



Islamic Azad University, Lahijan Branch

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزاء

Homepage: <http://jclld.liau.ac.ir>

Vol.3, No.2, Issue 10, Summer 2024, P: 37-56

Receive Date: 2024/01/18

Revise Date: 2024/05/15

Accept Date: 2024/06/06

Article type: Original Research

Online ISSN: 2821-2339

The Effect of Gender Change on the Criminal Characteristics of the Parent in Imami Penal Jurisprudence

Akram Tavakkoli Kivi¹Uones Vahed Yarijan²Sayyed ali jabbar golbaghi masouleh³Maryam Ibbetorab⁴

Abstract

The ability of medical science in discovering and proving the gender of neutral persons and treating a group of patients with gender non-believing identity and providing the speech about the possibility of gender change, the explanation of jurisprudence and legal verdicts of gender-changed people has been included in the list of discussions of contemporary jurisprudence. Gender is one of the effective variables in issuing a number of criminal sentences. The study of the written literature of Imami penal jurisprudence shows that sometimes, the description of being a parent is observed and favored in the implementation of a crime and the issuance of a verdict; Therefore, the parent, in case of committing a crime of which the parent is the victim or the plaintiff in a criminal case, has special criminal privileges and punishments. The following article, with the aim of explaining the criminal policy of Imami penal jurisprudence in the assumption of gender changing of the parent who commits the aforementioned crimes, by turning to the contemporary literature of Imami jurisprudence and identifying and analyzing the approaches and reasons of contemporary Shia jurists, has surveyed the effect of gender changing of the parent on the criminal professional verdicts and criminal exemptions and has reached the conclusion that the change of the parent's gender change does not affect his special verdicts and criminal privileges.

Keywords: gender change, parent's criminal characteristics, parent's criminal privileges, parent's specific criminal verdicts.

1. Ph.D. student of jurisprudence and principles of Islamic law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. akram.tavakkoli2014@gmail.com.

2. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. (Corresponding Author). vahedyarijanyounes@gmail.com.

3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Law, Lahijan Branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran (Corresponding Author). pm.sadra87@gmail.com.

4. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. ebnetorab@gmail.com.



دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزاء

Homepage: <http://jclld.liau.ac.ir>

سال سوم - شماره ۲ - شماره پیاپی ۱۰ - تابستان ۱۴۰۳، ص ۳۷-۵۶

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۱۷

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۲/۲۶

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۰/۲۸

شاپا الکترونیکی: ۲۸۲۱-۲۳۳۹

نوع مقاله: پژوهشی

تأثیر تغییر جنسیت بر خصایص کیفری والد در فقه جزای امامیه

اکرم توکلی کیوی^۱

یونس واحد یاریجان^۲

سید علی جبار گلباغی ماسوله^۳

مریم ابن تراب^۴

چکیده

توانایی دانش پزشکی در کشف و اثبات جنسیت اشخاص خنثی و درمان گروهی از بیماران هویت ناباور جنسیتی و فراهم آمدن سخن از امکان تغییر جنسیت، تبیین احکام فقهی و حقوقی افراد تغییر جنسیت داده را در فهرست مباحث فقه معاصر قرار داده است. جنسیت، یکی از متغیرهای مؤثر در صدور شماری از احکام کیفری است. مطالعه ادبیات مکتوب فقه جزائی امامیه، نمایان می‌دارد که گاه، وصف والد بودن، در تحقق جرم و صدور حکم، ملحوظ و مورد التفات است؛ از این رو، والد، در صورت ارتکاب جرمی که ولد، بزه دیده و یا شاکی دعوی کیفری است، از امتیازات و احکامی اختصاصی جزائی، برخوردار است. نوشتار پیش رو، با هدف تبیین سیاست کیفری فقه جزائی امامیه در فرض تغییر جنسیت والد مرتکب جرایم مذکور، با روی نهادن به ادبیات معاصر فقه امامیه و شناسایی و تحلیل دیدگاه‌ها و دلایل فقیهان معاصر شیعه، تأثیر تغییر جنسیت والد را بر احکام اختصاصی جزائی و معافیت‌های کیفری او، مورد بررسی قرار می‌دهد و به این نتیجه نایل گردیده است که تغییر جنسیت والد، بر احکام اختصاصی و امتیازات کیفری او، اثرگذار نیست.

واژگان کلیدی: تغییر جنسیت، خصایص کیفری والد، امتیازات کیفری والد، احکام اختصاصی جزائی والد.

۱. دانشجوی دکترای فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. akram.tavakkoli2014@gmail.com

۲. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران (نویسنده مسئول).

vahedyarijanyounes@gmail.com

۳. استادیار گروه فقه و حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران (نویسنده مسئول). pm.sadra87@gmail.com

۴. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. ebnetorab@gmail.com

بررسی متون فقه جزائی امامیه و حقوق کیفری ایران، نشان می‌دهد که جنسیت، یکی از متغیرهای دخیل در شماری از قواعد و احکام کیفری است (قائنی ۱۴۲۴، ۳۳۸/۲-۳۳۹)؛ اندک التفات به مواردی مانند: تفاوت مجازات تکرار جرم قوادی، بین مرد و زن، تفاوت مجازات مرد و زن مرتد، لزوم پرداخت فاضل دیه در قصاص جانی مرد در صورت ارتکاب جنایت عمدی قتل و قطع عضو زن و تفاوت دیه‌ی مرد و زن در مازاد ثلث، بر این سخن، گواهی می‌دهد و رجوع به مواد: ۲۳۳، ۲۳۸، ۲۴۳، ۳۸۲، ۳۸۸، ۵۵۰، ۵۶۰، قانون مجازات اسلامی نیز واقعیت بیان شده را تأیید می‌کند.

همچنین، بررسی ادبیات مکتوب فقه و حقوق کیفری شیعه، از وجود احکامی گزارش می‌دهد که از خصایص کیفری پدر است؛ برای نمونه، می‌توان از عدم اجرای حد قذف بر پدر در صورت قذف فرزند، عدم اجرای حد سرقت بر پدر در صورت سرقت مال فرزند از حرز و عدم قصاص پدر، در صورت ارتکاب قتل عمد فرزند، نام برد و مواد: ۲۵۹، ۲۶۰ (تبصره)، ۲۶۸، ۳۰۱، قانون مجازات اسلامی نیز ناظر بر موارد مذکور است.

رشد شاخه‌های دانش پزشکی و دستیابی آن‌ها به فن‌آوری‌های نوین که به امکان تعیین جنسیت جنین، درمان و رفع برخی از اختلالات جنسیتی و کشف و اثبات جنسیت شماری از افراد خنثی، انجامیده است، سخن از گمانه و امکان تغییر جنسیت و درمان بیماران تراجنسیتی را از طریق تغییر جنسیت، فراهم ساخته است.

چنانکه اشاره رفت، شماری از احکام جزائی و کیفری، بر جنسیت افراد، مبتنی و معطوف است؛ بدین گونه که برای هر یک از زن و مرد، حکمی متفاوت از دیگری مفروض است؛ از این رو، تغییر جنسیت فرد واحد، از جنسیت گذشته به جنسیت جدید، با پرسش از وضعیت احکام کیفری او، رو به رو است. برخی از متقاضیان تغییر جنسیت، مردان مزدوج دارای فرزند و واجد عنوان پدر و والد هستند و از جمله‌ی فروع و احکام جزائی و کیفری، خصایص کیفری والد است که پیش از این، نمونه‌هایی از آن، بیان شد.

