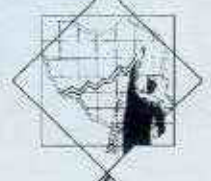


دانشگاه پیام نور

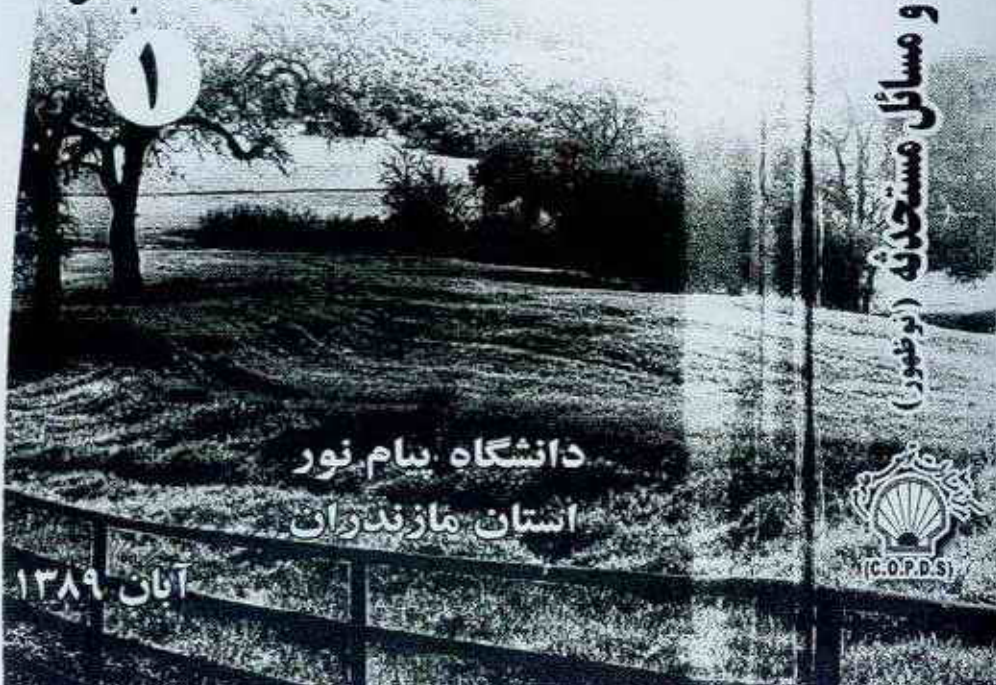
مجموعه مقالات اولین همایش

فقه و مسائل مستحدثه (نویزهور)



(دوره دو جلدی)

۱



دانشگاه پیام نور
استان مازندران

آبان ۱۳۸۹

مجموعه مقالات اولین همایش فقه و مسائل مستحدثه (نویزهور)



(C.O.P.D.S.)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

پیشگفتار

علم فقه یکی از جلوه های مهم فرهنگ و تمدن اسلامی است. از زمان تشکیل جامعه ی اسلامی توسط پیامبر اکرم (ص) علم فقه به عنوان یک نظام حقوقی شکل گرفت لکن با این ویژگی که مقرب **بمسعد** معنوی و الهی است^۱ و تنها یک نظام حقوقی مبتنی بر فصل خصومات نبوده است و این گستردگی به قول گلد زیهر "جنبه ی مفروضات مسائل فقهی" علم فقه را در همه ی احکام **فقهی** و تشریحی بی نظیر کرده است. احکام عبادات و احکام طهارت و تا نظامهای کیفری اسلام برای خود یک نظام هماهنگ و ارگانیک را به وجود آورده به گونه ایی که اگر کسانی تخلف می کردند به نزد پیامبر یا خلفای راشدین مانند علی (ع) می آمدند، ضمن اعتراف به گناهان شان می گفتند ما را یا کیزه گردانید و اعتراف می کردند، حتی اگر پیامبر استکفاف و خودداری از شنیدن اعترافشان می کرد باز هم اصرار می کردند مانند ماعز بن مالک.

