد سوءاستفاده‌های غیراخلاقی قرار گرفتند.

اما در دهه‌های اخیر روزنه‌های امید این بیماران برای داشتن جنسی مشخص و سالم بسیار زیاد شده چرا که در داخل و خارج از کشور به مدد پیشرفت‌های علم پزشکی و جراحی امکان درمان این بیماری فراهم شده است و تعداد زیادی از این بیماران طبق آمار رسمی و غیررسمی هر ساله مورد معالجه و درمان قرار می‌گیرند و متخصصان داخلی نیز از پیشروان انجام عمل‌های جراحی تغییر جنسیت می‌باشند به گونه‌ای که کشور ایران در میان کشورهای منطقه به‌عنوان یک قطب برای انجام عمل‌های تغییر جنسیت در آمده است. قبل از انجام عمل‌های تغییر و تعیین جنسیت مسائل فقهی مربوط به افراد دچار اختلالات جنسی تنها از بعد فیزیکی با

عنوان خشتی در ابواب مختلف فقهی بخصوص کتاب ارث مورد بررسی فقها قرار می‌گرفت تا اینکه با استفتائی که یکی از این بیماران راجع به معالجه خود از طریق عمل‌های جراحی از حضرت امام خمینی دریافت نمود این مساله برای اولین بار با چنین قالبی در مقابل یک فقیه قرار گرفت و ایشان پس از صدور فتوای جواز انجام تغییر جنسیت در مورد فرد مذکور، عملاً راه را برای برطرف شدن مشکل این افراد باز کردند.

این مساله در جلد دوم تحریر الوسیله سال‌ها قبل از این فتوا با فروعاتش مورد بررسی قرار گرفته و پس از آن شارحان تحریر الوسیله و شاگردان حضرت امام در خلال مباحث مختلف فقهی آثاری را در این زمینه به رشته تحریر درآوردند. به طوری که در حال حاضر هیچ مجموعه استفتائی را نمی‌توان یافت که راجع به مساله تغییر جنسیت سخن به میان نیاورده باشد.

با توجه به اینکه در سال‌های اخیر اقدامات آسیب‌شناسی و درمانگری زیادی راجع به این مساله در سطوح مختلف اجتماعی به عمل آمده است و هر روزه مبتلایان بیشتری درصدد درمان پزشکی خود برمی‌آیند نیاز شدید به تدوین قوانین خاص شناسایی و درمان این نوع بیماران احساس می‌شود. که به دنبال آن اندیشه‌های فقهی راجع به احکام و آثار شرعی و حقوقی این تغییرات نیز کمک فراوانی به تعیین تکالیف مدنی، جزایی و عبادی این افراد می‌نماید. البته در موارد سکوت یا نقص و اجمال یا تعارض قوانین به استناد اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی می‌توان جهت حل معضلات پیش‌آمده از منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و نیز اصول حقوقی بهره برد.

با توجه به اهمیت موضوع و نقشی که جنسیت و حقوق مترتب بر آن در زندگی اجتماعی بشر دارد و نیز نقشی که تغییر جنسیت در زندگی شخصی و خصوصی فرد ایفا می‌کند، اگر شخص درست و طبق استانداردهای پزشکی به جنس مخالف تغییر جنسیت بدهد، از حالت اضطراب و افسردگی خارج شده و به حالت نشاط و آرامش جنسی برمی‌گردد. بنابراین نقش مهمی که جنسیت در زندگی شخصی و اجتماعی افراد دارد و با توجه به حقوق و احکامی که به هر یک از دو جنسیت مذکر و مؤنث تعلق می‌گیرد و احکام خاص هر جنس، ضروری است که موضوع تغییر جنسیت که در علم پزشکی موضوعی مسلم است از لحاظ فقهی و حقوقی نیز مورد بررسی قرار بگیرد.

امروزه در حقوق بسیاری از کشورهای جهان درباره شرایط و پیامدهای حقوقی این موضوع مقررات و قوانین خاصی وضع شده است ولی تاکنون در ایران در این باره مقررات خاصی وضع نشده است. در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت تغییر جنسیت قائلین به هر نظریه، دلایلی را ذکر کرده‌اند و هر دلیلی که قائلین به عدم مشروعیت بیان نموده از سوی موافقان با تغییر جنسیت با استدلالی مخالف روبرو شده است. خلاصه دلایل موافقان این است که نص صریحی در زمینه عدم مشروعیت وجود ندارد.

در این پایان‌نامه در چهار فصل سعی می‌شود تا ابعاد مختلف این موضوع مورد بررسی قرار گیرد. در فصل اول کلیات، در فصل دوم ماهیت فقهی و حقوقی تغییر جنسیت، در فصل سوم به ملاحظات حقوقی تغییر جنسیت و آثار حقوقی آن و در فصل چهارم به استفتات پرداخته می‌شود.