نوشتار حاضر، صرف نظر از امکان یا عدم امکان وقوعی تغییر جنسیت و بدون التفات به حکم تکلیفی آن - اینکه امری مطلقاً مشروع و یا مطلقاً غیر مشروع و یا در برخی از فروع و با لحاظ شرایطی، مشروع است - مترصد تبیین وضعیت خصایص کیفری والد، در صورت تغییر جنسیت پدر، در نظام فقه و حقوق کیفری شیعه است و در این راستا، در پژوهشی نظری و کتابخانه‌ای و به روش توصیفی تحلیلی، بر نیل پاسخ به این پرسش، اهتمام دارد که تغییر جنسیت پدر، چه تأثیری بر خصایص کیفری او دارد؟ وضعیت خصایص کیفری این پدر تغییر جنسیت داده چگونه است؟ خصایص کیفری والد، از حقوق مکتسبه‌ای است که تغییر جنسیت، بر آن، اثر گذار نیست و پدر تغییر جنسیت داده، پس

از تغییر جنسیت نیز در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد است و از آن، برخوردار است و یا تغییر جنسیت، از موجبات سقوط و زوال خصایص کیفری والد است و والد تغییر جنسیت ده، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری، بیرون است و از آن، بی بهره است؟

ناگفته نماند: موضوع مورد سخن، دارای فروضی چند است؛ چه اینکه گاه، تغییر جنسیت، پیش از ارتکاب جرم است؛ گاه، تغییر جنسیت، پس از ارتکاب جرم است و تنفیذ حکم کیفری است و گاه، تغییر جنسیت، پس از ارتکاب جرم و پیش از تنفیذ حکم است و دو فرض اخیر، از موضوع بحث، خارج هستند؛ زیرا ملاک و معیار حصول مسئولیت کیفری و استحقاق تحمیل مجازات و شئون مرتبط با آن، فعلیت به هنگام ارتکاب جرم است و در دو فرض بیان شده، مرتکب بزه، به هنگام ارتکاب جرم، واجد وصف والد است و از این رو، از خصایص کیفری والد، برخوردار است؛ چنانکه شمول اطلاقات و جریان استصحاب، در صورت تردید نیز مقتضی آن است (صدر، ۱۴۲۰، ۱۴۰/۶-۱۴۱)؛ بنا بر این، موضوع بحث، تنها، به موردی اختصاص دارد که تغییر جنسیت، پیش از ارتکاب جرم است؛ چه در این فرض، بزه، در جنسیت جدید، ارتکاب یافته است و ظاهراً، به جهت معهودیت عنوان والد با جنس مذکر، در پی تغییر جنسیت پدر به جنس مخالف، این تردید وجود دارد که بتوان او را پدر و والد خواند تا در شمول بهره مندی از خصایص کیفری والد قرار گیرد.

همچنین، نمی‌توان بیان این نکته را فرو گذاشت که اگرچه، در ادبیات فقه امامیه، خصایص والد، هم در امور مدنی و هم در امور کیفری، مشهود و موضوع بحث است، ولی فقیهان معاصر، ظاهراً، تنها، به بحث درباره‌ی وضعیت خصایص والد در امور مدنی، در صورت تغییر جنسیت پدر، روی آورده‌اند و قلم فرسوده‌اند و سخن را درباره‌ی وضعیت خصایص والد در امور کیفری، در صورت تغییر جنسیت پدر، فرو گذاشته‌اند؛ گواه مدعی، اینکه ادبیات مکتوب فقه معاصر، از وجود نوشته‌ای و یا اظهار نظری درباره‌ی وضعیت خصایص والد در امور کیفری، در صورت تغییر جنسیت پدر، گزارش نمی‌دهد تا بررسی و مورد نقض و ابرام قرار گیرد. جستجو در سامانه‌های تخصصی پژوهش‌های دانشگاهی نیز از وضعیتی مشابه، حکایت دارد؛ از این رو، نوشتار حاضر، به جهت مشابهت مشهود بین خصایص والد در امور مدنی و امور کیفری، ناگزیر، به روی نهادن و آیینه‌سازی سخنان فقیهان معاصر درباره‌ی خصایص والد در امور مدنی، در صورت تغییر جنسیت پدر، جهت گمانه‌سازی دیدگاه فقه معاصر امامیه، درباره‌ی وضعیت خصایص والد در امور کیفری، در صورت تغییر جنسیت پدر است. در این نوشتار، مشاهده‌ی ارجاع به نوشته‌های فقهی فقیهانی که خصایص والد را در امور مدنی در صورت تغییر جنسیت پدر موضوع سخن و بحث ساخته‌اند، از این خواستگاه، توجیه می‌پذیرد.

۱. تغییر جنسیت

ترکیب واژگانی تغییر جنسیت، که ظاهراً از زبان فارسی به ادبیات معاصر فقه شیعه راه یافته است، ابتداءً در حوزه‌ی فقه مسائل مستحدثه، استعمال و تداول می‌یابد (موسوی خمینی، بی‌تا، ۶۲۷/۲؛ مشکینی، بی‌تا، ۱۵۳؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۰۳؛ مؤمن، ۱۳۷۵، ۹۱؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ۵؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۰۴؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ۴۴۷/۲۹) و در گذر زمان، اکنون، در متن ادبیات فقه امامیه، در مباحثی مانند: مکاسب محرمة (منتظری، ۱۴۱۵، ۵۱۷/۲؛ نجفی، ۱۳۸۷، ۲۹۵/۱؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۱۹/۳) و فقه پزشکی (محسنی قندهاری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۱؛ قائنی، ۱۴۲۴، ۳۳۷/۲) جای دارد.

اصطلاح شناسی فقه شیعه، از تداول ترکیب واژگانی تغییر الجنس (مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ۴۲۳/۱؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۰۳؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۷، ۱۹؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۲، ۳۸۲/۵؛ حسینی خامنه‌ای، ۱۴۲۰، ۳۴/۲؛ محسنی قندهاری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۱؛ فضل الله، ۱۴۱۹، ۲۲۶؛ قائنی، ۱۴۲۴، ۳۳۷/۲؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۴۷۸/۱۱) و استعمال تبدیل الجنس، (صدر، ۱۴۲۰، ۱۳۳/۶) در کنار اصطلاح تغییر الجنسیة گزارش می‌دهد. شاید بتوان عدم استقبال را از کاربرد ترکیب واژگانی تبدیل الجنس، در کژتابی احتمالی حاصل از تداول و مصطلح بودن آن در معنایی دیگر، در شماری از ابواب فقهی جست.

اصطلاح تغییر جنسیت، ترکیبی از دو واژه‌ی تازی: تغییر و جنسیت است. تغییر، مصدر باب تفعیل: غَیَّرَ یُغَيِّرُ، به معنای تبدیل و دگرگون ساختن شیئی به آن چیزی که پیش از این نبوده است؛ ازالهی شیئی از چیزی که پیش از این بوده است، به گونه‌ای که واجد حالت و وضعیتی متفاوت از حالت و وضعیت پیشین گردد؛ تبدیل و تحویل شیئی به چیزی متفاوت از آن چیزی که قبلاً بوده است؛ تبدیل و دگرگون کردن شیئی به صورتی دیگر غیر از صورت اولیه‌ی آن است (فیومی، بی‌تا، ۴۵۹/۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۰/۵؛ حسینی زبیدی، ۱۴۱۴، ۳۳۲/۷؛ طریحی، ۱۴۱۶، ۴۳۲/۳؛ هارون، بی‌تا، ۶۷۴/۲).

واژه‌ی جنسیت، مصدر جعلی و به معنای: رجولیت یا انوثیت، مذکر و یا مؤنث بودن، اصطلاحی جدید است که در گذشته، در محاورات و نوشته‌های زبان عربی و فارسی، متداول نبوده است (دهخدا، ۱۳۷۷، ۷۸۷۶/۵؛ هارون، بی‌تا، ۱۴۰/۱). از دیرباز، واژه‌ی جنس، در لغت عرب، به معنای قسم و گونه‌ای از هر چیز، و مفهومی جامع افراد دارای حقایق مختلف، مستعمل و مصطلح بوده است (فیومی، بی‌تا، ۱۱۱/۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۳/۶؛ حسینی زبیدی، ۱۴۱۴، ۲۳۱/۸؛ طریحی، ۱۴۱۶، ۵۹/۴).

بنا بر این، ترکیب واژگانی تغییر جنسیت در لغت، به معنای تبدیل و دگرگون ساختن مذکر به مؤنث و مؤنث به مذکر، زن شدن مرد و مرد شدن زن است؛ چنانکه عرف نیز در استماع و استعمال این ترکیب واژگانی، فهمی متفاوت از معنای مذکور ندارد.