و این نظام هماهنگ و ارگانیک از ویژگی بزرگ دیگر علم فقه است. آری این میراث بزرگ تمدن اسلامی در خود دانش دیگری را نیز پرورانده است که فوق العاده وسیع و گسترده است و آن دانش اصول فقه است که حاوی مباحثی جالب از زیانشناسی و فلسفه ی تحلیلی و فلسفه حقوق است که امروز در تمدن جدید روییده است در حالی که سابقه ی دیرینه ای در تمدن اسلامی دارد. باری با این وضعیت فوق العاده اینک جای این سوال است که آیا علم فقه توانایی پاسخگویی به حوادث پیش آمده و نوظهور (مستحدثه) در دنیای معاصر را دارد یا خیر؟ آنچه از مجموعه این فرایند فهمیده می شود این است که علم فقه توانایی پاسخگویی به حوادث نوظهور (مسائل مستحدثه) را دارد. در راستای همین هدف دانشگاه پیام نور اولین همایش ملی فقه و مسائل مستحدثه را برگزار کرده است. هر چند دائره ی بحث بسیار گسترده

۱- این تعبیر از مرحوم ملا محسن فیض کاشانی بوده است.

سرشناسانه: گروه اندیشمندان همایش ملی فقه -

عنوان و نام پدیدآور: مقالات برتر اولین همایش ملی فقه و مسائل مستحدثه گروه اندیشمندان همایش ملی فقه / دانشگاه پیام نور مازندران - مشخصات: ساری: مرکز انتشارات توسعه علوم ۱۳۹۰.

مشخصات ظاهری: ۱۳۱۱ ص - نمودار - جدول.

شابک: دوره ۱۰۰۰۰۰ ریال: ISBN-978-964-942-32-8

وضعیت فهرست نویسی: فیا

پدیداست: کتابخانه -

موضوع: زندگی نامه - مسائل مستحدثه (نوظهور) - علم فقه - احکام عبادات و...

شناسه افزوده: دانشگاه پیام نور

رده بندی کنگره: UA ۹۰۵/۹۲۶ ۱۳۸۹

رده بندی دیویی: ۲۹۷/۴۸۳

شماره کتابشناسی ملی: ۸۱۵۹۰۰۲

کتابخانه ملی ایران

حق چاپ برای دانشگاه پیام نور مازندران محفوظ است.

نام کتاب: مقالات برتر اولین همایش ملی فقه و مسائل مستحدثه (نوظهور) - جلد اول

ناشر: مرکز انتشارات توسعه علوم

حروفچینی و ویرایش: دانشگاه پیام نور مرکز مازندران

نوبت چاپ: اول ۱۳۸۹

شمارگان: ۱۰۰۰ جلد

قیمت دوره: ۱۰۰۰۰۰ ریال

Printed in IRAN

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۶۸۴۲-۳۲-۸

پست الکترونیکی: sadatvcopds@yahoo.com

آدرس اینترنتی: www.copdsiran.org

ساری - خیابان هجده دی روبروی بانک ملی - واحد مطالعات و تحقیقات

مرکز انتشارات توسعه علوم

تلفن: ۰۱۵۱ - ۲۲۲۰۰۵۷

احکام فقهی حقوقی جنین و کودک در صورت تغییر جنسیت پدر یا مادر

نویسندگان: دکتر زهرا گواهی^۱دکتر عباسعلی سلطانی^۲طایفه سلطانی^۳

چکیده:

یکی از مسائل نوپیدای فقهی که در پی پیشرفت علم پزشکی رخ نموده است و گفتمان‌ها و پرسش‌های بسیاری را در میان فقه‌مداران و علمای عظام پدید آورده است، موضوع تغییر جنسیت است. در این پدیده نوین که در سال ۱۳۴۷ امام خمینی (ره) جواز آن را صادر نموده و اکنون به طور رسمی و قانونی انجام می‌شود، کشور ما حتی از پیشروان اعطای حقوق شهروندی، صدور شناسنامه و گذرنامه جدید و دیگر حقوق فردی و اجتماعی می‌باشد. تاکنون بیش از پانصد نفر تحت عمل جراحی تغییر جنسیت قرار گرفته‌اند و حدود چهار هزار نفر با این اختلال شناسایی شده‌اند که تعدادی زیادی از آنان در نوبت جراحی قرار دارند.