بیان مسأله

تغییر جنسیت از موضوعاتی است که امروزه اندیشمندان حوزه فقه و حقوق را به تأمل واداشته و آن‌ها را به بررسی ابعاد مختلف و چالش‌های موجود در این قضیه سوق داده است. افرادی که به اختلالات جنسیتی مبتلا هستند با مشکلات و نابسامانی‌های بسیاری دست به‌گریبانند که گاهی آنان را تا مرز خودکشی به پیش می‌برد. در حالی که اگر چنین اشخاصی بر طبق استانداردهای پزشکی تغییر جنسیت دهند، از حالت اضطراب و افسردگی خارج شده، هویت خویش را بازمی‌یابند. هر چند از منابع فقهی برمی‌آید که تغییر جنسیت تصرف در مخلوق است نه در خلقت و چنین عملی اشکال شرعی ندارد، با این حال در مورد آثار و پیامدهای حقوقی قضیه به خصوص در زمینه خانواده چندان تحقیق نشده و با اینکه در ایران عده در خور توجهی دچار اختلال جنسیتی هستند.

تغییر جنسیت دارای حالت‌های گوناگون است که در بحث «تأثیر تغییر جنسیت بر ازدواج» باید تمام آن حالت‌ها را مورد بررسی قرار داد.

به طور خلاصه می‌توان «تغییر جنسیت زوجین» را به صورت‌های زیر ترسیم کرد:

الف: تغییر جنسیت یکی از زوجین.

۱. تغییر جنسیت مرد به زن.

۲. تغییر جنسیت زن به مرد.

ب: تغییر جنسیت هر دو زوجین.

۱. تغییر جنسیت زوجین به صورت غیر هم‌زمان.

۲. تغییر جنسیت زوجین به صورت هم‌زمان.

ج: تغییر جنسیت خثی.

۱. تغییر جنسیت خثای مشکل.

۲. تغییر جنسیت خثای غیر مشکل.

د: تغییر جنسیت مرد یا زن به خثی.

همان‌گونه که می‌دانیم از نظر اسلام تأمین هزینه خانواده و از جمله مخارج شخصی زن (زوجه) بر عهده شوهر است، و زن از این نظر هیچ مسئولیتی ندارد. وجوب پرداخت نفقه زوجه، از مسلمات فقه و حقوق اسلامی است، و بر آیات و روایات اسلامی مبتنی می‌باشد. البته شرط وجود نفقه دو چیز است: ۱. دائم بودن ازدواج ۲. تمکین زوجه.

بنابراین، به عنوان یک «قاعده کلی» می‌توان گفت: هرگاه «نکاح دائم» وجود داشت و علاوه بر آن، تمکین (عدم نشوز) نیز موجود باشد، «وجوب نفقه» به عنوان یک حکم شرعی ثابت است و هرگاه یکی از آن دو شرط منتفی گردد، وجوب اعطای نفقه نیز نفی می‌شود.

طبیعی است که پس از تغییر جنسیت یکی از زوجین، یکی از آن دو شرط، یعنی «ازدواج دائم» از بین می‌رود. بنابراین، نفقه نیز از بین خواهد رفت. مسأله «سقوط نفقه» به دلیل «تغییر جنسیت»، آن قدر بدیهی و روشن است که فقیهان اسلام چندان از آن ذکری به میان نیاورده‌اند. برای توضیح بیشتر، حالت‌های مختلف تغییر جنسیت را بیان کرده و مسأله «وجوب نفقه» یا «سقوط نفقه» را در ذیل هر حالت می‌آوریم: هرگاه در عقد دائم، تغییر جنسیت روی دهد، می‌توان حالت‌های زیر را در نظر گرفت:

- تبدیل مرد به زن.

- تبدیل زن به مرد.

- تبدیل مرد به خنثی مشکل.
- تبدیل زن به خنثی مشکل.
- تبدیل مرد به خنثی غیر مشکل.
- تبدیل زن به خنثی غیر مشکل.
- تبدیل خنثی غیر مشکل (مذکر).
- تبدیل خنثی غیر مشکل (مؤنث).