بررسی ادبیات فقه معاصر نشان می‌دهد: فقیهان امامیه، تعریفی خاص برای ترکیب و ازگانی تغییر جنسیت ندارند و این اصطلاح را با لحاظ همان معنای لغوی و فهم عرفی، موضوع سخن ساخته‌اند (موسوی خمینی، بی تا، ۶۲۸/۲؛ صدر، ۱۴۲۰، ۱۳۳/۶؛ مشکینی، ۱۳۷۷، ۱۵۳؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۰۴؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۱۹/۳؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ۶؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۰۵، ۴۱۵؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۷، ۲۰-۱۹، ۳۱؛ قائی، ۱۴۲۴، ۳۳۷/۲؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۴۷۸/۱۱؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ۴۴۷/۲۹).

در ادبیات مکتوب فقه امامیه، تغییر جنسیت، حسب نتیجه‌ی حاصل از اجرای عملیات پزشکی بر متقاضی آن، به دو گونه‌ی تغییر واقعی و تغییر ظاهری، تقسیم می‌شود؛ مراد از تغییر واقعی یا حقیقی، تبدیل کامل جنس مذکر به جنس مؤنث و بر عکس است؛ به گونه‌ای که پس از انجام عملیات پزشکی، مرد، واقعاً، واجد مجموعه‌ی ویژگی‌ها و کارکردهای جسمانی، روحی و رفتاری زن شود و زن نیز واقعاً، دارای مجموعه‌ی ویژگی‌ها و کارکردهای جسمانی، روحی و رفتاری مرد شود و البته، چنین چیزی، چنانکه شماری از متخصصان امر، اقرار دارند، امکان وقوع آن، اثبات و گزارش نشده است و از این رو، فعلاً و عادتاً، غیر ممکن است؛ هرچند که امروزه، فقهاء امامیه آن را موضوع سخن خویش ساخته‌اند و به بیان و بررسی احکام آن، بر فرض وقوع آن می‌پردازند.

تغییر ظاهری یا صوری، بدین معنی است که با برداشتن برخی از اعضاء بدن و تزریق شماری از هرمون‌های جنس مخالف، بعضی از ممیزات ظاهری مردانه و یا زنانه، از بین می‌رود و فرد، واجد برخی از ویژگی‌های ظاهری جنس مخالف می‌شود، بدون اینکه حقیقت جنسی او تغییر و تبدیل یابد و دارای ویژگی‌ها و کارکردهای واقعی جسمانی، روحی و رفتاری جنس مخالف شود. حاصل این اقدامات پزشکی، تنها و تنها، ایجاد تفاوت و دوگانگی بین ظاهر فرد و حقیقت و باطن جنسیتی او است؛ بدین گونه که ظاهر فرد، فاقد برخی از ویژگی‌ها و ممیزات جنسیت واقعی او و واجد برخی از ویژگی‌های غیر اصلی جنسیت مخالف است، بدون اینکه واقعاً، به جنس مخالف بدل شود و توانایی‌های جنسیتی جنس مخالف را دارا باشد. از آنجا که این تغییر، ظاهری و ناقص انجام می‌یابد، به آن تغییر در جنس نیز گویند. فقیهان امامیه، به صراحت، گونه‌ی اخیر را از شمول عنوان تغییر جنسیت، خارج می‌دانند (موسوی خمینی، بی تا، ۶۲۸/۲؛ صدر، ۱۴۲۰، ۱۳۳/۶، ۱۵۴؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ۴۳۳/۱؛ مشکینی، ۱۳۷۷، ۱۵۳-۱۵۴؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ۵، ۸؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۰۵-۴۰۷؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۷، ۱۹-۲۱، ۳۱؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۰۴؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۱۹/۳؛ مؤمن، ۱۳۷۵، ۹۵؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۰۷؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۲، ۳۸۲/۵، ۳۸۳؛ محسنی قندهاری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۱؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۴۷۸/۱۱-۴۸۰؛ قائی، ۱۴۲۴، ۳۳۸-۳۳۷/۲؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ۴۴۸-۴۴۷/۲۹).

۲. تراجنسیتی

ترکیب واژگانی تراجنسیتی، سامان یافته از پیشوند ترا - به معنای: فراسو، آن سو و از این سو به آن سو - مصدر جعلی جنسیت و یاء نسبت است که در دانش‌های روان پزشکی و روانشناسی، برای اختلالی جنسی، ناشی از مغایرت ایجاد شده میان هویت جنسی فرد و جنسیت پذیرفته شده‌ی او، مصطلح است.

اصطلاح تراجنسیتی یا بیماری هویت ناباوری جنسی^۱، برای افرادی به کار برده می‌شود که هرچند از نظر ظاهری و ممیزات جنسیتی و اندام تناسلی، فاقد ابهام و در سلامت به سر می‌برند، ولی بدین جهت که گرایش‌ها و تمایلات جنسی درونی آنان با علائم جنسی بدن آنان، در تعارض و ناهماهنگ است، دچار اختلال هویت جنسی و پریشانی روحی هستند، از جنسیت فعلی خود ناراضی هستند و این ناخوشایندی جنسیتی، باعث آزار آنان و آثار منفی بر عملکرد روزانه و حس خوب نبودن می‌شود. اینان، خود را به جنس مخالف، متعلق می‌دانند و وفق رفتار جنس مخالف، رفتار می‌کنند و می‌کوشند خود را مطابق جنس مخالف درآورند؛ از لحاظ بدنی، مردانی همانند دیگر مردان، فاقد مشکل جسمی و جنسی هستند، ولی از نظر روحی، به قدری آشفته هستند که خود را زن و دارای روحی زنانه می‌پندارند که در جسم مردانه‌ی آنان گرفتار است؛ و یا زنانی همانند دیگر زنان، فاقد مشکل جسمی و جنسی هستند، ولی از نظر روحی، به قدری آشفته هستند که خود را مرد و دارای روحی مردانه می‌پندارند که در جسم زنانه‌ی آنان گرفتار است.

افراد مذکور که ناراضی جنسیتی و خنثای روانی نیز خوانده می‌شوند، به جهت هماهنگ سازی جسم آنان با تمایلات و گرایش‌های درونی جنسی آنان، نیازمند خدمات پزشکی هستند. اگر درمان‌های پزشکی و روان پزشکی و اقدامات روانشناختی، مفید و نتیجه بخش نگردد، عمل جراحی پزشکی، گزینه‌ای است که نهایتاً و به ناچار، به آنان پیشنهاد می‌شود تا بدین روش، با تطابق به قدر ممکن جنسیت جسمی و بدنی آنان با روانی که خود را به آن متعلق می‌دانند، از آزار ناشی از ناخوشایندی جنسیتی، رهایی یابند. این افراد، برای تغییر جنسیت، تمایل و اصرار دارند (قضائی، ۱۳۷۳، ۵۶۸؛ اوحدی، ۱۳۷۹، ۴۶؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۰۶؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۲۰/۳؛ سبحانی تبریزی ۱۳۹۷، ۲۱؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۰۶-۴۰۷؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ۶، ۸؛ محسنی قندهاری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۱؛ قاننی، ۱۴۲۴، ۳۳۷/۲-۳۳۸).

کسانی که به بیماری هویت ناباوری جنسیتی دچار هستند و به تراجنسیتی، ناراضی جنسیتی و خنثای روانی، توصیف می‌شوند و درمان‌های پزشکی و روان پزشکی و اقدامات روانشناختی، به منظور هماهنگ سازی جسم با تمایلات و گرایش‌های درونی آنان، نتیجه‌ی مطلوبی در پی ندارد، در نهایت،

1. Transsexual.

برای رهایی آنان از آزار ناشی از ناخوشایندی جنسیتی و حصول آرامش و آسایش و ایجاد احساس رضایت و مطلوبیت از خویشتن، به ناچار، گزینه‌ی عمل جراحی، تشخیص و تجویز می‌شود و با انجام جراحی‌های متعدد و تزریق برخی از هرمون‌ها، بدون ایجاد و پدید آوردن هیچ گونه تغییر و تفاوتی اساسی و واقعی در اندام‌های درونی آنان، برخی از ممیزات ظاهری آنان برداشته و ممیزات جنس مخالف، در بدن آنان شبیه سازی می‌شود، تا به قدر ممکن، جنسیت جسمی و بدنی آنان با جنسیتی تطابق یابد که از لحاظ روانی، خود را به آن متعلق می‌پندارند.