نگارنده خود همایشی که در این ارتباط در دانشکده علوم تربیتی دانشگاه فردوسی مشهد برگزار شد در جریان روند جراحی‌های انجام شده قرار گرفته و بیش از بیست نفر از مردانی که زن شده‌اند یا زنانی که مرد شده‌اند را از نزدیک مشاهده نموده است. لذا این همایش را مجال مناسبی برای ارائه مقاله‌ای در زمینه بررسی دیدگاه‌های شارع و آثار مترتب بر این مسأله به ویژه در خصوص حقوق کودکانی که والدین آنها به این عمل اقدام کرده‌اند یافتیم.

کلیدواژه: تغییر جنسیت، نسب‌ارث، حقوق کودک

حقوق جنین و کودک در صورت تغییر جنسیت پدر یا مادر

در متون فقهی و روایات بحث از خنثی به عنوان فردی که هویت جنسی مشخصی ندارد و از نظر فیزیولوژیکی نه ویژگی‌های مرد کامل را دارد و نه ویژگی‌های زن کامل، سخن به میان رفته و به احکام مربوط به خنثی در مباحثی مانند مجرمیت، ارث، نکاح پرداخته شده است. عمده‌تأ این افراد به عنوان کسانی که دوجنسیت از نظر اعضاء تناسلی دارند یا بدون هویت جنسی هستند معرفی شده‌اند که به دو گونه خنثی مشکل، خنثی واضح تقسیم می‌شوند که تشخیص هویت واقعی خنثی مشکل دشوارتر است.

اکنون علم پزشکی قادر است این افراد را تحت درمان جراحی قرار داده و با یک سویه کردن جنسیت و اعضاء جنسی آنان هویت باطنی یا حداقل جنسیت خاصی را در آنان تبیین و تعیین کند که احکام خاص خود را می‌طلبند.

بحث مهم‌تر شناسایی گروه دیگری از افراد است که دوجنسیتی کامل هستند به این معنا که در اعضاء بدن و سیستم جنسی کاملاً سالم و یک سویه است یعنی یا واقعاً از نظر جنسی مرد (XY) و یا زن (XX) هستند اما روح آنان یا جسمشان سازگاری نداشته و از نظر روانی و روحی کاملاً مغایر با جنسیت بیولوژیکی خود رفتار نموده و تمایلات مربوط به جنس مخالف را از خود نشان می‌دهند و عمل جراحی تنها کمک می‌کند وضعیت ظاهری اعضاء تناسلی آنان را به جنسیت مطابق با روحشان تبدیل کند ولی اعضاء داخلی و سیستم درونی آنان همچنان حفظ می‌شود و با روش‌های هورمون‌تراپی و مانند آن ساختار جسمی بدن را در وضعیت جنسی مورد نظر قرار می‌دهند. احکام فقهی و حقوقی مربوط به جنین افرادی که با اقدام به عمل جراحی جنسیت جدید پیدا می‌کنند و از آن به تغییر جنسیت یاد می‌شود موضوع جدی در فقه است. به ویژه آن که این افراد اگر درمان نشوند گرایش به جنسی پیدا می‌کنند که از نظر روحی مخالفت خودشان است گرچه جنساً همچنان آنان به شمار آید. این گرایش "همجنس‌گرایی" محسوب می‌گردد. همجنس‌گرایان در برخی کشورها قانونی شمرده شده و حتی ازدواج و زندگی مشترک آنان مجاز شمرده می‌شود و از حقوق شهر وندی برخوردارند. در دیگر کشورها نیز تشکلهای وانجمن‌های قانونی دارند و به دنبال کسب حقوق اجتماعی و شهروندی می‌باشند. به دلیل حرام بودن همجنس‌گرایی در شرع مقدس اسلام، در ایران این عمل به شدت از نظر اخلاقی قبیح و از نظر قانونی مجازات سنگین حتی مستوجب حد دارد. از طرفی نمی‌توان این