متأسفانه قانون خاصی در این زمینه به تصویب نرسیده است. البته فشارهای اجتماعی و واقعیت‌های موجود جامعه موجب گردیده است که انجمن حمایت از بیماران مبتلا به اختلال‌های هویت جنسی ایران در سال ۱۳۸۶ تشکیل گردد. اخیراً نیز با اصلاحات صورت گرفته در لایحه جدید حمایت خانواده، رسیدگی به موضوع تغییر جنسیت در صلاحیت دادگاه خانواده قرار می‌گیرد؛ این موارد گامی مثبت هرچند با تأخیر در جهت حل این مشکل فردی و اجتماعی است، اما گام‌های مهم‌تر حقوقی و قانونی همچنان مورد انتظار می‌باشد. لذا نگارنده در پژوهش حاضر در پی آن است که تعریف و علل مشروعیت تغییر جنسیت و انطباق آن را بر اشخاص روان دگرجنسی و همچنین بررسی حقوق و تکالیف زوجین در صورت تغییر جنسیت یکی از آنها پردازد.

ضرورت تحقیق

اختلال جنسی و تغییر جنسیت ممکن است به انواع و آثار مختلفی بروز نماید که شناخت هر یک از این اختلالات و وجه تمایز آنان ما را در شناخت احکام حقوقی آن دسته و کمک به افراد آن گروه یاری نماید، بنابراین در پژوهش از این رو ضرورت دارد که ابتدا مختصری از تغییر جنسیت شناخت داشته باشیم و سپس با هدف بررسی آثار آن را از نظر حقوق مدنی مورد بررسی قرار داد.

متأسفانه شخصی که دچار اختلال جنسی می‌شود از نظر روحی و روانی و جسمانی دچار مشکلات فراوان می‌گردد و در خیلی از موارد شاهد طرد کردن آن‌ها از خانواده و یا جامعه خواهیم بود، در صورتی که باید به این درک و باور برسیم که همان‌گونه که خیلی افراد با بیماری دیابت، ناشنوایی و نابینایی به دنیا می‌آیند و مورد توجه و درمان قرار می‌گیرند افراد دچار اختلال جنسیت نیز باید مورد توجه و درمان قرار بگیرند و شخص درست و طبق استانداردهای پزشکی مورد درمان صحیح قرار گیرد تا به حالت نشاط و آرامش طبیعی

یک انسان بازگردد و در جوامع بشری به مشکل برخورد نکنند، امروزه در حقوق بسیاری از کشورهای جهان درباره شرایط و پیامدهای حقوقی این موضوع، مقررات و قوانین خاصی وضع شده است ولی متأسفانه در حقوق ایران تا کنون مقررات خاصی راجع به این موضوع بسیار حساس وضع نگردیده است اما با توجه به اصل ۱۶۷ قانون اساسی «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتوای معتبر، حکم قضیه را صادر کند و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدون، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد» و ماده سه آیین دادرسی مدنی که اشاره می‌دارد: «قضات دادگاه موظفند موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده، حکم مقتضی صادر یا فصل خصومت نمایند، در صورتی که قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده یا متعارض باشند، یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتوای معتبر و اصول حقوقی که مغایر موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر نمایند و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم، امتناع ورزند و الا مستتکف از احقاق حق شناخته شده و به مجازات آن محکوم خواهند شد».

هرچند که قانون خاص راجع به تغییر جنسیت در کشور ما وجود ندارد، با این حال با توجه به فشارهای اجتماعی و واقعیت‌های موجود در جامعه در رابطه با اختلالات جنسی موجب گردیده است که انجمن حمایت از بیماران مبتلا به اختلال‌های هویت جنسی ایران در سال ۱۳۸۶ تشکیل گردیده است این انجمن در تاریخ ۱۳۸۶/۰۹/۲۵ تحت شماره ۲۱۹۹۶ در اداره کل ثبت شرکت‌ها و مالکیت صنعتی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به ثبت رسیده و از جانب مسئولان دولتی با تأسیس و فعالیت این سازمان موافقت گردید. هدف این انجمن حمایت از ترانس سکشوال‌ها در ایران است، اما انجمن مزبور تاکنون مرجعیتی برای حل مشکلات قانونی، اجتماعی، رفاهی و این افراد نداشته است.

با اصلاحات صورت گرفته در لایحه جدید حمایت خانواده، رسیدگی به این موضوع در صلاحیت دادگاه خانواده قرار می‌گیرد. هرچند گامی بزرگ در این راستا می‌باشد ولی گام‌های مهم و مورد انتظار از نظر حقوقی و قانونی زیادی پیش روست. بنابراین با توجه به حائز اهمیت بودن مسأله اختلال جنسی و تغییر جنسیت این تحقیق علاوه بر بررسی اصطلاحات و پیشینه و اقسام مختلف تغییر جنسیت در پی آن است که به این مسائل مهمی از قبیل وضعیتی که بعد از تغییر جنسیت فرد با آن دست به گریبان می‌شوند نظیر نکاح، مهریه، عده،