نمی‌توان و نباید این واقعیت را نادیده انگاشت که با اقدامات پزشکی و درمانی مذکور، به هیچ رو، جنسیت آنان تغییر نمی‌یابد، جنس دومی آفریده نمی‌شود و آنان به جنس دیگر تبدیل نمی‌گردند، بلکه با ایجاد برخی از دگرگونی‌هایی کاملاً سطحی و ظاهری، شکل ظاهری جنسی آنان تغییر می‌کند و بدین روش، تنها، تا حدودی، نارضایتی و تعارض جنسیتی آنان حل و درمان می‌گردد؛ چه اینکه نوعاً، جنسیت انسان‌ها، با لحاظ چهار خصوصیت: کروموزوم‌ها، وضعیت هورمون‌ها، غدد جنسی (بیضه و تخمدان) و ویژگی‌های اولیه و ثانویه جنسی، تعیین می‌شود و در روند تغییر جنسیت، نوعاً و غالباً، تغییری در خصوصیات مذکور، پدید نمی‌آید؛ زیرا کروموزوم‌ها و وضعیت هورمون‌ها، تغییر ناپذیر هستند؛ غدد جنسی، قابلیت جایگزینی ندارند و تنها، قابل حذف هستند و قابلیت تغییر ویژگی‌های اولیه و ثانویه جنسی نیز جزئی و محدود است.

دانش پزشکی و علوم روانشناسی نیز قائل نیست که بر اثر اعمال جراحی پزشکی و تزریق‌های هرمونی، واقعاً، جنسیت اشخاص مذکور، تغییر یافته است و آنان به جنس مخالف، تبدیل شده‌اند، بلکه آنان را از جهت جنسیت، همان اشخاص دارای جنسیت پیشین می‌شمارد که با اقدامات پزشکی جراحی و هرمونی، امکان احساس آرامش و آسایش و رضایت و مطلوبیت، برای آنان فراهم آمده است و تعارض میان جنسیت بدنی و جنسیت روانی آنان، تا حد قابل توجهی، درمان و رفع شده است.

با توصیف مذکور، پس از انجام اعمال جراحی و تزریق‌های هرمونی، آنان، در واقع، مردانی فاقد برخی از ممیزات مردانه و واجد تظاهرات زنانه هستند که خود را زن می‌پندارند و در پوشش، آرایش و پیرایش و رفتار، خود را به شکل زنان در می‌آورند و انتظار دارند که دیگران نیز آنان را زن بشناسند؛ و یا زنانی فاقد برخی از ممیزات زنانه و واجد تظاهرات مردانه هستند که خود را مرد می‌پندارند و در پوشش، آرایش و پیرایش و رفتار، خود را به شکل مردان در می‌آورند و انتظار دارند که دیگران نیز آنان را مرد بشناسند.

بنا بر این، نه دانش پزشکی و نه عرف آنان را افرادی تغییر جنسیت یافته نمی‌دانند؛ هر چند عرف، به جهت رعایت حرمت انسانی، گاه، از همدلی و همنوایی با آنان فرو نمی‌گذارد، ولی خلاف پندار اشخاص مذکور، آنان را زن و یا مرد نمی‌داند، بلکه عمل آنان را مصداق تشبه می‌شمارد (صدر، ۱۴۲۰،

۱۴۸/۶؛ نجفی، ۱۳۸۷، ۲۹۵/۱؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۱، ۸۵؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۰۶؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۷، ۲۱؛ محسنی قندهاری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۱؛ قاننی، ۱۴۲۴، ۳۳۸/۲) و از این رو است که شماری از فقیهان معاصر، از شمول اخبار نهی از تشبه، نسبت به این اقدام، سخن می‌رانند (منتظری، ۱۴۱۵، ۵۱۸-۵۱۷/۲؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۲، ۳۸۳/۵؛ نجفی، ۱۳۸۷، ۲۹۵/۱)؛ هر چند، گاه، به جهت وجود مصلحتی مهم و الزام آور و از باب اضطرار و ظهور عنوان ثانوی، به تجویز چنین اقدامی نیز حکم می‌دهند (سبحانی تبریزی، ۱۳۹۲، ۴۱۱؛ سبحانی تبریزی، ۱۳۹۷، ۲۶-۲۵؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۰۶؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۲۰/۳).

از آنجا که اقدامات جراحی پزشکی بر روی بیماران هویت ناباور و تراجنسیتی، تنها، به تغییراتی صوری و نه واقعی و ذاتی، در برخی از اندام‌های ظاهری آنان می‌انجامد و با حصول این گونه تغییرات نیز واقعاً و حقیقتاً، جنسیت آنان تغییر نمی‌یابد، از شمول احکام افراد تغییر جنسیت داده، بیرون هستند و در نتیجه، این اشخاص، به جهت فعلیت عنوان پیشین خود، یعنی: عنوانی که پیش از اقدامات پزشکی، به آن، متصف بودند، موضوع احکام و فروع فقه جزائی قرار می‌گیرند؛ چه اینکه واقعاً، جنسیت پیشین آنان، از بین نرفته است و آنان، همچنان بر همان جنسیت و عنوان سابق خود قرار دارند و تنها، برخی از ممیزات ظاهری آنان، زایل شده است و بی شک، قطع اعضای ممیز و جواز اضطراری ارتکاب عمل جراحی پزشکی جهت درمان و حل تعارض نارضایتی جنسیتی، مستلزم حمل احکام کیفری مترتب بر تغییر جنسیت، بر آنان نیست؛ فقدان موضوع، فقدان حکم را در پی دارد و عدم شمول عنوان تغییر جنسیت، بر اشخاص مذکور، مستلزم خروج تخصصی آنان، از موضوع بحث است؛ از این رو، پدر و والدی که به بیماری هویت نابآوری جنسیتی مبتلاء است، چه پس از اقدامات جراحی پزشکی و ایجاد تغییرات صوری و ظاهری و چه پیش از آن، به ارتکاب بزه‌ای مانند: قذف، سرقت و قتل، بر فرزند خویش دست یازد، به جهت فقدان تغییر جنسیت و بقاء و صدق فعلی عنوان والد بر او، همچنان در شمول برخورداری از خصایص کیفری والد قرار دارد و در نتیجه، تخصصاً، از محل بحث و موضوع سخن این نوشتار، بیرون است.

البته و بی تردید، حکم بیان شده، پدر و والدی را نیز در بر می‌گیرد که با وجود سلامت جسمی و روحی و فقدان بیماری هویت نابآوری، با تغییر ممیزات ظاهری خود، به جنس مخالف تشبه می‌جوید. او نیز تخصصاً، از دایره موضوع بحث، خارج است و به جهت صدق فعلی عنوان والد بر وی، در شمول بهره مندی از خصایص کیفری والد قرار دارد.

۳. دیدگاه‌ها

بررسی ادبیات فقه جزائی امامیه، درباره‌ی امکان شمول خصایص کیفری، نسبت به پدری که پس از تغییر جنسیت، به ارتکاب بزه بر فرزند خویش، دست می‌یازد، دو گمانه و دیدگاه زیر را فرا روی می‌نهد:

۱-۳. دیدگاه خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول خصایص کیفری والد

این دیدگاه، بیان می‌دارد: تغییر جنسیت، بر خصایص کیفری والد، اثر گذار است؛ چنانچه پدر، پس از تغییر جنسیت، به ارتکاب جرایمی مبادرت ورزد که در شمول خصایص کیفری والد، جای دارد، تخصصاً، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، بیرون است و از آن خصایص، برخوردار نیست؛ از این رو، گمانه‌ی مذکور، تأثیر تغییر جنسیت را بر شمول حکم خصایص کیفری والد، به صورت خروج موضوعی می‌پندارد (صدر، ۱۴۲۰، ۱۳۸/۶، ۱۴۰، ۱۵۵).