۱- عضو هیئت علمی دانشگاه پیام نور، zgovahi@yahoo.com

۲- عضو هیئت علمی دانشگاه فردوسی مشهد

۳- دانشجوی رشته زیست‌شناسی، taia_soltani@yahoo.com

صنفا

اگر پدر، مادر یا هم تغییر جنسیت دادند همچنان عنوان آنان باقی است و سهم الارث خود را می‌برند. زیرا عناوین گر چه تغییر کرده و پدر، مادر و مادر، پدر شده اما ملاک زمان انعقاد نطفه است و به لحاظ آن حالت کسی که او را حمل و متولد نموده مادر است گر چه اکنون عنوان پدر یافته. اما احتیاط مصالحه با هم است و این نظر مرحوم امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله است. پس در اصل ارث بری این دو یحیی نیست و استصحاب جاری می‌شود اما در میزان ارث بری آنان تودید حاصل شده است. از نظر مصالحه میان آن دو لازم نیست زیرا همچنان عنوان پدر و مادر به لحاظ حدوث مبدأ کفایت می‌کند و باید هر کدام به مقداری که تعیین شده ارث ببرند یعنی در صورت نبود فرزند، دو سوم در پدر و یک سوم در مادر باشد.

در این حال اگر امکان داشته باشد که مادری که در رحم خود جنینی را حمل می‌کند مرد شود ولی رحم را نگهدارد نسبت جنین با مادر تغییر می‌کند. همانگونه که دانش پزشکی امروز اقدام به وارد نمودن جنین در روده مرد نموده و امکان باروری وضع حمل را برای او فراهم کرده است. نسبت جنین مردی با جنین پدر است نه مادر گرچه او را متولد کرده باشد. امروزه در برخی کشورها از جمله تایلند امکان پیوند رحم به مرد تغییر یافته به زن فراهم شده است تا آنان در صورت ازدواج از داشتن فرزند محروم نباشند. (نگارنده خود در گفتگو با چند مرد تغییر یافته به زن، استیاق ازدواج و فرزند داشتن را دیده ام).

مسئله دیگر، حکم محرمیت میان آنان نسبت به جنسیت جدید آنان است. یعنی عنوان خواهر برادری و حرمت ازدواج یا آنها باقی است یا حرمت ازدواج با دختر خواهر زن یا دختر برادر زن بدون اجازه زن، بر شوهر حرام است و همچنان این حکم باقی است حتی اگر خواهر زن به برادر زن تغییر یافته باشد.

این تغییر عنوان در عنوان خواهر، برادر، عمو، عمه، خاله و دایی بودن تأثیر می‌گذارد اما چون عنوان خویشاوندی همچنان باقی است ارث‌بری نیز به قوت خود باقی است منتها مطابق با جنسیت خود سهم الارث را مالک می‌گردد. به عنوان مثال مردی که به زن تغییر جنسیت می‌دهد از عنوان «برادر»، «پسر»، «عمو» و «دایی» به عنوان «خواهر»، «دختر»، «عمه» و «خاله» تغییر می‌کند و از ارث به میزان سهم الارث اناث ارث می‌برد بقیه احکام ارث مانند کلاله مادری، عصبه، الاقرب و الاقرب و غیره تابع عنوان جدید می‌گردد. حال جنینی به عنوان فرزند بالقوه از او ارث ببرد مطابق با جنسیت او ارث می‌برد.

احکام محرمیت نیز تابع عناوین جدید است یعنی نسبت به جنسیت جدید او حکم جواز یا عدم جواز ازدواج، حرمت یا جواز نگاه به او و غیره جریان می‌یابد و حتی حرمت ازدواج یا یسر خود همچنان باقی است کما آنکه وقتی جنسیت مرد داشت ازدواج یا دخترش حرام بود که البته در این مورد برای فرزندی که تولد نیافته موضوعیت ندارد تا هنگامی که تولد یابد که مشمول این احکام خواهد شد که چون در این صورت از عنوان جنین خارج شده ارزش بحث این مقاله خارج می‌شود. حال می‌توان به این فرضیه اندیشید که موضوع تغییر جنسیت جنین در رحم پس از شکل گرفتن جنسیت در او، از مسائل نوپیدا و مستحدثه پزشکی باشد و شاید دیری نباید که این بحث این گونه ادامه یابد که در صورتی که پس از تکون جنین در رحم معلوم شدن قطعی جنسیت او، اگر والدین مایل به داشتن این جنس از فرزند نباشند و علم پزشکی بتواند در درون رحم جنسیت او را تغییر دهد - آن گونه که در درمان برخی بیماریهای ژنتیکی امروزه، تکنولوژیکی پزشکی توانسته به دنیای درون رحم راه یافته و بر جنین تغییراتی ایجاد کند - در این حال چه احکام فقهی و حقوقی مرتب بر این تغییر، پدیدار خواهد شد!