۲-۳. دیدگاه شمول خصایص کیفری والد، نسبت به پدر تغییر جنسیت داده

دومین دیدگاه، تغییر جنسیت را بر خصایص کیفری، فاقد اثر می‌داند و به شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، نسبت به پدری اعتقاد دارد که پس از تغییر جنسیت، به ارتکاب جرمی بر فرزند خود مبادرت می‌ورزد که در شمار خصایص کیفری والد است؛ بنا بر این دیدگاه، تغییر جنسیت، هیچ تأثیری بر شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد ندارد و این حکم، به طور مطلق، هر پدری را در بر می‌گیرد که به ارتکاب جرمی از مصادیق خصایص والد، بر فرزند خویش، دست می‌یازد؛ چه پدر، عاری از وصف تغییر جنسیت است و چه به آن، متصف است و چه تغییر جنسیت، قبل از ارتکاب جرم است و چه پس از ارتکاب جرم.

۴. دلایل دیدگاه‌ها

هر یک از دو دیدگاه و گمانه‌ی بیان شده، از وجوهی برخوردار است که از مطالعه‌ی ادبیات مکتوب فقه معاصر امامیه، قابل اصطیاد است.

۱-۴. دلایل دیدگاه خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول خصایص کیفری والد

گمانه‌ی مذکور، برای نمایاندن خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول خصایص کیفری والد، از دو وجه: عدم صدق فعلی عنوان والد و اب و کاربرد واژه‌ی رجل در شماری از روایات مستند خصایص کیفری والد، استمداد می‌جوید که ذیلاً، گزارش و مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱-۱-۴. عدم صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده

بی‌شک، حکم خصایص کیفری والد، برای اب و والد، وضع شده است و کسی برخوردار از این حکم است که حین ارتکاب بزه، عناوین: والد و اب، بر او صدق فعلی دارد و با توجه به اینکه صدق فعلی

این عناوین، بر باقی ماندن مردانگی، وابسته است و با تغییر جنسیت پدر به جنس مخالف، وصف مردانگی، منتفی است، دیگر نمی‌توان او را نه حقیقتاً و نه عرفاً، اب و والد خواند؛ هر چند که در گذشته، به این عناوین، متصف بود و نامیده می‌شد؛ بنا بر این، پدری که قبل از ارتکاب بزه بر فرزند، تغییر جنسیت دهد، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، تخصصاً، خارج است (موسوی خمینی، بی تا، ۶۲۷/۲؛ صدر، ۱۴۲۰، ۱۳۸/۶، ۱۴۰، ۱۵۵؛ مؤمن، ۱۳۷۵، ۱۰۴، ۱۰۶-۱۰۷؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۱۷؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۲۵، ۱۲۷، ۱۲۸؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۳۶/۳-۱۳۷، ۱۳۹).

۴-۱-۲. روایات مستند خصایص کیفری والد

استناد به شماری از روایات باب‌های قذف و قتل که مستند خصایص کیفری والد است، وجه دیگری است که برای اثبات خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، مورد استمداد است؛ ذیلاً، شماری از این روایات آورده می‌شود:

(۱) روایت محمد بن مسلم:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ مَجْزُوبٍ عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ رَزِينٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرَ (ع) عَنْ رَجُلٍ قَذَفَ ابْنَهُ بِالزَّانَا؛ قَالَ (ع): لَوْ قَتَلَهُ مَا قُتِلَ بِهِ وَإِنْ قَذَفَهُ لَمْ يُجْلَدْ لَهُ... قَالَ (ع): وَإِنْ كَانَ قَالَ لِابْنِهِ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ! وَأُمُّهُ مَيْتَةٌ وَلَمْ يَكُنْ لَهَا مَنْ يَأْخُذُ بِحَقِّهَا مِنْهُ إِلَّا وَلَدَهَا مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْحَدِّ قَدْ صَارَ لَوْلَدِهِ مِنْهَا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۹۶/۲۸، ب ۱۴ ح ۱).

کلینی، به سند روایی بیان شده، از محمد بن مسلم روایت می‌کند که محمد بن مسلم می‌گوید: از امام باقر (ع) از حکم مردی پرسیدم که پسرش را به زنا قذف کرد؛ امام (ع) فرمودند: اگر او پسرش را بکشد، به جهت این قتل، کشته نمی‌شود و اگر او پسرش را قذف کند، به جهت قذف پسر، حد قذف، بر وی جاری نمی‌شود... امام باقر (ع) فرمودند: و اگر به پسرش گفته است: ای پسر زانیه! و مادر پسر، مرده است و برای آن زن متوفیه، کسی نباشد که حق زن را از قاذف بگیرد، مگر فرزند مشترک زن از آن مرد قاذف، در این صورت، بر آن مرد، حد قذف جاری نمی‌شود؛ زیرا در پی وفات زن، حق اجرای حد قذف، برای فرزند مشترک او از آن زن گردیده است.

(۲) حسنه حلبی:

عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَقْتُلُ ابْنَهُ أَوْ يَقْتُلُ بِهِ؟ قَالَ (ع): لَا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۷/۲۹، ب ۳۳ ح ۲).

کلینی، به سند روایی مذکور، از حلبی، روایت می‌کند که او می‌گوید: از امام صادق (ع) از حکم مردی پرسیدم که پسرش را می‌کشد، آیا به جهت قتل پسر، کشته می‌شود؟ امام صادق (ع) فرمودند: نه.

(۳) مرسله فُضَيْلِ بْنِ يَسَارٍ:

عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ حَمَّادِ بْنِ عَثْمَانَ عَنْ فُضَيْلِ بْنِ يَسَارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ (ع): لَا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِوَلَدِهِ إِذَا قَتَلَهُ وَ يُقْتَلُ الْوَلَدُ بِوَالِدِهِ إِذَا قَتَلَ وَالِدَهُ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۷/۲۹، ب ۳۳ ح ۳).

کلینی، به سند روایی فوق، از فضیل بن یسار از امام صادق (ع) روایت می‌کند که امام صادق (ع) فرمودند: هرگاه مرد، فرزندش را بکشد، به جهت قتل فرزند خود کشته نمی‌شود و هرگاه فرزند، والد خود را بکشد، به جهت قتل والد خود، کشته می‌شود.

(۴) صحیحہ حلبی:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَقْتُلُ ابْنَهُ، أَيْ قَتَلَ بِهِ؟ قَالَ (ع): لَا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۹/۲۹، ب ۳۳ ح ۷).

شیخ طوسی، به سند روایی خود، به طریق مذکور، از حلبی روایت می‌کند که او می‌گوید: از امام صادق (ع) از حکم مردی پرسیدم که پسرش را می‌کشد، آیا به جهت قتل پسر، کشته می‌شود؟ امام صادق (ع) فرمودند: نه.

(۵) روایت جابر:

عَنْ أَحْمَدَ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ النَّضْرِ عَنْ عَمْرِو بْنِ شَمْرٍ عَنْ جَابِرٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) فِي الرَّجُلِ يَقْتُلُ ابْنَهُ أَوْ عَبْدَهُ، قَالَ (ع): لَا يُقْتَلُ بِهِ وَ لَكِنْ يُضْرَبُ ضَرْبًا شَدِيدًا وَ يَنْفَى عَنْ مَسْقَطِ رَأْسِهِ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۹/۲۹، ب ۳۳ ح ۹).

شیخ طوسی به سند روایی خود، به طریق مذکور، از جابر روایت می‌کند که او در خصوص حکم مردی می‌پرسد پسر یا برده‌ی خود را می‌کشد، امام باقر (ع) فرمودند: کشته نمی‌شود و لکن، سخت تازیانه زده می‌شود و از شهر خود، بیرون رانده می‌شود.

در همه‌ی روایاتی که بیان گردید، به واژه‌ی رجل، تصریح شده است و رجل، موضوع حکم بیان شده در این دسته از روایات است. از ظاهر این روایات، چنین به دست می‌آید که مردانگی و والدیت، توأمان، موضوع حکم خصایص کیفری والد است و تردید نیست که ظهور واژه‌ی رجل، از پدر تغییر جنسیت داده، انصراف دارد؛ چه اینکه پدر، پس از تغییر جنسیت و تبدیل به جنس مخالف، دیگر، مرد نیست و نمی‌توان او را رجل خواند؛ از این رو، پدری که تغییر جنسیت می‌دهد، به جهت تبدیل به جنس مخالف و زوال مردانگی از او، تخصصاً، از موضوع روایات مذکور و شمول حکم خصایص کیفری والد، مذکور در این روایات، خارج است.

استمداد به هر دو وجه مذکور، جهت خروج موضوعی پدر تغییر جنسیت داده از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، قابل درنگ است و بلکه ناپذیرفتی است.

عدم صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، از این رو، ناپذیرفتنی است که در لغت عرب، دو واژه‌ی: اب و والد، مترادف هستند و والد، حقیقتاً، به کسی اطلاق می‌شود که سبب ایجاد فرزند است و فرزند از نطفه‌ی او تولد می‌یابد و بدین جهت، از او نسب می‌گیرد؛ چه اینکه تولد، حصول و نشأت چیزی از چیزی دیگر است (ابن فارس، ۱۴۰۴، ۱۴۳/۶؛ فیومی، بی‌تا، ۶۷۱/۲، ۶۷۲؛ جوهری، ۱۴۱۰، ۵۵۴/۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۶۷/۳؛ ۷/۱۴؛ حسینی زبیدی، ۱۴۱۴، ۳۲۶/۵، ۳۲۸؛ طریحی، ۱۴۱۶، ۱۶۵/۳) و تردید نیست که تغییر جنسیت، نافی اتصال حاصل از ولادت نیست و با تغییر جنسیت، اتصال حاصل از ولادت، و ملاک والدیت، همچنان باقی است (خرازی، ۱۳۷۹، ۱۲۹؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۳۹/۳؛ صدر، ۱۴۲۰: ۱۳۹/۶-۱۴۰، ۱۴۶)؛ از این رو، برای صدق فعلی عناوین: اب و والد، صرف تشکیل و تکوّن نطفه‌ی فرزند از منی شخص، کافی است؛ هر چند که صاحب منی، در گذشته مرد بود و اکنون، زن است.

خلاف ادعایی که به عرف، منسوب است، عرف نیز همین زن کنونی حاصل از تغییر جنسیت و مرد پیشین را پدر فرزندان می‌شمارد که از منی وی ولادت یافته‌اند؛ عرف، با این تصریح، پدر تغییر جنسیت داده را نسبت به فرزندان به دنیا آمده از او، مستحق اطلاق عناوین: اب و والد می‌داند و او را حقیقتاً، اب و والد می‌خواند (مؤمن، ۱۳۷۵، ۱۰۴؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۱۵؛ خرازی، ۱۳۷۹، ۱۲۷؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۳۷/۳، ۱۳۸).

بنا بر این، خلاف پنداری که شاکله‌ی توجیه نخست گمانه‌ی خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده را از شمول خصایص کیفری والد، سامان می‌دهد، نه حقیقتاً و نه عرفاً، صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، بر باقی ماندن مردانگی او، وابسته است.

افزون بر این، درباره‌ی وصف مردانگی، باید التفات داشت که مراد از مردانگی، یا صاحب نطفه بودن است که این امر، درباره‌ی پدری نیز صادق است که تغییر جنسیت داده است؛ و یا مراد، واجد بودن ممیزات ظاهری جنسیت مذکر است که اگرچه، این ممیزات، پس از تغییر جنسیت پدر، مفقود است، ولی باید توجه داشت که سخن از استعمال عناوین: اب و والد، برای پدر تغییر جنسیت داده، نسبت به فرزندان است که قبلاً، از او ولادت یافته‌اند و بی شک، پدر تغییر جنسیت داده، به هنگام استحقاق اتصاف به عناوین: اب و والد، واجد ممیزات مذکور، بوده است و همین مقدار، برای صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر وی و تحقق موضوع حکم خصایص کیفری والد، در فرض وابستگی صدق عناوین مذکور و تحقق موضوع، به بقاء وصف مردانگی، کافی و وافی است؛ چه اینکه وصف

مردانگی، به هنگام اتصاف و صدق عناوین: اب و والد و تحقق موضوع حکم خصایص کیفری والد، دارای بقاء بوده است.

استمداد از روایات خصایص کیفری والد هم مفید اثبات پندار خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده از موضوع و شمول حکم خصایص کیفری والد نیست؛ چه گذشته از اشکال سندی مشهود در برخی از روایات مذکور (مجلسی، ۱۴۰۴، ۲۰۹/۲۳، ۳۲۷؛ مجلسی، ۱۴۰۶، ۵۰۰/۱۶) و گذشته از اینکه ادعای انصراف واژه‌ی: رجل، از پدر تغییر جنسیت داده، انصرافی بدوی و نه ظهوری و فاقد اعتبار است، به جهت قرینه‌ی مقابله ابن و ولد - مستعمل در روایات بیان شده - با اب و والد، تردیدی در ظهور واژه‌ی: رجل، به کار رفته در روایات مذکور، به معنای اب و والد وجود ندارد؛ چنانکه در شمار کثیری از دیگر روایات مستند خصایص کیفری والد، به واژه‌های: اب و والد، تصریح شده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۷/۲۹-۸۰، ب ۳۳ ح ۱، ۴، ۶، ۸، ۱۰، ۱۱)؛ همچنین، مَحَلِّی بودن واژه‌ی: رجل، به الف و لام (الرجل)، در نوع روایات بیان شده، خود، قرینه‌ای دیگر، برای ظهور واژه‌ی رجل، در معنای والد است و پیش از این، درباره‌ی صدق حقیقی و عرفی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، گذشت.

افزون بر این، هرچند مفهوم مردانگی، متفاوت از والدیت است، ولی نباید از التفات، دور داشت که در پی دست‌آویز ساختن استعمال واژه‌ی: رجل، در روایات بیان شده، سخن از لحاظ توأمان مردانگی و والدیت و لزوم بقاء مردانگی برای قرار گرفتن در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، ظهوری جز دوگانگی خارجی بین والدیت و مردانگی، حین استعمال آن‌ها برای ذات پدر ندارد و بی تردیدی، هنگامی چنین پنداری قابل طرح است که عناوین: مردانگی و والدیت، اوصافی متنوع از خارج از ذات پدر باشند؛ یعنی: فرض تصور ذات موصوف (پدر)، بدون آن‌ها منتفی و ممتنع نباشد؛ مانند: زوجیت و مالکیت، که خارج از ذات مالک و زوج، متنوع هستند و فرض تصور ذات موصوف، بدون آن‌ها، منتفی و ممتنع نیست، حال اینکه اوصاف مردانگی و والدیت، مانند: انسانیت، اوصافی متنوع از ذات هستند که انفکاک آن‌ها از ذات موصوف، مستلزم زوال و از بین رفتن ذات موصوف است؛ از این رو، در موضوع بحث، به لحاظ خارجی، مردانگی و والدیت، از یکدیگر، انفکاک ناپذیر هستند؛ ما وضع له خارجی مردانگی و والدیت، چیزی جز ذات پدر نیست؛ از این حیث، مردانگی و والدیت، دارای وحدت و فاقد دوگانگی هستند و چنانکه گذشت: والدیت، به صاحب نطفه بودن تعبیر و تفسیر می‌شود؛ با این بیان، سخن از لحاظ توأمان مردانگی و والدیت و بقاء مردانگی، برای صدق عناوین: اب و والد و قرار گرفتن در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، فاقد توجیه است و محملی برای طرح ندارد.

در فرض پذیرش امکان استظهار پندار لحاظ توأمان مردانگی و والدیت و بقاء مردانگی برای قرار گرفتن در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، مستنبط از روایات مذکور، نباید از این واقعیت، غفلت ورزید که پندار مورد ادعا، تنها و تنها، ناظر به قرار گرفتن در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری مستنبط از روایات مذکور است و امکان تعمیم را به دیگر خصایص کیفری ندارد و نمی‌توان از آن، حکم و قاعده‌ای کلی اصطیاد کرد؛ چنانکه مقتضی احتیاط و رعایت اصول و قواعد تفسیر ادله نیز تضییق و حصر ویژگی مورد ادعا، به خصایص کیفری مذکور در این روایات و عدم تعمیم آن به دیگر خصایص کیفری والد و در نتیجه، محرومیت و خروج پدر تغییر جنسیت داده، صرفاً، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری بیان شده در این روایات خاص است.

البته، این گمانه نیز هنگامی می‌تواند قابل طرح و موضوع سخن قرار گیرد که روایات بیان شده، تنها مستندات خصایص کیفری مذکور در این روایات باشند، حال اینکه بررسی احادیث فقهی باب، گزارشی متفاوت ارائه می‌دهد و وجود روایاتی را نمایان می‌دارد که در آن‌ها واژه‌ی رجل، به کار نرفته است و تنها، واژه‌های: والد و اب، استعمال شده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۷۷/۲۹-۸۰، ب ۳۳ ح ۱، ۴، ۶، ۸، ۱۰، ۱۱). در تناظر این دو دسته از روایات، با توجه به شمول ظاهری واژه‌ی: رجل، به اعم از اب و والد، حسب قواعد، روایات واجد عناوین: اب و والد، حاکم و مفسر روایاتی هستند که در آن‌ها، واژه‌ی: رجل، مستعمل است و از این رو، سخن از لحاظ توأمان مردانگی و والدیت و بقاء والدیت، به استناد استظهار از استعمال واژه‌ی: رجل و متعاقباً، طرح ادعای خروج موضوعی و تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، فاقد وجاهت است؛ زیرا ظهوری برای واژه‌ی: رجل مذکور در این روایات، وجود ندارد و واژه‌ی: رجل بیان شده در این روایات، تنها و تنها، به معنای والد است.

بنا بر این، پدری که پیش از ارتکاب بزه بر فرزند، تغییر جنسیت می‌دهد، همچنان در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، قرار دارد و نمی‌توان تغییر جنسیت او را دست‌آویز ساخت و از خروج تخصصی و موضوعی وی از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، نسبت به فرزندان سخن راند که پیش از تغییر جنسیت، از او ولادت یافته‌اند.

۴-۲. دلیل دیدگاه شمول حکم خصایص کیفری والد، نسبت به پدر تغییر جنسیت داده

دیدگاه شمول حکم خصایص کیفری والد، نسبت به پدر تغییر جنسیت داده، افزون بر تبیین ناپذیرفتنی بودن وجوه مورد استمداد مذکور - که از فقدان دلیل برای اثبات گمانه‌ای حکایت دارد که تغییر جنسیت را مؤثر بر خصایص کیفری والد و مانع برخورداری پدر تغییر جنسیت داده، از خصایص کیفری والد می‌پندارد و موجب خروج موضوعی و تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول موضوع و حکم خصایص والد می‌شمارد - صدق فعلی عناوین: اب و والد را بر پدر تغییر جنسیت داده، برای اثبات

فقدان تأثیر جنسیت بر خصایص کیفری والد و شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد نسبت به پدر تغییر جنسیت داده، کافی و وافی می‌داند و به آن، استدلال می‌آورد؛ بدین بیان که ولادت، در لغت، حصول و نشأت یافتن موجودی از موجودی دیگر است (ابن فارس، ۱۴۰۴، ۱۴۳/۶؛ فیومی، بی‌تا، ۶۷۲/۲؛ حسینی زبیدی، ۱۴۱۴، ۳۲۸/۵؛ طریحی، ۱۴۱۶، ۱۶۵/۳). این تکوّن، در آدمیان، علاقه و رابطه‌ای طبیعی و گسست ناپذیر بین مولود و سبب تکوّن او است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۶۷/۳؛ حسینی زبیدی، ۱۴۱۴، ۳۲۶/۵). توجه به معنای ولادت و رابطه‌ی طبیعی و گسست ناپذیر حاصل از آن، بین والد و فرزند، بدهت و اذعان به این واقعیت را آشکار می‌نماید که تغییر جنسیت، نافی رابطه‌ی مذکور نیست و از این رو، تغییر جنسیت، مانع استعمال حقیقی واژه‌های: والد و اب، بر پدر تغییر جنسیت داده نیست.

سخن درباره‌ی استحقاق پدر تغییر جنسیت داده، نسبت به خصایص کیفری والد، در فرضی است که تغییر جنسیت پدر، پس از حصول رابطه‌ی گسست ناپذیر بین او و فرزند و پیش از ارتکاب بزه بر فرزند، حادث شده است. با توجه به اینکه علقه‌ی موجود بین والد و فرزند، گسست ناپذیر است و معیار صدق فعلی عنوان‌های: والد و اب، بر پدر، وجود همین رابطه است و تغییر جنسیت نیز نافی آن نیست، بنا بر این، در صورت تغییر جنسیت پدر، همچنان، عناوین: والد و اب، بر وی، دارای صدق فعلی و حقیقی است (مؤمن، ۱۳۷۵، ۱۰۶، ۱۰۹؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۱۷، ۱۱۹؛ خرازی، ۱۴۲۳، ۱۳۷/۳) و با صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، تردیدی در قرار داشتن او در شمول موضوع و ادله‌ی حکم خصایص کیفری والد، وجود ندارد و بدین بیان، استحقاق پدر تغییر جنسیت داده، نسبت به برخورداری از خصایص کیفری والد و بی تأثیر تغییر جنسیت، بر خصایص کیفری والد، امری هویدا و آشکار است و از این رو است که عرف نیز پدر تغییر جنسیت داده را نسبت به فرزندان تولد یافته از او، مستحق اطلاق عناوین: اب و والد می‌داند و او را حقیقتاً، اب و والد می‌خواند (مؤمن، ۱۳۷۵، ۱۰۴؛ مؤمن، ۱۴۱۵، ۱۱۵).

بنا بر این، پدری که پس از تغییر جنسیت، به ارتکاب بزه‌ای بر فرزند خویش دست می‌بازد که آن بزه، در شمار خصایص کیفری والد است، در شمول موضوع خصایص کیفری والد قرار دارد و از حکم خصایص کیفری والد، برخوردار است؛ از این رو، تغییر جنسیت، موجب محرومیت از حکم خصایص کیفری والد و باعث خروج موضوعی و تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد نیست و تأثیری در بهره مندی از خصایص کیفری والد ندارد.

نتیجه‌گیری

ادبیات مکتوب فقه جزاء امامیه، احکامی کیفری، بیان می‌دارد که به پدر اختصاص دارد؛ عناوینی مجرمانه که اگر پدر، به ارتکاب آن علیه فرزند خود، دست یازد، خلاف قاعده‌ی عمومی، مجازات اولیه‌ی ارتکاب آن، بر او جاری نمی‌شود و به ضمانت کیفری دیگری، مجازات می‌گردد. به این استثنائات و معافیت‌ها که به پدر اختصاص دارد، خصایص کیفری والد گویند.

اینکه در فقه کیفری امامیه، تغییر جنسیت پدر، چه تأثیری بر خصایص کیفری والد دارد و پدر، پس از تغییر جنسیت، در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد جای دارد و یا تغییر جنسیت، مانع برخورداری از خصایص کیفری والد است و والد تغییر جنسیت داده، از شمول حکم خصایص کیفری، بیرون می‌دارد، دو دیدگاه و گمانه قابل طرح است.

البته، موضوع بحث، تنها، به تغییر جنسیت پدر، پیش از ارتکاب جرم، مختص است و تغییر جنسیت پدر، پس از ارتکاب جرم، از محل سخن، بیرون است؛ زیرا بزه‌کار، به هنگام ارتکاب بزه، واجد عنوان والد است، ولی در فرض نخست، جرم، در جنسیت جدید، ارتکاب یافته است و این تردید وجود دارد که بتوان پدر تغییر جنسیت داده را والد خواند تا در شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد قرار گیرد.

تأثیرگذاری تغییر جنسیت پدر، بر خصایص کیفری والد و خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده، از شمول خصایص کیفری والد، و بی اثر بودن تغییر جنسیت پدر، بر خصایص کیفری والد و شمول خصایص کیفری والد، نسبت به پدر تغییر جنسیت داده، دو گمانه‌ی مطروح در موضوع بحث است؛ گمانه‌ی نخست برای اثبات خود، از دو وجه؛ عدم صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده و روایات مستند خصایص کیفری والد، استمداد می‌جوید. وجه نخست، به جهت مخالفت لغت و عرف، با آن و کفایت بقاء مردانگی، به هنگام اتمام به عناوین: اب و والد، و وجه دوم، به جهت ظهور رجل در والد و اب، فقدان دوگانگی خارجی، مردانگی و والدیت، در موضوع بحث، عدم تعمیم‌پذیری و حاکم بودن دیگر روایات بر روایات مورد استناد، فاقد توانایی اثباتی لازم و ناپذیرفتنی است.

صدق فعلی عناوین: اب و والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، که به لغت و عرف، مؤید است، در کنار فقدان دلیلی که توانایی اثبات خروج تخصصی پدر تغییر جنسیت داده را از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، داشته باشد، وجهی است که استدلال به آن، برای اثبات دیدگاه فقدان تأثیر جنسیت بر خصایص کیفری والد و شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد، نسبت به پدر تغییر جنسیت داده، کافی و وافی است و با صدق فعلی عنوان والد، بر پدر تغییر جنسیت داده، او در شمول عنوان والد مذکور در ادله‌ی روایی خصایص کیفری والد قرار می‌گیرد.

بنا بر این، تغییر جنسیت پدر، موجب محرومیت پدر تغییر جنسیت داده، از حکم خصایص کیفری والد و باعث خروج موضوعی و تخصصی او، از شمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد نیست و تأثیری در برخورداری وی از خصایص کیفری والد ندارد و پدری که پس از تغییر جنسیت، مرتکب جرمی بر فرزند خویش گردد که در شمار خصایص کیفری والد قرار دارد، وی، مشمول موضوع و حکم خصایص کیفری والد است.

کتابشناسی

۱. ابن فارس، احمد بن فارس، (۱۴۰۴ق)، معجم مقاییس اللغة، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی (بوستان کتاب)، اول.
۲. ابن منظور، محمد بن مکرم، (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، بیروت، دار الفکر - دار صادر، سوم.
۳. انصاری، محمد علی، (۱۴۱۵ق)، الموسوعة الفقهية المیسرة، قم، مجمع الفکر الاسلامی، اول.
۴. جمعی از پژوهشگران، (۱۴۲۳ق)، موسوعة الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البيت عليهم السلام، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع)، اول.
۵. جوهری، اسماعیل بن حماد، (۱۴۱۰ق)، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية، بیروت، دار العلم للملایین، اول.
۶. حرعاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعة، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
۷. حسین حسینی، سید علی؛ حکیمی‌ها، سعید؛ گلباغی ماسوله، سید علی جبار، (۱۴۰۱)، چالش‌های سیاست جنایی قضایی ایران در رویارویی با جرایم محل نظام اقتصادی کشور، آموزه‌های فقه و حقوق جزاء، سال اول، پاییز، شماره: ۳، پیاپی ۳، ص ۱۵-۳۵.
۸. حسینی خامنه‌ای، سید علی، (۱۴۲۰ق)، أجوبة الاستفتاءات، بیروت، الدار الإسلامية.
۹. حسینی زبیدی، سید محمد مرتضی، (۱۴۱۴ق)، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت، دار الفکر، اول.
۱۰. خرازی، سید محسن، (۱۴۲۳ق)، البحوث الهامة في المكاسب المحرمة، قم، مؤسسه در راه حق، اول.
۱۱. خرازی، سید محسن، (۱۳۷۹)، تغییر جنسیت، فصل‌نامه فقه اهل بیت (ع)، پاییز، شماره: ۲۳، ص ۱۰۴-۱۴۷.
۱۲. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۷)، لغت نامه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، دوم.
۱۳. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۹۱)، تغییر جنسیت از دیدگاه فقه اسلامی، فصل‌نامه فقه اهل بیت (ع)، سال هجدهم، بهار، شماره: ۶۹، ص ۵-۱۶.
۱۴. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۹۲)، احکام صلاة القضاء، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، اول.
۱۵. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۹۷)، مسائل فقهية، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، اول.
۱۶. صدر، سید محمد، (۱۴۲۰ق)، ما وراء الفقه، بیروت، دار الاضواء، اول.
۱۷. طریحی، فخر الدین، (۱۴۱۶ق)، مجمع البحرين، تهران، کتابفروشی مرتضوی، سوم.
۱۸. فضل الله، سید محمد حسین، (۱۴۱۹ق)، فقه الحیاة، بیروت، مؤسسه العارف للمطبوعات، سوم.
۱۹. فیومی مقری، احمد بن محمد، (بی‌تا)، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، قم، منشورات دار الرضی.

۲۰. قائمی، محمد، (۱۴۲۴ق)، المبسوط في فقه المسائل المعاصرة (المسائل الطبية)، قم، مركز فقه الاثمة الاطهار(ع)، اول.
۲۱. قضايي، صمد، (۱۳۷۳)، پزشکی قانونی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۲. مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، (۱۴۰۴ق)، مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول(ع)، تهران، انتشارات اسلاميه، دوم.
۲۳. مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، (۱۴۰۶ق)، ملاذ الاخيار في فهم تهذيب الأخبار، قم، كتابخانه مرعشی نجفی، اول.
۲۴. محسنی فندهاری، محمد آصف، (۱۴۲۴ق)، الفقه و مسائل طبية، قم، انتشارات دفتر تبليغات اسلامي (بوستان كتاب)، اول.
۲۵. مشکینی، علی، (۱۳۷۷)، مصطلحات الفقه، قم، نشر الهادی.
۲۶. مكارم شیرازی، ناصر، (۱۳۸۵)، الفتاوى الجديدة، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب(ع)، دوم.
۲۷. منتظری، حسینعلی، (۱۴۱۵ق)، دراسات في المكاسب المحرمة، قم، نشر تفکر، اول.
۲۸. موسوی خمینی، سید روح الله، (بی تا)، تحرير الوسيلة، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، اول.
۲۹. مؤمن قمی، محمد، (۱۴۱۵ق)، كلمات سديدة في مسائل جديدة، قم، دفتر انتشارات اسلامي، اول.
۳۰. مؤمن قمی، محمد، (۱۳۷۵)، سخنی درباره تغییر جنسیت، فصلنامه فقه اهل بیت(ع)، سال دوم، پاییز، شماره: ۷، ص ۹۱-۱۱۴.
۳۱. نجفی، هادی، (۱۳۸۷)، آراء الفقهية، اصفهان، مهر قائم، اول.
۳۲. هارون، عبد السلام، (بی تا)، المعجم الوسيط، تهران، انتشارات علمیه، اول.
۳۳. هاشمی شاهرودی، سید محمود، (۱۴۳۲ق)، موسوعة الفقه الاسلامي المقارن، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامي بر مذهب اهل بیت(ع)، اول.

تأثیر تغییر

جنسیت بر

خصایص کیفی

والد در فقه

جزای امامیه

۵۰

فصلنامه علمی آموزه‌های فقه و حقوق جزاء، سال سوم، شماره ۲، شماره پیاپی ۱۰، تابستان ۱۴۰۳



شرویشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی